BIBLIOTECA NAZ.
Vittorio Emanuele III
XX
1 2
NAPOLI

XX
G.

Digitized by Google

Digitized by Google

THESAURUS
JURIS ROMANI,
CONTINENS
RARIORA
MELIORUM INTERPRETUM
OPUSCULA,

In quibus Jus Romanum emendatur, explicatur, illuſtratur;

Itemque Claſſicis aliisque Auctoribus haud raro lumen accenditur.

CUM PRAEFATIONE

EVERARDI OTTONIS,

JCti & Anteceſſoris.

TOMUS II.

EDITIO SECUNDA,

Auctior & emendatior.

TRAJECTI AD RHENUM,
Apud JOANNEM BROEDELET, Bibliopolam.
MDCCXXXIII.

Digitized by Google

EVERARDI OTTONIS,
AD
ERUDITUM LECTOREM
PRAEFATIO.

EN tibi, Lector, in hoc ſecundo Tomo, libellos melioris notae octodecim; quos, minime deſperamus, publicis votis eſſe ſatisfacturos; quia pleroſque, ſi non omnes, & raritas, & utilitas & brevitas commendat. Sunt illi inter ſe diſſimiles, ſi argumentum & judicii acumen ſpectes: omnium vero idem ſcopus eſt, illuſtrare, emendare & exornare Juriſprudentiam Romanam; nec unum mihi dabis, qui non aliquid habeat, cur legi ſine taedio poſſit. Varronis, Philoſtrati, aliorumque veterum tanta erga illuſtres viros celebratur reverentia, ut illorum non modo exemplaria deſcripſerint, emendarint & diſtinxerint, ſed imagines etiam corporum in bibliothecis diſpoſitas habuerint, elogio unicuique ſuo ſubjecto. Quanto magis nos contendere oportet, ut praeclara majorum ſcripta, animorum immortalium imagines, ab interitu vindicemus, unamque hanc gratiam illis referamus, qui laborioſa diligentia & ingenio exculto, Juris Civilis ſcientiam ex lateritia marmoream effecerunt. Recte Plinius: *majus nullum eſſe felicitatis ſpecimen*, ait, *quam omnes ſcire cupere, qualis fuerit aliquis.* Ego autem duram mihi legem eo dicto impoſitam eſſe ſentio, qui, quantamcunque impendi induſtriam, de pauciſſimis, quae digna ſint relatu, invenire potui. Faciam tamen periculum; & primum quidem in GULIELMO FORNERIO, cujus *tres Selectionum libri*, in hoc choro, familiam ducunt. Ipſe natale ſolum Lutetiam Pariſiorum ſibi fuiſſe, *lib. I. cap.* 8. indicavit. Alibi in epiſtola, libro tertio praefixa, Henrici Mcmmii, viri eruditiſſimi, praeceptis & inſtitutis, ſe Juriſprudentiae auditorem informatum eſſe, gloriatur. Artis criticae ſpecimina uno faſce complura dedit, *lib. III. cap. ult.* Crebro etiam miſcet, quae ad res Gallicas pertinent; ut, Ariſtonis exemplo, recentia aeque ac antiqua, ipſi curae fuiſſe videantur. Variam praeterea ejus eruditionem notae ad Caſſiodorum Senatorem; ſicut peritiam linguae Latinae & ſtudium proprietatis verborum, commentarii ejus ad titulum Digeſtorum *de Verborum ſignificatione* loquuntur. Hoc vero opuſculum *Selectiones* inſcripſit, imitatus forte Caeſarem, Alfenum, Capitonem, Pomponium Rufum, Solinum & Pomponium Juriſconſultum, quorum *Collectanea*, *Collecta*, & *Variae lectiones* memorantur. Quemadmodum enim apes floriferis in ſaltibus omnia libant, & dulci nectare cellas diſtendunt, ſic ille, quicquid ex diverſa lectione congeſſerat, in adverſaria retulit, atque ex iis dein meliora quaevis ſelegit. Inprimis autem probaſſe videtur δευτέρας φροντίδας; neminem ratus unquam ita bene ſubducta ratione eſſe, quin res, aetas, uſus aliquid apportet novi: quapropter in editis ſuis, per temporum intervalla, libris non pauca immutavit, demſit & interpolavit; varia etiam adjecit condimenta, ciboſque lautiores, ex quibus, filiorum ejus alter, Henricus, miſſo ad tempus fori ſtrepitu, editionem auctiorem & politiorem adornavit, publico non minus bono, quam privata animi pietate defunctus. Adeo autem negligenter illa habita fuit a typographis poſterioribus, ut multas licet offucias & σφάλματα diſpulerit prior hujus Theſauri editio, complura tamen & graviora, in ſingulis fere paginis, nunc runcanda fuerint. Quod ſi operae pretium ducerem, elogia, a viris eruditiſſimis Fornerio tributa, a Pope-Blountio vero, *in cenſura Auctorum*, omiſſa congerere, non deeſſent eximia, quibus nomen ejus ornaremus. Antonius Contius, ejus, dum fata ſinebant, Collega, ad *tit. Inſt. de Ingenuis*, ſcribit: *Indicis Graeci mihi copiam fecit vir doctiſſimus, G. Fornerius, Anteceſſor Aurelius.* Joh. Leunclavius *lib. II. Notatorum n.* 27. eum *praeſtantis eruditionis virum, & amicum ſuum* appellat. Ipſe mordax Gaſpar Scioppius, qui cujusvis ingenii fructum, ut bruchus gemmas, appetere ſolebat, *in Arte critica pag.* 12. *Gulielmi Fornerii operum criticorum nihil*, inquit, *vidi, praeter notas ad Caſſiodorum: ſed fuiſſe illum & acutum, & hujus ſtudii cum primis amantem, facile fidem mihi faciunt, qui eum nobis talem in libris ſuis deſcripſerunt.* Illud mirum mihi viſum fuit, quod Thuanus, qui mediocris etiam ingenii homines, in Hiſtoria ſua, aliquando extollit, Fornerium noſtrum ſilentio praeterierit; quamvis *lib. I. de Vita ſua* tradat, ſe A. MDLXXI. Johanni Roberto & Gulielmo Fornerio Aureliae, in ſtudio juridico, operam navaſſe. An dederit hoc amori praeceptoris ſui, Jacobi Cujacii, quem inter omnes Juris interpretes, velut unicum ſolem, ſuſpiciebat, non temere dixerim. Viguerunt autem inter Cujacium & Anteceſſores Aurelios ſimultates, ut ple-

rumque inter magnos conſuevit, gloriae, quam amicitiae, cupidiores; neque illae ſteterunt inter ipſos, ſed ad utriusque Auditores latiſſime manarunt; id quod vel ex vehemente cenſura, quam Petrus Faber *lib. III. Semeſtr. c.* 24. Fornerio impingit, diſcere licebit. Hic enim illis inviſus erat, ob doctrinae variae & ingenii praeſtantiam, quodque ſerio deteſtabatur novum lectionis Florentinae mutandae cacoethes; unde tam fertilis diſputationum ſeges enata, ut Proculus a Sabino non diſſenſerit magis. *Nos tirones tam callidum veteratorum conſilium non aſſequimur, quibus ſimplex docendi juris via & ratio magis probatur, quam audaces ferulaque dignas legum emendatrices manus ſinceris & integris locis corrumpendis admovere*, ſcribit Gulielmus noſter *lib. II. c.* 18. Econtrario Cujacii is erat naevus, quod nec parem nec ſuperiorem ferre poſſet, ſuosque crederet infeſtari fines, ſi qui alii in eodem ſtadio bona fide decurrere laborarent. Quam acerbe exceperit Johannem Robertum, ob Receptarum juris civilis lectionum libros, nemo ignorat. Mitiora autem fata ſocii ejus Fornerii: forſan, quod eum tecto nomine provocavit. Quum enim *lib. I. Select. cap.* 21. in *l.* 7. *§. fin. D. de Injur.* nihil mutandum contendit, notam Cujacii ad Paulum *lib. V. Sent. tit.* 4. §. 10. tacitus impugnat. Rurſus emendationem *l.* 34. *D. de Contrah. emt.* quam ille *lib. I. Obſ. cap.* 10. propoſuerat, reprehendit *lib. II. Sel. cap.* 18. Recte item *lib. II. cap.* 5. per mulierem, luxurioſe viventem, cui bonis iuterdici poſſe Paulus ait, in *l.* 15. *D. de curat. fur.* non intelligit meretricem, ut Cujacius, ſed prodigam, quae nec finem, nec modum impenſis adhibet. Denique Pauli verba in *l.* 1. §. 5. *D. Ad l. Falc.* a Tribuniano mutata eſſe, recte negat *lib. II. Sel. cap.* 25. contra Cujacium ad §. 3. *Inſt. ad L. Falc.* & *lib. X. Obſ. cap.* 34. cujus conjectura ex duobus marmoribus apud Gruter. *pag.* 1. *n.* 5. & *pag.* 101. *n.* 2. aperte refellitur. Quid ille? an inultus ut flevit puer? Quum amice & ſimpliciter quaedam admonuiſſet, nec Fornerius adduci poſſet, ut ſua retractaret, rupta tandem patientia, integrum *cap.* 37. *lib. IX. Obſervationum* his Selectionum libris oppoſuit, & more ſuo in nomen *Fourniersi* luſit verbis, quae ſequuntur: *Id ſane non probabat, qui, haec dum ei recitaretur interpretatio, doctiſſimus vir, excandeſcens dicebat: Hoc, id eſt, Aſinus & molendinum: neque alter, qui, Hoc, inclamabat, id eſt, Fornacarius, qui obdormivit ad fornacem.* Reſpicit autem ad *l.* 27. §. 9. *D. ad L. Aquil.* ubi *fornicarius*, vel, ut rectius Baſilica & veteres gloſſatores legunt, *fornacarius* quidam ſervus negligens obdormiviſſe ad fornacem proponitur. Ego quidem judicis aut arbitri partes tantos inter viros mihi arrogare non auſim, neque etiam certamen illud, quaſi aliquid ex Africa monſtri, demiror; quum minime novum ſit, viros magnos, etiam cum felle quodam verborum, in repugnantes ire ſententias; & multa ſic aliquando eruuntur profundius, quae alioquin obruta latuiſſent. Novi etiam, Cujacium Juris Doctorem fuiſſe, ſine exemplo maximum, quem Scaliger merito *Margaritam Jurisconſultorum* appellavit; qui ſibi ſcripſerit & doctis tantum: quis vero illam verborum aſperitatem & anagrammatum luſus ferat, in homine gravi & ſapientiam profeſſo? Non aſſurgat Fornerius, vir ſuo modo excellens, ad gloriam Cujacii, qui, ſummus licet, homo tamen ſuit, nec animum ſemper intendit, ſine gloriae ſuae detrimento. Quemadmodum Homero & Demoſtheni decus ſuum conſtat, quamvis ille Horatio, hic Ciceroni aliquando dormitaſſe viſus fuerit, ſic & viris illis magnis. Diſſentire ſemper ſalvis amicitiae legibus jus fuit: nam *Sic ſe res habet*, ait Tullius, *te tua, me delectant mea.* Sed, miſſa Philoſophia ſeveriore, age, capita quaedam Fornerii priora, excutiamus.

Lib. I. cap. 1. Pomponium ſibi explicandum ſumſit, qui cum libro IV. ad Mucium, in *l.* 110. §. 1. *D. de Verb. obl.* ſcripſiſſet, eum, qui veſtem, quaecunque muliebris eſſet, ſtipulatus fuerit, omnem muliebrem recte petere; licet promiſſor quadam muliebri, tanquam virili, uſus ſit: contra, eodem libro, in *l.* 33. *D. de Aur. & arg. leg.* ſi Titius veſtem ſuam muliebrem legaverit, negat, eam veſtem muliebrem contineri legato, qua ille, tanquam virili, fuerat uſus. Hae autem ſententiae non modo ſibi contrariae videntur, ſed & prior in ſpeciem repugnat regulis juris, toties repetitis, quod, in ſtipulationibus dubiis, interpretatio facienda ſit adverſus reum ſtipulandi, pro promiſſore. Tanti profecto haec pugna viſa eſt Hotmano, ut *lib. III. Obſervat. cap.* 13. vocem *muliebrem* in dicta *l.* 33. pro *virilem* ab imperito aliquo ſubſtitutam eſſe conjecerit: at ſicut prorſus violenta ea emendatio eſt, nimiumque recedit a veſtigiis prioris ſcripturae, ita, judicio Viri Ampliſſimi, Cornelii van Bynkershoek *lib. II. Obſerv. cap.* 19. contra mentem Pomponii & totius Jurisprudentiae inſtituta eſt. Bene Fornerius differentiam ponit inter ſtipulationes & legata, quam Pomponius illo libro exponere voluit. Satis autem obſcure definit, in ſtipulatione uſum; in legatis mentem teſtatoris attendi oportere. Neque enim in ſpecie priore ratio tantum ab uſu veſtimentorum ordinario & communi, ſed maxime a proprietate vocis, & *mente ſtipulantis*, voce *quaecunque* ſatis declarata, peti debet. Nimirum ſtipulator, verbis minime dubiis, rogaverat omnem veſtem muliebrem; igitur & promiſſor in eam, quae

uſu

uſu loquendi inerat, ſignificationem, conſenſiſſe videbatur; adeo ut rei veritas vinceat conſuetudinem promittentis ſingularem, qui negligentiae ſuae expenſum ferre debuit, quod illa, quae comprehenſa nolebat, a verbo generali non excepit. Ad rem Varro *lib. IX. de L. L. Tunicam virilem & muliebrem dicimus, non eam, quam habet vir aut mulier, ſed quam ex inſtituto debet: poteſt enim muliebrem vir, virilem mulier habere (ut in ſcena ab actoribus haberi videmus) ſed eam dicimus muliebrem, quae de eo genere eſt, quo indutu mulieres ut uterentur, eſt inſtitutum.* At ſi teſtator veſtem muliebrem legavit, qui ipſe ſolitus erat uti veſte muliebri, quaſi virili, non videtur de ea muliebri ſenſiſſe, veluti de pallio vel ſtola, qua ipſe cum effeminato Caligula vel Heliogabalo, tanquam virili utebatur: nam quia legata ex unius voluntate pendent, optimum ex conſuetudine legantis, quamvis ſingulari & reprehenſione digna, argumentum petimus, quia ejus voluntas totum negotium regit, & in ambiguis orationibus maxime ſententiam ejus ſpectamus, qui eas protuliſſet. Seneca *lib. V. de Benef. cap.* 19. *Ut tanquam Juriſconſultus reſpondeam, mens ſpectanda eſt dantis, beneficium ei dedit, cui datum voluit.* Cenſetur ergo teſtator pro virili veſtimento habuiſſe, quod pro tali uſurpavit, licet revera virile non eſſet; & contra muliebri veſte legata, ea tantum, quae ad uſum muliebrem, non ad ſuum ſpectant, legaſſe cenſetur, ut Paulus docuit *lib. III. ſent. tit.* 6. §. 80. 81. & Donellus, poſt Duarenum, in Comment. ad *l.* 110. *D. de Verb. obl.* multis firmavit. Cetera, quae de veſtimentis promiſcui uſus apud veteres, & cultu feminarum, a viris non adſciſcendo, prolixe Fornerius differit, ad harum legum conciliationem non valde pertinent: cum tamen jucunda ſint & affinia, tentabimus, an ei rei aliquid lucis, poſt majorem Petri Fabri diligentiam *Semeſtr. lib. I. cap.* 15. adferre queamus. Et primum quidem in loco Varronis apud Nonium: *Praeterea quod intellecto togas antea habebant*, malim *in lecto*, cum Joſ. Scaligero, quam *in delecto*; tum, quia ſtatim ſequitur, togam olim commune veſtimentum, diurnum & nocturnnm fuiſſe, tum quod inde mos forte duravit, ut in nuptiis lectus toga ſterneretur. Arnobius *lib. II. Cum in matrimonia convenitis, toga ſternitis lectulos.* Deinde quod Ulpianus in *l.* 23. §. 2. *D. de Auro, arg. leg.* communia vocat veſtimenta, quibus promiſcue utitur mulier cum viro: veluti ſi ejus modi paenula palliumve eſt, quibus ſine reprehenſione vel vir vel uxor utatur, id non de veſtimentis in genere, ſed ſpecie communibus accipi debere, Cujacius monuit *lib. IX. Obſ. cap.* 37. & Merillius *lib. VI. Obſ. cap.* 6. ac Forſter. *lib. I. Obſ. ſucceſ. c.* 21. illuſtrarunt. Hi tamen cum fingerent Bartolum Bartholinum in *Differt. de Paenula cap.* 8. fruſtra querebatur, nihil in Ulpiannm commentatos eſſe, qui juris nodos, & legum aenigmata ſolvunt, ideoque amici ſui Henrici Ernſtii, in Academia Sorana Anteceſſoris, opem implorabat, cujus epiſtola de hoc argumento, in *Theſauro Antiquit. Roman. tom. VI. pag.* 1179. reperitur. Plane Ulpiani tempore, paenularum quaedam ſpecies, hiberna ac viatoria, utrique ſexui fuit communis, in ſpectaculis vel in itinere, ad coeli injurias arcendas: nam Alexander Imperator, cujus ille tutor & praefectus praetorio fuit, *matronis intra urbem paenulis uti vetuit, in itinere permiſit*, auctore Lampridio, in *ejus vita cap.* 7. Aliae autem paenulae fuerunt mulierum propriae, quas Trebellius Pollio in xxx. *Tyrannis cap.* 14. *matronales* vocat, virilibus forſan longiores aut pictae, & auro ac coloribus Phrygio opere diſtinctae. Quam ob rem Caeſar Caligula reprehenſus eſt, quod *depictas, gemmataſque indutus paenulas proceſſit*, quae matrumfamilias lautiorum eſſent, nec virum decerent, apud Suetonium in *ejus vita cap.* 52. Similiter pallium genere commune erat veſtimentum, aliud tamen, quod vulgo palla dicebatur, mulierum proprium fuiſſe, ex Ovidio diſcimus: quo etiam vetula apud Petronium *cap.* 135. incincta memoratur, idque inter muliebria eodem capite retulit Ulpianus. Scio Octavium Ferrarium *lib. III. de Re veſtiaria cap.* 18. ibi *pallae* pro *pallia* malle: ſed vetat Varro *lib. VIII. de L. L. Ego quidem utilitatis cauſa orationem factam eſſe concedo, ſed ut veſtimenta: quare, ut hic ſimilitudines ſequemur: ut virilis tunica ſit virili ſimilis, item toga togae: ſic mulierum ſtola, ſtolae proportione, & pallium pallio ſimile.* Denique quod Ulpianns in *d. l.* 23. ait, virum muliebribus veſtimentis *non facile ſine vituperatione* uti poſſe, id Paulus *lib. III. ſent. tit.* 6. §. 80. expreſſit, *ſalvo pudore virilitatis.* Neque enim apud Graecos tantum & Hebraeos, ſed etiam apud Romanos turpiſſimum exiſtimabatur, viros veſtimenta muliebria aſſumſiſſe. Vetabat enim ratio honeſti & decori, ne imberbes juvenes, puellis mixti, pro iiſdem haberentur, ac inquinarent ſe invicem, ſexum mentiti, ſicque periret frons & verecundia de rebus. Iſtam ſane legis divinae, *Deut. cap.* XXII. *vſ.* 5. non aliam, quam Seldenns affert, cauſam fuiſſe, vetuſtiſſimi & recentiores Judaeorum Doctores teſtantur. Quod denique Seneca, a Fornerio laudatus, contra naturam vivere, ait, qui commutant cum feminis veſtem, eodem modo accipiendum eſt, quo bis Sanctus Apoſtolus 1. *ad Cor. cap.* XI. *vſ.* 14. ipſam naturam docere, ſcribit, viro turpe eſſe comam alere: nam

ſecundum conſuetudinem gentium, quae quaſi tranſit in naturam, tales cinaedi eſſe credebantur, auctore Plauto *Men.* III. 2. 46. Plura de hac quaeſtione Albericus Gentilis *de Actoribus fabularum non notandis c.* 4. *ſeqq.* & Spencerus *de LL. Hebraeor. ritual. lib. II. cap.* 17.

Capite II. diſquirit, quid ſit aedificiorum *aetates* examinare, in Papiniani *l.* 58. *D. de Legatis lib. I.* quae mire torſit eruditos. Quidam, cum Vulgata, pro *aetatibus* legunt *quantitatibus:* alii ex manuſcriptis Codicibus praeferunt *qualitatibus:* ſunt etiam, quibus *ſtatibus* placet. Cujacius *lib. VI. Obſ. cap.* 3. aedium aetates earum magnitudinem & amplitudinem interpretatur; ut in Evangelio D. Matthaei *cap.* VI. *vſ.* 27. ἐπὶ τὴν ἡλικίαν, ad ſtaturam & magnitudinem corporis notat. Sed poſtquam Johannes Bodinus, de foro homo, & olim dux partium Forcatuli contra Cujacium Tholoſae, *lib. IV. de Rep. cap.* 2. obmoverat, hac ratione marmoreas aedes anguſtiſſimas vilius aeſtimari oportere, capacibus borreis, luto ac maceria putri confectis, ei non ſine acerbitate reſpondit, *lib. XVIII. Obſ. cap.* 38. Graecos atque Latinos, lingua ſua, quantitatem & menſuram corporis cujuſque aetatem vocare; neque in hac ſpecie aeſtimari oportere, quantum temporis aedes, ab herede inſtauratae, eſſent duraturae, ſed modulum lateritii, aut caementitii, aut marmorei operis attendendum eſſe. Probat hanc Cujacii explicationem du Freſne, *in Gloſſario Graec.* in ἡλικία, multiſque recentiorum teſtimoniis illum vocis Graecae ſignificatum firmat; quibus alia Ariſtotelis, Plutarchi & Athenaei loca, nec non MENSORES AEDIFICIORUM, huic negotio ſervientes, quorum frequens in lapidibus litteratis fit mentio, apud Gruterum *pag.* 623. *n.* 6. 7. 8. Sponium *Miſcell. ſect.* VI. *p.* 225. Reineſium *cl.* IX. *n.* 85. & Fabrettum *cap.* X. *Inſcr. n.* 360. jungi poſſent. Verum licet in hominibus rationem habeat, ut ex ſtatura & auctu corporis indicium adultae aetatis petatur, de aedibus certe, quae ſemel abſolutae haud increſcunt, id dici non poteſt; nec ullus Latini auctoris adlatus eſt locus, in quo aetas pro rei, anima carentis, magnitudine uſurpetur. Magis appoſite ergo Fornerius aetates aedificiorum vetuſtatem aedium interpretari videtur: nec enim novum eſt, aedificiis juventutem & ſenium tribui, ut Briſſonius, in voce *Aetas*, Alteſerra *lib. II. de Fictionibus cap.* 10. Schottus *Nodor. Ciceron. lib. IV. c.* 7. Juretus *ad Symmachum lib. VII. epiſt.* 20. & Petrus Broſſaeus ad Caſſiodorum *lib. I. Var.* 25. pulchris exemplis oſtenderunt: quibus addatur Jac. Gothofredus *tom.* V. *C. Th. pag.* 293. ubi *ſenio victa* palatia, & opera, quae *ſenium temporis ſentiunt*, & *aetatis ſenio concuſſas aedes*, in *l.* 15. 16. & 44. *C. Th. de oper. publ.* illuſtrat. Et quid mirum ſenium aedificiis tribui; cum & regnis atque imperiis ſint aetatum gradus, urbes ſeneſcant & moriantur; denique *Mors etiam ſaxis arboribuſque venit*, ut Auſonius cecinit. Vereor autem, ut ea explicatio ſatis conveniat ſententiae Papiniani, qui veteres domos hereditarias exuſtas, & novas recens ab herede aedificatas proponit, de quarum aeſtimatione quaerebatur. Quid ergo? viri boni arbitrio contineri puto, ut ex genere tigni durioris vel mollioris examinet, quam aetatem nova illa aedificia ferre poſſint; num ſolidis fulta ſint columnis, an ventrem minentur facere parietes, ſumtuſque bene an male ſint facti. Sic enim, in judicio communi dividundo, arbitros ſententiam pronunciare ſolitos, ait Vitruvius *lib. II. cap.* 8. *Parietes caementitios non poſſe plus quam octoginta annos durare, de lateribus vero, dummodo ad perpendiculum ſint ſtantes, nihil deducitur, ſed quanti fuerint olim facti, tantiſper aeſtimantur.* Alia deinde ex legibus Romanis addit *cap.* 31. Plinius quoque, illum ſecutus, parietes lateritios, propter longiorem aetatem, aeternos dixit, *lib. XXXV. Hiſt. nat. cap.* 14. *Graeci praeterquam ubi e ſilice fieri poterat ſtructura, parietes lateritios praetulere; ſunt enim aeterni, ſi ad perpendiculum fiant.* Vetuſtatem vinearum, quam Gulielmus noſter tangit, fuſe Menagius *cap.* 9. *Amoen.* ſed accuratius D. Bynkershoekius *lib. II. Obſ. cap.* 13. explicavit.

Capite III. duas ſymbolicae Juriſprudentiae partes illuſtrat, & nutum pro animi demonſtratione, annuli traditionem pro heredis inſtituendi teſſera fuiſſe, ſcribit. Utrumque ſymbolum ſimiliter Foppius ab Aezema *lib. II. Diſſert. Juris Civ. cap.* 26. conjunxit, nulla Fornerii, quem ſequitur, mentione facta. Ego ne aſymbolus videar, primum hic examinabo, cur Modeſtinus in *l.* 52. §. 10. *D. de Obl. & act.* ſcripſerit: *ſed & nutu ſolo pleraque conſiſtunt:* quum tirones norint, ſtipulationem, velut πανδέκτην quendam Romae fuiſſe, & commune obligandi vinculum, quod noviſſima pactorum parte inſeri ſolebat. Verum ſententia Modeſtini, ni fallor, haec eſt: ubi nudus, ſive ſolus conſenſus ſufficit, neque rei traditio, neque mancipatio, neque verba ſolennia, aut ſcripturae proprietas requiritur, ſed nudo a verbis conſenſu mentem exprimere poſſumus, ſolo nutu pleraque conſiſtere: in quibus enim negotiis ſermone opus non eſt, ſufficit conſenſus, auctore Paulo *l.* 48. *D. eod.* Sic emtio v. c. quum nudo conſenſu peragatur, Caligula Aponio Saturnino tredecim gladiatores addici curavit, quod dormiens crebro capitis motu, licitantis inſtar, annuiſſet, Sueton. *ej. vit. cap.* 38. Ari-

ſtote-

Digitized by Google

ſtoteles etiam *lib. VI. Ethicor. Nicom. cap.* 5. ἀνὼ καὶ κεᾶνω inter ea refert, quae conſenſu nutuque fieri poſſunt. *Voluntas hominum non tantum voce ſignata eſt; an vero ſi manu promiſiſſet, an vultu annuiſſet, dediſſe fidem & confirmaſſe ſpem videretur?* ait Quintil. *decl.* 247. Graeci quidem, verba *d. l.* 52. §. 10. reddentes, per ὡς ἐπὶ τὸ πολὺ, *plerumque* legiſſe videntur. Nil tamen cauſae eſt, cur a Pandectis Florentinis diſcedamus: nam pleraeque juris gentium obligationes ſolo nutu perfici poſſunt, ut locatio, ſocietas, mandatum: nutu quoque relinquitur fideicommiſſum, libertus adſignatur, & debitor delegatur, *l.* 21. *D. de leg.* 3. *l.* 1. §. 3. *D. de adſign. lib. l.* 17. *D. de novat.* In ſtipulatione vero, ſi quis ſine verbis annuiſſet neque civiliter, neque naturaliter obligatur, *l.* 1. §. 2. *D. de V. O.* Quod ſi vero rationes requiras, cur in tanta, per omnes gentes & nationes, linguarum morumque diverſitate, receptum ſit, ut capite modice inclinato annuatur, eodem in latera quaſſato abnuatur, ad tergum denique obverſo aliquid reſpuatur, eas non multo labore inveniam. Qua enim ratione verecundiae, admirationis & indignationis motus noti & communes ſunt omnibus, eadem & annuendi. Idcirco P. Nigidius a nutu argumentum deſumſit, verba non poſitiva eſſe, ſed naturalia, apud Gellium *lib. X. cap.* 4. *Quum annuimus & abnuimus, motus quidam ille vel capitis, vel oculorum, a natura rei, quam ſignificat, non abhorret.* Auguſtinus *lib. I. Confeſſ.* 68. nutus *naturalia verba omnium Gentium* appellavit. Enimvero nutus capitis, tacito quodam generis humani conſenſu, frequentantur; quia ab illa corporis parte initium capiunt ſenſus, interpretes & nuncii rerum: vel quod animae ſedes, ibi, tanquam in arce, ab opifice collocata credebatur, quae ſublimis dirigit omnia, negat & aſſentitur: vel denique, quia caput totam perſonam, ejuſque ſtatum repraeſentat, & pars principalis eſt, unde cognoſcimur, *l.* 44. §. 1. *D. de Religioſ.* Apulejus *de Dogmat. Platon. Homo totus in capite & vultu eſt; namque prudentia & ſenſus omnes in illa parte continentur, cetera omnia capiti ancillantur.* In omnibus certe actionibus noſtris dominatur inprimis vultus, eo laetamur, contriſtamur, honoramus vel contemnimus, hortamur vel minamur: hunc homines ſpectant, etiam antequam loquamur, *hoc plura intelligimus; hic eſt ſaepe pro omnibus verbis*, ait Quintilianus *lib. XI. Inſt. Or. c.* 3. Apud Athenienſes nutus ſingularis meminit Ariſtophanes *in Acharn. Act.* 1. *ſc.* 3. *vſ.* 115. Ἑλληνικὸν ἐπένευσαν ἄνδρες οὑτοιΐ, id eſt, *Graeco more annuerunt viri*, ut nimirum ſignificaret, Graecorum nutum, velut ſignum peculiare enixae voluntatis, a nutu aliarum Gentium diſtare: id quod Suidas monuit, in voce ἑλληνικὸν, & Emundus Merillius *lib. IV. Obſ. cap.* 1. ex Photii Bibliotheca illuſtrat; ego item ex aliis firmavi, *Juriſprud. ſymb. Exerc. II. cap.* 1. Quod ad alterum annuli ſymbolum attinet; ex congeſtis exemplis pulchram juris privati & publici analogiam obſervare licet: nam ſicut annuli traditio hereditatis delatae indicium fuit, ſic &, vetuſtiſſimis temporibus, Reges, quos loco ſibi proximo vivi eſſe volebant, vel quos morituri ſibi deſignabant ſucceſſores, eis annulum dabant, digito ſuo detractum; qua de re plura Interpretes ad *Geneſ. cap.* XLI. *vſ.* 42. Caſaubonus ad Sueton. *Aug. cap.* 94. Kirchmannus *de Annulis cap.* 22. aliique quorum ſcrinia compilare non lubet.

Caput IV. Fornerii laudat Jacobus Gothoſredus ad *l. un. C. Th. de Manum. in Eccl.* uſumque manumittendi in Eccleſiis a Conſtantino, magis e templis & comitiis gentilium, in rempublicam Chriſtianam eſſe traductum, quam inſtitutum exiſtimat. Ariſit haec obſervatio viris quibuſque eruditiſſimis, quos inter nominaſſe ſufficiat Illuſtrem Spanhemium, in *Addendis ad Orbem Romanum.* Tantum vero abeſt, ei ut ſubſcribam, ut neque Graecis aut Romanis manumiſſionem in templis frequentem fuiſſe, nec, ſi fuerit, Conſtantinum de ejus imitatione cogitaſſe putem. Paullo igitur prolixius meas ea de re conjecturas hic proponam, ut Radulpho quoque Fornerio, qui ſimiliter *lib. VI. Rer. quot. cap.* 30. antiqua quaedam hujus manumiſſionis exempla attulit, lux adſeratur. Ad probandum morem Graecorum a Gothofredo laudatur Suidas, in Κράτης: ubi Cynicum Philoſophum Cratetem, narrat, agro ſuo relicto, ut ovibus paſcendis inſerviret, ἐπὶ τοῦ βωμοῦ ſtantem, dixiſſe: Ἐλευθεροῖ Κράτητα Θηβαῖον Κράτης: *Manumittit Cratetem Thebanum Crates.* Sed incertum eſt, an βωμὸς hic editum quemvis locum, an aram notet. Prius mihi veriſimilius videtur, quia Athenis ſervi per praeconem, in baſi vel lapide ſtantem, liberi renuntiabantur; auctore Aeſchine, ἐν τῷ κατὰ Κτησιφῶντος. In hunc quoque ſenſum vocem illam a Graecis uſurpari, auctor eſt Heſychius, nec aliter eam converterunt Aemilius Portus & Ludolphus Kuſterus, Suidae interpretes; & licet aliter capias, ab hac philoſophica manumiſſione ſui ipſius, ad veram, argumentum ducere haud licebit. In Latio Servius tradit, ad *lib. VIII. Aeneid. vſ.* 564. Feroniae templum Tarracinam inter & Circejos fuiſſe, in quo liberti raſo capite pileum accipiebant, ſedili lapideo impoſiti, in quo hic verſus inciſus erat; BENEMERITI. SERVI. SEDEANT. SURGENT. LIBERI. In aliis quoque antiquitatum monumentis celebratam video illam liberta-

tis Deam, quae FERONIA SANCTISSIMA vocatur, in lamina aurea, apud Johannem Vignolium *Inſcript. ſelect. pag.* 337. Simulacrum ejus, in duobus denariis gentis Petroniae, ad indicandam ejus originem Sabinam, expreſſum cernitur, apud Fulvium Urſinum *in Fam. Rom. pag.* 205. a Sabinis enim Feroniam repetit Varro *lib. IV. de LL.* Altius ad Laconicam coloniam, quae divae Feroniae, ex voto, templum exſtruxerit ad Pometinos Italiae campos, adſcendit Dionyſ. *lib. II. cap.* 51. proindeque Emin. Corradinus *Vet. Lat. lib. III. c. 6. pag.* 265. ſuſpicatur, ſervos libertate donatos, more Spartanorum, fronde coronatos templum illud circumiviſſe. Virgilius de illa lib. VII. ℣. 800. *viridi gaudens Feronia luco.* Horatius lib. I. Sat. 5. ℣. 24. *tua lavimur, Feronia, lympha.* A Junone diverſam fecerunt Oiſelius *ad tab.* 48. *numiſm.* & Reineſius *ad cl.* 1. *Inſcr. n.* 31. a Fabretto notati *c.* VI. *Inſcr.* JUNO FERONIA dicitur, apud Jacobum Sponium *Miſcell. ſect. III. pag.* 82. qui tamen rurſus hanc denominationem, tanquam rariorem, & qua nemo uſus fuerit, fruſtra miratur; quum Servius ad Virgil. *VII. Aeneid. vſ.* 799. aperte: *Juno virgo, quae Feronia dicebatur*, & vetus Scholiaſtes Horatii ad *lib. I. Sat. 5. vſ.* 24. *Fanum Feroniae in tertia milliario eſt a Tarracina: haec eſt Jovis Anxuris uxor.* In hujus ergo Junonis Feroniae templo ſervi, proprio quodam Latinorum & Sabinorum ritu, pileum acceperunt; & quia ingens hominum multitudo, teſte Strabone & Livio *lib. I. cap.* 30. quotannis, ſtato tempore, ad hujus Deae ſacra, ac fora Italiae nobiliſſima conveniebat, frequentes ibi manumiſſiones fuiſſe, credibile eſt. Romae vero, & in provinciis, ejus moris veſtigia nulla invenio: tantum enim manumiſſi mutabant comam, Atheniensium more, quem Suidas in ἀνδραποδώδη τρίχα indicat; quique antea, donec ſervierant, ſemiraſi, nunc raſis capitibus pileum accipiebant. Plane qui teſtamento manumittebantur, in templum illud a dominis deductos fuiſſe, nemo dicet; ſtatim enim albati & pileati funus domini praecedebant, *l.* 1. §. 5. *C. de Lat. lib. toll. l.* 10. *C. de Teſt. man.* Hinc in L. Cuſpidii pſeudo-teſtamento, cujus auctor Pomponius Laetus, in verbis, *Vixiſſes Laete fili*, ut ſorex ſe ipſum prodit: TAVRO. QVI. MVLTVM. MECVM. ET. DIV. LABORAVIT. PILEVM. DO. Nec magis credam, dominos, qui vivi manumittebant, ad aedem Feroniae cum ſervulis eſſe profectos: quum domi praeſto fuerit Praetor, Conſul aut Praeſes, apud quos ſedula ſervitus adipiſci jubebat patronorum judicio libertatem, auctore Conſtantio in *l.* 16. *C. Th. de Praetor.* & *l.* 4. *C. de Vindicta manum.* Quamvis jugo herili laxatos, non negaverim, pro inaeſtimabili beneficio libertatis, in fano vel luco Feroniae Deae (quorum tres in Italia Cluverius memorat *lib. II. Ital. Antiq. cap. 2. pag.* 460.) religionis ergo, donum attuliſſe: quemadmodum alii, ſi quid Numini alicui voviſſent, in oppidum, ubi id maxime colebatur, munera ſua deferre ſolebant, ut Deae Fortunae Antium & Beleno Aquilejam. Similiter Dionyſius Halicarnaſſenſis *lib. III.* ad Feroniae ſanum, ex vicinis urbibus, conveniſſe ſcribit, *alios votiva Deae reddituros ſacrificia, alios negotiaturos, propter celebritatem.* Livius lib. XXII. c. 1. *Libertinae, unde Feroniae donum daretur, pecuniam pro facultatibus ſuis conferrent.* Silius item Italicus *lib. XIII. vſ.* 87. in luco Feroniae, *congeſtis undique donis, immenſum per tempus opes* creviſſe, cecinit. Huc quoque pertinent duae elegantes inſcriptiones, in quarum altera, apud Gruter. *pag. 25. n.* 12. HERMEROS. SER. FERONIAE. ARAS. QVINQVE pro libertate ſperata; in altera autem apud Fabrettum *pag.* 451. SEX. AVDIENVS. C. L. FERONIÆ. D. L. M. pro libertate accepta, dona obtulerunt. Atque haec quidem de manumiſſionibus in templis Graecorum & Romanorum gentilium hactenus.

Ad Chriſtianos quod attinet; jam diu ante Conſtantinum, manumiſſionis in Eccleſia exemplum habere videtur Ignatius, Antiochenus Epiſcopus, a Trajano ad beſtias damnatus, in Epiſtola ad Polycarpum *ſect.* 4. Μὴ ἐράτωσαν ΥΠΟ ΤΟΥ ΚΟΙΝΟΥ ἐλευθεροῦσθαι ἵνα μὴ δοῦλοι εὑρεθῶσιν τῆς ἐπιθυμίας. *Non cupiant a communi donari libertate, ne ſervi inveniantur cupiditatis:* ſed Cotelerius veſtigium hujus manumiſſionis, in Eccleſia, a dominis factae, non urget, nec gravi ſatis de cauſa a Spanhemio erroris eſt notatus, *in Orb. Rom. Exerc. 2. cap.* 5. Occaſio autem manumiſſionis Eccleſiaſticae a dominis forſan repetenda eſt, quorum alii ſuos, liberaliter ſervientes, propter baptiſmum vel ordinem ſacrum ſuſcipiendum, *can.* 82. *Pſeudo-Apoſt.* alii *pro remedio animae ſuae*, ut eſt in formulis, infra laudandis; alii rurſus *religioſa mente*, ut Conſtantinus ait, in *l. 2. C. dict. tit.* eodem tempore palam vinculis ſervitutis liberabant, quo illi a manu Diaboli, cujus mancipia fuerant, per lavacrum regenerationis dimittebantur. Nonnulli forſan hic cogitabunt de communione epuli ſacri: qui enim menſae dominorum adhibebantur ſervi, quaſi liberi fiebant, quamdiu domino placuiſſet; ſicut homines quaſi Deos vocabant, qui convivio Deorum excepti eſſent, auctore Servio ad Virgil. *lib. I. Aeneid. vſ.* 83. Fornerius noſter *lib. III. Select. cap.* 13. hunc manumittendi modum per menſam, ex Tertulliano & Theophilo monſtravit; ſed prior

magis

magis de libertis, a patrono accumbere juſſis; loquitur. Alii hue trahunt Luc. xii. ℣. 37. *Et faciet, ut ſervi diſcumbant:* ſed cui bono? quum modi illius alii teſtes ſint complures; ut Cajus, Papianus, Gloſſae Labbaei, etiam Auctor epiſtolae ad Paulum Samoſatenſem, quem vulgo Dionyſium Alexandrinum vocant, & S. Herma Paſtor *lib. III. cap.* 2. *tom.* 1. *Patrum* Cotelerii *pag.* 104. Quod vero de Baptiſmo conjeci, liquidum magis eſſe apparet, primique Chriſtiani ea in re, uti in pleriſque aliis, imitati videntur Judaeos, a quorum baptiſmo Baptiſmus etiam Johannis fluxit: Hebraei autem, coram miſſis ex Synagoga, ſimul & baptizabant & manumittebant. Auctorem laudo Moſem Maimonidem *de Servorum baptiſmo: Sicut circumcidunt & baptizant proſelytos, ita ſervos aſſumtos a Gentilibus ad ſervitutem. Si quis accepit ſervum a Gentili, & is ſervus dominum ſuum antevertat & baptizetur nomine ingenui, hoc ipſo fit ſui juris. Fiet autem illud, ſi tempore baptiſmi dixerit: Ecce ego baptizor coram vobis ad proſelytiſmum. Sed ſi baptizetur praeſente domino, non opus eſt, ut hoc declaret, ſed eo ipſo, quo baptizatur, liber fit.* Juvabit hanc conjecturam, quod feſtis diebus, & maxime quidem tempore Paſchatis, baptiſmus & manumiſſio fucrunt celebrata, *l.* 5. *C. Th. de Spectac. l.* 8. *C. de Feriis.* Gregorius Nyſſenus *Homil. III. de Reſurr. Chriſti: Hoc Paſchatis die nexi ſolvuntur, debitor dimittitur, ſervus bono & humano praeconio atque edicto Eccleſiae manumittitur.* Iidem quoque ritus baptiſmi & manumiſſionis; circumactio, alapa, veſtis alba, & pileus: quod Merillius *lib. III. Obſ. cap.* 3. docuit, & Joh. Ludovicus de la Cerda, in Adverſariis ſacris *cap.* 171. *n.* 4. Paullini, Bedae, Socratis, Gregorii Turonenſis & Dionyſii Areopagitae teſtimoniis, ab illo non laudatis firmavit: at *cap.* 174. *n.* 12. ſcrinia ejus compilavit, & plagii idcirco a Merillio accuſatus eſt, *ad* §. 2. *Inſtitut. de Libertin.* Non vacat hic in origines & cauſas rituum baptiſmi inquirere, de quibus quantum ſatis eſt Joſephus Vice Comes, Edmundus Martene & Dallaeus egerunt. Plerique in eo conveniunt, ante annum trecenteſimum, *imitantia novam ſancti baptiſmatis lucem veſtimenta*, ut Valentinianus vocat, in *l.* 5. *C. Th. de Spectaculis*, in uſu non fuiſſe: nec ſcio, an illa praeter colorem quicquam commune habuerint, cum *veſtis albae nitore*, ſeu toga Romana manumiſſorum, de qua Tertullianus *de Reſurr. carn. cap.* 57. Aliter utique rem explicat Johannes Diaconus, in Epiſtola *de variis baptiſmi ritibus*, apud Mabillon. *Muſ. Ital. p.* 2. *pag.* 72. Thalelaeus etiam, Graecorum doctiſſimus, ad *lib. XLVIII. Baſil. tit.* 14. *pag.* 513. *tom.* vi. Romae ſervos habentes, non linum, ſed ἔριον λευκὸν, *lanam albam*, funus domini, ait, anteceſſiſſe. Illud interim maneat fixum, occaſionem manumiſſionis in Eccleſia a baptiſmo magis, qnam a Feroniae luco, repetendam eſſe; ſed huic aliam cauſam adjungo, ab imagine juriſdictionis, quam ante Conſtantinum ſibi arrogarunt Epiſcopi, petitam. Fugiebant enim primi Chriſtiani judices gentiles, tanquam hoſtes ſuos infenſiſſimos, & ſicut jurgia liteſque ſuas, intra domeſticos parietes, ſecundum monitum Apoſtoli, 1. *ad Corinth.* vi. *vſ.* 5. coram arbitris, viris bonis, componebant, ita actus quoſcunque majoris momenti, in conventibus ſuis, firmabant amicorum fide. Hinc Ignatius, in Epiſtola ad Polycarpum, maritos non privatim, ſed μετ' εὐλογίας, in conventu piorum, cum Epiſcopi ſententia, fieri jubet; pariter ac in Africana Eccleſia, Tertullianus *lib. II. ad uxor*, enarrat felicitatem matrimonii, quod *Eccleſia conciliat, confirmat oblatio, & benedictio obſignat.* Saeculo enim tertio potiſſimum, loco diſciplinae Eccleſiaſticae, mutua confoederatione introductae, propria quaedam Epiſcoporum poteſtas invaluit; poſtquam hi ſummis ſacerdotibus in Rep. Judaica aequari, & ſacra Chriſtianorum ad liturgiam Ebraicam inſtitui coeperunt. Liquido id patet, ex Tertulliani & Cypriani dogmatibus, quibus ſacerdotalis auctoritas & judicium inculcatur. Tunc ergo Epiſcopalis audientia in figuram judicii converti, & *Magiſtratus Eccleſiaſticus* nominari coepit, qni *multa, quae in judicio captioſae praeſcriptionis vincula promi non patiuntur, inveſtiget, & promat ſacroſanctae religionis auctoritas*, ut ex illo more dicitur, in *l.* 1. *C. Th. de Epiſcop. judicio.* Notum utique eſt, Paulum Samoſatenum, ad eum arrogantiae proceſſiſſe gradum, ut tribunal & ſublimem thronum ſibi conſtruxerit, cum ſecreto; perinde ac ſaeculares magiſtratus, auctore Euſebio *lib. VII. Hiſt. Eccl. cap.* 24. Nec quicquam dubito, illum, alioſque ei ſimiles, faſtu elatos, manumiſſiones, coram ſe in Eccleſia factas, quaſi confirmaſſe. Revera autem ita manumiſſi non melioris erant conditionis, quam quibus inter amicos erat libertas data: hi vero ante legem Juniam magis facto in libertate morabantur, quam jure liberi erant, & ſi dominus juſtam haberet iraſcendi cauſam, in ſervitutem redire debebant, Tacitus *lib. XIII. Ann. cap.* 27. Ulpian. *tit.* 1. §. 12. Poſt illam quoque legem erant deterioris conditionis, quam vindicta liberati: hinc Plinius *lib. VII. epiſt.* 16. *Si voles vindicta liberare, quos proxime inter amicos manumiſiſti, nihil eſt quod verearis.* Conſtantinus vero, inter alia ſingularia, liberali manu Epiſcopis conceſſa, hoc etiam ſuis conſtitutionibus indulſit, ut qui coram illis a laicis manu eſſent miſſi, non Latini

Digitized by Google

Juniani fierent, ſed veram juſtamque libertatem & Romanam civitatem adipiſcerentur. Atque ad hanc manumiſſionem inprimis pertinent Salviani, *lib. III. Adverſus avaritiam*, verba: *In uſu quotidiano eſt, ut ſervi, etſi non optimae, certe non improbae ſervitutis, Romana a dominis libertate donentur, in qua ſcilicet & proprietatem peculii capiunt, & jus teſtamentarium conſequuntur, ita ut & viventes, cui volunt, res ſuas tradant, & morientes donatione transſcribant.*

Non ergo honori templorum, quod volebat Jac. Gothofredus, ſed Epiſcoporum, hoc dedit Conſtantinns, ut quod antea ſolius ſaecularis fuerat ſori, nunc etiam Eccleſiaſtici eſſet, atque ita, reciſis ſolennium ambagibus, juſtae libertatis a quibuſcunque, & cujuſvis aetatis hominibus conſerendae, major eſſet facultas. Hanc rationem adſert Sozomenus *lib. I. Hiſt. Eccl. cap.* 9. loco illuſtri, ubi Conſtantinum primum hujus manumiſſionis auctorem facit, ejusque tres leges, hac de re latas, exponit. Prima earum periit, ſed meminit ejus ipſe Conſtantinus, in *l.* 1. *C. de His qui in Eccl.* in verbis; *jam dudum placuit*; nobis ſcilicet: licet quo anno ſit incertum, tamen poſt A. Chr. CCCXII. quo ſacra Chriſtiana amplexus eſt. Secunda ad Protogenem, Serdicenſem in Dacia Epiſcopum, & tertia ad Oſium, Cordnbenſem Hiſpaniae Epiſcopum miſſae, reperiuntur in Codice Juſtinianeo, & de manumiſſis in *eccleſia catholica*, vel *gremio eccleſiae* loquuntur. Feſellit viros eruditos recentior uſus vocis *Eccleſiae*, ut eam pro baſilica acceperint: id quod praeter epitheta hic occurrentia, & ſtilus & hiſtoria illius temporis ſatis refellit. Notum eſt *Eccleſiae* nomen ἀπὸ τοῦ ἐκκαλεῖν, ab evocando dici, & coetum congregatum, vel populi concionem Graecis notare, quorum more Plinius *lib. X. Epiſt.* 84. *Eccleſiam conſentire* dixit. Lactantius quidem, Conſtantini aequalis, aedem Chriſtiani conventus Eccleſiam appellaſſe videtur, *cap.* 12. *de Mort. perſec.* rarior tamen is ſignificatus fuit, quum reliquos *domos Dei*, *domos orationum*, *aedes ſacras*, *vel ſacroſanctas* dixiſſe conſtet. Lucem capiet haec obſervatio, ex quaeſtione, an Chriſtiani, ineunte ſaeculo quarto, adeoque tunc, qnando Conſtantinus, vix repudiatis erroribus profanis, primam de manumiſſione Eccleſiaſtica legem tulit, baſilicas, ſive aedificia magna, habuerint, columnis ſuffulta, ad ſacros conventus habendos; quae is nomine Eccleſiae catholicae intellexerit. Domos quidem laxas, in quibus convenirent, iis fuiſſe, non ambigendum eſt; at recens vexatio Deciana, qua tam immani crudelitate in Chriſtianos ſaevitum fuerat, vix iis aedes aut baſilicas publicas, quarum veſtigia Tillemontius & Beveregius collegerunt, reliquiſſe videtur. A templis certe, id eſt, auguſtioribus delubris, animus Chriſtianorum in tantum abhorruerat, ut eo nomine ab ethnicis ſugillarentur; cujus rei luculenti ſunt teſtes, Minucius Felix, Arnobius, aliique a Nerio laudati, *lib. II. Analect. cap.* 25. qui templa Gentilium faſtigiata opponunt locis, ad quae Chriſtiani convenire conſueverant. Ut adeo, ſi ad inſcriptiones *l.* 1. & 2. *C. de His qui in Eccleſ. man.* ad duos Epiſcopos directas, attendamus, vox Eccleſiae eo ſenſu magis accipienda videatur, quem Cyprianus ſuggerit, *epiſt.* 66. *Illi ſunt Eccleſia, plebs ſacerdoti adunata, & paſtori ſuo grex adhaerens: unde ſcire debes, Epiſcopum in eccleſia eſſe, & eccleſiam in Epiſcopo, & ſi cum Epiſcopo non ſunt, in eccleſia non eſſe.* Sed poſtquam Conſtantinns deinde, ad erigenda templa, animum adjecit, & fana ac delubra Gentilium, aliquantiſper clauſa, Chriſto addixit, eorum dedicatio aut expiatio, ex κακοζηλίᾳ Judaiſmi, inſtituta eſt, & quia altaria martyrum reliqniis muniebantur, ſuperſtitioni campus ampliſſimus aperiri coepit: qua de re Rudolphus Hoſpinianus, *de Orig. templ. lib. I. cap.* 6. *lib. IV. cap.* 1. & Joh. Ciampinus, in Synopſi hiſtorica, *de ſacris aedificiis a Conſtantino M. conſtructis*, ſunt adeundi. Tunc maxime Eccleſiam pro templo dixere, ut προσευχὴν, συναγωγήν: tunc etiam religio circa aedes ſacras increvit, & jus aſyli, Gentilium exemplo, templis aſſertum eſt, ut ſola loci illius reverentia ſontes defenderentur, in quo Deus habitare, & peculiari ratione ſeſe hominibus manifeſtare credebatur: tunc quoque ſenſim manumiſſiones templis alligatae ſunt ubivis. Sed quia, elapſo propemodum ſaeculo, nullus ejuſmodi manumiſſionis adhucdum uſus fuerat, in Eccleſiis Africanis, Auguſtinus, Hipponenſis Epiſcopus, A. CCCCI. in Concilio Carthag. Patribus ſuggeſſit, ut eandem facultatem a Principe impetrarent, *can.* 64. *Eccleſ. Afric.* Deinde ſub initium ſexti ſaeculi Anianus, Alarici Regis Referendarius, apud Cajum *lib. I. Inſtit. tit.* 1. §. 1. pro manumiſſione cenſu facta, ex uſu temporis ſui, *in Eccleſia* ſcripſit; ut recte Contius *lib. II. Subſ. lect. cap.* 9. & Cujacius *lib. VIII. Obſ. cap.* 15. Omnino enim figmentis indulgent, qui, ſub *eccleſiae* nomine, ibi ſignificari putant cenſum, aut populum, in eccleſiam, cenſus cauſa, convocatum; aut pro *eccleſia* legunt *cenſu*; aut Cajum ad Conſtantini vel Juſtiniani tempora, ſi diis placet, rejiciunt; aut denique eum gentilem, Eccleſiae nomen pro concilio, vel pro populi concione & coetu uſurpaſſe, exiſtimant, quae poſterior Spanhemii ſententia, in *Orb. Rom. Exerc.* II. *cap.* 5. a Celeb. Heineccio, in praefatione, merito repudiata eſt. Et ſane nil cauſae erat, cur Gotthus ille manumiſſio-

Digitized by Google

miſſionem per cenſum retineret, quae jam abolita erat, ut non tantum ex Boëthio diſcere licet, qui, Theodorico Gottho Italiam obtinente, *in Top. Cic.* de ea, tanquam dudum ſublata, loquitur: *cenſebantur antiquitus cives Romani*; ſed etiam ex anteriore Ulpiano, *tit.* 1. §. 8. ubi: *cenſu manumittebantur olim &c.* Hinc etiam paullo poſt, in Oriente, ſimilem in modum Juſtinianus, in §. 1. *Inſt. de Libertin.* principem locum manumiſſioni *ex ſacris conſtitutionibus, in Sacroſanctis Eccleſiis*, dedit, eamque in locum ejus, quae olim cenſu fiebat, ſubſtituit. Idem quoque in *Eccleſiaſticis*, quas vocat, *libertatibus*, aetatem non eſſe ſpectandam, declaravit: *ſive in Eccleſia, ſive in aede ſacra*, libertas fuerit impoſita; quamvis verba poſteriora gloſſema ſapere videantur, in *l.* 2. *C. Comm. de manumiſſ.* Circa idem tempus a Theodorico, Francorum Rege, in Ripuariorum legibus *tit.* 58. §. 1. ut & in ceteris id aetatis legibus, crebro manumiſſio *juxta altare*, vel *ante cornu altaris* celebratur: ut in LL. Langob. *lib. II. tit.* 35. *lib. III. cap.* 9. Capitularibus Carol. M. apud Baluz. *tom.* 1. *pag.* 208. 448. 719. & du Freſne, in voce *Manumiſſio.* Addo formulam Lindenbrogianam *num.* 101. quam Ludovicus Antonius Muratorius *Anecd. tom.* 11. *pag.* 187. illuſtravit: *Quendam Eccleſiae noſtrae famulum, ad altaris cornu, palam inſignibus viris, civem Romanum ſtatuo, per hoc ſacrae auctoritatis teſtamentum.* Fornerius noſter Aurelianenſem inſcriptionem adfert, quae pro valvis majoris Eccleſiae S. Crucis, in lapide inciſa, a multis deſcripta eſt, etiam a Cujacio ad §. 1. *Inſt. de Libertin.* & Auberto Miraeo, in notis, ad ſimilem libertatis formulam, *Diplom. Belg. lib. II. cap.* 101. *Ex beneficia ſanctae ✠ per Joannem epiſcopum & per Albertum ſanctae ✠ caſatum, factus eſt liber Lemtbertus, teſte hac ſancta eccleſia.* Verum Bignonius, *ad formulas Marculphi*, eam poſterioris eſſe aetatis exiſtimavit, circa tertiae Regum familiae primordia: & recte! antea enim communiter libellum manumiſſionis conficiebat Diaconus, ſubſcribebat manumiſſor, & Epiſcopus ſignabat, ut *propter facti memoriam vice actorum interponatur qualiſcunque ſcriptura, in qua ipſi vice teſtium ſignent*, ait Conſtantin. *d. l.* 1. *C. de his qui in Eccleſ. manum.* Praeclarum hujus moris exemplum eſt, in Gerontio ſervo, quem dominus Agapitus, oblato libello, in Eccleſia manumiſit, teſte Ennodio, Ticinenſe Epiſcopo, *Opuſc.* 8. quod eſt apud Sirmondum *tom.* 1. *pag.* 1719. Huc etiam vetus pertinet inſtrumentum, Eccleſiae ſancti Albini, Andegavenſis, de manumiſſione Rainaldi clerici, apud Petrum Pithoeum, *in annotat. ad conſuetud. Campaniae*, aliaeque apud Ferreolum Locrium chartae, *in Chron. ad A.* 868.

Ampliſſima autem formula extat in *Appendice formularum Marculphi n.* 56. ex qua titulus Codicis, quem illuſtrare coepimus, & omnis haec materia inſignem lucem mutuatur. Primum ait, quicquid ſecundum *legem Romanam*, id eſt, Codicem Theodoſianum, in Eccleſia fit, firmum eſſe debere: favebat enim Codex ille eccleſiis & perſonis eccleſiaſticis, quibus Principes quoque ejus uſum concedebant. Deinde meminit *legis Conſtantini*, quae manumiſſioni in Eccleſiis plenum effectum dedit, pariter ac Sozomenus dicto *lib. I. cap.* 9. ſua aetate, piae ejus inſtitutionis indicium fuiſſe, teſtatur, ut leges hac de re ſcriptae tabulis manumiſſionum praefigerentur. Porro manumiſſio illa improprie *vindicta* fieri dicitur; quia eandem vim habebat, quam ſi *ſolennitatibus decurſis* civitas Romana data eſſet, ut ait Conſtantinus in *l.* 2. *C. de His qui in Eccl.* cujus mentem bonus Accurſius, Antiquitatum ignarus, non intellexit, & idcirco a Caeſare Coſta *lib. I. Var. ambig. c.* 15. reprehenſus eſt. Optime autem ſolennitates hae illuſtrantur ex nummis, ab Ant. Auguſtino *dial.* 11. *Antiq.* laudatis: in aliis enim Libertas manus volam deductam oſtendit, quaſi palma ferire velit genas, quas *in civem rubere* Claudianus cecinit; nam palmis & feſtucis feriebantur manumittendi. Graeci JCti alapas illas felices ῥαπίσματα, Arnobius *Salpictas*, Sidonius *verbera*, Baſilius *infimas ſervorum plagas* vocavit. In aliis nummis matrona erecta Libertatem repraeſentat, quae dextra pileum rotundum tenet, ſiniſtra vero virgam, quam *Vindictam* nominabant, qua lictoris e manu ſumta Praetor aut Conſul ſervum percutiebat. Pileum libertatis ſymbolum fuiſſe ex Polybii fragmentis, Plauti Amphitruone, Livio & Quintiliano conſtat, qui *inſigne receptae libertatis* appellat, *decl.* 9. Accedebant praeterea formularum carmina, quae tamen Conſtantini aevo frigere coeperunt, teſte Hermogeniano, qui circa haec tempora vixit, auctorque fuit Codicis Hermogeniani, in *l.* 23. *D. de man. vind.* Sequitur in dicta formula: *Qui ſub oculis Epiſcoporum, Presbyterorum, ſeu Diaconorum in Eccleſia manumittuntur:* hi enim ſunt, quos Conſtantinus *Chriſtianorum antiſtites* vocat, in *d. l.* 1. & 2. Atque ita leges Ripuariorum *tit.* 60. *In Eccleſia coram Presbyteris, Diaconibus, ſeu cuncto clero & plebe, in manum Epiſcopi ſervum cum tabulis tradat, & Epiſcopus Archidiacono jubeat, ut ei tabulas ſecundum legem Romanam ſcribat.* Denique adjicitur: *ut eat ubique, & quam voluerit partem pergat*, quae ſolennis erat manumiſſionum clauſula, cujus etiam Fornerius meminit, quamque Grammatici ἐλευθερίας appellatam eſſe, ferunt; quia is praecipuus libertatis credebatur eſſe character, ſi quis abire poſſit, quo

velit, & facere *liceat*, *juſſit quodcunque voluntas*, ut ille ait, apud Perſium *Sat.* v. *vſ.* 89. Eandem formulam ex Plauti *Menaechm. act.* v. *ſc.* 7. Cujacius *lib. XIV. Obſ. cap.* 27. ex *l.* 2. *D. de Lib. hom. exhib.* Bignonius *ad form. Sirmond.* 12. ex aliis Briſſon. *de Form. lib. VIII.* illuſtrarunt, quibus adde Gordianum in *l.* 12. *C. de oper. libertor.* & Miraeum in *Diplom. Belg. lib. II. cap.* 62. Ex his etiam explicari poſſunt vertigines & circumactiones in manumiſſionibus & emancipationibus Romanorum, quarum nullum rationabilem exitum inveniri, ait Juſtinianus, in *l. ult. C. de Emancip. lib.* nec aliud per ritum manumittendi, poſterioris aevi, *quatuor viis extenſis*, vel *per portas patentes* indicabatur. Sed de manumiſſionibus, cum ſervitute dudum ſublatis, jam ſatis; immo nimis multa: pauca tamen addam, de verbis manumiſſionis ſolennibus, quae Fornerius *cap. V.* ſequente exponit. Sigonius *lib. I. de Judic. cap.* 13. iis adjicit, ex notis Valerii Probi: *Secundum tuam cauſam, ſicuti dixi, ecce tibi vindicias*, nullo ſenſu: in Heliae Putſchii *collectione Grammaticorum pag.* 1539. ſingulariae litterae ita exponuntur: *Secundum ſervitutis cauſam ejus ſervi, dico tibi vindicias*, id eſt, do tibi facultatem ſervum, tanquam tuum, abducendi. At Raevardus *lib. IV. Var. c.* 9. & Aleander ad Cajum *pag.* 12. ita explicant: *ſecundum ſuam cauſam, ſicuti dixi, ecce tibi vindicta.* Palam autem ficta eſt formula manumiſſionis, quam Johannes Malala *Chronogr. pag.* 232. Bruto Vindicium manumittenti tribuit; cujus verba, quia ſuperiora illuſtrant, nec ab aliis ſunt allata, ſemel adſcribere non pigebit: *Conſcenſo throno excelſo, ſervum ſuum Vindicium, loco etiam ſublimiore, ſibi e regione, collocavit: deinde manum dextram protendens, tres ei alapas palma impegit, ſuper faciem, elata voce locutus: Excuſſo, Vindicie, ſervitutis tuae jugo, ſervilem conditionem tuam exuas, & Romanae libertatis thorace deinceps indutus, quamdiu vixeris, incedas.*

Fornerius cap. XI. matresfamilias tempore Juriſconſultorum *dominas* dictas eſſe contendit, quod in ſui heredis locum venirent, ex Romuli inſtituto, ad Theodorici usque tempora obſervato. Quis autem non videt, confundi ſic tempora, mores & blanditias cum rei veritate? Olim uxor, donec farre, coëmtione vel uſu in manum mariti conveniebat, ei filiae loco erat, & tanquam ſua heres ſuccedebat; atque ideo Plutarchus in *Quaeſt. Rom.* 30. ſolenne illud carmen, *Ubi tu Cajus, ego Caja*, ita interpretatur: ὅπου σὺ κύριος καὶ οἰκοδεσπότης, καὶ ἐγὼ κυρία, καὶ οἰκοδέσποινα. *Ubi tu dominus & paterfamilias, ibi ego domina & materfamilias.* Revera autem coëmta ſuſtinebat conditionem liberae ſervitutis, & licentia tantum amatoria, domina dicebatur, vel, ſi mavis, imitatione Graecorum, qui uxores ſuas δεσποίνας & κυρίας ſalutabant, auctore Homero *Odyſſ. H. vſ.* 53. Ariſtophane *Theſmoph. vſ.* 420. Servio ad Virgilii *lib. VI. Aeneid. vſ.* 397. *Hi dominam Ditis*, ſcribente: *de Graeco tractatum eſt, qui uxorem* δέσποιναν *vocant*; aliisque a Menagio *c.* 25. *Amoen.* & Spanhemio *de Praeſt. numm. diſſ.* XII. laudatis. Sed jam Tiberii tempore *omiſſam conſarreandi conſuetudinem, aut inter paucos retentam*, Tacitus ſcribit *lib. IV. Annal. cap.* 16. Aulus quoque Gellius, ubi de uſu nuptiarum interrupto agit, *lib. III. Noct. Att. cap.* 2. ad Quinti Mucii tempora adſcendit, ejuſque obſervationem *ad diſciplinam juris antiqui pertinere*, ait. Ut adeo prorſus a fide alienum ſit, coëmtionem uſque ad Theodorici tempora duraſſe: nam aequalis ejus Boëthius *ad Topica Ciceronis* de ea, velut de re dudum obſoleta, loquitur: *Tribus modis uxor habebatur &c.* Neque Caſſiodorus, a Fornerio laudatus, meminit mulieris, quae in manum convenerat, quaeve marito ſucceſſerat, ut filia, ſed quae, deficientibus mariti cognatis, ex edicto Unde vir & uxor, ad ejus bona fuerat admiſſa: *Joanna Andreae quondam jugali ſuo ſucceſſiſſe, legis munere, perhibetur.* Quod autem ad tempus Juriſconſultorum attinet; jucunda eſt obſervatio Mornacii, ad *l.* 57. *D. de Donat. int. vir. & ux.* maritos fere tantum *maritos* ab uxoribus, & *vir meus*, in *l.* 34. §. 7. *D. de Legat.* 2. has vero paſſim dominas, immo *dominas ſanctiſſimas* vocari; id quod partim corruptis moribus tribuendum puto, quibus non modo privati, ſed ipſi etiam Imperatores uxoribus obſequebantur: *Si uxori meae placeat*, eſt in *l.* 14. *D. de Fideic. lib.* partem quoque blanditiae vulgo receptae, & civilitas amatoria ſibi vindicabunt: uti enim obvios, quorum nomen non ſuccurrebat, dominos vocabant, & Seneca fratrem Gallionem *dominum ſuum* appellat; ita Catullus & Virgilius aliorum uxores *dominas*, Ovidius ſuam quoque crebro ita compellavit, *lib. III. Triſt. eleg.* 3. & *lib. V. Triſt. eleg.* v. DOMINAE. MEAE. CONIVGI. STERCORARIAE, eſt in titulo Fabretti *pag.* 582. Sic amicae paſſim dominae, apud Poëtas; vid. Lipſ. ad Taciti *lib.* 2. *Annal. Excurſ. P.* Nimis autem uxorius fuiſſe videtur Aemilius Valerius Chorintus, cui, HOMINI. BONO. ET. MARITO. OBSEQUENTISSIMO, Antonia Frontonia conjux monumentum feciſſe legitur, apud Gruterum *pag.* 349. *n.* 2. id enim epitheton inter laudes *uxoris* frequentius ponitur in titulis, apud eundem *p.* 790. *n.* 8. 805. *n.* 9. 811. *n.* 2. & filii *pag.* 666. *n.* 3. 693. 2. & mariti, qui ſimul uxoris libertus *p.* 582. *n.* 10. & 953. 10. Marito autem ingenuo minime illud hono-

honorificum eſſe videtur; niſi cum Cl. Fleetwoodo *ſyll. inſcript. pag.* 327. & Gundlingio *p.* 38. *Obſ.* 2. hominem *bonum*, honeſtum, candidum & benignum; *obſequentiſſimum* autem, blandum, indulgentem & facillimum interpreteris: ut idem fuerit, quod viro *optimo*, & marito *indulgentiſſimo*, uti in lapidibus crebro legitur *pag.* 576. *n.* 1. & 582. *n.* 7. atque ex Ciceronis *Laelio cap.* 5. Horatio *lib.* 1. *ep.* 16. *vſ.* 40. & multis Pandectarum locis belle illuſtratur, in quibus *viri boni arbitrium*, idoneae & integrae exiſtimationis, diligentiſque, circumſpecti & conſiderati patrisfamilias arbitrium ſignificat; unde & *vir bonus & innocens* conjunguntur, in *l.* 4. *D. fam. erc.* & *l. ult. C. de alim. pup. praeſt.* Neque enim moeſtam Frontoniam tantae procaciae fuiſſe putem, cum Scipione Gentile *ad Apulejum pag.* 478. ut defuncti mariti, vel ſuum magis dedecus in monumento proditura fuerit; nec aliae deficiunt inſcriptiones cum ſimili elogio: ut PRIMITIVA. COIVGI. SVO. BENE. MERENTI. HOMINI. BONO. alia: DOMVM. AETERNAM. IVLIA. AGAPE. POSVIT. OBSEQUENTI. MARITO. alia; ALBANA. SABINA. MARITO. OBSEQUENTISSIMO, apud Gruter. *pag.* 411. 3. 771. 3. 778. 6. 790. 5. ubi Gudius videatur.

Capite XII. Pomponium ſequitur, qui in *l.* 239. §. 5. *de V. S.* quoſdam exiſtimaſſe ſcribit, *Decuriones* nomen accepiſſe, quod initio, cum coloniae ducerentur, *decima* pars eorum, qui mittebantur, conſilii publici cauſa, conſcribi ſolita ſit. Sed erraſſe omnino Sextum, & quotquot ei adſtipulantur, Marcus Velſerus *Rerum Aug. Vind. lib. V.* contendit. Et ſane ſi ad antiquiſſima tempora cum ipſo, in verbis, *quod initio, cum coloniae deducerentur*, attendamus diligentius, vix cuiquam perſuadebit, Romulum, quum duo millia & quingentos Fidenas miſit, ducentos & quinquaginta decuriones ibi conſtituiſſe; qui Romae Patres & Senatores legerat centum. Neque, cum poſtea Capuam quinque millia ducebantur, quingenti, ſed centum decuriones decreti ſunt, auctore Cicerone *Agrar. II. cap.* 35. cumque numerum in pleriſque coloniis & municipiis majoribus, velut legitimum fuiſſe, ex Tacito colligere licet, *lib. V. Hiſt. cap.* 19. *Tranſire Rhenum Tutor quoque & Claſſicus, & centum tredecim Treverorum Senatores*, item ex Inſcriptione apud Fabrettum *cap.* III. *n.* 324 CENTVMVIRI. MVNICIPI. AVGVSTI. VEIENTIS. Magis igitur Scipioni Gentili *lib. II. de Juriſdict. cap.* 5. & *lib. ſing. Orig. t.* IV. *Theſ. pag.* 1360. probandum videbatur Iſidori etymon, *lib. II. Orig. cap.* 4. *Decuriones dictos, quod ſint de ordine curiae*; ſed a curia ſunt curiales, & curiones, non decuriones, ut Varro *lib. V. de L. L.* Nondum igitur me poenitet ſententiae, alibi *de Aedilib. colon. cap.* V. adoptatae, decuriones a decuriis, in quas diſtributi erant, nomen tuliſſe. Quamvis enim ea etymologia diſpliceat Valeſio ad Ammianum *lib. XXVIII. cap.* 6. *lit. i.* quod decuriae proprie eſſent collegia, in quibus librarii, ſcribae, lictores, viatores, nomenclatores, & accenſi magiſtratuum Rom. cenſebantur, ut DECVRIA IVDICVM PRIMA, LICTORIA CONSVLARIS, & SCRIBARVM AEDILIT. apud Gruterum *pag.* 326. 8. 443. 1. 631. 2. nil tamen vetat, quo minus Curiales magnarum civitatum, in decurias, ut in Urbe judices & equites, fuerint diſtributi. Sic enim in lapide, Vicetiae reperto, apud Sigonium *lib. III. de Antiq. jure Ital. cap.* 3. M. Ennius DECURIÆ Q. DECVRIO appellatur. *Decuria* etiam pro curia ponitur in *l.* 176. *C. Th. de Decur.* Enimvero decuria hac notione non eſt δεκὰς, ſed λεύκωμα, *album*, in quo quaedam τάξεις diverſae decurionum erant conſtitutae; quas in equitum & judicum decuriis, Caſaubonus etiam obſervavit, ad Suetonii *lib. II. cap.* 32. In prima autem decuria erant ordinis vertices, πρωτοστάται, & πρωτοπολῖται; puta, qui Duumviratum geſſerant, ſi hic honor praecellat: deinde hi, qui ſecundo poſt duumviratum honore functi: poſt eos, qui tertio, & deinceps, qui nullum magiſtratum geſſerant, *l.* 1. *D. de Albo ſcrib.* Principales autem, pro curialium amplitudine & numero V. VI. X. XV. vel XXprimi dicebantur. Ita Caeſar *lib. I. de Bello civ. cap.* 35. evocavit ad ſe *Maſſilienſium XV primos*; & Cicero *lib. III. de Nat. deor. cap.* 35. *L. Alenus chirographum* VI. *primorum imitatus eſt.* Frequentior tamen Decem primorum mentio occurrit, ubi de primariis curiarum, neque maximarum neque minimarum, & de principibus in albo decurionum agitur. Cicero *Verr. lib. II. cap.* 67. *Evocat ad ſe Centuripinum Magiſtratum, & Decemprimos.* Firmicus *lib. III. cap.* 12. *Maximarum civitatum Decemprimi Juridici.* Apud Gruterum *pag.* 89. *n.* 4. Flavius Antiſtianus V. E. DE DECEMPRIMIS PATER. PATRVM. & pag. 348. n. 7. P. Aemilius Nicomedes DOMINUS. D. III. INTER. DECEMPRIMOS vocatur. Aperte in *l.* 39. *C. Th. de Epiſc.* & *Append. C. Th. conſt.* 4. dicuntur *Decemprimi curiales*; ab illo genere fortaſſis Decemprimorum & Decaprotorum, quod patrimonii munus ſimul gerebat, non diverſi, *l.* 1. §. 1. *l.* 3. §. 10. *l.* 18. §. 26. *D. de munerib.* Certiſſimum item hujus etymologiae argumentum praebent, quotquot ſuperſunt, alba civitatum; maxime vero tabula aenea Canuſina, quam Fabrettus *cap.* IX. *Inſcr. n.* 9. edidit, & Abbas Damadenus libro ſingulari explicavit, *tom.* IX. *Theſ. Ital.* 5. in qua coloniae Canuſinae quatuor & ſexaginta

Decuriones in varias *Patronorum*, *Quinquennaliciorum*, *Duumviraliciorum*, *Aediliciorum*, *Quaeſtoriciorum*, *Pedanorum* & *Praetextatorum* decurias tam aperte dividuntur, ut dicta *l.* 1. *D. de alb. ſcrib.* vix aliunde magis illuſtrari poſſit. Ceterum elegans eſt comparatio Senatorum cum Decurionibus, a Fornerio hoc capite inſtituta: cui non leve pondus accedet, ſi addamus, idem mite aetatis nomen, quo *Senatores* Romani, in celeberrimo orbis theatro, ſplendebant, a decurionibus, in coloniis & municipiis, adoptatum, eorumque ordinem Ampliſſimum *Senatum*, & pſephiſmata bules *Senatusconſulta*, non modo in lapidibus municipalium ambitioſis, apud Gruterum *pag.* 167. *n.* 4. 11. 12. & 128. *n.* 7. ſed ab ipſis ſcriptoribus Romanis appellata fuiſſe, uti contra Dodwellum, & alios, ad Tacitum aeſtuantes, *de Aedilib. colon. cap.* 11. §. 4. *c.* v. §. 2. & *in Diſſert.* IX. *cap.* 1. §. 2. quantum ſatis eſt oſtendi. Praeterea, quod Fornerius Decuriones municipiorum non magis, quam Senatores Romae, quaeſtioni ſubjectos hic ait, & infra *lib. II. cap.* 20. nec non filius ejus Radulphus *lib. III. Rer. quot. cap.* 8. Ammiani Marcellini teſtimonio *lib. XXVIII. cap.* 1. (ſic enim apud utrumque legendum eſt) confirmat, juvabo Lactantii loco, *de Mort. perſecut. cap.* 21. qui, tanquam contra jus, & rem novam notat: *Torquebantur ab eo, non modo decuriones, ſed primores etiam civitatum*; ubi Baluzius plura in notis.

Caput XIII. Fornerii refellit Cujacius *lib. IX. Obſervat. cap.* 37. ita exorſus: *Qui legunt*, Ad Municipalem, *exiſtimant omnes, in eo titulo tractari de lege municipali. Ego non exiſtimo. Qua enim de lege Municipali? certa quadam, an de omnibus legibus municipiorum propriis, & earum condendarum poteſtate? Neutrum occurret. Eſt is titulus de Municipibus & incolis, & recte ſcripſit Juſtinianus, in l.* 2. *C. de vet. jur. enucl. Ad Municipales, non Ad Municipalem, Baſilica* περὶ πολιτῶν. Cujacium rurſus tacite notavit Raevardus *lib. III. Varior. cap.* 15. quod non animadverterit, figura Grammaticorum uſos eſſe Juriſconſultos, eiſque ellipſi ſubſtantivorum ſatis frequente, *ad municipalem*, idem ſignificare, quod ad *legem Municipalem*. Profecto nimis crebra legis hujus fit mentio, in Juriſconſultorum fragmentis, quam ut ſerio negari poſſit; quinimo ſimpliciter aliquando *lex* dicitur; quemadmodum in *l.* 3. *D. Quod cujuſque univ. nom.* neminem, traditur, civitatis nomine experiri poſſe, *niſi cui lex permittit, aut, lege ceſſante, ordo conceſſit.* Sic Ulpianus in *l.* 12. *D. de Appellat.* Si *conſtet nullo actu ex lege habito Duumvirum creatum*; & Modeſtinus in *l.* 10. *D. de Decur. Qui ſecundum legem decurio creatus non ſit.* Ideoque jam olim, ante Fornerium & Raevardum, idem ſenſerunt Politianus & Gulielmus Budaeus: pro quibus fortiſſimum argumentum deſumi poſſet, ex Indice librorum, Pandectis Florentinis praefixo; qui Pauli μονόβιβλον *ad municipalem* laudavit; niſi valde ſuſpecta eſſet Taurelli editio, qui voces: Ὑποθηκαρία & *Ad Municipalem*, in duobus verſibus poſuit, cum in Florentino manuſcripto eodem verſu ponantur; teſte oculato Laur. Theod. Gronovio in *emendat. pag.* 77. cui liber ille Pauli *ad municipalem* ſingularis, idcirco valde ſuſpectus, & ab inſulſa manu adſutus eſſe videtur. Sed quia apud Paulum, *initio Sententiarum*, idem titulus occurrit, utilius forſan, quaenam fuerit illa lex municipalis, quaeſitum fuit: quis eam rogarit; generalis an ſpecialis intelligenda ſit. Foppius ab Aezema *lib. II. Diſſert. jur. civ. cap.* 24. generalem quandam legis formam fuiſſe exiſtimat, qua de omnibus municipiis, & de eorum jure in univerſum fuerit tractatum, ſicut Licinia & Mucia, de civibus in Urbe regendis, teſte Aſconio Paediano *in Orat. pro Cornelio.* Duplici etiam argumento conjecturam ſuam fulcit: primum eſt, quod Paulus μονόβιβλον ad eam legem ſcripſit: alterum, quod reſponſa fere omnia, ſub titulo *ad Municipalem*, & alibi obvia, illud confirment. At niſi alia intercedant, cujuſvis municipii leges, & jus proprium ſingularum civitatum intelligere malim: quia Romani victores circa magiſtratus & ceteros honores, numeraque publica, tum etiam circa res privatas & publicas minores, municipiis claris, exemplo civitatum liberarum, jus vetus, atque ad genium populi accommodatum, relinquere, & adjectis vel detractis quibuſdam, confirmare ſolebant; licet illa, in provinciam redacta, revera ſervitutem civilem ſubiiſſent. Non urgebo, jus aliud in municipiis, aliud Romae fuiſſe: id enim Jac. Perizon. in diſſ. *de L. Voconia* ex Cicerone *pro Cluent. cap.* 15. ex aliis Corradinus *vet. Latii lib. I. cap.* 10. oſtenderunt, & ipſe, niſi fallor, quantum ſatis eſt, evici, *de Aedilib. colon. c.* 1. §. 4. & *c.* 13. §. 3. Manifeſte Hadrianus, in oratione celebri, & ab Ulpiano, in *l.* 1. *D. de Cenſibus* laudata, apud Gellium *lib. XVI. Noct. Att. cap.* 13. *Municipes*, ait, *ſunt cives Romani, ex municipiis, legibus ſuis, & ſuo jure utentes, muneris tantum cum populo Romano honorarii participes; a quo munere capeſſendo appellati videntur, nullis aliis neceſſitatibus, neque ulla populi Romani lege adſtricti, niſi, inquam, populus eorum fundus factus eſt.* Papinianus etiam in *l.* 37. *D. de Rebus auct. jud. poſſ.* ſcribit: Antiochenſium Coele-Syriae civitati, quod *lege ſua*, in bonis defuncti debitoris, acceperat, perſequendi pignoris privilegium duraſſe, licet Septimius Severus ei pariter,

ac

ac aliis urbibus, quae Peſcennii Nigri partes ſecutae fuerant, libertatis & αὐτονομίας jura ademiſſet; hoc enim jus ſingulare benigna interpretatione ademtum non cenſebatur; minime poſtquam Caracalla illi *jura vetuſta* reſtituit, teſte Spartiano *in Carac. cap.* 1. juncto eodem in *vita Severi cap.* 9. Papiniani quoque praeceptor, Scaevola, ex cujuſmodi legibus municipalibus, Graece ſcriptis, partem profert, in *l. ult. D. de Decretis ab ord. fac.* & conſuetudines ſuae municipiis & civitatibus ſervari jubentur, in *l. un. C. Th. de Imp. lucr. deſcr. l.* 22. *C. Th. de Suſcept. l.* 68. 101. *C. Th. de Decur.* niſi generalia reſcripta & imperialia ſtatuta, leges quaſcunque municipiorum contrarias tollant, ut in *l.* 3. *§.* 5. *D. de ſep. viol. l.* 41. *§.* 6. *D. de leg.* 1. *l.* 4. *§.* 6. *D. de legation. l.* 2. *C. quae ſit long. conſ.* Coloniis praeterea, quae, communi loquendi uſu, poſt datam, ab Antonino Caracalla, omnibus in orbe Romano civitatem, municipia vocabantur, Duumviri, Triumviri vel Decemviri leges dabant, circa agros aſſignatos obſervandas; quas Hyginus *de Limit. pag.* 186. *Edictum*; Frontinus *de Limit. pag.* 43. & Aggenus *pag.* 49. *legem colonicam* vocarunt, monetque Siculus Flaccus *de Condit. agr. Itaque leges datae coloniis municipiiſque intuendae erunt*; & Hyginus *pag.* 206. *Leges accipiunt ab his, qui veteranos deducunt, & ita propriam obſervationem eorum lex data praeſtat in his agris. Ergo omnium coloniarum municipiorumque leges ſemper reſpiciendae erunt; itemque exquirendum, numquid, poſt legem datam, aliquid aut epiſtolis, aut edictis adjectum ſit, aut ablatum.* Verum etſi hae municipiorum & coloniarum leges non prorſus ab hac rubrica alienae ſint, tamen obſervandum eſt, in hoc noviſſimi Pandectarum libri titulo primo, proprie de illa lege agi, quae Duumviris, Aedilibus & Decurionibus, in muneribus ceteriſque rebus, ad adminiſtrationem civitatis pertinentibus, erat praeſcripta aut confirmata: nec ejus deſunt exempla, ſi quis requirat. Tullius *lib. II. in Verrem cap.* 49. *C. Claudius, adhibitis omnibus Marcellis, qui tum erant, de eorum ſententia, leges Haleſinis dedit, in quibus multa ſanxit, de aetate hominum, ne qui minor triginta annis natu; de quaeſtu, quem qui feciſſet, ne legeretur; de cenſu, de ceteris rebus.* Neque ſingulis tantum, ſed etiam univerſis aliquando, a populo orbis domino, lex dabatur, ex qua conſtaret, quinam inviti ad munera cogendi, vel ab iis excludendi eſſent. Talis erat, quam Caeſar, de creandis municipiorum decurionibus, ferre cogitabat, ut Cicero Leptae ſcribit, *lib. VI. epiſt.* 18. *Quaeſivi e Balbo per codicillos, quid eſſet in lege. Reſcripſit, eos qui facerent praeconium, vetari eſſe in decurionibus, qui feciſſent; non vetari.* Sic etiam ſervis, lege Viſellia, honores bene natorum, in municipiis, negabantur; nec non libertis, niſi jure aureorum annulorum a Principe eſſent adjuti, *l. un. C. ad L. Viſell. & l. ult. C. de Servis reip. cauſ. manum.* Huc item quodammodo pertinet lex Vettii Ruſtici, ſive Sctum eo Conſule conditum, quo cavebatur, ut qui municipiis ſerviiſſent, quae civitate Romana donata erant, ab iiſque eſſent manumiſſi, jus civitatis haberent. Mentio ejus fit in corrupta *l.* 3. *C. de Servis reip. manum.* de qua late ad tomum 1. Fabrettus ad leges haſce municipales retulit Legem Corneliam & Pompejam, *inſcr. cap.* VI. *n.* 93. & 159. Sed clariſſima eſt Julia, *n.* 160. M. IVNIVS. SABINVS. IIIIVIR. AEDILICIAE. POTEST. E. LEGE. IVLIA. MVNICIPALI. — Nolim denique ab hac legiſlatione ipſa excludi municipia & colonias, quae, ut res poſtulabat, ad ſalutem ordinis & reip. nonnulla, ſive legis, ſive decreti nomine, conſtituiſſe videntur; hujus modi enim aeneae vel marmoreae tabulae ſuperſtites id evincunt, & Servius quodammodo indicat, ad illud Virgilii *lib. V. Aeneid. vſ.* 758. *patribus dat jura vocatis*; eoque refero verae legis municipalis exemplum apud Ovidium *lib. IV. Faſtorum vſ.* 709.

— — — nam vivere captam
Nunc quoque lex vulpem Carſeolana vetat.

Eodem *lib. I. c.* 25. Fornerius apud Alfenum, in *l.* 15. *D. de publican.* legem Cenſoriam, id eſt, decretum Cenſorum, & conditionem in locatione vectigalis propoſitam intelligit, pro *Caeſar* legens: *Cenſor, cum inſulae Cretae cotorias locaret, legem ita dixerat; ne quis &c.* Movetur, tum quia in perantiquo & fugientibus litteris ſcripto codice reperit *Ceſor*, detrito N. tum quia Cenſores publicanis conducentibus leges dicebant, Plin. *lib. XXXIII. c.* 4. & denique quia idem Alfenus legis Cenſoriae portus Siciliae meminit, in *l.* 203. *D. de V. S.* quam Turnebus *lib. XXVII. c.* 1. belle illuſtrat. Multos nominare poſſem recentiorum, qui hanc mutationem avide amplexi ſunt; ſed Spanhemius *Diſſert.* XII. *de praeſt. numm. pag.* 481. Dionyſium Gothofredum laudat, quod in poſterioribus editionibus notarum ſuarum eam, ut inutilem & alienam, praeteriverit. Dubito autem an ipſe vir Illuſtris ſat gravem tuendae lectionis Etruſcae rationem adferat, quod Cenſores nulli, JCtorum tempore, fuerint ordinarii, praeter Caeſares, qui omnia Cenſoriae poteſtatis munia, ac proinde etiam vectigalium locationem & curam, in ſe tranſtulerint, *arg. l.* 10. *D. eod.* ubi Hermogenianus ait, praeſidi vectigalia ſine Imperatorum praecepto reformare, iiſque vel addere vel

 dimi-

diminuere non licere. Vellem autem cogitaſſet, quam longe diſtet Hermogenianus, ſub Conſtantini liberis clarus, ab Alfeno, Servii Sulpicii diſcipulo, qui Caeſaris & Auguſti aetate floruit, Cenſoribus nondum ſublatis. Malim igitur pro communi lectione dicere, quod Caeſar, in ordinatione inſulae, a Caecilio Metello jam expugnatae, ejus vectigalia locaſſe, & Cenſoris more praeſcripſiſſe videatur, ne quis praeter redemptorem poſt Idus Martias cotem ibi fodere aut eximere auderet. Apte etiam monuit Ant. Auguſtinus, *de nom. propr. pag.* 262. poſſe haec ad Auguſtum pertinere, ſi Alfeni ſententia proponatur; ſin vero Servii Sulpicii, ut omnia fere Alfeni nomine edita, ad C. Caeſarem referri debere. Sub Auguſto utique Creta praetoria provincia, & quidem e decem numero, quae erant, ordine octava facta eſt, auctore Strabone *lib. XVII. fin.* Alia ad caput hoc tractavit Gregor. Lopez *c.* 35. *Animadv.* & Conſtantius Landus *in praetermiſſ. t.* III. *Theſ. pag.* 1462. ſed a noſtro inſtituto aliena.

Lib. II. cap. 2. explicat *l.* 12. §. 1. *D. de Uſu & habit.* ad quam adeo frequentem ſenatum habuerunt eruditi, ut de foliis diſputantes multa ſolia impleverint, ſine fructu. Quoniam enim uſuario pomis, foeno, olere & lignis uti conceditur, ineptum videbatur, uſum foliorum caducorum a Nerva ei denegari. Cujacius ad §. 1. *Inſt. de Uſu & habit.* & *lib. IX. Obſ. c.* 37. pro *foliis* legebat *oleis*, quem Donellus ſequutus eſt, *lib. X. comm. cap.* 25. Connanus ſubſtituit *doliis*; Gilbertus Regius *lib. I. Enantioph. cap.* 9. retinet foliis, pulchra ratione, ſcilicet! quod pleraeque arbores, foliis viridibus ſpoliatae, emoriuntur. Hos autem triumviros, recte hic refellit Fornerius; ſed ipſe haud felicius, per folia intelligit unguenta maximi pretii, ex foliis confecta. Loquitur enim Nerva de uſu fundi vulgaris, adeoque de fructibus communibus, pomis, oleribus, frumento, oleo, vino; quae tantum diſtant a foliis barbaricis & foliatis, quantum Roma, ubi Nerva ſcribebat, ab India. Fornerium nihilominus tuetur Leunclavius *lib. II. Notat. n.* 27. nixus lege recentiore Leonis & Conſtantini, quam ex Manuſcripto laudat: *Si folia caprifici quis furatus fuerit, & inde medicamenta confecerit; alterum tantum foliorum congerat, & pro ablatis reddat. Sin arbor ipſa prorſus perdita fuerit, excaecator.* Verum ea lex alioſum ſpectat, nec magis inter Sibyllae folia numerabitur, quam lectio Jacobi Gothofredi, *Animadverſ. cap.* 8. pro *foliis* ſubſtituentis *epholiis*, id eſt, uvis, quae vini cauſa habeantur, quaeque non momentaneum unius diei, ſeu diarii, verum omnium anni dierum uſum praeſtare poſſent, ac proinde ad fructum magis, quam ad uſum, pertinerent. Veriſimilius longe Zaſius in *paratitl. de Uſu & hab. n.* 12. mentem Nervae traxiſſet ad folia mori, quam fronde nova pubeſcentem depaſcuntur bombyces: niſi Procopius, Theophanes Byzantinus, Zonaras & Theophylactus Simocatta nos docerent, aetate Juſtiniani demum, horum vermiculorum uſum, ex India in Europam invectum eſſe. Rectius ergo Galvanus, Broëus, Janus a Coſta, Merillius & Raevardus *lib. II. conject. cap.* 4. inanem iſtum criticorum laborem repudiarunt; quia Graeci, *in Ecloga Baſil. lib. XVI. tit.* 8. §. 4. legunt φύλλοις, id eſt, *foliis*; haec autem ad paſtum pecoris, aeſtivum vel hibernum, arboribus eximebantur, & magis uſui buum erant, quam hominum, auctore Columella *lib. V. de R. R. cap.* 5. & *lib. VI. cap.* 3. Equorum hoc alimentum extraordinarium fuiſſe, Caeſar lib. III. de B. C. c. 58. docebit: *Erat ſumma inopia pabuli, adeo ut foliis ex arboribus ſtrictis equos alerent*; ſed apud Phaedrum *frondem bubulcus adfert*, & mox dominus quaerit: *cur frondis parum eſt? lib. II. fab.* 4. Propert. *lib. II. Eleg.* 24. *vſ.* 11. de Iö, in juvencam converſa:

Ah quoties quernis laeſiſti frondibus ora:
Manſiſti ſtabulis abdita paſta tuis.

De eadem Ovidius *lib. I. Metam. vſ.* 632.

Frondibus arbuteis & amara veſcitur herba.

Et *lib. II. Metam. vſ.* 288.

Quod pecori frondes, alimentaque mitia fruges.

Atque haec ratio, uſus ſervitute plene nondum deſcripta, movit Nervam, ut uſuarium foliis non uſurum, putarit: ſed contra illum praevaluit Caſſii, Sabini, Labeonis & Proculi ſententia; maxime ſi teſtamento uſus fundi relictus eſſet; neque enim tam ſtricte interpretandae ſunt voluntates defunctorum, ait Ulpianus in *d. l.* 12. §. 2. & *l.* 15. *D. de uſu & habit.* quacum ex eodem *lib. III. ad Sabinum* jungenda eſt ejuſdem Pauli *l.* 12. *de Reg. jur.* Hinc etiam Graeci, in dicta Synopſi, foliorum uſum concedunt; licet Juſtinianus, in §. 4. *Inſt. de Uſu & habit.* improbatam Nervae ſententiam tantum retulerit, cetera vero ex Ulpiano nobis ſupplenda reliquerit. Haec ſumma hujus doctrinae eſt: cetera omitto; nec Stekium nunc moror, qui *cap.* 8. *obſerv. anticrit.* Fornerii partes jejune defendit, cujus ne praenomen quidem ſciviſſe videtur.

Lib. II. cap. 4. juſjurandum, quod vulgo dicitur calumniae, explicat; ſed ultra Juſtiniani

ſtiniani aetatem non adſcendit, qui ſibi illud tanquam novum, nec male, vindicavit; in *l. 2. C. de Jurej. propt. cal.* Turnebus *lib. XXVIII. Adverſ. cap.* 20. initia hujus jurisjurandi, a gladiatorum conſuetudine derivat, qui ἀμφιορκίαν & ἀμφορμοσίαν jurare cogebantur. Rectius ab ἀντωμοσίᾳ, ſive reciproco jurejurando Graecorum repetitur; utraque enim pars in judicio id praeſtabat; actor ſe vera crimina objecturum; reus, juſta ſe defenſione uſurum. Nec vulgare illud jusjurandum erat, neque in omni cauſa criminali, ſed in capitali tantum, per Eumenidas aliosque deos, a jurante praeſtabatur, qui carnibus apri, arietis & tauri inſiſtebat; uti ex Iſocrate *de Bigis*, Demoſthene *contra Macartatum*, Moſchopulo περὶ σχεδῶν, & Euſtathio *in Odyſſ. X. pag.* 1660. *edit. Rom.* videre licet. Formula, qua Socratis accuſatores uſi ſunt, exſtat apud Platonem *in Apologia*, & Xenophontem *lib. I.* τῶν τοῦ Σωκράτους ἀπομνημονευμάτων. Romae item ſolus olim accuſator, antequam nomen deferret, calumniam jurabat. Aſconius *in Cornelian. Metellus bis juravit, Curionem accuſaturum; ſemel adactus a patre, iterum lege, tum cum calumniam juravit.* Poſtea ad cauſas civiles eſt translatum, cum in criminibus accuſatoris ſufficeret ſubſcriptio, *l. ult. C. de Furt. Nov. Leonis* 47. & 107. Neque in omnibus promiſcue cauſis civilibus, ſed in certis tantum, neque ab utraque parte erat praeſtandum, ſed ab eo, qui v. gr. jusjurandum deferebat, vel cautionem damni infecti poſtulabat, aut novum opus nuntiabat, & de cujus animi integritate dubitabatur, *l. 5. §. 14. D. de Oper. novi nunc. l. 13. §. 3. D. de Damn. inf. l. 11. §. pen. D. Rer. amot. l. 15. D. ad exhib. l. 6. §. 2. l. 9. D. de Edendo.* Paul. *lib. II. Sent. tit.* 1. §. 2. SEI. DEIVRAVERIT. CALVMNIAE. CAVSSA. eſt in fragmento apud Sigon. *lib. II. de jud. c.* 27. & Gruter. *pag.* 506. Juſtinianus vero ita illud auxit, ut in omni cauſa civili, tam ab omni actore, quam a quocunque reo, ſub initium litis, ſit praeſtandum, *l. 2. C. de jurej. propt. cal. Nov.* 49. *cap.* 3. ubi: *hanc communem poſuimus legem, contra omnem perſonam, modis omnibus hoc nulli concedentes.* Unde quaeſitum fuit, an a parentibus quoque & patronis hoc jusjurandum praeſtari debeat; quos, tempore JCtorum, ab eo immunes fuiſſe, conſtat, ex *l. 16. D. de Jurej. l. 13. §. 14. D. de Damn. inf. l. 7. §. 3. 4. D. de Obſeq. par. & patr. l. 8. §. 5. D. Qui ſatiſd. cog.* Ita quibuſdam ſedet, cum Giphanio *ad d. l. 2. C.* exiſtimantibus, *l. 34. §. 4. D. de Jurej.* a Tribuniano ad jus novum inflexam eſſe. Verum cur reliqua illa capita non interpolarit, aut omiſerit, velim mihi rationem dicant; & qui unum illud inflectere potuit ad leges novellas, quae tum temporis nondum erant latae? quinimo etſi latae fuiſſent, generalis locutio de illis concepta eſt, qui jurare de calumnia tenentur; neque parentes & patroni privilegio debent orbati cenſeri, quia id nominatim non cavetur. Aliam viam ingreſſus eſt Fornerius noſter, & in *d. l.* 34. exceptionem eſſe, putavit, niſi propter rem juretur, velut de pecunia credita, ſecundum *l. 14. D. eod.* aſperrime eapropter a Cujacio *lib. IX. Obſ. c.* 37. reprehenſus; quia jusjurandum de calumnia ſemper de perſonae malitia eſt, non de re. Forſan autem non meritus fuiſſet cenſuram illam, ſi poſteriores *de calumnia* voces, a ſciolo quodam, ex initio commatis, repetitas dixiſſet; quae viri Cl. Bernardi Henrici Reinoldi, civis &, dum fata ſinebant, amici noſtri, ad Merceri *Conciliatorem*, de hoc loco ſententia eſt, minus tamen probabilis; quia in Baſilicis etiam περὶ συκοφαντίας legitur. Meierus *in Colleg. Argent. tit. de jurej.* §. 16. τὸ *remitti* explicat per referri: ſed omnes norunt, remittere idem eſſe, quod gratiam jurisjurandi facere; nec ullus eſt Pandectarum locus, in quo vox ea ita accipiatur. Senſus quoque ſit ineptus, quia hoc jusjurandum nulli referri poteſt. Veriſimilius longe Vir praeclarus, Gerardus Noodt *ad tit. D. de jurej. p.* 285. Edicti verbis generalibus, ne parentes quidem excuſari, ait, licet aliter Edicti ſententia explicata fuerit. Optimum vero mihi videtur, ut cum Cujacio *d. l.* Duareno, *de jurej. c.* 4. Donello ad *l. 9. C. de reb. cred.* & Leonino *lib. V. Emend. c.* 20. deſerto Codice Florentino, Haloandrum ducem ſequamur, qui *aeque patrono parentibusque* habet, vel, quod eodem, ſed longe gratius, redit, cum Accurſio, *aeque patrono atque parentibus* legamus; ſic enim Lugduni Jacobus Marechallus A. 1525. jam olim typis expreſſit; ſic etiam, in libris manuſcriptis, ſe inveniſſe, ſcribunt Forſterus *de juris interpret. lib I. c. 2. n.* 14. & Obrechtus *de juram. cal. cap. 5. n.* 20. & convenit cum *Synopſi Baſilic. lib. 22. tit. 5. cap.* 30. ἣν οὐκ ὄμνυσι πατὴρ ἢ πάτρων: id eſt, *non praeſtat hoc jusjurandum pater vel patronus.* Similem denique errorem Jauchius *de negat. Pand. cap. 17. pag.* 299. & 301. in *l. 43. D. ſol. matr.* obſervavit, ubi pro *neque habebit*, legit *aeque habebit.* Atque ex his quidem paucis ſpeciminibus, quid de Gulielmo Fornerio habendum ſit, ſatis, opinor, apparebit.

Proximum locum Radulphus Fornerius tenet, laudum paternarum & muneris heres digniſſimus, nullaque parte genitore ſuo inferior, ſi diffuſam ejus eruditionem, ingenii elegantiam, copiam rerum pulcherrimarum, & judicium criticum cum dotibus paternis componas. Pater, Labeonis Antiſtii exemplo, id operam dederat, ut vo-

cum Latinarum origines rationeſque percalleret, eaque praecipue ſcientia ad enodandos juris laqueos uteretur. Pari conſilio & via, filius verborum vim & analogiam exacte didicit, hiſtoriaeque veteris, Graecae inprimis & Romanae, notitiam ſibi comparavit, ut ea, tanquam hamo aureo, in juris civilis latiſundiis piſcaretur. Hinc tot Juriſconſultorum aliorumque Auctorum locis corruptis, vel obſcuris, lucem attulit egregiam, ac tetricam legum aſperitatem, litterarum humaniorum admixta dulcedice mitigavit. Gulielmus ſingulis libris câpita triginta complexus eſt; totidem Radulphus fecit; ſed hactenus felicior, quod pro tribus *Selectionum* libris, ſex *Rerum quotidianarum* abſolvit, quorum qnatuor priores tantum antea, in paucorum bibliothecis, rariſſime omnes reperiebantur. Ille emendationes legum Cujacianas magno odio proſequebatur; hic vero, inter ſuperſtitionem & audaciam medius, tenebris ſuperiorum temporum recens exortum diei lumen praeferre non dubitavit, magnoque ingenio integras litterarum, ſyllabarum & vocum mutatarum, transpoſitarum aut geminatarum ſilvas dedit; aetiologias & rationes Juriſconſultorum inanes excuſſit; gloſſas notaſque veteres explicavit, & errores ex iis natos perſtrinxit; Codicem Theodoſianum variis locis abſterſit; temones omiſſos vel ſuperfluos indicavit, melioris Codicis manuſcripti, quem ſaepe laudat, ope adjutus: paternas etiam Selectiones ubi rectae erant, vel probabiles, ut pium decebat filium, plus ſemel confirmavit, *lib. I. cap.* 10. 19. 23. *lib. II. cap.* 2. 11. *lib. III. cap.* 3. & 26. Titulum operis a Cajo mutuatus eſt, qui *Rerum Quotidianarum*, ſive *Aureorum* libros VII. reliquit, ex melioribus obſervationibus, quae quotidie uſum haberent, ac proinde memoriae infigendae, repetendae, & in promtu habendae eſſent, collectos. Simile aliorum inſtitutum fuit, qui Ἐγχειρίδια, *Manualium* & *Memorialium* libros compoſuerunt; de quo ſcribendi genere, a Stoicis apprime commendato, Caſaubonus *ad Perſii Sat. III.* & Salmaſius *ad Epictetum pag.* 6. adeundi ſunt. Magis autem ad Fornerii libros altera, quam ipſe *lib. I. cap.* 1. adfert, tituli hujus explicatio pertinet, licet nec prorſus ei negare velim priorem. De ceteris, quae ad ejus fortunam, mores & res domeſticas attinent, altum apud omnes, quos conſului, eſt ſilentium; praterquam quod A. 1630. Franciſcus Florens, in ejus, jam diu mortui, Anteceſſorium munus, Aurelianis ſurrogatus fuit, auctore Doujatio *in vita Florentis*. Noſtrum eſt profiteri, inter meliora opuſcula hujus Theſauri hoſce libros omnibus commendandos eſſe inprimis; nec tamen diſplicebit fortaſſe, ſi nonnulla, in gratiam tironum, notemus, ne celeberrimi hujus viri auctoritate in errorem ducantur.

Mitto nunc quod *lib.* 1. *c.* 18. matrimonium pro bonis maternis dici exiſtimat, cum Cujacio, Briſſonio & Connano, adverſus quos Caſaubonus ad Sueton. *lib. II. c.* 40. Coler. *parerg. c.* 6. & Gronov. ad Senec. *contr.* 9. diſputarunt. Neque multis diſquiro, an libro eodem *c.* 26. rectius in *l.* 2. *C. Th. de famos. lib.* ſubſtituat *vindicationem*; an vero Jac. Gothoſredus ibi *dicationem* defendat. Magis juvabit inquirere, an *lib. II. cap.* 12. motum arboris, in *l.* 7. *D. de Servit. urb. praed.* recte transplantationem, tranſlationem & ademtionem arboris interpretetur; pariter ac cum dicimus, movere ſenatu, ordine; & ſilvae moveri dicuntur. At Pomponius de *naturali* motu loquitur, qui translationi accidentali opponitur; *quia*, inquit, *non ita in ſuo ſtatu & loco maneret arbor, quemadmodum paries, propter naturalem motum arboris.* Melius Accurſius & Duarenus motum illum, in ventorum agitatione & impulſu ponunt, quibuscum facit Cl. Burmannus ad Ovidii lib. VII. Metam. ℣. 186. ubi: -- *nullo cum murmure ſepes, Immotaeque ſilent frondes*, id eſt, a vento non concuſſae. Idem lib. XI. ℣. 600. *moti flamine rami.* Lucanus lib. V. ℣. 551. *motus nemorum* & lib. VIII. ℣. 6. *motorum ventis nemorum* meminit. Mornacius & Janus a Coſta motum in ſubterraneis radicum incrementis quaeſiverunt: pejus Catharinus *Obſ.* 47. olim *propter naturale crementum arboris*, legendum eſſe putavit. Sed optime Franciſcus Zoannettus *cap.* 25. *Reſtitut.* Balduinus *in Scaevolis p.* 283. & Cujacius *lib. XXVII. Obſ. cap.* 14. ad vegetationem creſcentis arboris motum illum retulerunt. Facit enim circulatio liquoris vitalis, ut quotidie nova velut arbor ſit, & quae olim luminibus non officiebat, nunc mutato ſtatu officiat. *v. l.* 26. *§.* 2. *D. de Acq. rer. dom.* juncta *l.* 76. *D. de Judic.* Quamobrem ſi ego arborem bona fide in meo habui, ex adverſo vicini luminum, per ſtatutum tempus clauſorum, non ideo libertas contra ſervitutem, ne luminibus officiatur, a me uſucapta erit, ſecundum Q. Mucii ſententiam: nam id quod ponitur immotum eſſe oportet, & continuum habere ſtatum, ut paries, aedificium, vel aliud hujuſmodi: ſi mobile erit, vel ſeſe movens, nihil proderit ad libertatis uſucapionem; quia omnem ſervitutis uſum non tollit. Jam vero tenera, quae plantari ſolet arbor, ſtatim ita officere luminibus non poteſt, ut penitus lumen caeli recludat, & vicini domum νυκτοχειροποίητον, id eſt, *tenebricoſam reddat.* Progreſſu temporis vero arbores, quotidie ſeſe attollentes & ſubcreſcentes, naturaliter ita moveri conſtat, ut tandem pro luce noctem inferant aedibus vicini, nec in eodem ſtatu & loco

ver-

verſus coelum manſiſſe videantur. Ita Philoſophi omnes, anctore Macrobio *lib. II. in Somn. Scip. cap.* 15. *Moventur arbores, quarum etſi non videtur agitator, a natura tamen, interius latente, eas conſtat agitari.* Cicero *lib. II. de Natura Deorum cap.* 9. inſit: *Sic ſe res habet, ut omnia, quae alantur, & quae creſcant, contineant in ſe vim caloris, ſine qua neque ali poſſent, neque creſcere. Nam omne, quod eſt calidum & igneum, cietur & agitatur motu ſuo: quod autem alitur & creſcit, motu quodam utitur certo & aequabili.* Idem *lib. V. Tuſcul. cap.* 13. nullum arboris genus eſſe dicit, *quod non vigeat interiore quodam motu.* Eadem ratione Celſus & Atticus, apud Columellam *lib. IV.* conſentiebant: *tres eſſe motus in vite, ſeu potius in omni ſurculo naturales: unum quo germinet; alterum quo floreat, tertium, quo matureſcat.* Sic creſcere, pro moveri in altum, & exadverſum moveri, ἀντὶ τοῦ creſcere poni, pulchris Graecorum & Latinorum exemplis, ex ipſa etiam Philoſophia, vir ſummus Joh. Frid. Gronovius oſtendit, *lib. III. Obſervat. cap.* 1. quocum ſi Malpighii ſcripta phyſica, & Perralti Diſſertationem, *de la circulation de la ſeve des plantes*, inter *Eſſais de Phyſique tom.* 1. *p.* 173. conjungas, nil forte amplius deſiderabis. Quod ſi tamen utrumque motum, intrinſecum & extrinſecum, intelligere malis, cum Galvano *de uſufr. cap.* 41. *n.* 3. non admodum refragabor: modo meminerimus, Pomponium non de motu ſoliorum aut ramorum, vento agitatorum, ſed de ipſius arboris motu loqui, licet annoſae.

Lib. II. cap. 13. poſt Hotmanum *lib. III. Obſervat. cap.* 22. recte exponit, qua ratione fundi vel aedium uſusfructus pars dominii cenſeatur, ut intelligeremus, quam recte Julianus & Modeſtinus ſtatuerint, legato uni fundo, alteri ejus fundi uſufructu, ambos illos in uſufructu concurrere, *l.* 6. *D. de Uſufr. ear. rerum* & *l.* 19. *D. de Uſu & uſufr. leg.* Non hic immorabimur philoſophiae Chryſoſtomi, qui *homil.* 2. *ad pop. Antioch. ſive de ſtatuis*, omnem illum morem, divellendi nudam proprietatem ab uſufructu, in teſtamentis deridet; quaſi vero, in vita civili, uſum duntaxat bonorum, non vero proprietatem haberemus! Salvianus contra *lib. III. Adverſus avaritiam* ferri poſſe, ait, illam conditionem, ſi aut amicis, aut adfinibus, aut propinquis hac lege aliqnid relinquatur; patrem vero, qui filiis proprietatem non tribuit, nil reliquiſſe. Illud nobis potius agendum erit, ut cenſuram Autumni & Groenewegii, a diſciplina noſtra amoliamur; quibus deciſio *d. l.* 19. adeo ſubtilis & iniqua viſa fuit, ut eam a ſimplicitate hodiernae praxeos judicarint eſſe alienam; Simone van Leeuwen, *in Cenſura forenſi* adſtipulante. Sed voluntatis haec quaeſtio pendet a ſignificatione fundi, quae alia Latina eſt & Grammatica; alia juridica & civilis. Latine fundus ſignificat ipſum fundi corpus, quod ſolo continetur, quemadmodum cognoſcere eſt ex joco Ciceronis, vel potius Laureae Tullii:

Fundum Varro vocat, quem poſſim mittere funda,
Ni tamen exciderit, qua cava funda patet.

Civiliter vero notat proprietatem, ex qua jus utendi fruendi, velut ex matre, educitur, ſuoque toti adhaereſcit; ſicut fructus ſolo cohaerentes pars praedii cenſentur, *& fructus portionis inſtar obtinet*, *l.* 76. §. 2. *D. de Leg. lib.* 2. Legato igitur fundo, antequam uſusfructus ſeparetur a proprietate, omne fundi emolumentum legatum cenſebatur; & quamvis ſtatim teſtator, poenitentia ductus, uſumfructum formalem (ut Accurſius vocat) avelleret, tamen cauſalem non penitus, ſed pro parte tantum dimidia exſtinxiſſe videbatur; quum alioquin priori nudam proprietatem fundi, detracto uſufructu, alteri fundi uſumfructum legare debuiſſet; id vero cum non fecerit, plus valet ſcriptura perſpicua, quam quod actum eſt: maxime in hoc judicio ſtricti juris, in quo judici a recepta verborum proprietate recedere non licebat. Quanquam, ſi manifeſto conſtet, nudam proprietatem legatam eſſe, Petrus Faber *lib. II. Semeſtr. cap.* 14. defendat, uſumfructum communicandum non eſſe; cujus ſententia juvatur, quod *dicta l.* 14. ex Modeſtini libro ſingulari, *de Eurematicis*, depromta eſt; ad quem Ampliſſ. Senatoris, Henrici Brencmanni Diatriba, una cum Johannis Schilteri Herennio Modeſtino, conferri meretur. Sic ergo nihil duri ineſt huic ſententiae, nec viſum fuit Antonio Fabro *de Error. Pragmat. dec.* 42. *err.* 10. *n.* 13. neque Manticae *de Conject. ult. vol. tit.* 6. *n.* 17. An vero, ſi genium linguae hodiernae inſpicias, ſecundum hanc deciſionem, in re non multum diſſimili, apud Carpzovium *part.* III. *conſt.* 13. *def.* 7. recte judicatum fuerit, alterius eſt loci, ut examinetur.

Eodem lib. II. cap. 20. controverſam quaeſtionem, de ordine cauſarum, in judicio tractandarum, attingit; in qua explicanda viri maximi laborarunt. Quum enim is, qui vi de poſſeſſione fundi dejectus eſt, habeat civile interdictum Unde vi, & criminalem actionem ex lege Julia, fundum etiam vindicare poſſit, quaeritur, de qua actione prius cognoſcendum ſit? Hadrianus Imperator in *l.* 37. *D. de Judic.* reſcripſit: *Si de vi & poſſeſſione quaeratur, prius cognoſcendum de vi, quam proprietate rei.* Contra Severus Marco Priſco, in *l.* 1. *C. de Appellat.* hanc ſententiam dedit: *Prius de*

poſſeſſione pronunciare , & ita erimen violentiae excutere Praeſes provinciae debuit ; quod cum non fecerit , juſte ab eo provocatum eſt. Malc Graeci *lib. LX.* Βασιλικῶν *tit.* 18. civile judicium , in hac ſpecie , criminali praeferri putant , contra regulam , quae majorem quaſtionem minori poſtponi vetat , *l. ult. C. de Ord. cogn.* Cujacius *lib. V. Obſervat. cap.* 15. Hadriani ſententiam a Calliſtrato in *d. l.* 37. tantum .eferri , conjicit , non vero probari , quia eam a Severo ſublatam eſſe , ignoraſſe non potuerit. Radulphus noſter , variaſſe juris auctores , ait , donec Conſtantinus hanc quaeſtionem plene deciderit , in *l. 7. C. ad L. Jul. de vi.* Voculam autem *Ita* , in *d. l.* 1. non comparationis & ſimilitudinis vim habere , ſed ordinem temporis notare , eum Graecis , exiſtimat ; ut idem ſit , poſt *poſtea* , *deinde :* atque ita multis , ante eum & poſt viſum fuit. Merillius denique *lib. II. Obſerv. cap.* 36. nullam pugnam agnoſcit ; quoniam in *d. l.* 1. de poſſeſſione , non ex actione civili , ſed tantum ex criminali legis Juliae , prius pronunciandum ſanciatur. Omnes autem ita ſentientes , etiam doctiſſimum , & amiciſſimum ſibi Anteceſſorem Bituricenſem , uti Merillium vocat , merito deſerit vir eximius , Jacobns Gothofredus , ad *l. 3. C. Th. Ad legem Jul. de vi publ.* cunctaque tranquilla eſſe demonſtrat , ſi modo particulam *ita* per illico & conſequenter explicemus ; ut ſenſus Severi ſit , prius ſimul de poſſeſſione & de violentiae crimine pronuntiandum eſſe , antequam ad judicium proprietatis eatur : pariter ae Conſtantinus , *in d. l. 3. C. Th.* ante omnia *violentiae cauſam examinari praecipit , & in ea requiri , quis ad quem venerit poſſidentem , ut ei , quem conſtiterit eſſe expulſum , amiſſa poſſeſſionis jura reſtituantur.* Intelligi enim non poteſt , num vis facta fuerit , niſi cognitum ſit , poſſeſſor fuerit , nec ne ; inprimis , quia poſſeſſionem ſuam manu privata defendere licuit , *l. 3. §. 9. D. de Vi & vi arm.* Ad diſſidium vero inter *l.* 1. & *l.* 37. quod attinet , binis tantum verbis monet , poſſeſſionem notare proprietatem , idque ex verbis finalibus liquere : ſed fortius argumentum addam ex *l. 5. §. 1. D. ad Leg. Jul. de vi publ.* quae ejuſdem reſcripti Hadriani , ſub D. Pii , filii ejus adoptivi , ut ſaepe alibi , nomine , meminit : *prius de vi quaerendum , quam de jure dominii , ſive poſſeſſionis.* Quibus ex verbis liquere putem , voces poſſeſſionis , dominii & proprietatis , illis in reſeriptis , ſynonymice accipi , ſicut in *l. 78. D. de V. S.* Sed hic eo magis , quia conſultus erat Hadrianus de praediis Reipublicae Theſſalorum provincialibus ; horum vero dominium non erat , ſed poſſeſſio , quamobrem & poſſeſſiones ſimpliciter dicebantur , *l. 115. D. de V. S.* & dominium poſſeſſionis *l. 2. C. Ubi in rem act. l. 2. C. Th. de Bon. mat.* Feſtus , in voce *poſſeſſio* , Iſidorus , Theophilus aliique. Reſcripſit autem , non τῷ κοινῷ Συρακουσίων , ut textus Noribergenſis habet , ab Haloandro recognitus , & a Conſtantio Lando *in Praetermiſſis* laudatus ; ſed τῷ κοινῷ τῶν Θεσσάλων , *d. l. 37. & l. 5.* ſicut πρὸς τὸ κοινὸν τῶν Θρακῶν , & *commune Graecorum* , qui in Bithynia ſunt , *l. 1. §. 1. & l. 15. D. de appellat.* Cicero *commune Siciliae , Verr.* IV. *cap.* 59. & κοινὸν τῆς Ασίας , Euſeb. *lib. IV. Hiſt. eccl. c.* 14. vid. Auguſtin. *ad l. 6. §. 2. D. excuſat.* & *lib. IV. Emend. c.* 16.

Lib. III. cap. 11. in Juliani verba , binis locis ab Ulpiano laudata , inquirit. Quum enim in *l. 5. §. 3. D. ad L. Aquil.* ſutorem propoſuiſſet , qui diſcentis pueri cervicem , forma calcei , tam vehementer percuſſerat , *ut oculus ei perfunderetur :* in eadem hypotheſi , in *l. 13. §. 4. D. Locati.* alio verbo uſus eſt , *ut ei oculus effunderetur.* Neutrum vero probat Fornerius ; non tam (quod graviſſimum fuiſſet argumentum) quia percuſſione cervicis , oculus non poteſt effundi , atque educi ; quam quod genius linguae Latinae repugnet , ideoque uſitatiore loquendi more , *effoderetur* legendum exiſtimavit ; quae conjectura adeo placuit Catharino , ut eam , tecto Radulphi nomine , ſuam fecerit , Alſeni *l. 52. §. 1. D. locat.* & Virgilii locis adjectis , *Obſ.* 13. Contra Gaſpar Scioppius , *lib. III. Veriſimil. cap.* 18. in loco priore , levi mutatione , legit *profunderetur* ; in poſteriore autem retinet *effunderetur* ; quia ſimilem in modum Vellejus Paterculus , de pugna inter Caeſarem & Pompejum Pharſalica , *lib. II. cap.* 2. ſcripſerit : *Colliſa inter ſe duo reip. capita , effuſumque alterum Romani imperii lumen.* Aliter rurſus Vir Cl. Joh. Fred. Gronovius , ad Senecae *praefat. lib. I. Controverſ.* tolerari poſſe , ait , *perfunderetur* , naturalem autem rationem non pati , ut tali ictu oculus *effundatur* , & e capite ejiciatur ; atque ideo *ſuffunderetur* emendat ; quoniam ea vox , in morbis oculorum , frequentius adhibeatur apud Senecam , Plinium , Celſum aliosque. Mea ſententia haec eſt : ſi Ulpianus , utroque loco , cetera Juliani verba eadem nobis dediſſet , ſine mora in *l. 13. §. 4. D. Locati* , corrigerem *perfunderetur* ; quia hac voce Julianum uſum fuiſſe , patet ex verbis *Sutor , inquit* , in *d. l.* 5. Nunc vero ; cum in *l.* 13. ſententiam ejus magis , quam verba retulerit , nil mutandum cenſeo ; ſed improprie effundere oculum , pro elucare , viſu orbare , ipſum dixiſſe putem. Idem fere ſedit Jac. Gothofredo , in notis *ad tab.* VII. & labi eos pronunciavit , qui lectionem ſollicitant ; male autem ex XII. tabb. auctoritatem petiit , in quibus nihil de *oſſe fuſo* , ſed de *fracto* , apud Gellium legitur. Quod ſi ve-

ro durius videatur, oculos effundi, quia ad materiam liquidam verbum iſtud pertinet, unica litera mutata, *offunderetur* malim, quam, cum Fornerio & Catharino, *effoderetur:* effoſſio enim cultro, gladio, aliove inſtrumento acuto fit, ut flagello, in quo dolon ineſt, *d. l.* 52. & minime forma calcei, cervici impacta, fieri poteſt: offunditur autem oculorum acies, ſi percuſſione occipitis humor in oculos vehementius egeritur, ut Seneca ait, *lib. II. de ira cap.* 36. Eodem etiam modo, quo oculos ſuffuſio major & perfecta excaecat, ſic humor oculis offuſus caliginem noctemque iis adfert: & crebro Livius, Tacitus aliique voce *offundi* de oculis utuntur. Apud Vellejum vero pro Juliano non multum eſt praeſidii, quia omnes antiquae editiones *effoſſum* habent, idque Cl. Burmannus pluribus firmat, qui conferri meretur. De re ipſa jungendus eſt Ant. Auguſtinus *lib.* 1. *Emend. cap.* 7. qui ſimile quiddam Alexandro M. eveniſſe, ut oculorum caliginem, ob lapidis in occipite ictum, pateretur, ex Plutarcho, in ejus vita, oſtendit. An docenti levis caſtigatio permiſſa ſit, occaſione harum legum geminatarum, Pard. Pratejus *lib.* 1. *geminat. c.* 20. diſquirit.

Lib. III. cap. 28. Fornerius occupatus eſt, in explicanda obſcura Ulpiani *l.* 69. *D. Pro ſocio.* cujus verum ſenſum nunquam liquido ſe aſſecutum fuiſſe, Cujacius ingenue profeſſus eſt, *lib. IV. Obſ. cap.* 17. *A quo tempore*, ait, *juri civili operam dare coepi, nulla me lex diutius torſit, nec plane etiam nunc auſim dicere, eam a me intelligi.* Salmaſius ad Vopiſci *Aurelian. cap.* 45. ſcribit, hanc legem praeſtantiſſimos aetatis ſuae Juriſconſultos paene ad incitas redegiſſe, quod irrito conatu omnes receſſerunt, operamque luſerunt. Alibi eam vocat ſcopulum Juris interpretum & Doctorum, qui ad eam naufragium fecerint. Quo pacto Haloander, Cujacius, &, in criticis plerumque infelicior, Hugo Grotius, *in Florum ſparſione*, verba ejus capitis refinxerint, nemo ignorat. Gulielmus Fornerius, in commentario *ad tit. de verb. ſign.* pro epulis ſubſtituerat *empolas*, vel *empalas*; quam conjecturam filius Radulphus, hoc capite, prolixius firmare conatur. Claudius Salmaſius, poſt eos, *empolas*, quoque legendum cenſuit; ſed aliter vocem explicavit, ad Vopiſci dictum *cap.* 45. cumque Deſiderius Heraldus *cap.* 3. *Obſervat. & emend.* monuiſſet, gloſſam illam textu eſſe obſcuriorem, ad quam explicandam omnia Grammaticorum ſcrinia excutere oporteat, nec tamen ſenſum idoneum fidiculis extorqueri poſſe, is rurſus *cap.* 5. *Obſervat. ad jus Attic.* curis ſecundis ſententiam ſuam incruſtavit, cui Heraldus reſpondit, *lib.* 1. *Animadverſ. cap.* 4. Mitto virorum clariſſimorum, Jani a Coſta, Alteſerrae, Wiſſenbachii & Petri de Toullieu ad *hanc l.* diſſertationes ſingulares: quaeque ad eandem Marq. Freherus *lib. II. Veriſ. c.* 29. Ant. Faber *lib. V. conj. c.* 4. & Jac. Conſtantinaeus *lib. II. ſubtil. enodat. cap.* 21. obſervarunt. Nec forſan opus eſſet, ad *epulas* iſtas mercatorum, poſt quaeſitos undique cibos, diutius haereremus, ſi Cl. Burmannus *ad Petronium cap.* 56. cum Heraldo *dicto c.* 3. vere conjecit, voces, *id eſt epulas*, gloſſema redolere, quae Fornerius etiam a ſcripto codice abeſſe teſtatur. At Sarravius jam indicavit Salmaſio *epiſt.* 91. familiare fuiſſe Ulpiano, Jcto eruditiſſimo, voces Graecas per Latinas, & Latinas per Graecas exponere, ut *ratiunculas*, *id eſt*, λογαρίδια, in *l.* 3. §. 10. *D. de penu leg.* Sic hoc loco *nundinas*, *id eſt*, *empolas*, vel ἐμπολὰς illis ſcripſiſſe videtur, qui Salmaſium ſequuntur. Sed quid vetat ipſum vocis *nundinarum* ſignificatum obſcuriorem, in quo a ſociis mercatoribus uſurpata erat, aliis vocibus Latinis clarius expoſuiſſe? Prius vero quam a Fornerio diſcedam, non poſſum non meminiſſe belli litterarii, quod hujus legis occaſione, inter viros, ingenio & ſcriptis clariſſimos, Nicolaum Chriſtophorum L. B. de Lyncker & Alex. Arn. Pagenſtecherum exarſit; tantum ut inde cognoſcamus, quam parum notae & comparatu difficiles antea fuerint Fornerii *Res quotidianae*, quae ex hoc tempore plurium manibus terentur. Quum enim Cl. Pagenſtecherus, in Diſputatione, quam *Crux JCtorum* inſcripſit, mentem ſuam de hoc Ulpiani reſponſo expoſuiſſet, illuſtrem vero Lynckerum, in *Novis & unicis ſuppetiis ad eandem l.* 69. *D. pro Soc.* adverſarium eſſet nactus, contra cenſuram ejus acerbam, quaſi Fornerii eruditione cenſeri voluerit, deinde *manip. IV. Sicil. p.* 190. ſequentem in modum ſeſe tuitus eſt: *Ego autem juratus, ſi res tanti eſſet, affirmare poſſum, me cum diſputationem illam conſcriberem ederemque, Fornerium nondum inſpexiſſe, ſed nec ſciviſſe, Fornerium de hac materia adque l. 69. pro Socio aliquid ſcripſiſſe, quin ne nunc quidem Fornerii operibus, bibliothecam meam, etſi ampliſſimae beati D. Patris mei bibliothecae parte quinta auctam, inſtructam eſſe.*

Tertium locum JOSEPHI NERII libri duo Analectorum occupant, in quibus praeter ea, quae ad jus pertinent, ceteros melioris aevi ſcriptores, & Tacitum in primis, Hiſtoricorum principem, emendare & illuſtrare aggreſſus eſt; quod in ejus libris, poſt tot ſoſpitatores, multa recondita, & paucitate ſcriptorum ejus aevi, obſcura, conclamata & depoſita reperiri ſciebat. Quanta fortuna ea in re fuerit verſatus, id vel ex unico ſpecimine *lib. I. cap.* 4. apparebit, ſi quis noviſſimam Taciti editionem

lib. I. Ann. cap. 28. conſerre velit. Audeo ſane & debeo aſſerere, hunc hominem laude dignum videri, quod in illo Italiae tractu, rudi & minus exculto, vexillum extulit, iterque regium, quo ad ſolidam itur eruditionem, monſtravit. Quum enim, in patrio Gymnaſio Peruſino, una cum aliis Juris Anteceſſoribus, Pandectas interpretaretur, relictis Baldi veſtigiis, & Bartoli, quam illi adorabant, lucerna, experiri voluit, an aliquid opis & adjumenti Juriſprudentiae maſculae adferre poſſet; & ſane Pandectis & Inſtitutionibus attulit tam egregiam, ut noſtra hedera minime ſit opus. Lectu dignae inprimis ſunt praefationes: in prima temporum infelicitatem depingit; in altera vero, libro ſecundo praemiſſa, vitia & virtutes typographi ſui tam lepide proponit, ut nihil ſupra. Per ejus moras & characterum penuriam opus hoc de paxillo ſaepius ſuſpenſum & interpolatum eſſe queritur; ſtrenuum tamen vocat, qui minime, ut bambalio aliquis, dies noctesque ſtertere amarit. Sed cum ille feſſus & fractus tandem ad calcem pervenerit, nemo ibit inficias, digna fuiſſe haec Analecta, quae & huic Theſauro insererentur; licet ea Gaudentius Robertus, *in Miſcellanea erudita Italica*, Parmae typis exſcripta, at noſtri ordinis hominibus nec cognita nec lecta, *tom.* IV. retuliſſet. Miror autem de Nerii noſtri fatis, nihil ab eo adſerri, quod Italo facillimum fuiſſet: adeoque & mihi venia dabitur, ſi inquirere ſuperſedeam, an Philippus Nerius, qui Caeſari Baronio Annalium eccleſiaſticorum ſcribendorum auctor fuit, quique, ob famam pietatis, a Gregorio XV. in catalogum Sanctorum relatus eſt, huic agnatione fuerit conjunctus. Nihil hoc ad Edictum Praetoris; ergo paucula potius fugiendo miniatulis ceris notemus.

Lib. I. c. 1. quinque exemplis ingenioſe docet, ſyllabas aliquando geminationis opem deſiderare; quibus alia, a viris eruditis, Cujacio in *tit. Inſt. quib. mod. toll. obl.* Fornerio patre *lib. II. ſelect. c.* 24. & filio *lib. I. Rer. quot. c.* 19. & *lib. II. c.* 2. Fabroto *Epiſt. ad Salmaſ. t.* III. *hujus Theſ. pag.* 1267. & Beſtio in *rat. emend. leg. c.* 1. §. 4. animadverſa jungi poſſunt. Sed quod in *l.* 177. *de R. J.* putat ſcribendum eſſe: *Qui in dominium vel alterius jus ſucedit*, nimis mutat ſedem vocis *jus*, longeque commodius, cum codicibus nonnullis, & Petro Fabro *ad h. l.* legemus: *Qui in jus dominiumve alterius ſuccedit*; vel cum eodem Fabro lib. I. Sem. c. 24. *in jus vel dominium*, quemadmodum aliis locis non paucis, articulus ille loco ſuo dejectus eſt; aut denique, quod placuiſſe videtur Briſſonio Παρέργ. n. 84. *Qui in jus domini vel alterius ſuccedit*. Eodem libro c. 5. Lipſium nec nominatum refellit, quod *lib. III. Epiſt. quaeſt.* 18. ſcripſerat, *popularia* ſignificare conſeſſum theatralem, in *l.* 1. §. 12. *D. de off. Praef. urb.* Ipſe autem, ſuppreſſa Cujacii, quam ſequitur, obſervatione, *lib. VIII. Obſ.* 29. ad factiones agitatorum quatuor, quae in Urbe erant, popularia retulit. Fabrotus *ad Parat. Cujacii C. de Off. Praef. Urb.* de militibus ſtationariis accepit. Verum magis arridet, quod Caſaubonus ad Marcum Capitolini *c.* 17. Salmaſius ad Spartiani Nigrum *cap.* 3. & Jac. Gothofredus ad Tertullian. *nat. lib. I. c.* 10. & ad *l.* 17. *C. Th. de ann. civ.* multitudinem populi urbanam intellexere.

Minime etiam Joſepho noſtro aſſentior, quando lib. I. cap. 26. legem Hoſtiliam ab hoſte appellatam eſſe, putat; non modo contra morem Romanis ſolennem, qui legibus ab his, qui eas rogaſſent, nomen indere ſolebant; ſed etiam contra Juſtiniani verba in *pr. Inſt. de iis per quos ag. poſſ.* qui praeter eos, qui apud hoſtes ſunt, etiam illorum nomine, qui reip. cauſſa abeſſent, quive in eorum cujus tutela eſſent, hac lege furti agere cuicunque permitti, ait. Fluctuat Ant. Auguſtinus, *de Legibus*, num a Regibus, Conſulibus, an a Tribunis lex illa proceſſerit; a C. tamen Hoſtilio Mancino, qui A. DCXVI. collegam habuit Lepidum Porcinam, eam ut arceſſat, pronior eſt. Hotmanus vero & Contius eam tribuunt A. Hoſtilio, Atilii Collegae, A. DLXXXIII. Mihi auctor legis, pariter ac tempus, incerta eſſe videntur: adverſus Nerium vero ſufficit, quod *Hoſtilianae actiones* apud Ciceronem *lib. I. de Orat. cap.* 57. & *Hoſtiliorum venuſtates* apud Tertullian. *Apolog. c.* 15. & viri gentis Hoſtiliae, conſulatu functi, in antiquitatum monumentis, apud Urſinum & Glandorpium reperiuntur. Hoſtiliae legis memoria autem a ſolo Juſtiniano nobis ſervata eſt, *in dict. tit.* nec Hoſtilium Mancinum, qui Praeturam geſſiſſe dicitur, in *l. ult. D. de Legation.* & Conſul fuit, ejus auctorem ſine teſte pronuntiare auſim. Meminit hujus Cicero quoque *in Bruto c.* 27. & *lib. I. de Orat. c.* 56. Ceterum antiquiſſima Hoſtiliorum gens eſt, a Regum temporibus celebrata, & ab *Hoſtiis* oriunda. L. Hoſtius eſt apud Plutarch. *in Romulo*. v. Sigon. *de nom. Rom. c.* 4.

Haud felicius cap. ſeq. 27. *in circulo* manumittere, apud Cajum, *lib. I. Inſt. tit.* 2. §. 2. ſignificare exiſtimat, in univerſum omnes, nullo nominatim appellato, libertate donare; quia apud Graecos κύκλῳ ποιῶται ſignificet καθολικῶς, ac Medici dicant, κύκλῳ θεραπεύειν, cum in curatione nihil omittunt. Sumſit hoc a Joh. Wowerio *de Polymath. c.* 24. *n.* 13. *ſeqq.* qui & Caji definitionem ſugillat; quoniam haud dubie voluntas teſtatoris fuerit, ut omnes, qui circulo inſcripti erant, manumitterentur. Contra Emun-

mundus Merillius, *lib. VII. Obſerv. c.* 40. circulo manumiſſionem adſcribi, ait, quum teſtator omnes ſervos manumiſit confuſe, ſine ordine, nec ſingulos nominatim, ut nequeat dignoſci, qui prior, vel poſterior nomiuatus ſit: veluti in circulo primum punctum & ultimum aſſignari non poteſt. Aleander & Oiſelius *ad Cajum* voces, *id eſt, in circulo,* Aniani vel alterius imperiti gloſſema eſſe arbitrantur. Merito autem ab his divortium fecit Celeb. Schultingius *Jurispr. vet. pag.* 27. & aliud *confuſe*, aliud *in circulo* eſſe oſtendit. Paucis ita: Stante republica liberum teſtatoris fuit arbitrium, quot ſervos quisque manumittere vellet, ob latiſſimam poteſtatem libertates dandi, lege XII. tabb. conceſſam, *l.* 120. *D. de V.S.* Hinc Gallus Favonius Secundus, in teſtamento, circa A. U. DCX. condito, apud Gruter, *pag.* 871. *n.* 2. VOLO. QUOTQUOT. DOMI. MEAE. VERNAE. SUNT. LIBEROS. A. PRAETORE. CVM. MATRIBVS. DIMITTI. Et in alio titulo apud eundem *pag.* 636. *n.* 9. FAMILIAM. SVAM. MANVMISIT. PECVNIAMQVE. LEGAVIT. Sed quia alii moribundi nimis erant liberales in manumittendis mancipiis, quorum opera non amplius indigerent; alii vero ambitioſius affectabant, ut magna pileatorum frequentia funus ſuum comitaretur, *l. un. §. 5. C. de Lat. lib. toll.* atque ita impuri pilei optimum maximum jus civitatis nimis inquinarent; hinc, quod Dionyſius Halicarnaſſenſis *lib. IV. c.* 28. tantopere ſanciri exoptabat, Auguſtus A. U. DCCLI. lata lege Fuſia Caninia, ſumma providentia effecit, & de numero ac modo eorum, qui manumitterentur, cavit curioſe, auctore Suetonio *lib. II. c.* 40. Numerus ille *legitimus manumittendorum*, uti in *l. pen. C. Th. de Judae.* vocatur, ab Ulpiano *tit.* 1. §. 24. & Paulo *lib. IV. tit.* 14. deſcriptus eſt. Ad modum vero pertinet, quod manumiſſio nominatim fieri debuit. Si quis igitur confuſe omnes ſervos ſuos & ancillas teſtamento manumiſit, nec ullius nomen expreſſit, nullus liberatur. Si omnes nominavit, ſed numerum egreſſus eſt, priores manumiſſi ſunt. Si intra numerum quorundam nomina circulo inſcripſit, omnes liberi fiunt: at ſi numerum exceſſit, nullus liber eſt; quia neſcitur, quis primus ſit, ut ait Auſonius, *in ludo ſept. ſapient.* Sic Julius Alexander nomina Silvani, Herculis & Liberi in circulo inſcripſiſſe videbatur Seldeno *ad marm. Oxon. pag.* 308. ne Deorum cuiquam loci praerogativa daretur: ſed nimis argutum id vocat incomparabilis Reineſius *ad cl. 1. inſtr.* 108. quia clypei figura non patiebatur aliter nomina ſcribi.

Cap. 30. bilem ſibi moveri, a Plinio, ait, dum *lib. VIII. ep.* 14. ad Ariſtonem ſcribit, quomodo ex triplici ſententia una ſimplex in Senatu conſtituenda fuerit. Species fuit hujus modi: Tres judices in cauſam criminalem erant dati: horum uni placebat, perire accuſatum; alteri, relegari; tertio abſolvi. Nerius duas, ait, enaſci quaeſtiones; unam, an reus poenam ſubire, an abſolvi; alteram, quomodo puniri debeat? Ad primam, ait, puniendum eſſe, quia duae ſententiae damnantes jungendae ſint, contra unam abſolventem; quae totis rebus differt a prioribus; iſtas autem in eo conſentire, ut aliquo pacto reus puniatur. Ad alteram vero reſpondet, relegationem prae morte eligendam eſſe, non tam, *quod duae ſententiae vitam reliquerant, una ademerat*, ut Plinius ait, quam quia minor poena humanior eſt, & in dubio judices, quod minimum eſt, ſequuntur. Haec ille. Verum Cujacius e contrario *lib. XII. Obſ. cap.* 16. Freher. *deciſ. Areopagit. cap.* 7. Grotius *lib. II. de J. B. & P. cap.* 5. §. 19. & Puſendorfius *lib. VII. cap.* 2. §. 18. laudant Plinium, quod eleganter & recte diſſeruerit, parvulum referre, *an idem diſpliceat, quibus nec idem placuit*, tantamque harum ſententiarum cum eo agnoſcunt diverſitatem, ut non, niſi ſingulae, ſibique contrariae, ipſis videantur: quia in morte non eſt relegatio, niſi per conſequentiam, nec relegatio eſt pars mortis: adeoque illum, qui relegat, negant conjungi poſſe cum primo, qui mortem decernit, contra abſolventem; nec hunc & relegantem contra eum, qui vult morte coërceri. Si poſtulas, ut quod ſentio aperiam, neutri parti ſimpliciter accedo: non Nerio; quia ad quaeſtionem priorem in duriorem partem inclinat: nec Cujacio, quia negotium non expedit, & novis ambagibus locum facit. Ab intentione ergo judicantium, omnis ſuffragiorum poteſtas dimetienda erit; illa autem fuiſſe praeſumitur, ut exitus ſuffragia ſequatur, &, cogitatione humanae imbecillitatis, inclinent in partem mitiorem. Hinc poenae non capitales contra capitalem, & abſolvens cum relegante conjungendus eſt, contra eum, cui animadverti placuit: illorum enim ſententia conſervat, aut minuit tantum ſtatum rei; hujus vero ſuffragium totum hominem conſumit, *l. 6. §. 6. D. de Inj. rupt. l. 5. §. 1. D. de Extraord. cogn.* Vicina exempla ſunt apud Polyb. *Excerpt. legat.* 129. Quintilianum *declam.* 365. Gellium *lib. IX. cap.* 15. Aerodium *Pand. rer. jud. lib. 5. tit. 22. cap.* 6. Huberum *Praelect. ad tit. D. de re jud. n.* 18. & *Ennomia Rom. ad l. 27. §. 3. de Recept. qui arb.* Profecto, ſi ipſe judex ſedeam, niſi exemplo opus, & legibus ſerviendum ſit, Auſonii illud *epiſt.* 4. calculo meo probarem:

——— ——— ——— *Ego mitis & oſor*
Sanguinis humani, condonem crimina nummis.

Capite ſequente 31. vix, ait, concedere poſſe, qui jus Quiritium tractant, quod Plinius ſcribit, in Panegyr. c. 38. *vim legemque naturae ſemper in ditione parentum eſſe liberos jubere*; quum ſingulare fuerit hoc jus civium Romanorum, quod nulla alia gens habuerit, *l. 3. D. de His qui ſui.* Sed Plinius voce *ditionis* intelligit ſpeciem imperii, quae magis ſit auctoritas, quam poteſtas & ἐξουσία. Iſtam vero auctoritatem parentibus jure naturali competere, facile eſt demonſtratu. Quum enim aetas prima, ceu brutum pecus, mentis alienae indigeat, ut recte educetur; educationem autem recta ratio & inſtinctus cum brutis communis utrique parenti, a quibus vita & ſanguis, injungat: hinc obligatio ad finem iis jus dat ad media, & liberis viciſſim obſequii neceſſitatem imponit, ſine quo finis ille non poteſt obtineri. Cicero lib. II. ad Herenn. c. 13. mutuum illud pietatis officium juri naturali adſcribit: *Natura jus eſt, quod cognationis aut pietatis cauſa obſervatur; quo jure parentes a liberis, & a parentibus liberi coluntur.* Nec diſſentit Pomponius, quando juri gentium adſcribit, ut parentibus pareamus, *l. 2. D. de J. & J.* quia jus naturae humanae proprium & jus gentium ſunt ſynonyma, *l. 9. D. de J. & J. l. 1. D. de A. R. D.* Cicero *lib. III. de off. c. 5.* Ipſe Ulpianus, in *l. 1. §. 1. D. de Obſeq. parent. Inter collibertos, matrem & filium, pietatis ratio ſecundum naturam ſalva eſſe debet.* Spurios igitur, vaga Venere ac conventitiis patribus, ut Plautus vocat, conceptos, ſola educat mater, eorumque actiones dirigit, ut animalia fiant ſocialia: nam & ferarum catuli ſequuntur matres, & fetus pecudum ad ſemellae dominum pertinent. *Lex naturae haec eſt, ut, qui naſcitur ſine legitimo matrimonio, matrem ſequatur*, ait Ulpianus, in *l. 24. D. de ſtat. hom.* ubi vocem naturae non per abuſionem ſumit, ut Grotio viſum fuit, in *fl. ſparſ. ad d. l. 24.* & *l. 11. de J. B. & P. c. 5. §. 29. c. 12. §. 26.* quem enim alium parentem illi ſequerentur, quorum populus pater eſt? quaerere licebit cum eodem Ulpiano, in *l. 1. in fin. D. Ad munic.* Conſtantinus in *l. 3. C. Th. de lib. cauſ. Jure communi*, ait, *maternam conditionem natum ſequi neceſſe eſt.* Cicero lib. III. de N. D. c. 18. *Ut jure civili, qui matre eſt libera, liber eſt: item jure naturae, qui dea matre eſt, Deus ſit neceſſe.* Liberos vero, ex ordinato conjugio natos, ſicut mater, aeque ac pater, educat, ita naturaliter par in eos eſt imperium, & pietatis eſt, conſenſione gentium firmatae, ut parentibus pareamus. Rationem dedit Valerius Maximus, ob *arctiſſimum inter homines procreationis vinculum, donum vitae, & beneficium educationis, lib. VII. c. 7. n. 2. & 5.* Tacitus ait, *propter jus naturae, & labores educationis, lib. XV. c. 19.* ut tamen in colliſione juſſuum, ob praeſtantiam ſexus & auctoritatem majorem, *primae partes ſint patris, ſecundae matris*, auctore Seneca *lib. VII. controv. 4.* In civitate vero, quae imperium domeſticum marito, tanquam principi familiae, aſſignat, matremque familias in ejus manu mancipioque eſſe jubet, liberi geniti ſolius patris ſunt, *l. 1. C. Th. de colleg. Ubi non eſt aequale conjugium, matrem ſequatur cognatio: ubi vero juſtum erit, patri cedat ingenua ſucceſſio.* Una autem omnibus parentibus ſervanda eſt reverentia, *l. 6. D. de In jus voc.* & licet inaequalis eorum eſt poteſtas, pietas aequa debetur, *l. 4. D. de curat. furioſ.* Add. Seneca *lib. III. de benef. c. 11.* Hobbeſius *in Cive. c. 9.* Huberus *lib. II. Obſ. jur. hum. c. 3.* & Noodt *lib. II. Obſ. c. 15.*

Sequens Ferandus Adduensis, Mediolanenſis Jctus, duos Explicationum libros exhibet; alterum in Pandectas, alterum in Codicem, Inſtitutiones & Novellas. In utroque multus eſt in verbis explicandis; imitatione veterum Jctorum, quorum ſummus circa verborum proprietatem labor fuit, auctore Quintiliano. Feliciter etiam hac ſcientia nodos juris & legum aenigmata ſolvit; neque vulgares animas, aut de plebe Jctos, in ſolo Accurſio & Bartolo hærentes, ſed Alciatos, Budaeos, Auguſtinos, Cottas, Vallas, alioſque hilarioris famae viros ſibi adverſarios ſelegit. Rarior autem ejus fit mentio, in ſcriptis eorum, qui elegantiorem Juriſprudentiam ſectantur; vel quod ipſis incognitus erat, vel quod capita numeris non diſtinxerat; id vero ne in poſterum ei obſit, in hac editione cautum eſt. Capite 1. diſquirit, quare Pandectae vulgo per duo ſ & paragraphi per notam § ſcribantur. Non placet ipſi, quod Alciatus *lib. III. Diſpunctionum cap. 16.* (ſic enim corrigendum eſt) conjecit, Latinos ſcriptores, Graece imperitos, pro π, duplex f ſubſtituiſſe: a PP. Barthii ſententia fuit, *lib. II. Adverſ. c. 17.* Ipſe autem mavult a duplici l repetere, ſive quod L quinquaginta libros indicaret; ſive quod libros legum, vel fortaſſis leges tantum intelligerent, quae, teſte Valerio Probo, ita ſcribebantur. Aliter Waltherus *lib. II. Miſcell. c. 4.* a duplici p Valla a Graecorum Δ Auctor Faſciculi temporum a D: & G. probabilius autem Johannes Tillius *Rat. quot. 1.* a Langobardica littera ɗ derivat, quam librarii duplex f eſſe exiſtimarint, quum Digeſta notet. Addit, in antiquiſſimis Pandectarum fragmentis, ubi ex Juliani, Celſi aut Scaevolae libris Digeſtorum

legis

lex deſumpta eſt, in ejus inſcriptione †. ♭. inveniri; quam ſcripturae figuram Gregorius etiam Haloander in vetuſtis Codicibus ſe reperiſſe teſtatur. Sed Cujacius *lib. XII. Obſerv. c.* 40. inanem vocat laborem quaerentium, cur majores noſtri Digeſta hunc in modum notaverint: *Notariorum enim inventum eſt, quod plerumque nullam habet rationem.* Idem nobis de forma paragraphi ſedet: quae minime, ut Ferandus putat, ab *ſc. ſub capite:* nec a littera *v*, cum trajecta virgula, quae *verſus* nota fuit, auctore Barthio ad Claudian. *lib. I. in Eutrop. vſ.* 198. ſed veriſimilius a compendio litterae π. *P.* vel Langobardicae ᵱ. deſcendit. Παράγραφος enim in Comoediis Graecis notam indicat, ubi genus carminis variatur, a παραγράφειν, adſcribere; eaque jambicis & choricis, inter ſtropham & antiſtropham, trigoni obliqui ſpecie citra baſin apponebatur >. Iſidorus figuram ejus triangularem vocat, quae ſenſim in commodiorem figuram reſupinam inflexa eſt. Vid. Rhodigin. *lib. XV. Lect. antiq. c.* 20. & Ampl. Breneman. *Hiſt. Pandect. lib. II. c.* 6. *lib. III. c. ult. in fine.*

Capite II. in definitione Juris, ex Celſo laudata, in *l. 1. pr. D. de Inſt. & jur.* aliter quam Accurſius, *bonum & aequum* interpretatur, ut voces eae non res diverſas notent, ſed emendationem juris ſcripti, duri & ſummi, quae ab Ariſtotele ἐπιεικὴς vocatur, *lib. V. de Morib. cap.* 14. Majore eruditionis apparatu Accurſium jam debellaverat Budaeus, in principio Annotationum in Pandectas, & jus docuerat eſſe ἐπανόρθωμα τοῦ νομίμου δικαίου, ſive artem abſolutae bonitatis, aequitatis, germanaeque juſtitiae, quam cenſendo aſſequi non cujusvis eſt Jurisperiti. Ita etiam Duaren. *ad eund. tit. c.* 2. Lopez *Animadv. c.* 1. *n.* 10. & Rhodiginus *lib. VII. Lect. c.* 22. At vero, licet bonum & aequum ita ſint connexa, ut nec aequum poſſit quidquam eſſe, quin ſit bonum, nec bonum quidquam, quod non ſit aequum; nil tamen vetat, quominus ea cum Accurſio & Cujacio diſtinguamus. Bonum enim eſt privatio malitatis; aequum eſt privatio inaequalitatis: bonum eſt, quod beat, prodeſt & beatos facit, *l.* 49. *D. de V. S.* aequum vero, quod aequalitatem promovet, & facit, ut cives pari jure vivant, Cicero *lib. I. de Orat. c.* 42. Bonum eſt civitatis utilitas, quae juſti prope mater & aequi Horatio dicitur, *lib. I. Sat.* 3. *vſ.* 98. Aequum vero eſt benignior interpretatio, & ſuppletio eorum, quae ſcripto non ſunt comprehenſa. Sic Paulus, quod modo *bonum* appellaverat, mox *utile* vocat, in *l.* 11. *D. de J. & J.* & Cicero *lib. II. ad Herenn. c.* 13. ſcribit: *Ex aequo & bono jus conſtat, quod ad veritatem & utilitatem communem videtur pertinere:* ubi veritas eſt aequitas, uti *verum bonumque* Salluſtius, *fasque piumque* Ovidius dixere. Quinimo multa ſunt in jure, quae praeter aequitatis naturalis regulas, bono publico ſunt introducta, ut uſucapio & Sctum Silanianum; de quibus dici poteſt, nullam legem ſatis commodam eſſe omnibus; at ſufficere, ſi majori parti proſit, & quicquid ex iniquo habent magna exempla contra ſingulos, utilitate publica rependatur. v. *l.* 31. *D. depoſ.* & *l.* 1. *§.* 1. *D. Si is qui teſt.* Utriusque ergo tam boni, quam aequi regulas complectitur jus pro arte illorum ſumtum, quae ad juſtitiam pertinent. Non minus jus, quod ex lege deſcendit, cum aequo & bono conjungitur apud Terentium Heaut. IV. 1. *vſ.* 29. prorſus ac Plautus *Menaechm.* IV. 2. *vſ.* 20. ἀσυνδέτως ait: *Qui neque leges, neque aequum bonum unquam colunt.* Ceterum quod Ferandus adjicit, aequitatem in mediocritate conſiſtere, ab Ariſtotelis diſciplina deſumtum eſt, *lib. II. de morib. c.* 6. ſed quam Grotius reſellit, in Prolegom. ad *J. B. & P. n.* 43. & *ſeqq.* Eo autem referri debet Pauli monitum, ut *per mediocritatem* cauſa dirimatur, *l.* 7. *D. Ut in poſſ. legat.* quodque Horatius cecinit, *lib. I. epiſt.* 18. *vſ.* 9.

Virtus eſt medium vitiorum, & utrimque reductum.

Capite III. declarat, quomodo Ulpiani verba explicanda ſint, in *l.* 1. *§.* 3. *D. de J. & J.* & *pr. Inſt. de J. N. G. & C.* *Cetera quoque animalia, feras etiam, iſtius juris perita cenſeri.* Quum enim Budaeus ea ſic expoſuiſſet: bruta animalia, ob naturalem iſtius juris intelligentiam, admirationi eſſe, & aeſtimationem mereri, abſurdum videbatur Adduae noſtro, beſtiis pretium ac laudem tribui, propter juris naturalis peritiam: quum ſenſu, id eſt, mente careant, intusque monſtratum ſit, ut taurus cornu petat, & mordax canis in libidinem & invidiam feratur. Rectius itaque legi exiſtimabat *juris perita*; vel, ſi quis auctoritatem Pandectes Etruſci urgeat, *peritia cenſeri* explicandum eſſe, regi & gubernari. Profecto ipſe Budaeus agnovit difficultatem: *Cenſeri hic qualiter accipiatur, non facile dixerim, ne ipſe quidem Accurſius, qui hoc in loco modeſtiſſime tacuit.* Nec Budaei explicatio arriſiſſe videtur Antonio Auguſtino, de Senatusconſultis, *tom.* II. *Theſ. Graevii pag.* 1337. qui *exiſtimari* interpretatur; quemadmodum *Patres cenſuerunt*, id eſt, exiſtimarunt; & Nonius ex Varrone: *Cenſeo & arbitror idem poterat & valebat:* denique Javolenus ſcribit, *cenſere* idem eſſe, quod conſtituere & praecipere, in *l.* CXI. *D. de V. S.* Cujacius cetera, ait, animalia pro iſtius juris peritis haberi: ſicut in *l. ult. D. de Suis & legit.* privatorum cautiones legum auctoritate non cenſentur; id eſt, non habent legum

auctoritatem, & in *l.* 8. *C. de tranſact.* transactio nulla juris auctoritate cenſetur; id eſt nullam habet juris auctoritatem. Muretus *ad Inſt.* exponit; animalia, ſi quaſi luſtrum conderetur, in cenſum poſſe deferre hujus juris peritiam: cenſus autem eſt aeſtimatio; unde Cenſores, auctore Feſto. Aliter Job. Dartiſius *de jur. nat. p.* 16. jus intelligit, in animalium omnium tabulis naturae, quaſi in cenſualibus tabulis, deſcriptum. Coraſius, *in comm. ad h. l.* cenſeri explicat, numerari & adſcribi; cui favet Theophilus: ἐν τοῖς τιμῶσι, τοῦτον τὸν νόμον ἀναγεγραμμένα: *his, qui hanc legem obſervant, adſcribi.* Sic etiam Briſſonius in v. *cenſeri*, Brouwer *de jure connub. l.* II. *c.* 5. *n.* 8. aliique. Sed optimum eſt *ceuſeri* explicemus per *aeſtimari*; ut *manumiſſoris jure cenſeri*, dixit Modeſtinus, in *l.* 8. *D. de Adſign. lib.* & Ulpianus noſter *privilegio materna origo cenſetur*, in *l.* 1. §. 2. *D. ad munic.* Valer. Maximus lib. V. c. 3. Extern. n. 3. *Ariſtide totius Graeciae juſtitia cenſetur.* Seneca controv. 24. *mendicitate cenſeri.* Juſtinus lib. IX. c. 2. *Scythas virtute animi & duritia corporis, non opibus cenſeri.* Plin. lib. XXXV. Hiſt. nat. c. 5. *Non vitibus tantum ceuſeri Chium.* Gellius lib. XIX. c. 8. *Arma & moenia figura multitudinis perpetua cenſeantur.* Plura exempla dabunt Cujac. *ad dict. pr. Inſt.* Gevart. *lib. I. Elect. c.* 9. Herald. *ad Martial.* I. *Epigr.* 62. & Vir non incelebris ad Rutilium *lib. I. vſ.* 476. qui tamen nimis vehementer ſuccenſet Commentario ad Inſtitutiones, in quo, pariter ac apud Ferandum, verbum *cenſeri* in tranſcurſu explicatur: quum enim elegantior haec ſignificatio fugerit tot ordinis noſtri principes, nec omnes brutorum ſtimuli naturales nobis admirationi ſint, vanus profecto, in re puſilla, & diu jam tunc emendata, erat triumphus. Sed quis non experitur verum eſſe illud verbum vetus: Aliquid boni eſſe, propter vicinum bonum? vid. Plaut. *Merc.* IV. 4. 32.

Ferandum excipiunt Ludovici Vitalis, Juris in Taurinenſi Gymnaſio interpretis, & Cujacii, dum ibidem jus docebat, diſcipuli, *Lectionum variarum juris civilis libri duo*, in quibus celebres aliquot juris controverſi quaeſtiones, ſine floribus & condimentis antiquae eruditionis, exponuntur: de his ergo quid habendum ſit, ex unico capite primo, tanquam ex ungue leonem, cognoſcemus. Diſputat in eo contra communem interpretum ſententiam, qui negant, actionis nomen, jure civili, in libello requiri: ipſe autem contendit, non modo facti propoſitionem, & conceptionem formulae, ſed etiam *proprium uomeu actionis* neceſſarium fuiſſe, propter *l.* 1. *D. de praeſcr. verb. l.* 1. *D. l.* 3. *C. de Edendo. l.* 33. §. *fin. C. de Epiſc. & Cler. &c.* Verum digna eſt quaeſtio temporibus priſcis, quibus ordo judiciorum antiquus erat ignotus & cum medio ac noviſſimo agendi modo permiſcebatur. Jure vetere, qua quisque acturus erat actione, eam edere debebat adverſario ſuo, ut ſciret, utrum cedere, an contendere ultra deberet. Edebatur autem quatuor modis, ab Ulpiano enumeratis, in *l.* 1. §. 1. *D. de Edendo.* Aut enim actor reo faciebat poteſtatem deſcribendi actionem libello comprehenſam: aut deſcriptam adverſario tradebat, ne ei deſcribenda eſſet: aut viva voce eam dictabat: aut denique reum producebat ad album, & demonſtrabat, qua uti vellet. Album hoc alii, ut Raevardus & Bretus, formularum, alii Edicti intelligunt: ad utrumque referri poteſt illud Tullii *pro Roſcio Com. cap.* 8. *Sunt jura, ſunt formulae de omnibus rebus conſtitutae, ne quis aut in genere injuriae aut ratione actionis errare poſſit. Expreſſae ſunt ex uniuscujusque damno, dolore, incommodo, calamitate, injuria, publice a Praetore formulae, ad quas privata lis accommodatur.* Inde etiam Plautus *Perſa* I. *ſc.* 2. *vſ.* 22. ait, *albo pariete* aliena oppugnari bona. Cicero debitores album Praetoris non ſine mentis perturbatione vidiſſe, indicat, *Catil.* II. *c.* 3. & Vellejus Paterculus *lib. II. c.* 28. petulantis convicii judicium *ex albo* promitti ſcribit; ſi Lipſii lectionem ſequamur: Cujacius vero *hiſtrioni exoleto*; alii *ex alto* retinent, quos inter Jacob. Gothofredus. *ad tab.* VII. & ad *l.* I. *C. Th. de lib. cauſ.* leges XII. Tabularum intelligi exiſtimavit. Nemo autem putet actorem, ſi dictabat actionem, dixiſſe: Agam tecum petitione hereditatis, rei vindicatione, vel condictione certi ex mutuo: ſed hujusmodi formulis utebatur: *Ajo Maevii hereditatem meam eſſe: Ajo fundum Tuſculanum meum eſſe: Ajo te mihi mutui nomine centum dare oportere.* Praetor item, poſt velitationem levioris armaturae coram ſe inſtitutam, nomine actionis omiſſo, ita formulam concipiebat: *Si paret L. Titium L. Sejo mutui nomine centum dare oportere, condemna.* Nec de nomine, ſed de verbis actionis quaeſitum fuiſſe, Cicero in *Partit. orat. c.* 28. ſcribit: *Ante judicium de conſtituendo ipſo judicio ſolet eſſe contentio; cum aut, ſitne actio illi, qui agit; aut jamne ſit, aut num jam eſſe deſierit; aut illane lege, hiſne verbis ſit actio, quaeritur. Quae etiam ſi antequam res in judicium venit, aut concertata, aut dijudicata, aut confecta non ſunt, tamen in ipſis judiciis permagnum ſaepe habent pondus, cum ita dicitur: plus petiſti: ſero petiſti: non fuit tua petitio: non a me; non hac lege; non his verbis, non hoc judicio.* Cautus autem erat actor in formula ſua edenda, nec temere nomen ejus effutiebat; quia errantibus in genere actionis periculum

lum jacturae litis imminebat, auctore eodem Tullio pro Roſcio Com. c. 4. & lib. II. de Invent. cap. 19. *Ita jus civile habemus conſtitutum, ut cauſa cadat is, qui non, quemadmodum oportet, egerit. Quare in jure plerumque verſantur: ibi enim & exceptiones poſtulantur, & quodammodo agendi poteſtas datur, & omnis conceptio privatorum judiciorum conſtituitur.* Item Quintilianus lib. III. Inſt. orat. c. 6. *In omnibus fere cauſis, in quibus quis cecidiſſe formula dicitur, hae ſunt quaeſtiones: an huic; an cum hoc, an hac lege, an apud hunc, an hoc tempore liceat agere.* Quando igitur Veterum nobis occurrit diſputatio, utrum haec vel illa competeret actio, *l. 1. D. Si menſor. falſ. l. 1. D. de AEſtim. act.* aut ſi legimus actionem edi, *l. 1. l. 3. C. de Edendo.* & exprimi, *l. ult. C. de Interd.* vel genus actionis edi, *l. 33. D. de Judic.* id minime ita capi debet, quaſi nomen actionis exprimendum fuerit; quia ſufficiebat *genus litis* edidiſſe, *l. 2. C. Hermog. de Calumn.* & ſpeciem futurae litis demonſtraſſe; *l. 3. C. de Edend.* id autem fiebat expreſſa cauſa petendi generali, *ſuum eſſe*, in actionibus in rem, in ceteris ſpeciali, *dare facere oportere*, v. c. ex mutuo, ex emto: quoniam res ex pluribus cauſis & obligationibus deberi, ſed ex una tantum noſtra eſſe poteſt, *l. 14. §. 2. D. de Exc. rei jud.* Quinimo ne in ſolennibus quidem actionum impetrationibus & denuntiationibus, quas Marcus Antoninus inſtituit, opus fuiſſe eredam, ut nomen actionis exprimeretur, *l. 7. D. de Inoff. teſt. l. 20. §. 11. D. de Petit. her.* id quod nec in negotiis, quae propria actione erant deſtituta, & de quibus Praeſcriptis verbis vel in factum agendum erat, fieri potuit, *l. 1. l. 17. D. de P. V.* ſaepe etiam, quando incertum erat, quae potius actio teneret, duas formulas dictabant, proteſtati, ex altera ſe velle conſequi, quod ipſos contingat, *l. 1. §. 4. D. Quod legat.* Denique poſtquam, ſublatis formulis & impetrationibus actionum, per libellum conventionis in jus vocatio & editio fiebat, ſatis erat, ſi aptam rei & negotio propoſito competentem actionem eſſe conſtaret, reusque intelligeret, a quo, quare; eoram quo, & quando judicium ſibi immineat, *l. 2. C. de Formul. l. 3. C. de Annal. except. l. pen. C. Th. de Denunt. Nov. 112. c. 2. & 3.* Jure Canonico magis eſt, ut ſubtilis illa inquiſitio, qualis actio inſtituta ſit, ab Alexandro III. prohibeatur, *c. 6. X. de Judic.* Et hodie fruſtra Brunnemannus ſcribit, actorem per exceptionem non competentis actionis compelli poſſe, ut nomen inſtitutae actionis edat, ad *l. 11. D. de Dol. mal. n. 5.* quum imploratio officii judicis, facto ſubjecta, rem plerumque conficiat, licet diverſae ex eo actiones oriantur. Carpzov. *p. 1. conſt. 2. def. 13.*

Sequuntur Francisci de Roye, Galli, ad tres leges difficiliores, *l. 51. pr. D. de Acq. rer. dom. l. un. C. de Athletis.* & *l. 4. D. de Uſur. & fruct.* Diſſertationes, Aegidio Menagio cum in finem inſcriptae, ut homo ad ἀκρόασιν, ſeu locum competentibus deſtinatum, rejectus, apud hunc aequi bonique ſacerdotem oſtenderet, quam bene in gentilem Jurisprudentiam eſſet animatus. In prima earum Celſi verba *d. l. 51.* pauciſſima: *Transfugam jure belli recipimus*, poſt Cujacium, *lib. IV. Obſ. c. 9.* erudite explicavit, ſpecie ejus conſtituta, & exemplis quamplurimis illuſtrata: rem omnem autem paucis complectitur Grotius, *lib. III. de J. B. & P. c. 1. §. 22.* contra jus belli non eſſe, ut eum admittamus, qui, deſerta hoſtium parte, noſtram eligit. In altera Diſſertatione, ad *l. un. C. de Athlet.* tria inprimis exponit: quid apud Graecos obſervatum fuerit circa coronas & Athletarum praemia: quid ab eorum legibus translatum in XII. Tabulas: & tandem quid ipſi Impp. conſtitúerint, tanquam interpretes legis Decemviralis. Plura de re athletica Budaeus ad *l. 4. D. de His qui not. inf.* Ferandus Adduenſis, *hoc tomo pag. 579.* Petrus Pantoya de Ayala *ad l. 2. D. & l. fin. C. de Aleat. tom. IV. Theſ. pag. 981. 1107.* Octavius Falconerius, *ad inſcriptiones athleticas, tomo VIII. Theſ. Grouov.* & Jacobus Lydius, *in Agoniſticis ſacris* ſuppeditabunt; ſed inſtar omnium eſt Petri Fabri *Agoniſticon*, ſive tripertitum Syntagma; ad idem Reſcriptum Diocletiani & Maximiani, de vacatione munerum athletis conceſſa, quod tamen Franciſco noſtro ſpicilegium non poenitendum reliquit.

Nunc alterius ſectae duumviri ſequuntur, quorum princeps inſtitutum fuit, bellum indicere correctioni legum, ac ex jure manu conſertum vocare viros principes, qui in eam natura, doctrina vel ambitione procliviores fuiſſent. Alter illorum CHRISTOPHORUS RICCIUS, JCtus Dantiſcanus, non ſecus, ac Therapontigonus ille Plautinus, magnifice jactat, ſe ex vindiciis anticriticis, in magna volumina ſurgentibus, *Praemeſſa* tantum quaedam, ad viginti Inſtitutionum capita, dare, quemadmodum mercatores ex pauculis granis ſpeciem totius acervi exhibere ſolent; mox autem integra meſſe ſe quisquilias corruptionum e medio ſublaturum, multis victoriis, triumphis & ſpoliis a correctoribus reportatis. Quem quidem typhum uti nemo facile probaverit, ita quidam diutulam ejus lectionem & diligentiam laudabunt: licet nimius fuerit, in congerendis undique & compilandis, quae ad rem non faciunt; id quod vel unicum caput 2. de luxu balneorum apud Romanos, oſtendit: quem ego ex Caſalii, Baccii & Chonlii collectionibus, de balneis & thermis veterum, addiſci malim. De

ceteris plerisque ſententiam meam dixi, in notis criticis ad Inſtitutiones, nec aliud nunc addo, quam quod capite 20. elegans Dan. Heinſii, *de ſervis natura* Ariſtotelicis, epiſtola reperitur, quam Janus etiam Rutgerſius dignam judicavit, quae libro ejus IV. Variar. lect. *pag.* 318. insereretur. Alter criticorum olor, FRANCISCUS MARSIUS GORDONIUS, Cadurcenſis JCtus, in *Praetermiſſorum juris civilis* libro ſingulari, receptas legum quarundam lectiones, octodecim capitibus, adverſus Cujacium & Antoninum Fabrum tuitus eſt, ut ſuppleret, quae Roberto, Cujacii adverſario, defuiſſent. Ipſe autem Cujacius, *lib. XVI. Obſervat. cap.* 29. quosdam altellos ſuos atro carbone notavit, qui cum toti eſſent dies totos, in legendis ejus ſcriptis, nec ex alio jecore ſaperent, mente tamen transverſa ubique, in quae aculeos figerent, inveſtigarint, nihil imitati bene. At vero ſicut optima plerumque medicina eſt, nulla medicina uti, ita nimio illo corrigendi pruritu, multis locis a Cujacio, Hotmano & Fabro vulnera illata eſſe, ubi medicinam pollicentur, nemo ignorat. Quinimo his auctoribus magnis, via emendandi late aperta fuit, ut licentius a ſe peccari crediderint alii, qui paribus ſubſidiis haud instructi, ſacrilegas manus Jurisprudentiae injicere, urere, ſecare & caedere pulchrum duxerunt: de quibus vere dici poteſt, quod de aliis Quintilianus, *lib. IX. Inſt. Orat. cap. ult. Dum librariorum inſectari volunt inſcitiam, ſuam confitentur.* Bonum itaque factum, graſſanti late morbo contraire, & adverſus novatores importunos virginis Florentinae tueri decus: id quod ſicut alibi, ita ad tit. de Regula Catoniana *cap.* VII. & VIII. ei proceſſit feliciter. Excuſandus etiam eſt, quod correctiones legum, ut ingens crimen expaveſcit, easque hoc conſilio exagitat, ut ad verum modum reducantur: nam ſcipiones etiam curvos in contrarium flectimus, ut fiant recti. Mera autem inſcitia eſt, omnem criticae utilitatem cum aliis negare, vel ingenii gloriam emendatoribus invidere velle, ſi modus ſit, qui omnibus in rebus eſt optimus, & lectori reverentia habeatur. Quod ſi enim veteres jam de corruptiſſimis exemplaribus conqueſti fuerunt, nec ſacrae Scripturae ejusque verſionibus haereticorum furor, & temporum infelicitas pepercit; vix diſſidentes inter ſe Pandectarum editiones, Florentina, Accurſiana & Haloandrina, in concordiam redigi, aut capita legum recte explicari poſſunt, niſi emendata lectio praecedat. Ipſi juris conditores, Theodoſius & Valentinianus, in *l. un. C. Th. de Reſp. Prud.* jam ſuo tempore, libros JCtorum, *propter antiquitatis incertum*, codicum collatione firmari voluerunt; & quantum nobis, poſt tanta temporum intervalla, Diva Critice & collatio exemplorum cum authenticis curae eſſe debeat, prolatis Irenaei, Auguſtini, Hieronymi & Sulpicii Severi de incuria librariorum querelis, Petrus Faber *lib. III. Semeſtr. cap.* 12. pulchre demonſtravit. Id ipſum quoque, absque illorum teſtimoniis, nimis, proh dolor! patet, ſi diverſum variis aetatibus ſcribendi modum, tot notas compendioſas, ruditatem tot ſaeculorum, imperitiam correctorum, ac feſtinationem librariorum conſideremus; qui, omiſſis verborum diſtinctionibus, conjungenda disjunxerunt, nec ſyllabas easdem, ſeſe excipientes, ſemper geminarunt, vitioſam quoque pronuntiationem dictantis, quam veram orthographiam, magis ſunt ſecuti.

Sequens VALENTINUS GULIELMUS FORSTERUS Witebergenſem cathedram, ineunte ſaeculo ſeptimo decimo, exornavit, ex Forſterorum ſtirpe, viris doctis clara, oriundus. Perperam cum eo confundi video Valentinum Forſterum, qui in Celeberrimis Germaniae Academiis, Anteceſſoris & Conſiliarii munere eſt functus, & noſtri vocatur pater, *libro 2. Obſ. cap.* 1. Is varia, vix aetatem latura, *de Succeſſione ab inteſtato*, etiam *Hiſtoriam juris Romani* conſarcinavit; miſellus ſcriptor, a Conrado Rittershuſio plagii accuſatus. *Quemque hortari poſſim ſerio, caveat illum*, ait Rupertus *ad Pomponium* §. 35. Noſter vero humanioribus litteris magis innutritus, Johannis Coraſii opera, in duos tomos diſtributa, edidit, eumque ab aliorum criminationibus, in praefatione liberavit. Complura ſcripſit, inter quae hi duo *Obſervationum Succiſivarum*, & totidem de *Juris interpretatione* libri, facile palmam ferunt. Varia ad rem Grammaticam atque ad regulas bonae interpretationis pertinentia in iis induſtrie collegit, diſpoſuit & exemplis illuſtravit. De juris interpretatione, multi ante eum ſcripſerant, ut Stephanus de Phedericis, Bartholomaeus Caepolla, Rogerius Gallus & Hotmanus, ſed adeo jejune, ut, cum Demiphonte Terentiano, eis accinere liceat: *Feciſtis probe, incertior ſum multo, quam dudum.* Grotio haec laus debetur, quod materiam iſtam, Logicae & Jurisprudentiae univerſalis partem ſane pulcherrimam, primus emendare aggreſſus eſt; in qua Puſendorfius deinde & Thomaſius plura accuratius elaborarunt. Forſterus noſter centum regulas generales, ſive κάνονας & κυρίας δόξας, ad calcem libri, nobis dedit: ſed quilibet experietur, quam parum illae proſint, in ipſis rerum argumentis; pars etiam ſint obſcurae, dubiae, vel ſuſpectae. Ut unico exemplo rem declarem: Regula 99. quod in pacto obſcuro interpretatio fieri debeat, adverſus eum, qui legem contractui apertius dicere potuit, recte

recte ſe habet; & a Celſo propoſita eſt, in *l.* 99. *pr. D. de Verb. obl.* At ſi quaeras; quis ſit ille, qui clarius loqui potuiſſet? Reſpondebit ex Papiniano, in *l.* 39. *D. de Pactis: Veteribus placet, pactionem obſcuram vel ambiguam venditori, & qui locavit nocere, in quorum fuit poteſtate, legem apertius conſcribere.* Contra autem Paulus, in *l.* 34. *D. de Contrah. emt.* cum Labeone ſentit: *Si in emtione fundi dictum ſit, accedere Stichum ſervum, neque intelligatur, quis ex pluribus acceſſerit, cum de alio emtor, de alio venditor ſenſerit, nihilominus fundi venditionem valere conſtat: ſed Labeo ait, eum Stichum deberi, quem venditor intellexerit.* Haeſerunt hic interpretes; quia tum ex *lege illa* 39. cujus auctor eſt, magnus definiendi artifex, Papinianus, tum ex aliis ſimilibus *l.* 21. & 33. *D. de Contrah. emt.* & *l.* 172. *de R. J.* regulam formarunt, in re obſcura interpretationem faciendam eſſe contra venditorem: ſic enim, quia veteribus placuit, ergo & nobis placere debere, ait Gloſſa. Quid autem ad Pauli *l.* 34? qua *non eſt lex, in toto Juris civilis corpore, ventilata ac cribata magis*, ut ait Conſtantinaeus, *lib. II. Subtil. enod. cap.* 16. Bernardus Autumnus eam abrogandam eſſe ſcripſit, mediaeque aeſtimationis ſervum deberi, idque Groenewegius repetiit; ſed indigna cenſura omnibus, qui JCtorum nomen profitentur. Charondas & Contius, in manuſcriptis legi tradunt, *non deberi.* Cujacius *lib. I. Obſ. cap.* 10. pro *venditor* non veretur ſcribere *emtor*; Labitto, diſcipulo ejus ſuffragante, *uſu iudic. Pand. c.* v. §. 38. & verum eſt, ſaepius haec nomina, ſicut alia, quae adfinia inter ſe ſunt & cognata, ut *debitor* & *creditor*, commutari. Sed cum ſtatim hac propter Cujacius a Gulielmo Fornerio *lib. II. Select. cap.* 18. ſuiſſet reprehenſus, fortius ex Graecis, ex conſequentia legum, & ſententia Labeonis in *l.* 21. *D. de Contr. emt.* eandem correctionem tueri annitus eſt, *lib. IX. Obſ. cap.* 37. *lib. XXIII. Obſ. cap.* 31. & alibi ad *d. l.* 39. & 34. nec multum abeſt, quin Antonius Faber *in Rationalibus* ei aſſentiatur. Jac. vero, Conſtantinaeus, *dict. lib. II. cap.* 16. deteſtatus illum corrigendi pruritum, locutionem ambiguam & obſcuram, ab acceſſione rei incertae diſtinguit. Quod pluribus modis, vel nullo modo poteſt intelligi, ait, explicari contra proferentem: incertum vero, quod de pluribus poteſt intelligi, pro venditore aut promiſſore eſſe interpretandum, *l.* 25. *D. de Contr. emt. l.* 106. *l.* 136. *l.* 138. *D. de V. O.* Aliter rurſus Charondas *lib. III. Veriſ. c.* 11. Verum nihil horum opus eſt, ſi modo teneamus, regulam veterum de eo, quod ἐπὶ τὸ πλεῖστον accidit, recte conceptam eſſe; quia venditoris eſt indicare omnes rei qualitates, isque, ut dominus, in proſcriptione frequentius legem dicit, ſuaque obſcuritate ſibi nocet, uti Cujacius *dicto c.* 31. ex *l.* 21. *l.* 40. *l.* 60. *l.* 67. *l.* 75. *l.* 78. *D. de Contr. emt. l.* 22. §. *pen. D. de Act. emt. l.* 14. *D. Qui pot. in pign. l.* 5. *D. de Evict. l.* 71. *D. ad L. Falc.* item ex Plauto & Horatio, ante Conſtantinaeum, demonſtravit. At ſi emtor aliquid, quod non ineſt contractui, ei ſuperaddit, mentemque ſuam obſcure exponit, contra ipſum explicatio eſt facienda. Jam vero emtorem, in *d. l.* 34. ſervum adjeciſſe, & rei natura, & vox *emtione*, & ratio ſubjecta: *pleraſque res propter acceſſiones emimus*, ſatis declarant. Similem in modum in ſtipulatione, cum quaeritur quid acti ſit, ambiguitas eſt contra ſtipulatorem, cui liberum fuerat verba latius concipere, *l.* 26. *de Reb. dub. l.* 38. §. 18. *l.* 99. *D. de V. O.* Si vero promiſſor dubie aut ambigue reſpondit, contra eum interpretatio dirigenda eſt, arg. *l.* 9. §. 5. *de Interrogat. l.* 110. §. 1. *D. de V. O.* Ut adeo ſatis ex his liquere arbitrer, ſecundum rectam rationem & mentem JCtorum, eum clarius loqui potuiſſe, ſibique contrariam interpretationem pati debere, qui verba contractus concepit, vel concipere debuit, & ambigue eſt locutus; neque is emtor fuerit, an venditor, locator vel conductor, multum referre.

Melioris notae ſunt, qui hunc excipiunt, DESIDERII HERALDI, Advocati in ſummo tribunali Pariſienſi Celeberrimi, libri duo, *de Rerum judicatarum auctoritate*, & *Obſervationum & Emendationum* liber unus. Quantus is vir fuerit, luculentae ejus ad Tertulliani Apologeticum, Minucium Felicem, Arnobium & Martialem Animadverſiones, inter fori ſtrepitus elaboratae, ut & duo Adverſariorum libri, ſatis loquuntur. Quum enim juvenis litterarum ſcientiam diu, in Academia celebri, profeſſus eſſet, poſtea ad rubras majorum leges delatus, a Muſis illis amoenioribus abſtinere non potuit, ſed horis ſucciſivis ad priſtinos amores eſt reverſus. Scaliger in *Scalig.* 2. ipſum poenituiſſe, ait, Adverſariorum; Animadverſiones autem & caſtigationes in Arnobium eſſe bonas, ac integrum Tertullianum ab eo exſpectaſſe lucem. Quod ad haec ejus juridica ſcripta attinet, ea, poſt diuturnum viginti ſeptem annorum ſilentium A. MDCXL. prodierunt, quum veteres chartas, amicis obtorto collo trahentibus, excuſſiſſet. Multa in illis tela, ſatis acuta, adverſus Salmaſium, temporum iſtorum Varronem & Eratoſthenem, atque ut pleriſque videbatur, ei amiciſſimum; qua de re Sarravius multa ſparſim, *in Epiſtolis*, qui & *epiſt.* 81. ad Salmaſium ita ſcribebat, amicitiae aliquid indulgens: *Levi manu Obſervationes Heraldi tractandae: leviculae enim ſunt pleraeque, ſi non omnes; nec illis confutandis, niſi*

quia te tangunt, ullum eſt operae pretium. Fons & caput jurgii eſt, quod Salmaſius, non modo in diſquiſitione *de Mutuo*, falcem ſuam in alienam meſſem mittere viſus erat, ſed etiam JCtos omnes ignorantiae accuſarat, quod quid eſſet ἔρανος, & ἐρανιστῶν collegium non intellexiſſent; cum ipſum tamen graviter ea in re hallucinari, perſuaſum haberet. Salmaſius mox *in Miſcellis defenſionibus*, & *Obſervationibus ad jus Atticum & Romanum*, & acrius deinde, in *Specimine confutationum*, dura ſtrigili eum defricuit, nec finem nec modum laceſſendi invenit. Accinxit Heraldus ſe iterum confutationi, in *ſeptem Animadverſionum in Salmaſii defenſiones miſcellas libris*, iisque abſolutis & excuſis, antequam ederentur, diem ſuum obiit A. MDCXLIX. qua de re Sarravius *epiſt.* 203. & Patinus *Tom. I. epiſt.* 29. ſunt videndi. Filius ejus Iſaacius Heraldus, anno ſequente, eos, cum *Quaeſtionum quotidianarum tractatu*, Pariſiis in lucem emiſit, & poſtremus quidem, ſeu ſeptimus illarum liber, omni genere invectivarum eſt refertus: ut valde dolendum ſit, viros nunquam ſatis laudatos, iisdem conviciis, quibus ſcurrae in triviis ſolent, nomen ſuum mutuo proſcidiſſe, in opprobrium litterarum.

Ipſe autem malo ſuo didicit Salmaſius, quam vere Plinius ſcripſerit, homines, qui in foro verisque litibus teruntur, aliquid malitiae, etiamſi nolint, addiſcere; ut tamen cognationem facundi oris & boni pectoris, quam Symmachus raram dixit, in pulvere forenſi, non prorſus exulare experiretur. Inter cetera enim Heraldum miratum eſſe, a Sarravio *epiſt.* 125. accepimus, quod Salmaſius auderet tam impotenter debacchari, quamvis non ignoraret, ſe multa ſcire, quae, ſi litteris mandarentur, aeternae ignominiae notam nomini illius inurere poſſent. Sed vetuit incoctum generoſo pectus honeſto, & peream potius, dicebat Advocatus: *Ante pudor, quam te violo, aut tua jura reſolvo.* Interea dum alter alterum lepide deriſit, uterque nonnunquam ſe deridendum propinavit. Palma, propter ingenium utriusque excellens, eſt dubia; ſaepius vero vincit Salmaſius, judicio Vinnii, quem idcirco, ut manus manum lavat, in ſpecimine confutationis Animadverſionum Heraldi, ſive de ſubſcribendis & ſignandis teſtamentis cap. 5. *plus juris ſcientiae in ima gerere auricula, quam Deſiderius Heraldus in toto ſuo capite: illum docte ſapere ac ſolide, hunc ſtolide deſipere*, ſcribit. Grotius contra multas Heraldi correctiones laudat, in *Florum ſparſione*, ad *l.* 14. §. 7. *D. de Relig. l.* 63. *D. ad SC. Treb. l.* 4. *D. de Re mil.* aliquando etiam, nomine ejus tecto, ad *l.* 1. §. 1. *D. ad L. Corn. de falſ.* & *l. ult. D. de Concuſſ.* contra Laurentium legem, quae aliquid alieni in armum tollere vetabat. Eſt etiam ubi Grotius eum, in *l.* 5. *C. de Judic.* pro *judiciario*, legentem *fiduciario*, ſecurus ſequitur; quam emendationem ipſe Deſiderius poſtea repudiavit, in *Animadverſ. ad jus Att. lib. V. cap.* 14. *n.* 28. Felicius inter duumviros illos, de gloria ingenii & praerogativa ſententiae magis aliquando, quam de veritate diſceptantes, judex ſedit Ampliſſimus Praeſes van Bynkershoek *lib. I. Obſ. cap.* 15. *lib. III. c.* 8. 19. 20. *lib. IV. cap.* 2. Quaedam etiam adverſus correctionem *l.* 10. *D. Qui ſatisd. cog.* capite 5. Obſ. propoſitam monuit Celeb. Schultingius, *in Enarrat. Pand. pag.* 230. Alia Cl. Reinoldus, in Variis excuſſit *cap.* 9. 10. 17. 25. 26. 27. & a me aliquid utriusque corruptioni & ſiniſtrae explicationi *l.* 78. §. 3. *D. de contr. emt.* & *l.* 8. *D. de Collat. bon.* oppoſitum memini, *Diſſert. VI.* & *in Papiniano cap. VI.* §. 8. quae, cum ibi legi poſſint, ſi tanti, propria ſcrinia compilare non attinet: ad alia itaque pergamus.

Cap. XI. Obſervationum illuſtrat Modeſtini, *l.* 7. §. *ult. D. ad L. Jul. maj.* cujus verba non aliter modo in Vulgata & Haloandrina leguntur, ſed variis etiam Interpretum opinionibus jactata ſunt: poſtquam Cujacius ad Pauli *lib. V. Sent. tit.* 29. §. 1. quaedam eorum ad emblemata Triboniani rejeciſſet. Heraldus in ea ferre non poteſt particulam *vel* priorem; quia qui ſtatuas violat, facto crimen admittit: atque ideo mavult, *veluti violatis ſtatuis*, legamus. Arriſit haec emendatio vehementer Wilhelmo Goeſio, in *notis ad Rei agrar. ſcriptores p.* 189. & fateor, primo adſpectu, probabile videri, literulas tres dictionis *veluti* poſtremas, a ſequentibus, quae paene ſunt eaedem, abſorptas eſſe; niſi jam inter omnes conſtaret, particulam *vel* ſaepe exegeticam eſſe, neque ſemper diſtinguendi vim habere, ſed crebro idem notare, quod *puta*. Sic quod in §. 4. *Inſt. de Uſu & hab.* dicitur; *pecorum vel ovium*, idem eſt, quod in *l.* 12. §. 2. *D. eod. Si pecoris uſus relictus, puta gregis ovilis*; nec quicquam opus eſt, ut *pecorum, veluti ovium*, cum Cujacio, Ruſſardo aliisque in *d.* §. 4. legamus. Alia ejusdem *l.* 7. correctio eſt Jacobi Gothofredi, in notis ad Tertulliani *lib.* 1. *ad nat. cap.* 12. qui Modeſtinum ita ſcripſiſſe, extra dubium ponit: *Crimen Majeſtatis facto, vel violatis ſignis, vel imaginibus maxime exacerbatur in milites.* Pro *ſtatuis*, ecce, reponit *ſignis*; quia haec violaſſe militi maxime crimini fuit, ob principalium imaginum ſuggeſtus, in ſignis, quos Joſephus *lib. XVIII. c.* 4. 7. & alii memorarunt. Non me latet, magnam ſignorum religionem in caſtris fuiſſe,

in

in qua explicanda Lipſius *de milit. Rom. lib. IV. dial.* 5. Bernartius ad Statii *lib. X. Thebaid. vſ.* 171. & Cuperus *lib. IV. Obſ. cap.* 19. prolixiores fuerunt, quam ut iis addi alios ſit neceſſe; niſi forſan Tertullianus placeat *d. l.* 1. *ad nat. c.* 12. *Caſtrenſis religio ſigna adorat, ſigna dejerat, ſigna ipſi Jovi praefert: ſed ille imaginum ſuggeſtus & totius auri cultus monilia crucum ſunt.* Neque milites tantum Romani per aquilas & Caeſarum imagines jurabant, Liv. *lib. XXVI. c.* 48. easque, non ſecus ac deos & propria legionum numina, adorabant, Sueton. *Calig. c.* 14. Tacit. 11. *Ann.* 17. ſed barbaros quoque Reges devictos SIGNA ROMANA ADORATUROS nobis proponit titulus ſepulchri apud Gruter. *pag.* 453. Attamen in ſtatuis ſuis tuendis non minus ſtudii poſuerunt Principes, quam in ſignis: iſtis enim dejectis, defectionem milites moliebantur, ut vel ex Vitellii biſtoria apud Tacitum *lib. III. Hiſt. cap.* 85. liquet. Unde major his, quam Jovis Olympii, ſtatuis honor erat, auctore Philoſtrato *de vita Apollonii lib. I. cap.* 15. & quamvis, vulnerata ſtatua, nullum vulnus acciperet Princeps, ſevere tamen hujusmodi violatores, imprimis milites, puniebat. Vid. Chryſoſtomus, *in Orationibus de ſtatuis.* Praeterea ſub imaginibus Principis ipſa ſigna tam manifeſto continentur, ut ea, contra conſtantem Latinorum & Graecorum lectionem, geminari, nulla urgeat neceſſitas. Vegetius *lib. II. de Re mil. cap.* 6. de prima cohorte: *Haec ſuſcipit aquilam*, inquit, *quod praecipuum ſignum in Romano ſemper eſt exercitu, & totius legionis inſigne. Haec imagines Imperatorum, hoc eſt, divina & praeſentia ſigna veneratur.* Atque ideo Tacitus *lib. IV. Hiſt. cap.* 62. ait: *Revulſae Imperatorum imagines; inhonora ſigna*; quia, direptis Principum imaginibus, ſigna ſine honore, religione & gratia jacebant. Nunc ergo Cl. Beſtii conjectura carere licebit, qui *in Rat. emend. leges cap.* 17. §. 6. pro *facto vel* legit *factiove*; quod adeo frigidum eſt, ut confutationem non mereatur. Cadit etiam aliorum bariolatio, quibus voces *in milites*, cum Cujacio, abundare videntur, quas ſumma cum ratione retineri debere, Merillius *lib. III. Variant. cap.* 2. ipſeque Cujac. *lib. XX. Obſ. c.* 18. demonſtravit: jam enim ante Theodoſii *l.* 1. *C. ſi quis Imp. maled.* facta in milite tantum arguebantur, dicta impune erant, vetere more, de quo Tacitus *lib. I. Ann. cap.* 72. Nil denique cauſae eſt, cur cum Petito *ad LL. Attic. pag.* 230. Modeſtinum ad caſus Maximinorum; vel, cum alio viro doctiſſimo, ad mite Alexandri Severi ingenium ejusque *l.* 1. *C. Ad leg. Jul. maj.* exigamus, quem poſt hujus tempora ſcripſiſſe, ad tomum primum, niſi fallor, oſtendi.

Capite XXXII. recte, adverſus Covarruviam & Fabrum, negat, meretricem jure Romano petere potuiſſe, quod ſibi promiſſum erat, pro corporis uſu. Quamvis enim admittas Grotii doctrinam *lib. II. cap.* XI. §. 9. ex ſimplicitate naturali, ſolam mali illicem, labem in ſe habere; at ſi par pari promiſſum, operaque pro pecunia exhibita fuerit, obligationis vim exſeri, quae ab initio, non niſi accedente vitio, impedita fuerit: Romae tamen Laïs impudica de improbitate ſua actionem non conſequebatur, nec ulla flagitii faciendi cauſa concepta ſtipulatio valebat, *l.* 123. *D. de V. O. l.* 5. *C. de Condict. ob turp. cauſ.* Salmaſius vero Aediles meretricibus jus dixiſſe, contendit, mercedem pactam & non ſecutam petentibus, ſolo, opinor, contradicendi aeſtu abreptus, *Obſ. ad jus Att. cap.* 25. Urget eam in rem primo ex *l.* 4. §. 3. *D. de Cond. ob turp. cauſ.* quod mulier, impudicitiam apud Aediles profeſſa, non turpiter accipiat, cum ſit meretrix. Sed de repetitione acceptae mercedis ibi quaeritur, non de petenda promiſſa: abſurda enim actio fuiſſet, qua pretium ſceleris, licet impuniti, peteretur. Et ad prius quod attinet, conſtabat inter Jctos, inhoneſtas donationes, circa meretrices prohibitas non eſſe, *l.* 5. *D. de Donat.* neque repeti poſſe, quod iis datum eſt; quia ubi utriusque adeſt turpitudo, melior eſt conditio poſſidentis. Labeo tantum & Marcellus, *nova ratione*, id eſt, mira & inſolente, condictionem negarunt, quod ſolius dantis turpitudo verſetur, nec meretrix turpiter accipiat, cum ſit meretrix: quaſi dicere voluerint, nil a profeſſione ſua alienum agere meretriculam, quae noctes vendendo locandoque quaeſtum faceret, nec iniquam amatori conditionem inſerre, cum ejus deſiderium explevcrit. Male autem Fr. Sarmientus *lib. VI. Select. interpret. c.* 8. Ulpianum hic dormitaſſe criminatur, qui vanam & futilem rationem, pro meliore veterum, amplexus fuerit; cum magis ſit, ut ipſe, in voce *nova*, Labeonem novaturientem notaſſe videatur, vid. *l.* 2. §. 37. *de O. J.* Non etiam placet, quod Freher. *lib. II. Veriſim. cap.* 14. eumque tecto nomine ſecutus Wiſſenbachius *diſp.* 25. *ad D. n.* 8. novam hanc rationem *plane lenoniam* vocant; quia nullius rei turpis ſit merces decora: enimvero caſtiſſimi juris ſacerdotes, Labeo & Ulpianus, minime favent meretricibus; quarum vitam turpiſſimam paſſim proſcindunt, in *l.* 21. §. 11. *D. de Recept. qui arb. l.* 43. §. 4. *D. de Rit. nupt.* ſed mens eorum eſt quod Reſpublica, quae ſtatum meretricium tolerabat, etiam accipere permiſerit quaeſtuariis mercedem; quum ſibi adoleſcens, qui rei ſuae moderator erat, damnum hoc imputare debeat, nec Praetoris favore ſit dignus. Atque eum in modum Catullus

Digitized by Google

epigr. 109. & Ovidius *lib. I. Amorum Eleg*. 10. accipiendi ſunt: cautae enim erant procaces meretriculae, & cava manu, dum amator blanditias ſuas eis dicebat, pretium ante ſcelus flagitabant, Tibullus *lib. II. Eleg*. 4. *vſ*. 14. Deinde Salmaſius utitur auctoritate Juſtini *lib. XXI. cap*. 5. ubi Dionyſium, e Sicilia Corinthi exulem, *apud Aediles adverſus lenones jurgari* ſolitum, refert. Verum ſi Dionyſius, ducentos ferme ante annos, quam urbs illa a Romanis deleretur, apud ejus Agoranomos rixatus fuit, ergone Aediles Romae meretrici, ad exigendum, quod ſibi pepigiſſet corporis pretium, actionem dediſſe dicemus? Nonne alias jurgii cauſas captare potuit homo, cum perditiſſimo quoque, de minimis rebus diſceptans? & nonne rei partibus fungi debebat, ſi in mora ſolvendi fuiſſet? Plutarchus ſane *in Timoleonte cap. XIX*. eum cum meretricibus joco certaſſe ſcribit, & forſan non alio animo adverſus lenones, qui mulctabantur, ſi in leges peccaſſent. Illuſtrari poterit haec diſceptatio ex Plauti *Aſinaria*, *Act. I. ſc*. 3. *vſ*. 19.

AR. *Dedi equidem quod mecum egiſti.* CL. *& tibi ego miſi mulierem;*
Par pari datum hoſtimentu' eſt, opera pro pecunia.
AR. *Male agis mecum.* CL. *quid me accuſas, ſi facio officium meum?*
Nam neque uſquam fictum, neque pictum, neque ſcriptum in poematis,
Ubi lena bene agat cum quicquam amante, quae frugi eſſe volt.

Capite L. Obſerv. Sirmondi ſententiam probat, *Antirrhetici ſecundi cap*. XI. in utriusque Codicis rubrica, de ſententiis ex *pariculo* recitandis, legi debere; quam etiam repetiit *in Animadverſionibus ad Jus Att. lib. II. cap*. 7. §. 4. & Grotius in *Florum Sparſione ad lib. VII. Cod. tit*. 44. adoptavit, auctoritate MSS. Sirmondi adductus, in quibus ita expreſſum vidit. Atque hi quidem *pariculum*, exemplum nitide ex archetypo, quod plerumque lituras & mutationes habet, deſcriptum, τὸ ἴσον, τὸ ἀντίγραφον, τὸ ἀντίτυπον, interpretantur. Verum Alciatus *lib. I. Diſpunct. cap*. 21. Budaeus ad *l. ult. D. de Senatoribus*. & Ferandus Adduenſis *lib. II. Explicat*. malunt *breviculo*, quia ſententiae ex brevi ſcripto, & libello non magno, erant recitandae. Nec ineptum hoc viſum fuit Perrenonio *lib. II. Animadverſ. cap*. 17. ut tamen legi maluerit, *de ſententiis ex libello recitandis*, vel *ex ſcripto*, ſecundum *l*. 1. 2. *&* 3. *eod. tit*. Cujacius autem *lib. V. Obſ. cap*. 25. retinet *periculo*, idque explicat libellum aut tabellam, in qua ſententia perſcripta eſt; cui libri meliores Codicis manuſcripti, Aegidii Menagii & Juliani Brodaci, teſte Fabroto ad *Paratitla* Cujacii *l*. 7. *tit*. 44. nec non Salmaſius *de modo uſurar. c*. 15. Savaro ad Cornelii Nepotis *Epaminondam*, Janus Langlaeus *lib. V. Semeſtrium cap*. 5. & Jacobus Gothofredus ad *lib. IV. C. Th. tit*. 17. adſtipulantur, quibus ego etiam qualemcunque calculum meum adjicere, haud recuſo. Quamvis enim vox *pariculi*, a par derivata, non abſona videatur; quia exemplum authentico, ex quo deſcribitur, ſimile eſſe debet, ac judices, ſententias ponderatas, *ſibi ante formare, emendatas ſtatim in libellum ſecura fidelitate conferre, ſcriptasque ex libello partibus legere*, jubentur, in *l*. 2. *C. de Sentent. ex peric. recit*. recentius tamen ſaeculi ſeptimi illud vocabulum eſſe videtur, quam ut Gratianus in *l*. 2. *C. Th. eod*. eo uti potuerit; alio etiam ſenſu Marculfus *lib. II. form*. 38. & primus forte, *chartam parielam*, alii *pariculas cauſas* dixere, quemadmodum ab Hieron. Bignonio & Stephano Baluzio *tom. II. Capitular. pag*. 923. *&* 1049. nec non du Frenio, *in Gloſſario*, voce *paricla*, eſt animadverſum. Non majorem aetatem ſpirat *breviculi* vox, a brevi, id eſt, exiguo libello deducta; quem Julianus, Anna Alexiades aliique βρέβιον dixerunt, apud Cujacium ad *l*. 5. *C. de Conven. Fiſci debit*. Adhaec nimis illa abit a veſtigiis vocis periculi, nec ulla Manuſcriptorum auctoritate juvatur. Pro *periculi* voce, optimus foret Cornelii Nepotis locus, in *vita Epaminondae cap*. 8. *Unum ab iis petiit, ut in periculo ſuo conſcriberent: Epaminondas a Thebanis morte multatus eſt, quod eos coëgit apud Leuctra*; ſi *periculum* accipi poſſet, pro elogio damnationis: ſed Aldinus codex pro *periculo* habet *ſepulchro*; cujus fidem Graeci confirmare videntur, commemorantes, cum rogaſſe: κατὰ τὸν τάφον ἐπιγράψαι, *ſepulchro ut inſcriberent*, ait Appianus *in Syriacis*; vel ut Plutarchus *in Apophth*. ἐπιγράψαι τῇ στήλῃ τὴν καταδίκην, *inſcriberent columnae damnationis ſuae titulum*. Recte *columnae*: nam στήλη nullibi tabulam notat, & licet Xylander apud Dion. *lib. ult. pag*. 771. ita verterit, cum Lipſio tamen ad Tacitum *columnam* accipi malim; quia nihil frequentius occurrit in Epigrammatis Graecis, quam harum στηλῶν mentio, quae elogium mortui continebant. Vide Salmaſium *dicto c*. 15. Non etiam ad Ciceronis loca, cum Cujacio, provocabo, jam dudum ab Hotmano profligata, *lib. III. Obſ. cap*. 20. neque Feſtum, in voce *periculatus*, aut Paulum in *l*. 20. *pr. D. Quod vi aut clam*. huc trahi velim, cum Raevardo *cap. ult. Protribun*. recentior enim uſus periculi, hoc ſignificatu, eſſe videtur: & unica *l*. 2. *C. Th. de Sent. ex peric. recit*. mihi ſufficit, in qua pariter, ac in rubrica utriusque Codicis, eadem vox reperitur: *Parere ſublimitatem tuam noſtris legibus convenit: Ut in omnibus nego-*

tiis,

tiis, *ex periculo promatur deliberationis plena ſententia.* Num vero vox illa a periculo faciendo, & actu formandae ſententiae, Conſtantini aevo, ad ipſam tabellam, in qua periculum fit, tranſlata fuerit; an vero a verbo antiquo *perior* derivata, documentum vel experimentum notet, & inde ad libellum vel titulum tabellae, qua aliquid edicitur ac promulgatur, extenſa ſit, ut voluit Salmaſius *d. l. & ad Solin. pag.* 858. viderint peritiores. Ceterum de ſententiis judicum, ex tabella pronuntiandis, Senecae, Apuleji, Tertulliani & Auguſtini loca trita ſunt, & ab aliis laudata: illud non aeque notum, quod DECRETUM EX TILIA RECITATUM dicitur, in titulo Gruteri *pag.* 209. ubi non *tiliaceas tabulas* intelligo, quas vocat Capitolinus, *in Antonino Pio c.* 13. ſed tenues tiliae tunicas, inter corticem & lignum: nam vetus Horatii Scholiaſtes ad lib. I. Od. ult. *corticem tiliae arboris philyram dici*, tradit; eundemque tiliae ac philyrae fuiſſe uſum, ex L. Septimii vita Dictyos Cretenſis diſcimus: *Sex volumina in tilias digeſſit*, *Phoeniceis litteris.* Mox in praefatione: *ſex libros*, *ex philyra in lucem prodituros*, vocat.

Heraldum excipit HIERONYMUS ELENUS, Bala-Brabantus, qui Aureliis Juriſprudentiam, a Theodorico Noppeno; Lutetiae Pariſiorum Graecas literas, praeeunte Straſelio, didicit, & utrobique gaviſus eſt familiaritate Joachimi Hopperi, poſtea Belgarum apud Mechlinienſes concilii Praeſidis, ex cujus colloquiis multum ſe profeciſſe, pag. 1454. & alibi agnoſcit. Lovanii cathedram juridicam nactus, tres orationes habuit diſſertiſſimas, quibus viam monſtravit regiam, quam eos inſiſtere oporteat, qui Jurisprudentiae nomen dederunt: atque hae primo Diatribarum libro continentur; altero varias juris quaeſtiones tractavit; tertio autem titulum de *Regulis juris* metro complexus eſt. Antverpiae deinde cauſarum patronus, obiit morte immatura A. MDLXXVI. poſtquam, anno praecedente, juveniles haſce vigilias, ne perirent, in officina Plantini, typis exſcribi curaſſet, qua de re Franc. Swertius, in *Athenis Belgicis*, pluribus videri poteſt: nos unicum ſpecimen excutiamus. Capite I. Exercitationum diſquirit, quo ſenſu accipiendum ſit, praedam ex hoſtibus capientium fieri: adverſa enim videbantur hac de re exſtare Jctorum reſponſa. Cujacius *lib. XIX. Obſ.* 7. agros, ex hoſtibus captos, publicari, ſcribit, res mobiles vero & animales militi cedere praedae loco. Noſter vero amplius diſtinguit inter res mobiles vulgares & pretioſas. Optime Petrus Faber *lib. II. Semeſtr. cap.* 3. 4. & Grotius *lib. III. c.* 6. §. 8. *ſeq.* ajunt, ea, quae eſt hoſtibus capiuntur, jure gentium ſtatim capientium fieri; *l.* 5. §. 7. *D. de Adq. rer. dom. l.* 1. §. 1. *D. de Adq. poſſ.* unde Ariſtoteles *lib. I. Politic. c.* 8. bellicam adquiſitionem πολεμικὴν φύσει κτητικήν, & Theophilus φυσικὴν κτῆσιν appellarunt. Per ſtatum enim hoſtilem effectus dominii hactenus abrumpitur, ut res in ordine ad hoſtem velut dominio vacua habeatur: *Quicquid erat*, *quo mihi cohaereret*, *interciſa juris humani ſocietas abſcidit*, ait Seneca *lib. VII. de Benef. cap.* 19. Jure civili autem Romano res ſoli, hoſtes captivi, & quaecunque res mobiles bello captae, non ſingulis, qui occupaverant, ſed aerario Reipublicae cedebant, cujus imperio, auſpiciis & viribus bellum gerebatur: adeo ut qui praedam ſubriperet, aut in rem ſuam verteret, lege peculatus in quadruplum teneretur, *l.* 1. *l.* 13. *D. Ad leg. Jul. pecul.* excepta haſta, haſtili, utre, ſolle, facula, & reliquis, quae ſunt in jurejurando militum, apud Gellium, *lib. XVI. c.* 4. Neque dubitandum eſt, ante legem Juliam alias ea de re leges fuiſſe: id enim, praeter Scipionum hiſtoriam, docet Dionyſius Halicarn. *lib. VII. Antiq. c.* 58. *Quaecunque ex hoſtibus per virtutem capimus*, *ea lex jubet publica eſſe*, *ita ut non modo privati eorum domini non fiant*, *ſed ne ipſe quidem Imperator exercitus*, *verum Quaeſtor illa accipit*, *& vendita in publicum refert.* Vel unus autem Livius, & ex eo Nob. Schelius ad *Hygin. c.* 10. *pag.* 253. oſtendit, res mobiles praedatitias aut omnes, aut partem earum militibus plerumque datam eſſe; nec idem in uno bello, multo minus in diverſis obtinuiſſe. v. *l.* 36. §. 1. *C. de Donat.* & acta Auguſti apud Gruter. *pag.* 231. *Quinis militum meorum ex manibiis conſul quintum viritim millia nummum ſingula dedi.*

Non minoris faciendi ſunt Ἐναντιοφανῶν juris civilis libri duo, a GILBERTO REGIO, Noſereno, A. MDLXIV. primum editi, anno aetatis quarto & vigeſimo, ut meo exemplari, neſcio cujus calamo, adſcriptum reperitur. Titulum opuſculi a Photio ſumſiſſe videtur, qui librum περὶ ἐναντιοφανῶν ſe ſcripſiſſe, *in Nomocanone* refert. Et ſane, ſi res a maxima parte denominari debet, is aptiſſimus erat: quoniam leges maxime, quae notabilem inter ſe repugnantiam habere Gulielmo Budaeo viſae fuerant, poſt Cujacium *lib. VIII. Obſ. c.* 9. conciliavit feliciter. In ceteris quoque puram ſectatus eſt juris diſciplinam, quam ab Enimundo Bonefidio & Petro Lorioto, quos crebro laudat, Valentiae Cavarum hauſit. Non ſpernenda eſt ſatura vocum, *lib. II. c.* 20. quae apud juris Auctores contrarium, vel prorſus diverſum, habent ſignificatum; cujus ignoratio temerarias emendationes peperit. Rariora ſunt Judaica aliquot dicendi genera allata; quibus ſimilia Antonius Auguſtinus dedit, *lib. IV. Emend. c.* 8. nec mirabuntur illi, ex

quorum ſententia Papinianus, Ulpianus & Modeſtinus ſemi-Judaei fuerunt. Acceperat autem illa Regius ab eruditiſſimo praeceptore Bonefidio; cujus ampla laus exſtat apud Thuanum *lib.* 59. *Hiſtoriar.* & Petrum Neveletum Doſchium, *in elogio Franciſci Hotmani.* Attamen nonnulla habet, de quibus dubitari poſſit. v. gr. *lib. I. c.* 8. exiſtimat cum Graecis, in *l. ult. C. de Commodato*, compenſationem excludi, quia in commodato verſatur ſpecies, quae praeciſe eſt reſtituenda. Dubitavit autem ea de re Cujacius ad Paul. *lib. II. ſent. tit.* 12. §. 12. putans, compoſitores in *d. l. ult.* pro *commendati*, perperam legiſſe *commodati:* ſed cum baepropter a Fornerio *lib. II. ſelect. c.* 14. & Mercerio *lib. I. Opin. c.* 14. eſſet reprehenſus, *lib. IX. Obſ.* 37. & *ad* §. 30. *Inſt. de Action.* ſententia mutata, priorem ita declaravit, hanc Conſtitutionem videri incidiſſe corruptam in Triboniani manus; eumque, non animadverſo mendo, illam poſuiſſe ſub titulo *Commodati*, quam debuiſſet, mendo ſublato, ponere ſub titulo *Depoſiti*, in quo aliae ſint eorundem Principum conſtitutiones de commendato. Verum nec illud effugium placere poteſt: loquuntur enim Impp. non de compenſatione propria, quae eſt aeris noſtri computatione ab aere alieno liberatio: cur enim illam excluſiſſent, quum ſpecies cum genere compenſari non poſſit? ſed de retentione, quae etiam, ut quaelibet mutuae petitionis objectio, abuſive compenſatio dicitur: hanc vero commodatarius praetextu cujuſlibet debiti non habet; quia equos, ſervos aut libros amicis ea lege commodamus, ut expleto uſu ſine mora reſtituantur. At ſi ſpecies commodata culpa dolove commodatarii periit; vel ſi is omne periculum in ſe ſuſcepit; aut res aeſtimato ei data eſt venditionis gratia, nil vetat liquidas quantitates compenſari, ut in omnibus aliis actionibus, ſola depoſiti excepta, *dict.* §. 30. & *l. ult.* §. 1. *C. de Compenſat.* Locus etiam erit retentioni, ſi debitum ex re naſcatur, quod contrario judicio peti poterat, *l.* 18. §. 4. *D. Commod.* juncta *l.* 15. §. *ult. l.* 59. *D. de Furt.* quas Cl. Voetio *ad tit. D. Comm. n.* 10. non credimus per *d. l. ult. C.* ſublatas eſſe.

Eodem *lib. I. c.* 15. recte adverſus Budaeum oſtendit, famoſam *l. ult. C. Qui & adv. quos* tantum pertinere ad reſtitutionem minorum; id quod ordo Codicis ſatis confirmat. Bene etiam legem illam ad L. Deciſiones, cum Raguello & Merillio, retulit; quia Juſtinianus veterum ſimul diſcordiam placat, dum conſulit honori atque opinioni parentum, quae gravari videtur, reſtitutione in integrum adverſus eorum iniquitatem a liberis poſtulata. Non vero illa tollit actionem in factum ordinariam, de qua in *l.* 11. §. 1. *D.* & *l.* 5. *C. de Dol. mal.* neque abrogat *l.* 2. *C: ſi adv. rem jud.* & *l.* 2. *C. ſi adv. don.* in quibus, pariter ac in *Nov.* 155. limitationes reperiuntur. Quamvis autem ſecta ſtudiorum meorum non temere agnoſcat emblemata Triboniani; hic tamen probabilis videtur Fabri aliorumque conjectura, verba finalia *l.* 27. §. 4. *D. de Minor.* Cajo aſſuta eſſe, ut memores eſſemus hujus *l. ult.* Similes enim clauſulae *l.* 36. *D. de Recept. qui arb. l.* 32. *D. de Judic. l.* 244. *de V. S. l.* 43. *de R. J. l.* 1. *C. de Reb. cred.* & *l.* 14. *C. de Contrah. emt.* ab architectis Juſtiniani, nec male, adjectae leguntur.

De NICOLAO SUDORIO, cujus Diſputationum civilium liber ſequitur, pauca etiam commemoranda ſunt. Fuit is Regis Galliae conſiliarius & Praeſes inquiſitionum; luſit numeris Gallicis & Latinis; ac Pindarum Latino varioque carmine Horatiano elegantiſſime reddidit, cum commentario in Nemea: inter lugubria autem, quae Gallias omnes, fine ſaeculi ſexti decimi, agitabant fata, ab impia latronum manu, quibus provinciam purgabat, in itinere, ſaeviſſime necatus eſt, auctore Scaevola Sammarthano. Paucas Juris civilis quaeſtiones prudenter hoc libro tractavit, praecipue vero difficilem illum, de peremtione inſtantiae, locum, ad *l.* 13. *C. de Judiciis*; quam ejus diſputationem *elegantem ſane, variiſque litterati veteris ſaeculi teſſellis adornatam ac variegatam*, vocat Mornacius ad *d. l.* 13. Sed quaedam hiſtorica ipſi deeſſe videntur. Briſſonius, lege Julia judiciaria legitimum tempus ad judicandum praeſtitutum, credidit, ob *l.* 32. *D. de Judic.* Raguellus *in Comment. ad h. l.* illud definit, & liti, tam civili, quam criminali finiendae annum adſignat; eoque alii trahunt verba Juvenalis, *Sat.* XVI. *vſ.* 42. *qui lites incboat annus*, & Servium ad Virgil. *lib. II. Aen. vſ.* 102. *Annus erat litium.* Contra Raevardus *lib. IV. Var. c.* 14. ante hanc legem, cauſas civiles triennii ſpatio finiendas fuiſſe conjecit, ex mendoſa Sidonii *epiſtola* 6. *lib. VIII.* ubi vero *tricennii*, non *triennii*, legendum eſſe, vel ſola, quae ſequuntur, indicant, & Cujacius evicit, *lib. IX. Obſ.* 24. Aliter etiam Juvenalem Calderinus, Britannicus atque Pithoeus *lib. II. Subſeciv. c.* 20. acceperunt; & clauſula finalis *dictae l.* 32. pleriſque ex hac *l.* 13. deſumta, videtur; aut, ſi quod tempus cauſis civilibus fuerit praeſcriptum, ejus auctorem & modum, ajunt, ignorari. *Ab miſer & demens viginti litigat annis*, cecinit Martialis *lib. VII. Epigr.* 64. In ſpiſſis ergo circa ordinem judiciorum tenebris, hoc novimus, ante Juſtinianum inſtantiam judicii criminalis anno, a tempore litis conteſtatae, vel a die inſcriptionis, ſi illa neceſſaria, finitam fuiſſe, *l.* 7. *D. de Mun. l.* 1. 2. *C. Th. Ut intra ann.* donec is biennium cauſis criminalibus, *l. ult. C. Ut intra certum* & triennium civilibus praeſcripſit, in hac *l.* 13. *C. de Judic.* ut ſtatus judiciorum repararetur,

Digitized by Google

retur, qui, ob factiones Venetorum & Praſinorum, miſerrimus evaſerat, auctore Procopio *pag.* 34. Lapſu autem triennii inſtantia tantum moritur; at jus agendi, ſemel in judicium deductum, ſalvum manet ad annos quadraginta: neque *l. ult. C. de Praeſcr.* 30. *ann.* per noſtram *l.* 13. eſt abrogata; uti Cl. Vo-tius contendit, *ad tit. de Judic.* §. 55. Cur enim Tribonianus eam ſublatam in illud Juſtitiae templum retuliſſet? Add. Cujac. *lib. IX. Obſ.* 22. *XVII.* 23. *XVIII.* 29. & Rad. Forner. *lib. III. Rer. quot. cap.* 1.

Ultimum locum tenent JOANNIS MERCERII, in patria Biturigum Academia, Anteceſſoris Clariſſimi, *Opinionum* & *Obſervationum libri duo*, vel ſic ſatis boni; etſi inter optimos hujus Theſauri haud ſint referendi, ſive materiam, ſive elaborationem ſpectes. Cauſſa ejus rei forſan, quod adoleſcens per quadriennium Aeſculapio fuerat devotus; deinde Themidis cultor factus actionibus forenſibus Lutetiae ſeſe mancipaverat: inde Donelli & Hotmani flagitationibus, docendi juris civilis cauſa, in patriam retractus, vix ultra annum cathedram ejus ornaverat, quum triſtiſſimis Galliae temporibus, has laborum primitias ederet, diligentiae teſtes. Verum nec praelectiones ejus ad tres priores titulos libri xx. Digeſtorum ſunt meliores; & genium Bituricenſem magis ſpirat ejus *Conciliator*, ad Jacobum filium, in quo etiam ſpem fecit commentariorum ad titulum *de V. S.* quae lucem non viderunt. Cl. Reinoldi, in praefatione, Conciliatori praemiſſa, hoc erat judicium: *Opinionum libros, in maxima illa Franciae Occidentalis calamitate, conſcripſit, animo, ut videtur, moeſto, & curis fatigato; qua forte re factum eſt, ut ipſe nec ſibi fecerit ſatis, neque aliis illi libri pari cum Conciliatore pretio aeſtimentur; quamvis his, qui indies eduntur, multis paraſangis antiſtent.* Vel leniſſimo autem bilem movere poſſent capita duo poſtrema *libri II.* quorum ſumma eſt, quod plures in eodem regno religiones eſſe non poſſint: quod Principi liceat cogere religionem: quodque tres notae verae religionis, in *l.* 1. *C. de Summ. Trin.* reperiantur: de quibus omnibus Cl. Clerici judicium videatur *Biblioth. ant. tom.* xxv. *p.* 2. *pag.* 272. Mitioris ingenii erat Joannes Mercerus, linguae Hebraicae Profeſſor Pariſienſis, Reformatae formulae addictus, qui & de arte noſtra praeclare meritus eſt, quod Conſtantini Harmenopuli πρόχειρον Latino ſermone donavit: verum cogitemus, quanta ſit vis perſuaſionis inolitae, & quam imperioſum timorem triſtia Collegarum fata Mercerio noſtro injicere potuerint. *Nam lugubria haec, quae Gallias omnes agunt fata, collegas mei amantiſſimos, Hugonem Donellum & Franciſcum Hotomannum, mihi ac toti Reipublicae eripuerunt: quorum abſentiam quam moleſte tulerim, ii ſciunt, qui me penitius agnoſcunt*, verba ejus ſunt, in epiſtola ad Bellebatium, Margaritae Cancellarium. Natus erat A. MDXLV. Obiit MDC.

SERIES OPUSCULORUM

TOMI II.

Guil. Fornerii Selectionum libri tres: acceſſione poſtumarum ipſius Auctoris notarum locupletiores. Pag. 1

Rad. Fornerii Rerum quotidianarum libri ſex: in quibus plerique tum Juris utriusque, tum var. Auctorum loci illuſtrantur, vel emendantur. 125

Joſ. Nerii Analectorum libri duo: in quibus praeter ea, quae ad JUS pertinent, varia tam in S. quam in prof. Hiſtoria, & quaedam in Tacito, explicantur, illuſtrantur, emendantur. 321

Ferandi Adduenſis Explicationum libri duo. 497

Ludov. Vitalis Lectionum variarum Juris Civilis libri duo. 613

Franc. de Roye Diſſertatio triplex,

ad L. Transfugam 51. D. de Acquir. rer. domin.
ad L. Unicam C. de Athletis.
ad L. 4. D. de Uſur. & fruct. 717

Chriſt. Riccii Vindiciarum Juris Praemeſſa, adverſus Novatorum affanias & corruptelas. 737

Franc. Marſii Gordonii Praetermiſſorum Juris Civilis liber. 817

Val. Guil. Forſteri Obſervationum ſucciſivarum libri duo. 897

- - - - - - Interpres: ſive de interpretatione Juris libri duo. 945

Deſ. Heraldi de Rerum Judicatarum auctoritate libri duo. 1069

- - - - - - Obſervationum & Emendationum liber unus. 1339

Hier. Eleni Diatribarum, ſeu Exercitationum ad Jus Civile libri tres:

Quorum primus continet de ratione ſtudii Juris Orationes tres:

Secundus locorum quorundam Juris novas explicationes ac Legum antinomias:

Tertius Carmen de regulis Juris Civilis &c. 1391

Gilb. Regii, Noſereni, Enantiophanōn Juris Civilis libri duo. 1473

Nicol. Sudorii Diſputationum Civilium liber. 1513

Joann. Mercerii Opinionum & Obſervationum libri duo. 1549

GULIELMI FORNERII
Anteceſſoris Aurelii, & Conſiliarii Regii,
SELECTIONUM
LIBRI TRES.

Acceſſione poſthumarum ipſius Auctoris notarum locupletiores.

CURA ET STUDIO

HENRICI FORNERII, Gul. F. Aurel. *Conſiliarii Regii.*

Digitized by Google

CLARISSIMO VIRO

ARNOLDO BUCHERIO BELFORTIO,

In ſuprema Pariſ. curia Senatori integerrimo,

HENRICUS FORNERIUS, GUL. F. S.

MEmoratur celebre vulgo Catonis Cenſorii dictum, tunc demum abrumpendum eſſe ſilentium, cum ea loqui poſſis, quae taciturnitate digna videantur. At mihi certe nimium diuturni ſilentii tandem interrumpendi nulla viſa eſt opportunior occaſio; quam ſi paternos Selectionum libros Auctoris ipſius opera politiores & auctiores nova luce donarem. Quod conſilium jampridem ineunti animos addidit frequens interpellatio litteratorum hominum, quorum ego monitis privatim obtemperans, ut publicae ſimul utilitati conſulerem, aliquantiſper a foro ſeceſſi, & caeteris omnibus ad tempus intermiſſis in hoc unum incubui, ut quae ad tres illos Selectionum libros a patre meo ſparſim annotata deprehenderam, accurato labore colligerem, & ordini certo reſtituerem. Qua in re quid fuerit a me praeſtitum judicio Lectorum aeſtimandum malo relinquere, quam longiore oratione praefari Id ſane qualecumque eſt, mihi viſus ſum non poſſe foelicioribus auſpiciis, quam ſub nominis tui clientela in vulgus emittere, ut ſi quid forte vel operae meae vel operis ipſius dignitati defuerit, auctoritatis tuae praeſidio ſuppleatur. Et vero ut interim omittam illuſtrem natalium ſplendorem, cujus inter nos natura communionem induxit, illud etiam plurimum honoris huic operi conciliaturum eſſe confido, quod in limine conſpicuum nomen extet illius Bucherii, quem veluti ſacrum Themidis oraculum & ſplendidum in auguſtiſſimo judicum lectiſſimorum conſeſſu lumen, pene dixi numen, cuncti ſuſcipiunt atque venerantur, cujus ſingularem in judicando ſagacitatem, ſinceram in moribus integritatem, & qui norunt admirantur, & qui non norunt paſſim fama ſuffragante pronuntiant; & hodie ſuperſtites quotidianis argumentis experiuntur, & poſteri ſumma commendatione praedicabunt. Patere ergo me inter tot virtutum tuarum praecones hoc etiam publico teſtimonio profiteri, quid mecum caeteri de te ſentiant, & munus hoc, licet meritis tuis impar, ex animo tamen offerentis aeſtima, meque perpetuo ut cognationis ſic obſervantiae foedere tibi devinctum habe. Vale.

CLARISSIMO VIRO

NICOLAO COMPINO,

Conſiliario Regio, Navarrorum Reginae Cancellario,

GULIELMUS FORNERUIS, S.

TAndem aliquando victo pudore, adducti ſumus, Compine, Vir Cl. ut exiret in ora hominum ſpecimen commentationis earum rerum, quas ad Civilis ſcientiae explicationem ſelegimus. Quod ſi id operam dedimus, cum Juris cognitione, aliarum quoque artium praecepta & exempla conjungeremus, nihil a dignitate alienum fecimus, nec tam huic Architectonicae, cui caeterae diſciplinae ancillantur, adſcititia videmur ornamenta quaeſiiſſe, quam ab injuſtis poſſeſſoribus uſurpatas divitias ei aſſertas reſtituiſſe. Etenim ſi nulla vitae pars, nulla humanae ſocietatis reique pub. forma legibus vacat, ſi Principes, Oratores, Hiſtorici & Poëtae nihil dignum laude, ſine ope & praeſidio Juriſprudentiae, poſſunt poſteritatis mandare memoriae: par eſt, me, qui jam inde a pueritia ad ea me ſtudia contuli, & reliquam aetatem legendis JCtorum oraculis traducere inſtitui, conari aliquid, & obliteratae antiquitatis veſtigia & cubilia luſtrantem, Romanorum leges, omnium Philoſophorum bibliothecam, illuſtrare. Viſum eſt autem ex decem Selectionum libris, qui nondum ſat forte maturuere, in primo iſto periculum facere, plauſu an frigide excipiar: ut Apellis exemplo pene tabulam fallens, ſpectatorum judicia audiam, ſtatuamque utrum reliquorum editionem maturare, an in longius tempus ſuſtinere ſatius ſit. Nec enim ita me amo ac circumſpicio, quin monitus omnino ſupprimam quae jamdudum parturio, vel certe informem rudemque foetum aſſidue lambendo perpoliam. Praecipue vero tibi, Compine, has judicandi parteis detuli, qui mihi & audendi author es, & in civilibus liberalibuſque literis cenſendis atque aeſtimandis ſic excellis, ut abs te uno reliquam noſtrae ſcriptionis ſpem pendere, meaeque hoc in Te obſervantiae monumentum extare voluerim. Quod incoeptum, qua animi moderatione ac ſapientia praeditus es, ut ſpero, non moleſte feres. Vale. Aureliae, Calend. Octob. CIↃ.IↃ.LXV.

Quod felix, fauſtumque ſiet, quodque omine laevo
In lucem veniant, quae latuere diu.
Ne tua ſe rodi metuant monimenta canino
Dente, nihil miſera liberum ab invidia eſt.

Doctius, & toto melius quid cernis Homero?
Quod tamen in illo carperet, unus habet.
Ergo ne paveat liber hic ſolemque, diemque,
Si ringant plures, nemo imitator erit.

L. DANAEUS.

GU

GULIELMI FORNERII
SELECTIONUM
LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Veſtimenta promiſcui uſus.

VEſtimenta (inquit Ulpianus) *omnia aut virilia ſunt, aut puerilia, aut muliebria, aut communia, aut familiarica. Communia ſunt, quibus promiſcue utitur mulier cum viro: veluti, ſi ejusmodi penula palliumve eſt, & reliqua hujusmodi, quibus ſine reprehenſione, vel vir vel uxor utatur, l. Veſtis* 23. §. 2. *D. de aur. & arg. leg.* D. Ambroſius *lib.* 5. *ep.* 15. *ad Ireneum*: *Cauſam reddere* (inquit) *cur lex prohibuerit, mulieres uti veſte viri, atque viros indui ſtola muliebri.* Gellius *lib.* 7. *cap.* 12. Nonius Marcellus de genere veſtimentorum differens, *Toga*, inquit, *non ſolum viri, ſed etiam foeminae, utebantur. Afran. Fratriis. Quidam prandere ſtantem nobiscum incinctum togam. Varro de vita patrum in primo. Praeterea quod intellecto togas ante habebant* (alii legunt *& inlecto.* Quid ſi legamus *indelecto*, id eſt, ſine delectu? nam & hae literae *l.* & *d.* mutuo ſibi cedunt, ut in Pandectis Flor. *haut*, *ſet*, & ſimilia. & indelectum aeque dicere poſſimus ſine delectu, ac indelictum quaſi ſine delicto uſurpavit Accius in Helenibus, auctore Feſto in dictione *Probrum*) *ante enim olim fuit commune veſtimentum, diurnum & nocturnum, & muliebre & virile.* Suidas in dictione *Theramenes*, Cothurnum, ait, tam viris quam foeminis communem in Graecia fuiſſe. Julius Pollux *lib.* 7. *cap.* 13. communia utrique ſexui & propria veſtimenta commemorat, quibus mulier cum viro promiſcue utatur. Hinc Pomponius lib. 4. ex Variis lectionibus, *Si vir uxoris, aut uxor viri veſtimentis uſus, vel uſa fuerit, valere donationem* ſcribit, *l. Si vir* 18. *D. de donat. inter vir. & uxor.* Idemque tradit, *Si uxor lana ſua, operis ancillarum viri veſtimenta ſui nomine confecit, muliebria & veſtimenta mulieris eſſe & pro operis ancillarum viro praeſtare nihil debere: ſed viri nomine confecta veſtimenta viri eſſe, l. Sed ſi vir* 31. §. 1. *eod. illo tractatu de donat. inter vir. & uxor.* Haec autem Ulpiani verba, *ſine reprehenſione* ἐμφατικῶς ſic exaudienda ſunt, ex uſu & more caeterorum civium, ex lege etiam. Feſtus, *Hi qui* 12. *tab.* (inquit) *interpretati ſunt, ricinium dixere togam, qua mulieres utebantur, praetextum clavo purpurae.* Aſconius Paedianus 3. *action. in Verrem*: *Toga communis habitus fuit & marium & foeminarum.* Cicero de Socrate *lib.* 1. *de Orat. cap.* 54. *Si mihi Sicyonios calceos attuliſſes, non uterer, quamvis eſſent habiles & apti ad pedem, quia non eſſent viriles.* Seneca *epiſt.* 122. *Non videntur tibi contra naturam vivere, qui commutant cum foeminis veſtem?* Suidas in *Cajo Imperatore*, quin etiam furore nefario correptus, veſtes muliebres induebat, & comam plicis quibusdam ornando, & foeminas imitando, & omnia flagitia perpetrando. Tertullianus *de Idololatria, & de pallio.* Valerius *lib.* 2. *cap.* 6. *ſub finem*, & Plutarchus *in conſolatione ad Apollonium* ſcribunt: *Lycios, cum iis luctus incidit, muliebrem veſtem induere ſolitos, ut deformitate cultus commoniti, maturius ſtultum moerorem abjicerent*: quod quia ex gentis inſtituto fiebat, ſine reprehenſione fiebat. Alioqui dedecet viros, foeminarum cultum ſibi adſciſcere: & Moſi *Deuter. cap.* 22 *v.* 5. promiſcuus iſte veſtium uſus damnatur. *Non induetur*, inquit, *mulier veſte virili, nec vir utetur veſte foeminea, &c.* Cujus legis meminere Philo Judaeus περὶ ἀνδρείας; Joſephus *lib.* 4. *cap. ult. Antiquit.* Cyprianus, *epiſt.* 37. *ad Eucratium*, & *Gangrenſis Concilii cap.* 13. Improba & inteſtabilis jubetur eſſe ea mulier, quae μεταβάλλοιτο ἀμφίασμα, καὶ ἀντὶ τοῦ εἰωθότος γυναικείου ἀμφιάσματος, ἀνδρεῖον ἀναλάβοι. Quae cum ita ſint, inde jam, opinor, proclivis erit duorum Pomponii ex lib. 9. ad Q. Mucium locorum in ſpeciem pugnantium conciliatio: Utrum uſus veſtis ex communi caeterorum uſu cenſeatur, an vero ex utentis opinione tantum: & in ſtipulatione uſum, in legato mentem ſequi oportere. Reſpondet Pomp. *l. Si mihi Titio* 110. §. 1. *D. de verb. oblig. Si ſtipulatus a te fuero veſtem tuam, quaecunque muliebris eſt, magis ad mentem ſtipulantis quam ad mentem promittentis id referri debeat, ut quod ſit in ea re, id ita aeſtimari debeat, non quid ſenſerit promiſſor. Itaque ſi ſolitus fuerat promiſſor muliebri quadam veſte uti, nihilominus debebitur.* Idem Pomponius *l. Inter* 33. *D. de aur. & arg. leg. Inter veſtem virilem & veſtimenta virilia nihil intereſt: ſed difficultatem facit mens legantis, ſi & ipſe ſolitus fuerit uti quadam veſte, quae etiam mulieribus conveniens eſt. Itaque ante omnia dicendum eſt, eam legatam eſſe, de qua ſenſerit teſtator, non quae re vera, aut muliebris, aut virilis erit. Nam & Q. Mucius ait; ſcire ſe quendam Senatorem muliebribus coenatoriis uti ſolitum, qui ſi legaret muliebrem veſtem, non videretur de ea ſenſiſſe, qua ipſe quaſi virili utebatur.* Illud forte exemplum delicatioris mollioriſque cultus Senatorem probet: ſed coenatoriis muliebribus utebatur inter coenandum, quae lautities domeſticis parietibus contecta, nec tam aliena gravitate Romana, neque tam acerbe damnanda videbatur. Coenabant enim Romani in lectis accumbentes, non in propatulo. Inde triclinia. Inde Epulum, cui viri tantum, non mulieres, intereſſent, Andronas, quaſi virilia convivia appellabant. Suid. Pollux *lib.* 1. *cap.* 8. Ariſtot. *lib.* 2 πολιτ. Sane ut appellatione ancillarum non veniunt ſervi, *l. Servis* 81. *D. de legat.* 3. turpeque exemplo habetur, *foeminino vocabulo maſculos contineri*; *l. Si ita ſcriptum* 45. *D. de legat.* 2. Sic infra virilem dignitatem, viros uti veſtibus muliebribus, maxime in publico. Vitruvius *lib.* 2. *cap.* 10. *de architect.* Quintilianus *Declam.* 282. *Tyrannus veſte muliebri.* Paulus *lib.* 3. *tit.* 6. §. 80. *ſententiar. Veſte virili legata, ea tantummodo debebuntur, quae ad uſum virilem, ſalvo pudore attinent.* Quis non rideat Herculem Omphales amoribus ſervientem, ad colum lanificiumque adactum? Memoriae proditum eſt, Conſtantinum, quosdam, qui probri & dedecoris gratia, ad opera muliebria damnati erant, liberaſſe. Euſebius *lib.* 2. *de vita Conſtantini.*

CAPUT II.

Praediorum dotes, Enthecae, ingenium rerum, aedium ac vinearum aetas, ſentum. Vitruvii locus. Defenſa lectio l. domus 58. D. de legat. 1.

UT dotis nomen ad res etiam inanimeis transfertur, veluti cum dotes praediorum a Jurecon-

conſultis dicuntur, *l.* 2. §. 1. *l. Sejae* 20. §. *Liberto* 1. *D. de inſtrum. vel inſtr. l. Amiſſi* 52. §. *Fidejuſſores* 2. *D. de fidejuſſ.* Et a Plinio avunculo, *Ulmus vitae dotat*, *lib.* 18. *cap.* 28. A Plinio Caeciliano, *dotes villae*, *lib.* 1. *epiſt.* 24. *lib.* 2. *ep.* 17. Sic ruris ingenium & aetatem aedificiorum in libris noſtris legere eſt. Imperatores Val. Valent. & Gratian. *lib.* 9. *Cod. Theodoſ. tit.* 42. *cap.* 7. & *l. Si quis intra* 7. *C. de bonis proſcript. Plena deſcriptio comprehendat, & quod ſit ruris ingenium, quid aut incultum ſit, aut colatur.* Ulpianus, *de aedilit. edict. l. Aediles* 38. §. 9. *Si mula*, inquit, *nutu ſit eo ingenio, aut corpore, ut alterum jugum non patiatur, ſana non eſt. Ingenium veteres dixerunt*, inquit Nonius Marcellus, *pro natura.* Quod ne cui forte mirum videatur, aut inſolens, alios idoneos & locupletes teſteis, rei demonſtrandae cauſa, advocabo. Virg. *Georg. lib.* 2. *v.* 177.

Nunc locus arvorum ingeniis, quae robora cuique,
Quis color.

A. Gellius 3. *cap.* 6. de Palma, *Ingenium*, inquit, *hujuſmodi ligni eſt, ut urgentibus, opprimentibuſque non cedat*, id eſt, natura. Apulejus *lib.* 9. *de Aſino: Acerrimo gravique odore ſulphuris juvenis infeſcatus, atque obnubilatus, intercluſo ſpiritu diffluebat: utque eſt ingenium vivacis metalli, crebras ei ſternutationes commovebat.* Junius quoque Moderatus Collumella, *Ingenium animi in pecudibus* dixit, *lib.* 6. *cap.* 1. Quo etiam ſenſu aetas vinorum, aedificiorum, operum, ſylvarum & arborum, pro anni diuturnitate legitur. Macrobius *lib.* 3. *Saturnal. cap.* 6. *ſed frigidum*, inquit, *aedificii aetatem notare. In l. Si quando* 16. *Cod. de operib. public. l. Domus haereditatis* 58. (vulgo l. 60.) *De legat.* 1. *Domus haereditarias exuſtas*, inquit Pap. *& haeredis nummis extructas, ex cauſa fideicommiſſi poſt mortem haeredis reſtituendas, viri boni arbitratu ſumptuum rationibus deductis, & aedificiorum aetatibus examinatis reſpondi.* Sic enim apud Greg. Haloandrum & in libris Florentinis recte legitur: ut corrupte vulgo, *aedificiorum quantitatibus examinatis*, &c. Deterior eſt ea lectio, quam manuſcriptis quibuſdam in codicibus offendimus, *qualitatibus.* Quod miror equidem nonnullis ita probari, ut id expoliant atque exornent, ut lepidum quippiam. Suo more, ubi tantillum novitatis ſpecie commendatum apicem repererunt, tam pertinaci tuentur animo, ut Herculi clavam facilius extorqueas, quam eos ab eo, quem ſemel imbuerint, errore dimoveas. Eſt igitur Papiniano aetas aedificiorum, vetuſtas aedium, aetatis ſenio confectarum, ut Arcadii & Honorii verbis utar, *d. l. Si quando* 16. Theodoricus rex apud Caſſiodorum *lib.* 4. *variar. epiſt.* 24. & 30. Macrob. *lib.* 3. *Saturnal. cap.* 6. Aelianus. *lib.* 1. *de variis Hiſtoriis cap.* 11. de muribus agens, qui aedificiorum ruinam (ut & Plin. *lib.* 8. *cap.* 28.) praeſentiunt, ait, *γηρῶντες γὰρ ὄντες ἤδη καὶ μέλλοντες κατολισθαίνειν, αἰσθάνονται πρῶτοι.* Idem & Aggenus Urbicus *in commentariis ad Julium Frontinum*, ad arbores & ſilvas tranſtulit. *Alter e contrario*, inquit, *ſimiliter quaereret, ex ſimilitudine fere culturae comparationem accipit, id eſt, ſi ſylva cujus ſit aetatis pars caeſurae, & aetas arborum ut ſolent relinqui, quas ante miſſus vocant, & ſylvarum quoque aetates ſiat pares, ſi vineae ſimiles erunt in comparatione, an ordines aeque diſtantes an pari conſtitutione & an ſimile genus vitium.* Haec ille. *Vetuſtatem quoque vineae* vocat Ulp. in *l. ex conducto* 15. §. *cum quid* 5. *D. loc.* ut *γεγηρακυιῶν ἀμπέλων* meminit Theophilus in §. *ſed ſi gregis* 38. *Inſt. de rer. diviſ.* & *villae vetuſtate corruptae.* Scaevola *l. generali* 32. §. *Lucius* 5. *D. de de uſufr. leg.* & *vetuſtatis inſulae* Africanus in *l.* 35 & *haec diſtinctio*, in *princ. D. locat.* In panegyrico, *flavienſium nomine Conſtantino Auguſto* dicto, *cap.* 6. *ipſae denique vineae, quas mirantur ignari, ita vetuſtate ſenuerant, ut culturam jam pene non ſentiant.*

CAPUT III.

De nutu & Anulo.

UBi non voce opus eſt, ſed conſenſu, nutus pro animi demonſtratione eſt. Stipulatio quidem verbis concipi ſolita, formulam requirit, non ſenſa animi modo, *l.* 1. §. *Si quis ita* 2. *D. de verb. oblig.* Caetera vero negotia nutu fere tranſiguntur, *l. obligamur* 52. §. *ult. D. de Obl. & Act.* ut legata, *l. Nutu* 21. *D. de legat.* 3. ut fideicommiſſa, *l. Et in epiſtola* 22. *C. de fideic.* ut debitorum delegationes, *l. Delegare* 17. *D. de novat.* Quid multis moror? Mutus & dotem accepit, *l. Mutus* 73. *D. de jur. dot.* & haereditatem adit, *l. Mutus* 2. *D. de bon. poſſ. furioſ.* &c. Scilicet, ea omnia nudo voluntatis noſtrae judicio expediuntur: & ut Caſſiodorus *lib.* 4. *Variarum ep. ult. Homines*, inquit, *poſſunt ſine oris affatu ſuum velle declarare.* Inde adeo Maecianus: *Muti* (inquit) *ſi auditus capaces ſunt, vel interrogati nutu poſſunt ſignificare, velle ſe periculo ſuo haereditatem adiri, quomodo abſentes per nuntium, l. Servo* 65. §. *ſi pupillo* 3. *D. ad SCtum Trebell.* Quid mirum! Plinius *lib.* 6. *cap.* 30. author eſt, in Aethiopia nutum motumque corporis pro ſermone fuiſſe; & Lactantius Firmianus *lib.* 6. *cap.* 10. *divinarum Inſtitution.* ſcribit, homines primos, primo voluntatem ſuam nutu ſignificaſſe, deinde ſermonis initia tentaſſe, ac ſingulis quibuſque rebus nomina imponendo, loquendi perfeciſſe rationem. Vitruvius *lib.* 2. *cap.* 1. *de Architect.* nutu monſtrantes oſtendebant, quas haberent ex eo utilitates. Apud Trogum Pompejum *externarum hiſtoriar. lib.* 11. *cap.* 15. Perdiccas ab Alexandro Macedonum rege nutu haeres inſtitutus eſſe commemoratur: *Sexto*, inquit, *die praecluſa voce exemptum digito anulum Perdiccae tradidit: quae res gliſcentem amicorum diſſenſionem ſedavit. Nam etſi non voce nuncupatus haeres, indicio tamen electus eſſe videbatur.* Haec ille: cui adſtipulatur Q. Curtius *lib.* 10. & Diodorus Sicul. *de rebus Alexandr. geſt. in fine.* Ex quibus illud etiam obſervandum eſt, Anuli traditionem fuiſſe olim haeredis inſtituendi teſſeram quandam ac ſymbolum, quod aliis teſtimoniis confirmare poſſumus. Nam & apud Valer. Max. *lib.* 7. *cap.* 8. *Q. Caecilius L. Luculli promptiſſimo ſtudio maximaque liberalitate, & honeſtum dignitatis gradum, & ampliſſimum patrimonium conſecutus, cum prae ſe ſemper tuliſſet, unum illum ſibi eſſe haeredem, anulos ei ſuos tradidiſſet, Pomponium Atticum teſtamento adoptavit, omniumque bonorum reliquit haeredem.* Idem *ibidem*: *T. Barrulus Lentulo Spinteri, cujus amantiſſimum unimum, liberaliſſimamque ſenſerat amicitiam, decedens ſuos anulos perinde atque unico haeredi tradidit, quem nulla ex parte haeredem relinquebat.* Idem paulo poſt: *Unum etiam de multis, qui aſſidebant, ultimo complexu & oſculo dignum judicavit, inſuperque anulos quoque ſuos ei tradidit: videlicet, ne quid ex ea haereditate, quam non erat aditurus, amitteret.* Idem *lib.* 3. *cap.* 5. de Scipione ignobili, qui cum rebus domi militiaeque ignaviter geſtis, ab Africani patris fortitudine degeneraſſet, propinqui *e manu anulum, in quo caput Africani ſculptum erat, detraxerunt.*

Quibus tot exemplis equidem non uterer, niſi ex eo genere neſcio quid controverſi juris Papiniano fuiſſe propoſitum meminiſſem, qui in *l. Cum pater* 77. §. *Pater pluribus* 21. *D. de legat.* 2. diſtinguens ſimplicem clavium & anuli traditionem ab ea, quae cuſtodiae tantum cauſa fiebat, reſpondit, commune filiorum negotium geri, nec filiae jus praecipuum inde quaeſitum intelligi: *Pater*, inquit, *pluribus filiis haeredibus inſtitutis, moriens claves & anulum cuſtodiae cauſa, majori natu filiae tradidit: & libertum eidem filiae, qui praeſens erat, res quas ſub cuſtodia ſua habuit, adſignare juſſit: commune filiorum negotium geſtum intelligebatur, nec ob eam rem apud arbitrum di-*

viſionis, praecipuam cauſam filiae fore. Quaſi vero non cuſtodiae cauſa intercedens, ſed ſimplex clavium anulique traditio, praecipuum aliquid tribuiſſet, quod ex judicio teſtatoris, arbiter familiae erciſcundae adhibitus, filiae majori natu adjudicaſſet. Nec enim una eſt ejus rei cauſa, nec effectus unus. Signatorii anuli uſus eſt, ut eo pecuniae in ſacco, in ciſta depoſitae obſignentur, *l. 5. §. ſi pecunia in ſacculo ſignato depoſita 36. §. ſi ciſta ſignata depoſita 41. l. ſi ſacculum 29. D. depoſ. l. ult. D. de lege commiſſ. Emptor teſtatus eſt, ſe pecuniam omnem reliquam paratum fuiſſe abſolvere & ſacculum cum pecunia ſignatorum ſignis obſignavit*, id eſt, anulis. Hujus obſignationis inſigne exemplum extat, L. Apulcji *lib.* 10. *de Aſino*, his verbis: *In hoc ipſo ſacculo conditos eos, anulo tuo praenota, donec altera die nummulario praeſente, comprobentur. Sic inductus ſignavit pecuniam: quam, exinde ut iſte repraeſentatus eſt judicio, juſſi de meis aliquem curriculo taberna promptam afferre. Et en ecce prolatam coram exhibeo; videat, & ſuum ſigillum recognoſcat.* Et aliquanto poſt: *Multiplicata ſtudio Verberonem illum contendit redarguere: donec juſſu magiſtratuum, miniſteria publica contrectatis nequiſſimi ſervi manibus, anulum ferreum deprehenſum cum ſigno ſacculi conferunt: quae comparatio praecedentem roboravit ſuſpicionem.* Eodem reſpexit Africanus *l.* 39. *D. de ſolut. Si ſoluturus pecuniam tibi*, inquit, *juſſu tuo ſignatum, eam apud numularium depoſuerim, tuo periculo eam fore. Mela lib.* 10. *ſcribit: quod verum eſt; cum eo tamen, ut illud ſpectetur, an per te ſteteris, quo minus in continenti probaretur*, &c. Anulus inveſtiturae *cap.* 4. *de conceſſ. praebend.* Paulus Aemilius, rerum Gallicarum ſcriptor locupletiſſimus *lib.* 5. *Veſtiturae Eccleſiaſticae baculique ſacri ac anuli dandi juri ceſſit Auguſtus; & legatus Romanus in gratiam conſortiumque piorum recepit & jus illud dandi ea ratione reſtituit.* Obtinuit etiam longo multorum ſaeculorum uſu in ſcholas recepto, ut juris candidati, qui Doctorum ornamenta ab Anteceſſorum collegio expetunt, inter caetera inaugurationis inſignia, anulo aureo nobilitatis & ſapientiae civilis indice donati dimittantur.

CAPUT IV.

De Servorum in Eccleſia manumiſſione.

SErvi, qui Romae, in Comitiis, vel in templo Feroniae deae, capite raſo pileum, libertatis inſigne, accipiebant, teſte T. Livio *lib.* 45. *cap.* 44. & Plutarcho *in Publicola*, poſtea a Conſtantini conſtitutione, in Eccleſiis manumiſſi, ſub teſtimonio ſacerdotum, cum libertate civitatem Romanam conſequuti ſunt. Extat in *Cod. Theod. lib.* 4. *tit.* 7. *De manumiſſionibus in Eccleſia.* Nicephorus *lib* 7. *cap.* 16. *Eccleſiaſtic. hiſtor. Libertatem* (de Conſtantino loquens) *quoque Eccleſiae*, inquit, *lege lata conceſſit, & ut libertate ſacerdotibus teſtibus donati, civium Romanorum numero adſcriberentur.* Sane *lib.* 1. *cap.* 9. *Hiſtoriae tripart.* memorantur tres Conſtantini hac de re leges, quarum duae modo extant, hodie *Juſtinianei Codicis lib.* 1. *tit.* 13. quibus cavetur, ut ſub aſpectu populi, & Antiſtitis, & interveniente qualicunque ſcriptura, vice actorum, manumittantur ſervi: id eſt, in gremio Eccleſiae ſub aſpectu Antiſtitum, conſpectu Eccleſiae, *l. unic. d. tit.* 7. *Cod. Theodoſ.* In Concilio Carthaginenſi duo legimus capita περὶ ἐλευθεριῶν τῶν ἐν τῇ ἐκκλησίᾳ γενομένων: quorum uno tractatur, an quicunque ſervi ad Eccleſiam confugiunt, manumittendi ſint, *cap.* 67. Altero, an ſic manumiſſos, poſtea libertos domini poſſint vindicare, *cap.* 85. Ubi quaedam de ſingulari ejus manumiſſionis jure, a Theodoro Balſamone adnotata ſunt. *Utroque* autem *capite* ſancti patres decreverunt, adeundum & conſulendum eſſe Imperatorem. Et quoniam Nicephorus eo, quem paulo ante commemorabam, loco ſcribit, illius manumiſſionis uſum ad ſua usque tempora permanaſſe, & diuturnae conſuetudinis ſuffragio confirmatum: age videamus, an etiam hodie omnia ejus exempla interciderint. Et cum rei teſtandae cauſa, eae manumiſſiones aut lapidibus inſcriberentur, aut earum elogium conficeretur, quod teſtamentum ingenuitatis vocabant, profecto credibile non eſt, omnia ejus antiquitatis veſtigia tempore conſumpta eſſe, atque deleta. Utriusque generis exemplum edam. Viſitur Aureliae monumentum in ſaxo inciſum, ad eam Majoris templi portam, qua itur ad Noſocomium, literis priſcis, ſed apertis tamen, hujusmodi inſculptum: EX BENEFICIO S. † PER JOANNEM EPISCOPUM ET PER ALBERTUM S. † CASATUM FACTUS EST LIBER LEMTBERTUS TESTE HAC SANCTA ECCLESIA. Sed & quam mihi formulam, in perveteri membrana exaratam, P. Daniel, cum honeſtarum artium, tum juris apprime ſtudioſus, obtulit, non gravabor aſcribere:

Auctoritas eccleſiaſtica patenter ammonet, inſuper & mageſtas regia Canonicae religioni aſſenſum praebet, ut quemcunque ſacros ad ordines ex familia propria, promovere eccleſia quaeque elegerit, in praeſentia ſacerdotum, canonicorum ſimul & nobilium laicorum ei, cui ſubjectus eſt, manumiſſioni ſub libertatis teſtamento (id eſt, inſtrumento ſic. teſtamentum venditionis legis Ripuariae tit. 61.) *ſollenniter roboretur. Idcirco ego in dim N. Abbas monaſterii ſanctae Mariae, ſancti Petri, & ſancti Benedicti Floriacenſis, quendam eccleſiae noſtrae famulum N. ſacris ordinibus dignum, ad altaris N. cornu; nobilium virorum in praeſentia, civem Romanum per hoc auctoritatis teſtamentum ſtatuo: ita ut ab hodierna die bene ingenuus, atque omni ſervitatis vinculo ſecurus permaneat, tanquam ſi ab ingenuis fuiſſet parentibus procreatus. Eam denique pergat partem; quamcunque canonica volens elegerit. Ut deinceps nec nobis neque ſucceſſoribus noſtris, ullum debeat noxiae conditionis ſervitium. ſed omnibus diebus vitae ſuae, ſub certa pleniſſimaque ingenuitate, ſicut alii cives Romani, per hunc manumiſſionis atque ingenuitatis titulum, bene ſemper ingenuus atque ſecurus exiſtat. Si vero filios aut filias habuerit, in ſervitio remanere perpetuo. Suum vero peculiare quod habet, aut quod abhinc aſſequi poterit, faciat inde, ſecundam canonicam auctoritatem, libere quicquid voluerit. Et ut haec teſtamenti atque ingenuitatis auctoritas, inviolabilem inconvulſamque obtineat firmitatem, manu propria, manibus fratrum noſtrorum roborare decrevi, ſubterfirmans ea in praeſentia ſacerdotum atque canonicorum, necnon & nobilium laicorum. Actum Floriaco Ill. Abbas. Huic libertati. Hortante illo praepoſito. Data menſe ill. anno ill. Reg. ill.* In hac manumiſſionis antiqua formula notanda obiter haec typica verba: *eam denique pergat partem quamcunque canonice volens elegerit*; nec enim liber fieri videtur, niſi cui arbitrium quo volet abeundi conceditur. Proinde Stichus apud Plautum cum hero dixiſſet, *Act.* 3. *ſc.* 1. *v.* 21. *volo me Eleutheriam capere advenientem domum*, Reſpondet Epignomus:

> *Et jus & aequum poſtulas, ſumas Stiche*
> *In hunc diem, te nil moror, abi quo lubet.*

Incidit & in manus meas chartula ejusdem pene argumenti, quo judiciaria liberorum partitio, ac diviſio continetur; vetuſtatis Gallicanae quandam imaginem prae ſe ferens, cera integra obſignata, literis claris diſtincta, chirographo ſubſcriptoris incorrupto ſubnotata. Autographum ipſe ſervo, ex quo exſcriptum hoc exemplum profero:

A tous ceux, qui verront ces preſentes lettres. Pierre Rebours Prevoſt du Roy noſtre ſire en la Saalongne D'aual, ſalut. Sachent tous qu'aujourd'ui en jugement pardevant nous, ont eſté partis, ſeparez & diviſez de condiſion & ſeigneurie Jean, Jeanne, Pierre, Jeannet

Digitized by Google

& Eſtienne enſans de feu Eſtienne Toreau homme de corps de meſſieurs les Marilliers clerct en l'Egliſe de ſaincte Croix d'Orleans, & de Perrenelle, veſue dudict ſon Toreau, franche ſemme du Roy noſtre ſire. Ledict partage fait en la preſence de la mere & deſdicts enfens. Et en la preſence de Jean Charrier ſoy diſant procureur ſubſtitud d'honorable homme & ſage Jean Garnier Procureur du Roy noſtre ſire aut pays de Saulongne, entre les rivieres de Cher & de Loire en la Comté de Blois, & és terres du Seigneur de Sainct Aignan en Berry. Et de Denis Huet procureur deſdicts Marilliers, ſuffiſamment fondé en Cour, & en la maniere qui enſuit. C'eſt aſſavoir qu'à la partie du pere, & pour eſtre en la condition & Seigneurie deſdicts Marrilliers, dont eſtoit le pere deſdicts enfans, & pour enſuivir icelle, ont eſté pris par ledict Denis Huet procureur deſſuſdicts, leſdicts Jean & Jeanne aiſnez. Auſquels à la requeſte dudict procureur nous avens fait faire le ſerment de ſervitude, en tel cas accouſtumé, & qu'ils ſe tendront eux & leur poſterité de la condition & Seigneurie dont eſtoit leur dit pere pour lors qu'il vivoit. Et à la partie du Roy noſtre ſire, & pour eſtre de la condition de la mere, ſont eſchens & ont eſté pris par ledict Charrier ſubſtitud deſſuſdict leſdicts Pierre, Jeannot & Eſtienne. Et ledict partage ainſi fait, le procureur deſdicts Marilliers nous en a requis & demondé lettre, que nous luy avens octroyé. Donné au ſiege du Roy noſtre ſire, à Velienenſve ſur Beuvron le Dimenche veille de l'Aſſumption noſtre Dame, 14. jour d'Aouſt l'an mil CCCC. *& douze.*

Graveteau.

Huc pertinent duae Philippi & Lodoici Regum conſtitutiones. Sed & latinae, ejusdem prope generis & formulae ex uſu petitae, extant apud Gulielmum Durandum *Speculator. lib. 4. parte 1. tit. de ſervis aev ordinandis & eorum manumiſſione. cau. libertos 7. diſtinct. 87. Cap. na de liber. ventr. & tit. de conjug. ſerv. in moribus Trecenſ. §. 7. de prole partienda. Nov.* 156. *&* 162. & in Valentiniani *Nov. tit. infra de epiſt. Jud.*

CAPUT V.

Quae fuerint ſollennia Manumiſſionis verba, & cur in uſu eſſe deſierint.

I*N medio rerum & hominum vitam qui colunt, ignorare non oportet* (inquit. A. Gellius *lib.* 20. *cap.* 9.) *verba actionum civilium celebriora*, id eſt, judiciorum, reſponſionum, jurisjurandi, vadimoniorum, adoptionum & arrogationum, emancipationum, cretionum, &c. certas ſtatasque formulas, ſollennibus conceptis verbis, quae τυπικὰ ῥήματα vocat Theophilus *Inſtitutionum* paraphraſtes §. 2. *De legat.* §. *ult. De aſſign. libert.* §. *In hac re* 1. *De verb. oblig.* §. 1. *Quib. mod. toll. oblig.* οἰκεῖα ῥήματα *ſub tit. De interd.* §. 7. ut εἰκαῖα γράμματα, *ſub tit. De liter. oblig.* Fuit & manumiſſionis ritus quidam, & ſua conceptio. Severinus Boëtius apud Ciceronem, *Vindicta*, inquit, *eſt virgula quaedam, quam lictor manumittendi ſervi capiti imponens, eundem ſervum in libertatem vindicabat, dicens quaedam verba ſollennia.* Sed lictoris praeſentia, poſtea, neceſſaria eſſe deſiit. Ulpian. *l. Ego* 8. *D. de manum. vind.* & Hermogenianus ſcribit, *Manumiſſionem hoc die, per lictores domino tacente expediri ſolere, & verba ſollennia, licet non dicantur, ut dicta accipi, l. antep. eod. illo tractatu.* Quo pertinet & Conſtantini conſtitutio, qua cavetur, quibuslibet verbis directam ſervis, in gremio Eccleſiae & conſpectu plebis manumiſſis, libertatem competere, *l.* 2. *Cod. De his qui in Eccleſ. manum.* Quae vero fuerint illa vulgaria & civilia verba, ex Conſtantini Harmenopuli definitione colligamus. Is in fragmento Indicis Latino-Graeci quorundam Juris vocum, quem ex inſtructiſſima Regis apud Callirrhoen bibliotheca mihi utendum dederat vir clariſſ. & optimus Petrus Montaureus, ſic ſcribit: Βινδίκτα ἡ ῥάβδος μεθ' ἧς ὁ ἄρχων ἢ ὁ πραίτωρ τὴν τοῦ ἐλευθερουμένου κεφαλὴν ἵστων φάσκοντες, ΦΑΜΕ'Ν ΤΟ'Ν ΠΑΡΟ'ΝΤΑ Α'ΝΘΡΩΠΟΝ Ε'ΙΝΑΙ Ε'ΛΕΥΘΕΡΟΝ, ΚΑΙ' ΠΟΛΙ'ΤΗΝ Ρ'ΩΜΑΙΟΝ. *Vidicta*, inquit, *virga eſt, qua magiſtratus vel Praetor, caput ejus, qui manumittebatur, percutientes, dicebant:* PROFITEMUR HUNC PRAESENTEM HOMINEM ESSE LIBERUM, ET CIVEM ROMANUM. Concinunt quae Feſtus Pomp. *lib.* 11. *De verb. ſig.* in dict. *Manumitti. Manumitti*, inquit, *ſervus dicebatur, cum dominus ejus tenens, dicebat:* HUNC HOMINEM LIBERUM ESSE VOLO, *& emittebat eum e manu.* Hic ego non committam, ut Longobardorum in manumiſſione morem, qui a Paulo Diacono *lib.* 1. *cap.* 9. commemoratur, ſilentio praeteream: igitur *Longobardi* (inquit) *tandem in Mauringam pervenientes, ut bellatorum poſſent ampliare numerum, plures a ſervili jugo ereptos ad libertatis ſtatum perducunt: utque rata eorum libertas haberi poſſet, faciunt more ſolito per ſagittam immurmurantes nihilominus ob rei firmitatem quaedam patriae verba.* Quare nec mutus nec ſurdus, ſervum vindicta olim liberare potuerunt: quamvis inter amicos, & per epiſtolam manumittere, non prohiberentur. Paulus *lib.* 4. *tit.* 12. *ſent.* 2. Opinor, quod nec ille effari, nec hic audire poſſit ſollennia manumiſſionis verba, *l. antep. C. qui teſtam. fac. poſſ.* Et hoc erat, *vindictam imponere* in *l. Apud* 14. *D. de manumiſſ. l. pen.* §. 4. *D. de caſtr. pecul. l.* 2. *C. ſi advers. libert.* id eſt, ναρτισμὸς καὶ ῥάπισμα, ſervis aeque, ac filiisfamilias emancipandis conveniens *l. ult. C. de emancipat. Novella Conſtit.* 81. Quod Baſilius lepide τὴν τελευταίαν τῶν δούλων πληγὴν, id eſt, *noviſſima ſervorum verbera nominantia*: ſed locum integrum ſubjiciam: Εἰ δοῦλος ἀνθρώπων ἔδοξα, προσηγόρευθη δὲ δούλοις ἐλευθερία, ἵν' ὧν ἐπὶ τῆς κυρίας ἀπήντησας, συνηγόρους μισθούμενος, καὶ δικαστὰς παρακαλῶν, ὅσα πάσῃ μηχανῇ πρὸς ἐλευθερίαν ἐξαιρεθῆναι, ἥτις καὶ ῥάπισμα, τὴν τελευταίαν τῶν δούλων πληγὴν, ὑπὲρ τῆς μετὰ ταῦτα τῆς δουλείας ἀπαλλαγῆς κατεδέχου. Ex quo non eſt obſcurum, cur circunductiones, & injurioſa Rhapiſmata dicantur, & abolita ſint, *d. l. ult.* Cur verò & formula antiquata eſt? Nulla quidem expreſſa, ſed tacita quadam lege, & illiterato forenſium hominum uſu, ac civium conſenſu abrogatam puto, ex iis Hermogeniani, quae paulo ante retuli, verbis ex *l. antep. D. de manumiſſ. vind.* Multa enim ex conſuetudine in civiles formulas tranſlata ſunt, ut & contra pleraque ex triviali formularum uſu, ſic nota tritaque vulgo ſunt, ut non expreſſa, non dicta, pro nuncupatis, cautisque habeantur, *l. Quod ſi nolit* 31. §. *Quia aſſidua* 20. *D. de aed. ed. Quia aſſidua*, inquit Ulpianus, *eſt duplae ſtipulatio, idcirco placuit etiam ex empto agi poſſe, ſi duplam venditor mancipii non caveat. Ea enim, quae ſunt moris & conſuetudinis, bonae fidei judiciis debent venire.* Paulus *l. Si prius* 17. §. *Placuit* 1. *D. de aq. pluv. arc. Illa*, inquit, *quae fere in conſuetudine eſſe ſolent, at per fiſtulas aqua ducatur, etiam ſi nihil ſit comprehenſum in ſervitute conſtituenda, fieri poſſunt.* Eo mihi viſus eſt D. Ambroſius alluſiſſe in libro *de Tobia cap.* 10. cum agit de impotenti foeneratorum avaritia, qui ne a reliquiis quidem defunctorum debitorum abſtinent, cadaver ſepultura arcendo: *Unum ſane eſt* (inquit) *quod non timere poſſitis, quia poſcere non novit alimenta.* Honorius & Theodoſius *l. ult. de cuſtod. reor. C. Theod. lib.* 9. *tit.* 3. *Victualem ſubſtantiam non habentibus faciant miniſtrari, libellis duobus aut tribus diurnis, vel quot exiſtimaverint commentarienſi decretis, quorum ſumptibus proficiant alimoniae pauperum* &c. Aliud exemplum peti poteſt ex *l.* 4. §. *ſi quis autem* 6. *verſic. Si enim verba conſueta ſtipulationum. C. de Arb.* Diſerte ſtipulari, paciſci, cavere, quod crebro apud Jurecoſſ. legitur, non tantum formulam, ſed morem etiam, uſumque regionis ſignificat. Sic enim illud Afranii, ex Divortio, *Quod vult diſerte pactum aut dictum*, Nonius inter-

terpretatur, diſerte, pro ex conſuetudine. Unde fit, ut hoc tempore Notarii ac tabelhones, vel ex ſvitis commentariis, ſuas clauſulas cuique negotio proprias velut leges norint, easque perſcribendis contrahentium pactionibus aſcribant ultro. Quod ita in promptu eſt, ut putidae negotioſaeque diligentiae ſit, pluribus exemplis, e media hominum vita ſumptis oſtendere.

CAPUT VI.

Emendata lex XII. *Tabb. De vinctorum alimentis*

CArcer, non ad macerandos vexandosque, ſed continendos homines habebatur, *l. Aut damnum* 8. §. 9 *D. de poen.* ut poenali judicio coërceretur, qui victum vel ſtratum reo inferri non pateretur, *l. Si victum* 34. *D. de re judic.* Imo damnatum, & in vinculis agentem debitorem, creditor alere tenebatur. Terent. *in Phormion. act.* 2. *ſcen.* 1. *v.* 20.

— Dices, ducent damnatum domum:
Alere nolunt hominem edacem, &c.

Subjicit Donatus: *Secundum jus, ſcilicet, quo*, inquit, *obaerati, cum ſolvendo non eſſent, ipſi manu capiebantur. Irridet illic genus damnationis Paraſitus, in quo victor paſcere compellitur, & paſcitur victus*; haec ille. Illud vero *Ducent domum*, id eſt, εἰς τὸ οἴκημα in vincula conjicient: ut *ſequentis libri cap.* 1. oſtendemus ex *l. quaeſitum* 9. §. *Pomponias* 1. *D. de diſtr. pign.* Aliud item, vincti autem debitores, ni ſuo viverent, nec ſplendide nec laute a creditoribus alebantur. Inter Alexidos τὰ γραμμὰ locus eſt, ex quo colligi poſſit, diurnum cibum fuiſſe panem purum, unum in ſingulos homines, & aquam meram, potum:

— — — Τὰ δὲ καθ' ἡμέραν τάδε,
Ἄρτος καθαρὸς εἷς ἑκατέρῳ, ποτήριον
Ὕδατος, τοσαῦτα ταῦτα, δεσμωτηρίου
Δίαιταν ...

Enimvero ei rei modum praeſcripſerat lex XII. Tabb. apud A. Gellium *lib.* 20. *cap.* 1. quae interpolata toties, & ab eruditis verſata, oculatiſſimorum effugit aciem, necdum a quoquam priſtino ſplendori reſtituta. Suſpicor antehac mendum in his verbis delituiſſe, *libras farris in dies dato: ſi volet, plus dato.* Infinitum quippe eſt, libras farris dare: & illud *plus dato.* quomodo ex comparatorum lege dijudices, ſi primum, ad quem refertur modum, taxare non poſſis: &, ſi quid, quantumque eſt ἐν θέσει neſcias, quidnam ἐν συγκρίσει relictum arbitrabere? Aut cur tot libras δεσμωτηρίου δίαιταν, inertibus, concluſis & otioſis corporibus ſaginandis, verios, quam alendis dabis: quas nautarum, militum, artificum, fabrorum, colonorum, opus ruſticum facientium, dimenſum non capiat? Nam quod in *l. judices* 9. *C. de ep. aud. & C. Theod. l.* 7. *ut* 3. *lib.* 9. de duobus libellis legitur, ad reos criminum, non debitores, referendum eſt, licet Alciatus id contendat *lib.* 1. *cap.* 17. *Parerg.* Unde adducor ut legam, *Si volet, ſuo vivito, ni ſuo vivit, qui eum vinctum habebit, libra S. farris, in dies dato, Libra. S.* id eſt, ſelibram. Nam quod & in Medicorum uſu eſt hodie, S. pro ſemis, & interpretes notarum, Valerius Probus, Voluſius Metianus, & Beda Anglus, ita expoſuerunt. Et Plutarchi *in Camillo* locus, ὅσον ἡμέρας ἕκαστος ἐλάμβανεν εἰς τροφήν: οὕτω μὲν ἡμιλίτρον φασίν. id eſt, ſelibram farris. quem modum ſua lege, in rationem victus ſtatuiſſe Decemviros exiſtimo. Ex quo perſpicuum eſt, permulta quidem veteris illius legis vulnera, a doctis hominibus animadverſa & curata, non ſanata omnia.

CAPUT VII.

Clauſulae Quod ſi non omnes, *&c et harum notarum*, A. A. V. *expoſitio.*

SI unus ex tribus ordinariis Judicibus decedat, reliqui duo collegae, alterve eorum de negotio cognoſcet, *l. Imperatores* 21. §. *Si magiſtratus* 2. *D. De appellat.* Nam ſinguli Conſules & ſeorſim manumittunt, *l. unic.* §. 1. *D. de offic. Conſ.* Cum vero plures Judices dantur, uno vel abſente, vel mortuo, vel ita impedito, ut rei judicandae operam dare non poſſit caeteri, unusve eorum non cognoſcent: ut ſi forte tribus juriſdictio mandata eſt, judicare omnes juſſi intelliguntur, *l. duo ex tribus* 39. *D. de re judic.* Quod & in pluribus arbitris, diſceptandae inter amicos controverſiae gratia ſumptis, receptum eſt. Unde ſi in Titium & ſervum hominem compromiſſum ſit, Titius non cogetur ſententiam dicere, quia cum alio recepit, quamvis ſervi arbitrium nullum ſit: & ſi ſolus Titius ſententiam dixerit, quia non ut recepit, dixit ſententiam, nullum erit arbitrium, nec poena committetur, *l. Puedius* 7. *D. de recept. arb.* Idque verum eſt, niſi vulgaris clauſula, QUOD SI NON OMNES, &c. poteſtatem faciat ſeorſum judicandi. Cui quidem ſimilis fuiſſe videtur, quae tribus apud veteres notis ſignificabatur, A. A. V. id eſt, *ambo, alterve*, interprete Valerio Probo. Quod exemplis non caret. Suidas. concordia collegarum, ἀσυμφωνία: quod ab alterutro juſſum fuiſſet, ab utroque juſſum videri ne alterum quicquam referetur, Ulp. *l. cogi* 16. §. *cum quidam* 7. *D. ad SCtum Trebell. Cenſuit Senatus ambos haeredes alterumve cogi adire haereditatem & fideicommiſſario eam reſtituere.* Extat alius apud Flav. Vegetium locus *lib.* 3. *cap.* 1. qui mancus quidem vulgo circumfertur, ſed ex manuſcripto Joan. Loini, Medici Aurelii, codice ſic reſtituendus, *Neceſſitate cogente, duo duces & duo mittebantur exercitus, cum ejusmodi praecepto, at providerent, ne quid detrimenti reſp. capiat, conſules ambo, alterve.*

M. Cicero in Antonium *Phil.* 9. *c.* 9. Senatusconſultum de Serv. Sulpitii ſtatua concipiens: *Utique C. Panſa, A Hircius, Coſſ. alter, ambove, ſi eis videbitur, quaeſtoribus urbis imperent, ut &c.* Julius Frontinus *lib.* 2. *de aquaeduct. Q. Aelius, Q. Fabius Coſſ. ambo, alterve, ſi videbitur, adhibitis Praetoribus, qui aerario praeſunt, praebenda locent.* A. Gellius *lib.* 1. *cap.* 12. de Veſtali virgine capienda, ex Labeone Antiſtio: *Cujus parentes, alter ambove ſervitutem ſerviant.* Quanquam eam formulam non perpetuam fuiſſe, cum multis argumentis colligi poteſt, tum vero ex conceptis militaris jurisjurandi verbis, quo milites a Tribuno cum ſcriberentur, adigi ſolere ſcribit Verrios *lib.* 3. *De re militari*: cujus fragmentum extat apud A. Gellium *lib.* 16. *cap.* 4. *Uti tu ad C. Laelium C. filium Coſ. L. ve Cornelium P. filium Coſ. ſive ad quem eorum jus erit, proferas.* alias, *Jus erit*, alias *Juſſerit.* Quid ſi legerimus, *Ad quem eorum viſum erit?* ut alibi, ambo alterve, ſi videbitur: quando in priſcarum formularum reliquiis, multa conſimilia, conſtantiae quadam perpetuitate, facile eſt ex Juris libris, legibus, SCtis, Praetorum edictis, & teſtamentorum clauſulis deprehendere.

Sed *eod.* Gellii *loco*, ſolus vel cum pluribus, ſacramenti militaris formola non illepida obſervanda videtur; cui ſimilis Juſtiniani illa *Novella* 118. ἤ μόνος ἤ μεθ' ἑτέρων. Itemque apud Stobaeum *ſerm.* 41. & Julium Pollucem *lib.* 8. *Onomaſtici* in formula juramenti, quod Athenis ephebi praeſtare ſolebant, ἀμυνῶ δὲ καὶ μόνος καὶ μετὰ πάντων. ἀμυνῶ δὲ καὶ ὑπὲρ ἱερῶν, καὶ ὁσίων, καὶ μόνος, καὶ μετὰ πολλῶν.

CA-

CAPUT VIII.

Praeſenti pecunia vendere.

GRaeca *mercari fide*, & *oculatas habere manus*, ſive quod vident, credant, a Plauto dictum, pro *praeſenti pecunia vendere*: inde forte, quod ad ſuae civitatis inſtituta accommodate praeceperat Plato *lib.* 11. *De legib.* Ut quae venum exponentur, in ſtato certoque fori loco veneant, praeſenti hinc inde mercis ac pretii traditione, ſolutioneque; extra forum, in diemve contractam venditionem, fide de re pretiove habita, nullius eſſe momenti, nullamque eo nomine actionem dari. Ὅσα δὲ διά τινος ὠνῆς ἢ καὶ πράσεως ἀλλάττηταί τις ἕτερος ἄλλῳ, διδόντα ἐν χώρᾳ τῇ τεταγμένῃ ἑκάστοις κατ' ἀγορὰν καὶ δεχόμενον ἐν τῷ παραχρῆμα τιμήν, οὕτως ἀλλάττεσθαι. ἄλλοθι δὲ μηδαμοῦ. μηδ' ἐπὶ ἀναβολῇ πρᾶσιν μηδὲ ὠνὴν ποιεῖσθαι μηδενός. ἐὰν δὲ ἄλλως ἢ ἐν ἄλλοις τόποις ὁτιοῦν ἀνθ' ὁτουοῦν διαμείβηται ἕτερος ἄλλῳ πιστεύων, πρὸς ὃν ἂν ἀλλάττηται, ποιείτω ταῦτα. ὡς οὐκ οὐσῶν δικῶν κατὰ νόμον περὶ τῶν μὴ πραθέντων κατὰ τὰ νῦν λεγόμενα. Ex quo primum fonte, innumeri legum civilium, quaſi deducti rivuli, promanarunt: ut lex 12. Tabb. qua inductum eſt, ut venditae & traditae rei dominium, non alias quam ſoluto pretio transferretur §. *venditae* 4. *Inſtit. De rer. diviſ. l. quod vendidi* 19. *D. de contrah. empt. l.* 5. §. *ſed ſi dedi* 8. *D. de tribut. act.* nec jus eſſet emptori, rem, ante pretium numeratum, ut ſuam vindicare. Hinc Fab. Quintilianus *Declam.* 336. *Ergo convenit*, inquit, *ut ager tuus ita eſſet, ſi aes alienum ſolveres: non ſolviſti, qua jure vindicare potes eam rem, cujus pretium non dediſti?* Et M. Varro, *Grex venditus dominum non mutat, niſi ſit aes adnumeratum*, *lib.* 2. *cap.* 2. *De re ruſt.* Quid externa moramur? Lutetiae Pariſiorum, unde mihi origo eſt, *tit. alt. cap.* 4. lex eſt: Qui rem mobilem pure, praeſentis pretii ſpe vendidit, eam rem ut poſſit, in quemcunque poſſeſſorem, quemcunque locum translatam perſequi, donec pretium conventum conſequantur. Noſtratia verba haec ſunt: *Qui vend aucune choſe mobiliaire ſans jour, ſans terme, eſperant d'en eſtre payé promptement, il peut ſa choſe pourſuir en quelque lieu qu'elle ſoit tranſportee, pour en eſtre payé du pris qu'il l'a vendue.* Quo fit, ut quemadmodum nemo tam profuſus creditur, facile ut ſuum jactet, indebitumve ſolvat, *l. Cum de indebito* 25. *D. de prob. & praeſ.* In foro frumentum vendi Franc. Valeſii 1. *lege Compendii*, lata 21. Octob. 1531. cavebatur, cui quadriennio poſt derogavit Lugduni 3. Febr. 1535. ut liceret ex horreis etiam frumentum vendere. Sic Senonum municipalis legis *cap.* 249. cavetur, ut mercis (quae proprie ad mobiles res refertur, *l. Mercis* 66. *D. de verb. ſign.*) traditio, repraeſentatum pretium arguat, niſi a venditore in contrarium probationes afferantur, quibus doceat ſe fidem de pretio placito emptori habuiſſe. DELIVRANCE *de marchandiſe mobiliaire argue payement, qui ne monſtre la creance ou promeſſe au contraire.* Quid enim ſi arra, contractae emptionis ſymbolum & argumentum, data ſit? §. 1. *Inſt. De empt.* Nam quod arrae nomine datur, eo pertinet, inquit Cajus, ut evidentius probari poſſit convenisſe de pretio. *l. Quod ſaepe* 35. *in princ. D. de contr. empt.* Suidas. ἀῤῥαβὼν ἡ ταῖς ὠναῖς περὶ τῶν ὠνουμένων διδομένη, πρώτη καταβολὴ ὑπὲρ ἀσφαλείας. Apud Thuriacos, tribus advocatis ſuperſtitibus ii, qui venditionem contrahebant, exiguum unum nummum, memoriae teſtimoniique cauſa dabant. Sic enim Joan. Stobaeus *cap.* 42. ex Theophraſti libris De legibus qui deſiderantur: οἱ δὲ Θουριανοὶ, inquit, διδόναι κελεύουσι κοινῇ τῶν γειτόνων τῶν ἐγγυτάτω τρισὶ νομισμάτιον βραχὺ μνήμης ἕνεκα καὶ μαρτυρίας. Paulo autem poſt ſubjicit, ratam perfectamque eam venditionem eſſe, cui pretii numeratio acceſſerit. Κυρία δὲ ἡ ὠνὴ καὶ ἡ πρᾶσις εἰς κτῆσιν, ὅταν ἡ τιμὴ δοθῇ, &c. Jure Romano meliorem conditionem afferre videtur emptor fundi, qui ſtatim ſolvit, ut e diverſo res melioris vendita exiſtimatur, ſi dies longior pretii ſolvendi data fuerit, *l. Si praedio* 15. *in fin. D. de in diem addict.* Et Ulpianus, de pignorum in cauſam judicati captorum venditione diſſerens, *Oportere* ait, *rem praeſenti pecunia diſtrahi, non ſic ut poſt tempus pecunia ſolvatur*, §. *A divo Pio* 15. §. *Sed ſi emptor* 7. *D. de re judic.* Tametſi procuratore, vel (ut Florentiae quidem legitur) *curatore fiſci rem diſtrahente*, dominium in emptorem, necdum pretio ſoluto, transferatur, *l.* 5. *in. fin. D. de jure fiſc.*

CAPUT IX.

Iter ad ſepulchrum.

SEpulchrorum religionem, quanta animi pietate, tum Graeci, tum Chriſtiani coluerint, ex Platonis *lib.* 12. *De leg.* Cicerone *Philip.* 9. Nicephoro *lib.* 7. *cap.* 28 non minus cognoſci poteſt, quam ex iis, quae in libris noſtris; *De ſepulchro violato*, *De religioſis & ſumptibus funerum* diſputantur, aliisque permultis, quae ſi colligere omnia inſtituerem, noctuam Athenas: mihi in animo modo eſt, de itinere ad ſepulchrum agere, quod Jureconſulti magno ſemper in honore habuerunt. Ut enim ſepulchri veſtibulum olim uſucapi non potuit, *l. pen. D de mort. infer.* Cicer. *lib.* 2. *De legib.* ſic nec ad majorum monumentum aditus, ulla ratione intercludi. *Si quis ſepulchrum habeat*, inquit Ulp. *viam autem ad ſepulchrum non habeat, & a vicino ire prohibeatur: Imperator Antoninus cum patre reſcripſit, iter ad ſepulchrum peti precario, & concedi ſolere: ut quoties non debetur, impetretur ab eo, qui fundum adjunctum habeat. Non tamen hoc reſcriptum, quod impetrandi dat facultatem, etiam actionem civilem inducit: ſed extra ordinem interpelletur. Praeſes etiam compellere debet juſto pretio iter ei praeſtari, &c. l. Si quis ſepulchrum* 12. *D. de relig. & ſumpt. fun.* Idem paulo ante: *Si venditor fundi*, inquit, *exceperit locum ſepulchri ad hoc, ut ipſe poſterique ejus illo inferrentur, ſi via uti prohibeatur, ut mortuum ſuum inferret, agere poteſt: videtur enim etiam hoc exceptum inter ementem & vendentem, ut ei per fundum ſepulturae cauſa ire liceret, l. Si venditor* 10. *eod. tit.* Uſque adeo, *ut ſi locus monumenti ita venierit, ne in eum inferantur, quos jus eſt inferre, pactum ad hoc non ſufficere, ſed ſtipulatione id caveri oportere*, Paulus ſcribat *l. Quod ſi locus* 11. *eod. tit.* Quamvis ſi locus initio vacuus omnique religione exſolutus, ea lege diſtrahatur, ne poſito monumento, aliove modo hominum commercio eximatur, pactum nudum ſat habeat virium atque nervorum: ut venditor adverſarium ad ſervandam conventionem, qua fretus ſuum alienavit, compellat, *l. ult. C. de pact. int. empt. & vend.* Alia videlicet loci puri, alia religioſi conditio. M. Cicero *in orat. pro Sext. Roſcio Amer. cap.* 9. de morte patris crudeliſſima, filiique egeſtate indigniſſima, querens, *Cui de tanto* (inquit) *patrimonio praedo iſte nefarius, ne iter quidem ad ſepulchrum patrium reliquiſſet.* Nimirum *hoc jure utimur* (inquit Pomponius) *ut domini fundorum, in quibus ſepulchra fecerunt, etiam poſt venditos fundos, adeundorum ſepulchrorum ſit jus. Legibus namque praediorum cavetur, ut ad ſepulchra, quae in fundis ſunt, iter ei, aditus ambitus funeris faciendi cauſa ſit, l.* 5. *D. de ſepulchr.* Quod Romanorum in tuenda propagandaque nominis memoria ſtudium, etiam in majorum imaginibus, ſignis ac ſtatuis, hinc intueri licet, quod ſigilla aedibus affixa aedium eſſe cenſeantur, nec ea aedium emptori refringere liceat, *l. Quaeſitum* 12. §. *Papinianus* 23. *D. de fund. inſtruct.* Plinius *lib.* 35. *cap.* 2. niſi ſint ſtatuae exemptiles, ſtructilibus baſibus adfixae, *l. pen. D. de verb. ſignif.* Sed ut ad Pomponium redeam in *d. l.* 5. aſperſa

ſa Florentinis labecula (*ejus & faneri*, pro funeris) ut diſpicerem fecit, num venuſtius pro iter, *itus* reponi poſſet. Nam & veteris epigrammatis marmorei Romae & Neapoli reperti authoritate admonemur, in quo ita legitur, HUIC MONUMENTO ITUS ADITUS AMBITUS DEBETUR EX SENTENTIA EROTIS AUG. L. JUDICIS. A VIA CAMPANIA PUBLICA. Veteribus enim itus, pro iter dicebatur: eamque priſcorum verborum illibatam caſtitatem, cum veterum lapidum epigrammata, tum formulae juris, antiquorumque Poetarum ſcripta retinent. Lucretius *lib.* 3. *v.* 389.

Nec repentis itum cujusvis cunque animantis
Sentimus, nec priva pedum veſtigia.

In fragmentis Poetarum Latinorum, ex Titino Setina ſupereſt illud, *Itum, geſtum, amictum videbant ejus.* itum, id eſt, inceſſum: inquit Nonius. Suetonius *in Tiberio cap.* 38. *Ad extremum vota pro itu & reditu ſuo ſuſcipi paſſus.* Ammianus Marcellinus *lib.* 23. *Multitudo promiſcue itum foelicem reditumque glorioſum optans.* & lib. 27. *Protinusque inde ductantibus itinerum callidis exploratis acceſſibus per regiones longe ita porrectus ſenſim gradiens miles, &c.* Arnobius *adverſus gentes lib.* 6. *An habeat itus liberos cum libuerit abire quocumque & ab ſuis ſedibus ſimulacbrisque diſcedere?* Item in vetere monumento ad Theatrum Marcelli, Grut. *p.* 662. *n.* 5. DOLUS. MALUS. ABESTO. ET. JURECONSULT. In hoc monumento *itus, aditus, ambitus, libertis libertabusque meis omnibus pates.* Sed ut eo redeamus, unde nobis initium ſermonis hujus fuit, an quod de ſepulchrorum aditu diſſeruimus, praecipuum quoddam, ac ſingulare jus eſt? Et putem in cujuſlibet praedio imponendae ſervitutis lege conſtitui, ut caetera accedant, ſine quibus incommode ſervitute uteremur, *l. Gaurat Marcello.* 10. *D. de ſervit. urb. praed.* Itaque vicinus vicino jus itineris dabit. Aggenus Urbicus in Julium Frontinum: *Sed multi* (inquit) *limites, exigente ratione, per diva & confragoſa loca eunt, qua iter fieri non poteſt; & ſunt in uſu agrorum in eis locis, ubi proximus poſſeſſor, cujus forte ſylva limitem detinet, & tranſitum inverecunde denegat, eum itineri limitem, aut locum limiti debeat. Nam plerumque via, dum cum limite currit, etiamſi vicinalis eſt, aut lignaria, aut privata, finem praeſtat.* Haec ille. Ex quo illud conſequitur, Quod tibi non officit, alteri ſi prodeſt, praeſtare te oportere. Nam etſi nemo ſummo jure cogatur vicino prodeſſe, inquit Paulus, ſed ne noceat, aequitas tamen ſuggerit ut quod mihi quidem prodeſſe popoteſt, tibi vero non eſt nociturum, id patiare, *l.* 2. *§.* 5. *verſ. Labeo. D. de aqu. pluv. arc.*

CAPUT X.

Si telum manu fugit.

ALiter caedes ex compoſito, aliter ex caſu facta, punienda eſt, multumque intereſt, delictane ſponte an ignorantia contrahantur. Ut ecce, in lege Aquilia, culpa quidem caſtigatur, *l. Qui occidit* 30. *§. ult. l. Si putator.* 31. *D. Ad leg. Aquil.* nimirum in qua de damno ſarciendo ſolum agitur, *l.* 1. *eod. tit.* At vero in lege Cornelia de ſicariis, ne lata quidem culpa, quae alias dolo proxima judicatur: ſed dolus tantum, id eſt, merum hominis occidendi conſilium, vindicatur, *l. In lege* 7. *D. Ad L. Cornel. de ſic.* Itaque qui feram vulneraturus in hominem telum jacit, excuſatur, *l. Perſpiciendum* 2. *in fin. D. de poen.* Capitalis videlicet homicidii poena, deditam facinori operam dolumque deſiderat. Hinc illa Numae lex, apud Feſt. *lib.* 14. *Qui liberum hominem ſciens morti duit, parricida eſto.* Eum demum homicidam damnabat, qui conſulto vim caedemque perpetraſſet. Hinc *ad Trebatium JCtum* M. Cicero *cap.* 17. *Jacere telum voluntatis eſt*, inquit, *ferire quem nolueris, fortunae. Ex quo aries ille ſubjicitur in veſtris actionibus:* SI TELUM *manu fugit, magis, quam jecit.* D. Aurel. Auguſtinus *lib.* 1. *cap.* 4. *De libero arbitrio: Nam & miles hoſtem, & judex vel miniſter ejus nocentem, & cui forte invito atque imprudenti telum manu fugit, non mihi videntur peccare, cum hominem occidunt.* Si emiſſi teli imprudentia digna eſſe venia videtur, quid cauſae eſt, quamobrem Martianus legem ex Demoſthene definit eſſe, ἐπανόρθωμα τῶν ἑκουσίων καὶ ἀκουσίων ἁμαρτημάτων? *l.* 2. *D. de legib.* Nempe quod culpa in judicio legis Aquiliae punitur quidem, ſed damno pecuniae tantum: in capitali vero cauſa, utpote atrociore, non punitur: ubi non exitus ſpectatur, ſed conſilium, *l.* 1. *§. Divus* 3. *l. Divus* 14. *D. Ad leg. Cornel. de ſicar.* Tum quod interdum flagitium etiam ſine dolo admiſſum, plectitur: ſi forte res ſit exemplo pernicioſo noctura. *Qui abortionis aut amatorium poculum dant, etſi dolo non faciant*, inquit Paulus, *tamen quia mali exempli res eſt, humiliores in metallum, honeſtiores in inſulam, amiſſa parte bonorum, relegantur. Quod ſi eo mulier, aut homo perierit, ſummo ſupplicio afficiuntur, l. Si quis aliquid* 38. *§.* 5. *D. de poen.* Nam eandem ob cauſam bruta animantia, etſi injuriam facere nequeant, utpote rationis expertia, *l.* 1. *D. Si quadr. paup. fec. dic.* in exemplum ſupplicio nihilominus affecta legimus, *Gen. c.* 9. *vs.* 5. *& alib. cum. Mulier* 15. *q.* 1. & caedes ab inanimatis factas Athenis in Prytaneo judicatas teſtatur Demoſthenes *contra Ariſtocrat.* Statua Niconis, authore Suida, vel Diomedis, ſi Euſebio *lib.* 5. περὶ παρασκ. credimus, quod ruens hominem vivum oppreſſiſſet & extinxiſſet, rea caedis ab interempti haeredibus acta, damnata & in mare demerſa eſt. Ridicula iſta putas? Forte propinquorum dolorem lenit poena reddita, cognatisque & affinibus interemptorum ſolatio fuit, *l. Capitalium* 28. *§. Famoſos* 15. *D. de poen.* Hinc illud Apuleji *lib.* 3. & *lib.* 5. *De aſino. Vindictae ſolatium date.* Plinius *lib.* 3. *ep.* 14. *Ultionis ſolatium.* Quintiliano *declam.* 381. *Nihil dulcius eſt, ultione laeſae.* Publius Mimus: *Peloris remedium eſt inimici dolor.* Forte exemplo ſupplicii edito, ſtatuarii & tectiones, ſive, quorum agebatur honor, cautiores facti. Illud multo demirere magis, quod Plinius *lib.* 8. *cap.* 16. *Natural. hiſtoriae*, de leonibus urbium depopulatoribus narrat: *Obſidere*, inquit, *Africae urbeis, eaque de cauſa crucifixos vidiſſe ſe cum Scipione, quia caeteri metu poenae ſimilis abſterrerentur eadem noxa.*

CAPUT XI.

Quo ſenſu Uxores Dominae dicebantur.

SOlebant quidem veteres, quod & nunc fit, honoris cauſa, ſuos domini nomine ſalutare: ſic cliens patronum, ſic debitor creditorem, ſic conſultor Juriſconſultum nominat, *l. Neſennius* 22. *D. Ad. leg. Falc. l. Quidam* 26. *l. Utrum* 27. *D. de conſtit. pec.* Sed nihil hoc ad eam rem, quam inquirimus, attinet: peculiari quadam nota dominus paterfamilias, domina materfamilias ſignificabantur. οἰκοδεσπότης καὶ οἰκοδέσποινα, Julio Polluci. Sic enim Ulpianus, *Paterfamilias*, inquit, *appellatur, qui in domo dominium habet, l. Pronuntiatio* 195. *§.* 2. *D. de verb. ſig.* Iſidorus *lib.* 10. *cap.* 4. *Etym.* Nonius Marcellus, *Dominus*, inquit, *maritus.* Virg. *Aeneid. lib.* 4. *v.* 213.

—— —— —— Connubia noſtra
Reppulit, ac dominum Aenean in tecta recepit.

Affinis eſt ea, quae apud Paulum refertur cautionis ſpecies, in qua mulier virum ſic alloquitur: *Cum potens mihi ubi te, domine chariſſime, &c. l. Ea quae* 57. *D. de donat. inter. vir. & uxor.* Alibi mulier teſtatrix Publio Maevio marito blandita, dominulum ὑποκοριστικῶς nominat, *Publio Maevio dominulo meo, ab haeredibus meis dari volo pueros quinque, ex meis, &c. l. Unorem* 41. *§. Teſtamento* 4. *D. de leg.* 3. Sic & apud Scaevolam *l. Lucius* 88. *§. quae* 2. *D. de legatis.* 2.

quae marito hseres extiterat, ita teſtamento cavit: *Maevi & Semproni, filii dulciſſimi, praecipitate omne, quidquid ex haereditate bomſio Titii domini mei, patris veſtri, ad me pervenit mortis ejus tempore: ita tamen, ut omne onus ejusdem haereditatis tam in praeteritum, quam in futurum, necnon etiam ſi quid poſt mortem Titii domini mei, adgnoſcatis.* In foro Mediolanenſi Inſcriptio eſt ejusmodi *D. M. Mariae Feſtinae, quae vixit an.* 34 *m.* 2. *D. V. Mariae Montonae Dominae & conjugi Kariſſimae ob eximiam erga ſe pudicitiam.* Eandem quoque appellationem mulieribus, quae in manum conveniſſent, viri tribuerunt, *d. l. Uxorem* 41. *in princ.* Uxoris fidei commiſit in haec verba: *Peto abs te domina uxor, ne ex fundo Titiano partem tibi vindices.* & *l. ult.* §. 1. *D. de aur. & arg. leg. Uxori ſuae teſtamento ita legatum eſt, Semproniae dominae meae hoc amplius argentum balnear:.* Cujus generis ſunt & illa viri teſtantis ad uxorem verba, *Domina ſanctiſſima, ſcio te de amicis meis curaturam*: id eſt, uxor, *l. Titia* 19. §. *Qui Marco* 1. *D. de ann. legat.* Ovidius *lib.* 3. *De triſtib. eleg.* 3. ad uxorem, ejus adventum colloquiumque deſiderans, *v.* 23.

Nuntiet huc aliquis dominam veniſſe, reſurgam.

Deinde poſt paulo, *v.* 41.

Nec dominae lacrymis in noſtra cadentibus ora.

Menander apud A Gellium *lib.* 2. *cap.* 23. ſenem quendam, de moroſa uxore conquerentem, his verbis inducit:

ἡ γ' ἐπίκληρος ἔχει με γυνὴ δέσποινα.

Heſychius δεσποίνας, γυναῖκας Θετταλοί, &c. Ceres dicta eſt δέσποινα, id eſt, domina: filiae ejus Proſerpinae nuptae Plutoni, idem nominis a Virgilio tributum eſt, *lib.* 6. *Aen. v* 397.

Hi dominam Ditis thalamo deducere adorti.

id eſt, uxorem. Ubi Servius, *de Graeco* (inquit) *tractum eſt, qui uxorem δέσποιναν dicunt.* Macrobius *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 15. *Uxor nupta in domo viri dominium incipit.* Cedrenus *in Tiberio* multa civitatis Rom. vocabula explicans hoc quoque obiter obſervavit. Ῥωμαῖοι τὰς σώφρονας γυναῖκας ἐκάλουν, οἱ δὲ Ἕλληνες οἰκοδεσποίνας. Epictetus *in Enchirid. cap.* 62. ſcribit, *mulieres a decimo quarto anno, protinus dominas nuncupari*: αἱ γυναῖκες εὐθὺς ἀπὸ τεσσαρεσκαίδεκα ἐτῶν ὑπὸ τῶν ἀνδρῶν κυρίαι καλοῦνται. quae aetas duobus annis major eſt ea, quae legibus Romanis nuptiis definita eſt §. 1. *De nupt.* Haec autem appellatio in eam demum uxorem cadit, quae matrona, ſeu materfamilias, probitate morum, affectione & honore maritali ab ea diſtinguitur, quae in concubinatu domi habetur, quae modo amica, modo ἑταίρα, modo παλλακὴ, modo focaria dicitur & concubina, *l. Donationes* 31. *in princ. de donat. l. In liberae* 24. *D. de ritu nupt. l. Libro*, alias *Maſurius* 144. *De verb ſignif. l. Titiae* 35. *De aur. & arg. leg. l. Quaeſitum* 12. §. *Trebatius* 5. *l. Si ita* 15. *D. de inſtruct. vel inſtr. leg. l.* 3. *C. de don. inter vir. & ux.* Illa uſu & veneris gratia capiebatur, haec prolis legitimae ſuſcipiendae cauſa ducebatur domum: nec id ſolum apud Graecos, ut ex Demoſthene in *Neaeram*, & Athenaeo *lib.* 13. liquet, ſed apud Romanos maxime obſervabatur, ut ex Cicerone *in Topic.* & Boëtio colligitur. Quo pertinent ii Pub. Ennii verſus a Feſto producti in *dict. Quaeſere, pro Quaerere, ex Andromeda*:

Liberûm quaeſendûm cauſa familiae matrem tuae.

Item *ex Creſphonte*:

Ducit me uxorem liberûm ſibi quaeſendûm gratia.

Nam a ſpe ſobolis, & nomine matris mox adipiſcendo, & matrimonium & matremfamilias dici, & in familia mancipioque viri eam eſſe, & in ſui haeredis locum venire ſcribit A. Gellius *ſub finem cap.* 6. *lib.* 18. ut non tantum marito, rerum omnium & ſacrorum ſocia, *l.* 1. *D. Rer. amot.* ſed haeres quoque adſcita videretur. Dionyſ. Halicarnaſſ. *lib.* 2. γυνὴ κυρία ἦν εἶναι τὸν αὐτὸν τρόπον ὄν, ὅνπερ καὶ ὁ ἀνήρ. καὶ τελευτήσαντος τοῦ ἀνδρὸς, κληρονόμος ἐγίνετο τῶν χρημάτων, ὡς θυγάτηρ πατρός Quod ſucceſſionis genus jam inde a Romuli inſtitutis, ad Theodorici uſque tempora perduraſſe conſtat ex initio *epiſtolae* 24. *lib.* 5. *Variar.* Caſſiodori. Quae cum ita ſint, & ſit eo modo familiae domina, quo & vir, eique mortuo, quaſi filia ſuccedat; cui jam dubium eſſe poteſt, dominam dici velut haeredem? Quid enim aliud eſt haeres, quam dominus & herus? §. *Item extraneus* 7. *Inſt. De haered. qual. & differ.* quod latius a nobis poſtea exponetur.

CAPUT XII.

Decuriones, cur Minor Senatus dicti ſint.

DEcuriones ſunt curiae Municipalis Senatores, *l. Omnes Judices* 33. *C. de decurion.* publici conſilii gratia in ſingulis civitatibus conſcripti, quos Graeci βουλευτὰς vocant. *Novell.* 45. Inde dicti, authore Pomponio, quod cum initio coloniae deducerentur, decimus quiſque legeretur, *l.* 239. §. *Pupillus* 5. *D. de verb. ſignif.* Inde Decurio, ut miles, a millenario numero, *l.* 1. §. 1. *D. de teſt. milit.* ut Centurio a centenario. Ut quemadmodum Romae & Conſtantinopoli maximus eſſet Senatus, ſic in civitatibus Romano imperio ſubjectis Decurionum coetus eſſet, velut quidam minor Senatus, ut ait Majoranus in *Novell.* 1. *in princ. D. decurion. C. Theod.* & Caſſiodorus *lib.* 2. *Variarum ep.* 18. *Usque ad conditionem perveniſſe poſtremam, quam vocavit Antiquitas Minorem Senatum*, & *lib.* 6. *ep.* 3. in formula Praefecti praetorio. *Curiales etiam*, inquit, *verberat, qui appellati ſunt legibus Minor Senatus.* Rurſus edictum Athalarici regis proponens, *lib.* 9. *ep.* 2. *in fin. Non enim incaſſum vobis Curiam conceſſit Antiquitas, non inaniter appellavit Minorem Senatum, nervos quoque vocitans & viſcera civitatum. Quid in iſta appellatione non habeatis vel potentiae vel honoris? Nam qui Senatui comparatur, a nullo genio claritatis excluditur.* Haec ille. Sic a Decurionibus ad Senatores argumentum ducit Ulpianus, *l.* 7. §. 21. *D. de interd. & releg. Poteſt alicui poena injungi, ne honores adipiſcatur, nec ea res facit, ut Decurio eſſe deſinat, cum fieri poſſit, ut quis Decurio quidem ſit, ad honores autem non admittatur. Nam & Senator quis eſſe poteſt, & tamen honores non petere.* Affinis enim eſt Senatorum & Decurionum dignitas: illi Romae in celebri totius orbis theatro verſabantur; hi in civitatibus minoribus eundem, ſed ἀναλογικῶς, honorum fructum obtinebant. I. Ut Senatorum cooptandorum cenſus Romae attendebatur & aeſtimabatur, ne forte rei familiaris tenuitas ampliſſ. ordini dedecus, aut ſordidioris quaeſtus cupiditatem afferret. Dion. *lib.* 54. Suetonius *in Auguſto.* Sic etiam Decurionum in Municipiis patrimonii modus exquirebatur. Is erat centum millium: ſic enim Plinius ratiocinatur *lib.* 1. *epiſt.* 19. *Eſſe autem tibi*, inquit, *centum millium cenſum, ſatis indicat, quod apud nos Decurio es. Igitur, ut te non Decurione ſolum, verum etiam equite Romano perfruamur, offero tibi ad implendas equeſtres facultates* CCC. *millia nummûm.* Qui cenſus quia non ad adipiſcendum modo, ſed ad tuendum etiam ordinem neceſſarius videbatur, Curialium praedia ſine decreto alienare non licuit, *lib.* 10. *Cod. tit.* 33. Caſſidorus *d. ep.* 2. *Praedia*, inquit, *Curialium unde maxime mediocribus parantur inſidiae, nullus illicita emptione pervadat. Quia contractus dici non poteſt, niſi qui de legibus venit*, &c. *Novella* 101. vetat τὰς οὐσίας τῶν βουλευτῶν κατ' οὐδένα τρόπον ἀλλοτριοῦσθαι τῆς βουλῆς τῆς πόλεως ἧς εἰσὶ βουλευταί. II. Ut Senatoribus orti Patricii, nobiles erant, plebejis, qui obſcuri eſſent, oppoſiti, *tot. tit. D. de Senatorib.* ſic *Decurionum honoribus fungi prohibentur plebeji*, *l. Honores* 7. §. 2. *D. de Decurionib.* Unde illud quoque eſt, quod & in

in potioribus ad honores & Reip. munera nominandis Provinciae, potiores neque ſanguine, neque gradu, neque bene meritis ſolum, ſed etiam facultatibus & patrimoniorum quoque amplitudine atque cenſu aeſtimentur, *l. 46. D. de Decur l. 1. C. Pot. ad man. nomin. l. ad honores 7. D. eod.* Paulus *lib. 2. ſententiar. tit. 28. §. 2.* Quo fit, ut a Decurione plebejus, ut diverſae conditionis, ſeparetur, in *l. Reat 7. in princ. D. de man. & hon.* ut & a Senatore in *l. Foeminae 8. D. de Senat.* III. Ut in Senatore legendo aetas lege annaria ſpectabatur: Patres enim & Senatores a Senectute dicti ſunt, authore Feſto, & Fab. Quint. *lib. 6. cap. 1.* ut apud Graecos γερουσία, Plinius ad Trajanum *lib. 10. epiſt.* Libanius in argumento in Orationem Demoſthen. κατὰ Ἀνδροτ. in princ. Βουλὴ ἐκ πεντακοσίων ἀνδρῶν τῶν τὴν βελτίονα ἡλικίαν ἀγόντων συνισταμένη. Sic in Decurionibus legitimi anni ſpectabantur, *l. Spurii 6. §. 1. D. de Decurion. l. Ad remp. 8. D. de mun. & hon. l. Non tantum 11. l. pen. 2. D. de Decur.* Cicero in Antonium *Philip. 5. cap. 17. Legibus annalibus, cum grandiorem aetatem ad Conſulatum conſtituebant, adoleſcentiae temeritatem verebantur.* Quo in loco oſtenditur annum Conſularem fuiſſe Romae 43. *Quid Alexander Macedo* (inquit) *cum ab ineunte aetate res maximas gerere coepiſſet, nonne tertio & trigeſimo anno mortem obiit, quae aetas noſtris legibus decem annis minor, quam Conſularis?* Sed mutato Reip. ſtatu, inclinata quoque dignitatum poteſtate, ſecuta eſt & legum & magiſtratuum viciſſitudo: tranſlatoque in unum principem imperio, Conſulum poteſtas vehementer eſt imminuta. Etſi levis imago ſuperfuerit, ut per Conſulum nomina, ut olim, anni notarentur, & alia quaedam dignitatis adumbrata inſignia, *Novell. 46.* & *Novell. 105.* Tamen hodie Conſules minores annis 20. in libris noſtris leguntur, *l. antc. §. 2. D. de offic. Conſul. l. Si rogatus 20. in fin. D. de man. vind.* Atque haec quidem obiter, nunc in viam redeuntes, reliqua utriuſque magiſtratus cognata munia perſequamur. IV. Ut Senatoribus eorumque liberis, lege Julia de maritandis ordinibus, libertinas, mimas, ſcenicas mulieres, quaeve corpore palam quaeſtum feciſſent, ducere uxores non licuit, *l. 23. Lege 1. l. Si Senatori 31. l. Palam 43. §. 10. l. 44. Lege 2. D. de rit. nupt. l. Imperialis 23. l. penult. C. de nupt.* Sic Decurionum dignitatem connubiorum ſordibus maculari jura noluerunt, *l. Nulla 6. lib. 12. tit. 1. C. Theod. Novell. 1. Majorani.* V. Ut filius Senatoris, paternae laudis velut haeres, eximio quodam nobilitatis jure cenſebatur, *l. 6. l. Senatoris 7. l. Filiam 9. D. de Senat.* Idem ad filios Decurionum perducitur, *l. Exemplo Senatorum 101. C. Theod. eod. tit. l. Exemplo 36. lib. 10. Cod. de Decurion.* Nam quod clariſſimi viri Senatores, Decuriones, rei non torquentur, ne ſi quidem munia Decurionatus depoſuerint, *l. antep. & pen. C. de quaeſtion. l. Si quis Decurio 21. C. de falſ.* Curiales verberare non licere, *l. 4. d. l. Omnes Judices 33. l. Militaribus 42. De Decurion. lib. 10. C. l. Nonnulli 153. D. Decur. C. Theod.* & quod inter τὰ τῶν βουλευτῶν προνόμια τὸ μὴ τύπτεσθαι dicitur, *Novell. 45.* idem ad filios Decurionum extenditur, *l. Moris 9. §. Plane 15. D. de poen.* Unde tractari ſolet, an illud beneficium tranſeat ad nepotes, & quid ſi media & interjecta perſona hoc jus labefactaverit: quod ἐναντιοφανῶς Academice tractari in utramvis partem poſſit, *l. Emancipatam 7 §. ult. D. de Senat. l. Divo 2. C. de quaeſt.* de quo *ſequentis libri cap. 20.* dicere inſtitui. VI. Poſtremum illud eſt, ut Senatores Romae aſſidui eſſe debuerunt, & indicto a Conſule Senatu, nemini niſi cauſario abeſſe licuit, alioqui captis pignoribus coërceretur. Cic. 2. *Philip. Ne ſi aſſidue eſſent, numerus Senatorum legitimus deeſſet. Aſſiduam ſtationem* Valer. Max. *lib. 2. cap. 2.* vocat. Cic. *lib. 3. de Leg. cap. 4. Senatori, qui non aderit, aut cauſa, aut culpa eſto.* Sic Decurionibus relicta curia alio migrare, & civitatis, cui ſerviunt, munera detrectare non licet: quod innumeris pene utriusque Codicis locis tam aperte probatur, ut inanis fuerit operae, curioſius indicaſſe. Porro ex eo, quod in *d. ep. 2.* Caſſiod. *nervos & viſcera civitatum Decuriales vocavit Antiquitas*, liquet mino *d. Novellae 1.* Majorani, mendum irrepſiſſe, & pro *nervos* vitioſe *ſervos* legi: eamque conjecturam utriusque loci collatio comprobabit. Et haec quidem hactenus.

CAPUT XIII.

Quid ſit lex Municipalis, & expoſita l. 3. D. de ſepulchro violato.

EXtat libro noviſſimo Pandectarum titulus, qui inſcribitur *Ad municipalem & de incolis*; id eſt, ad legem municipalem: ſic enim Florentiae, & in emendatioribus libris editus, corrupte vulgo legitur Ad municipales, &c. Eſt autem lex Municipalis nihil aliud, quam proprium cujusque municipii jus conſtitutum: quo videlicet cives, ante adeptam Romanam civitatem utebantur. Nam etſi *in orbe Romano qui ſunt, cives Romani Antonini conſtitutione effecti ſint*, *l. In orbe 17 D. de ſtat. hom.* ideoque jure civili Romanorum qui imperio ſuberant, omnes obligarentur, *l. Omnes 9. D. de Juſtit. & jur.* Singulare tamen quoddam jus Municipes, & quaſdam velut privatas leges, a caeteris populi Romani legibus generalibus diſtinctas atque ſeparatas habuere. Sic enim Aſconius. Pedianus in *extremo Commentariorum in actiones Ciceronis in C. Verr.* ad verb *Suis legibus*, id eſt, *Sicalis. Etenim*, inquit, *apud veteres, non Romano tantum jure, ſed & ſuae cujusque civitatis legibus agebatur.* Caeſar de pop. Romani in Gallia imperio cum Arioviſto colloquens *lib. 1. de bello Gall. cap. 28. Si judicium* (inquit) *Senatus obſervari oporteret, liberam debere eſſe Galliam quam bello victam ſuis legibus uti voluiſſet.* & Livius *lib. 30. c. 37.* de pace Carthagienſium & Scipione agens, *Conditiones pacis dictae, ut liberi ſuis legibus viverent, quas urbes, quosque agros*, &c. A. Gellius *lib. 16. cap. 13.* meminit orationis de Italicenſibus a D. Adriano habitae, qua princeps de hoc jure peritiſſime in Senatu diſſeruit, mirarique ſe oſtendit, quod quaedam municipia, cum ſuis moribus legibusque uti poſſent, in jus Coloniarum, quod deterioris eſſet conditionis, mutari poſtulaſſent: *Municipales ergo ſunt*, inquit, *cives Romani ex municipiis, ſuo jure & legibus ſuis utentes: muneris tantum cum Pop. Rom. honorarii participes, &c.* Aggenus Urbicus *in comment. in Julium Frontinum de Controv. Sed hoc conciliabulum fuiſſe & poſtea fertur in municipii jus relatum. Nam omnia antiqua municipia habent ſuum privilegium*: id eſt, legem municipalem, de qua in *l. Magiſtratus 25. D. ad municip. l. 1. D. de alb. ſcrib. l. 3. & ult. D. de decret. ab ord. fac.* quae aliquando ſimpliciter lex in eo argumenti genere nominatur, ut in *l. Herennius 10. D. de Decur.* qui ſecundum legem decurio creatus non ſit, id eſt, Municipalem. Interdum propria civitatis lex dicitur, *l. Lucius 21. in fin. D. ad municipal.* Haec cum ita ſe habeant, haud adeo magni negotii eſt, definire quod quidam diſtorquent ex *l. 3. §. Divus 5. D. de ſepul. viol.* ubi de poena ab Adriano in eos conſtituta quaeritur, qui in civitate ſepeliunt, ecquid ſi lex municipii intra civitatem cadaver inferri ac ſepeliri conceſſerit, princeps vetet, ab utro jure potius ſtabimus? *Quid tamen* (inquit Ulpian.) *ſi lex Municipalis permittat in civitate ſepeliri; poſt reſcripta principalia an ab hoc diſceſſum ſit, videbimus: quia generalia ſunt reſcripta, & oportet imperialia ſtatuta ſuam vim obtinere, & in omni loco valere:* id eſt, ut quidem ipſe interpretor, non licet impune in urbe ſepelire, quia princeps Rom. vetat, etſi lex municipii indulgeat. Quoniam legibus imperii

Romani omnes in univerſum cives, coloni, & municipes obligantur: ſi quando concurrant lex Municipalis, & Romana, haec illam colliſione vincet, tantoque erit potior, quanto orbis urbi municipioque latius patet. Nam & eo nomine *Roma communis omnium patria* dicitur, *l. Roma* 33. *D. Ad munic.* & univerſi terrarum orbis compendium, ut Suidas & Athenaeus, *lib.* 1. ἡ Ῥωμαίων πόλις, τῆς οἰκουμένης ἐπιτομή. Quis vero neſcit, quam exiguis finibus in pecuniariis capitalibusque cauſis concluſa fuerit municipalium magiſtratuum juriſdictio? *l. Magiſtratibus* 12. *D. de juriſd. l. Item apud* 15. §. *Adjicitur* 39. *D. de injur. l. Ex quae* 26. *l. Inter* 28. *D. Ad munic.* Quae cum ita ſint, facile eſt eos inſcitiae oſcitantiaeque condemnare, qui uſum populique conſuetudinem pro lege Municipali cenſent: quae tamen diſtinguitur ut diverſa, in *l.* 1. §. *Perſonalia* 2. *D. de mun. & hon.* In quo tamen errore, quaſi in luto, haerere multos ſcio, in explicatione *l.* 2. *C. Quae ſit long. conſ. c.* 1. *De conſtit. lib.* 6. *l. De quibus* 32. *D. de legib.* Minime autem omnium id agitur in *d.* §. *Divus* 5. an conſuetudo legem ſcriptam abroget, an contra: ſed hoc tantum, an generalia nullaque exceptione circumſcripta Principum reſcripta, lege Municipali potiora habeantur.

CAPUT XIV.

Thius unde dicatur.

THius, inquit Iſidorus *lib.* 9. *cap.* 6. *Etym. in fin.* nomen Graecum eſt, & ſignificat patruum vel avunculum: id eſt, ut Moſchopulus interpretatur τὸν ἢ πατρὸς ἢ τῆς μητρὸς ἀδελφόν, quo ſenſu apud Juris authores accipitur θεῖος, *l. Cum quis decedens* 37. §. *Codicillis* 5. *D. de legat.* 3. §. 3. *Inſtit. de gradib. Novella* 118. Harmen. *lib.* 4. *tit.* 6. Unde forte Italorum *Sio*, Hiſpanorum *Tio*, quod noſtrati *Oncle* reſpondet, deflexum videri poſſit. Julius Pollux ὀνομαστικοῦ *lib.* 3. *cap.* 2. paulo ſtrictius, θεῖον μητράδελφον, καὶ θεῖον μητρὸς ἀδελφὸν ἢ πατράδελφον interpretatur. Cui quidem authori, ob Athenodori & Philoſtrati cenſuram, minus quam Jureconſultis fidei habeo: Pollucem ille Tantali hortos appellat, hic doctum an imperitum vocet ambigit. Cur autem θεῖος dicatur, rationem etymi reddit Simplicius, interpres Epicteti. Quod cum patres liberis ſint quaſi θεοί, id eſt, dei, qui tum proxime ad eos accedunt, θεῖοι, patrui & avunculi appellati ſunt. Et quamvis, inquit, metu divinae majeſtatis, parentes deos nominare deſierimus, veteris tamen ejus notae veſtigia in patruorum appellatione remanſerunt, εὐλαβηθέντες δὲ τὴν θείαν ὑπεροχὴν τοὺς τῶν γονέων ἀδελφοὺς θείους ἐκάλεσαν, ἐνδεικνύμενοι τὴν τάξιν ἣν τοὺς γονέας ἔχειν πρὸς τοὺς παῖδας τοὺς ἑαυτῶν ὑπελάμβανον. Quid quod Piſidas parentibus libaſſe quaſi diis, Joan. Stobaeus ſcribit *cap.* 42. Πισίδαι δειπνοῦντες ἀπάρχονται τοῖς γονεῦσιν, ὡς ἡμεῖς τοῖς θεοῖς παραπεμπόντες. Idemque *cap.* 77. parentes poſt numen plurimi fieri, quaſi ſecundos ac terreſtres deos eſſe, & quaſdam velut deorum imagines, id eſt, τοὺς δευτέρους καὶ ἐπιγείους τινὰς θεούς, καὶ τῶν θεῶν εἰκόνας καὶ μετὰ τὸ θεῖον καὶ δαιμόνιον, πλεῖστον λόγον γονέων, &c. Quidam a nimio parentum cultu primum idololatriae cultum coepiſſe ferunt, atque adeo Lactantius Firmianus *de vera ſapientia cap.* 82. ſuperſtitioſos vocari ſcribit eos, qui ſuperſtitem memoriam defunctorum colunt, aut qui, parentibus ſuperſtites, celebrant imagines eorum domi tanquam deos penates. Gregorius Nazianzenus ad Vitalianum. Parentes liberis ſunt, veluti quidam dii. Scriptum eſt a Fulgentio Placido *libro mythologicon* 1. Syrophanem Aegyptium primum mortalium Idolum fabricaſſe, in memoriam demortui filii, quem pro ſuperſtite coluit. M. Cicero *in Sextiana*. Eo fortaſſis alludit Publ. ille Lentulus (*c.* 69. *Cujus ego patrem deum ac parentem ſtatuo fortunae nominiſque mei*) filius quoque incerto patre extra matrimonium quaeſitus, νόθος dictus eſt, παρὰ τὸ νὸ, καὶ θεῖον, authore Suida, eo quod caret divina re, id eſt, patre, juſtis nuptiis. Spurios *S. P.* quaſi *ſine patre* vocatos, Plutarchus tradit. Quin & Plutarchus *in problemat.* de hac quaeſtione diſſerens, quamobrem operto capite filii, aperto vero filiae patrem efferant, hanc imprimis rationem reddit, quod parentes a maribus honorari quaſi deos oporteat, a foeminis autem lugeri quaſi mortales. Menander, θεὸς μέγιστος τοῖς φρονοῦσιν οἱ γονεῖς, & alio loco νόμιζε σαυτῷ τοὺς γονεῖς εἶναι θεούς. Probabilia quidem haec ſunt, ſed haeccine prima veraque vocabuli origio fuerit, vereor affirmare (Simplicius ipſe viderit, ego amplio) quamvis Simplicii ſententiam confirmet quoque Plutarchus in fine tractatus περὶ φιλαδελφίας.

CAPUT XV.

Cur Fures pecunia damnarentur.

CUm caeterarum rerum omnium, tum legum etiam ex temporum, locorum, cauſarumque mutatione viciſſitudo eſt: *Ecce furtum capitale crimen apud majores fuit ante poenam quadrupli*, inquit Iſidorus *lib.* 5. *cap.* 26. *Etym.* Plutarchus *in Solone*; A. Gell. *lib.* 11. *cap. ult.* authores ſunt, fures Draconis lege ultimo ſupplicio, Solonis duplo affectos fuiſſe. Demoſthenes in *oratione adverſus Timocratem* legem Atticam refert: ſi quis privato furti judicio convictus fuerit, ei licere duplum aeſtimatae litis ſolvere, penes vero judices eſſe furem praeter argentum ad quinque dierum totidemque noctium vincula damnare, ut omnes eum eſſe vinctum videant, εἰ δέ τις ἰδίαν δίκην κλοπῆς ἁλοίη, ὑπάρχειν μὲν αὐτῷ διπλάσιον ἀποτίσαι τὸ τιμηθέν. προστιμῆσαι δ' ἐξεῖναι τῷ δικαστηρίῳ πρὸς τῷ ἀργυρίῳ δεσμὸν τῷ κλέπτῃ πένθ' ἡμέρας, καὶ νύκτας ἴσας, ὅπως ἴδωσιν ἅπαντες αὐτὸν δεδεμένον. Permiſſum vero judicibus ad pecuniariam multam fieri poenam vinculorum, quinque dierum ac noctium irrogare, ut ab omnibus vinctus conſpiciatur. Theophraſtus in *libro*, qui inſcribitur χαρακτῆρες *cap.* περὶ ἀπονοίας 6. furti reum in carcerem conjici ſcribit. Decemviri inſtituta Graecorum quadantenus aemulati, furibus terrorem exilii, virgarum, praecipitii, temporariae ſervitutis addictionem objecerunt. Portia deinde lege & edictis Praetorum, dupli, quadrupli poena, remotis verberibus, ſatis ei delicto coërcendo idonea viſa eſt. Itaque Jure civili in Pandectas relato, ob ſimplex pecuniae privatae furtum, corpori nulla poena indicitur: quamvis cum nocturno fure, vel arborum, pecuniaeve ſacrae aut publicae, ſeverius agatur, *l.* 4. §. 1. *D. Ad L. Aquil. l. Furem* 9. *D. Ad leg. Corn. de ſicar. l.* 2. *D. Arb. furt. caeſ.* Capitali enim fraude ac poena digniora ſunt furta, quae cum alio flagitio conjunguntur, ut quae in rapinam, latrocinium, peculatum, ſacrilegiumque degenerant, *tit. Ad leg. Juliam Pecul. tit. Vi bon. rap. l. Divi* 27. *in fin.* & *l. ſeq.* §. *Famoſos* 15. *D. de poen.* Modica furta, ne bonorum quidem ademptione, multo minus capite multantur, *l.* 3. §. *Idem* 2. *D. de bon. eor.* Quamobrem Theophilus ad §. *Jus autem civile* 1. *De jur. nat. gent.* &c. Juris gentium exemplis utens, & illud proponit, τὸν κλέπτην εἰς χρήματα τιμωρεῖσθαι, ἐπειδήπερ ἔβλαψεν ἡμᾶς περὶ χρήματα. Furem, qui pecunia nobis injurius fuit, damnare pecunia. Idemque ſub. *tit. de perp. & temp. act.* ubi tradidit lege XII. Tabb. capitale ſupplicium, furibus irrogatum, praetorum edictis pecuniarium, mox ſubjicit, ἐπειδὴ οὖν διὰ τὴν τραχύτητα ἡ τοῦ δωδεκαδέλτου κατεφρονήθη νομοθεσία, πολιτεύεσθαι δὲ ἡ τοῦ πραίτωρος. δίκαιον γὰρ ἦν, τὸν εἰς χρήματα ἀδικήσαντα, εἰς χρήματα τιμωρηθῆναι. Nimirum, ut ſapienter Tullius *lib.* 3. *De leg. cap.* 20. NOXIAE *poena par eſto: ut in ſuo vitio quiſque plectatur, vis capite, avaritia mulcta, ho-*

Digitized by Google

noris cupiditas, ignominia ſanciatur. Qua de cauſa Philo Judaeus, περὶ τῶν ἐν εἴδει νόμων, legiſlatores damnat, qui non aequas pro dignitate cujusque flagitii animadverſiones ſanciunt, qui vi pecuniam, vulneri infamiam, caedi exilium, furto vincula, δεσμὸν ἐπὶ κλοπαῖς minitantur, quaſi diſparia illa diſſentaneaque ſuppliciorum genera bene moratae atque inſtitutae civitati parum conveniant. Itaque cum Demoſthenes initio & κατὰ Ἀνδροτ. dixiſſet, ὅτῳ μέν γε εἰς χρήματα καὶ τὸ παρ' ὑμᾶς ἀδίκως ἐν πόσῳ ἐπεβουλεύθη; Ulpianus Rhetor ſubjicit: Ἐπειδὴ ὁ κλέπτων τὰ κοινὰ εἰς ζημίαν χρημάτων βλάπτεται, καὶ τὸ ὅλον ἐκτίνει, &c. Illa igitur juris civilis ratio fuit, quod aequum eſſet, ab eo pecuniam auferre, qui alienae pecuniae invadendae ſtudio deliquiſſet. Juſtinianus nonnihil ex veteri jure delibavit: non ut fures morte, ullave corporis mutilatione plecterentur, ſed medium quid interjectumque conſtituit, *Novell.* 134. *in fin.* ὑπὲρ κλοπῆς δὲ ὁ βουλόμεθα παντελῶς ὅλως κατὰ μέλος τέμνεσθαι, ἢ ἀποθνήσκειν, &c. Fures eos intelligens, qui clam ſine armis aliena tollunt; non eos, qui vi, armis, manu coacta, graſſantur latronum more, in quos veterum legum ſeveritas exerceatur. Ripuariorum *lege* ut 81. ſi quis homo propter ſurtum comprehenſus fuerit, & legitime ſuperioratus, & judicio principis ſuſpenſus fuerit, vel in quocunque libet patibulo vitam finierit, omnes ejus res heredes poſſideant, excepto quod capitale & delatura in locum reſtituant. Vulgo creditur furibus iniquior Friderici Aenobarbi lex, qua quinque ſolidos furatus, aut amplius quid, reſti ſuſpendi; qui minus, ſcopis & forcipe excoriari & tonderi jubetur, *libro poſteriore De feudis, tit.* 27. §. *Si quis quinque* 8. Sed illic non jus commune ſcribitur, ſed ad vexata turbulentis bellorum motibus tempora, lex *De pace Conſtantiae* accommodata promulgatur.

CAPUT XVI.

Pretium facere, agere: & harum notarum A. B. expoſitio.

EXile quiddam, eoque nomine ab aliis minus animadverſum notare lubet. *Pretium facere*, pro *ſtatuere*, & *imponere*, vulgus fere Latinorum accipit, quale eſt illud ex Plinio *lib.* 9. *cap.* 35. *Quibus eadem mater luxuria, paria cum margaritis pretia fecit*, id eſt, exaequavit. Facere eſt dare, ſolvere. *Verbum facere*, *l.* 218. *D. de verb. ſignif.* Plautus, *Caſina*: *Decem minas dum ſolvit, omnis menſis tranſit. Poſtquam nihil fit clamore hominum poſco. ille me in jus vocat.* Facere centum, pro ſolvere, & is, qui nihil facere poteſt, pro eo, qui non eſt ſolvendo, non ſemel eodem in loco uſurpatum ab Ulpiano videmus, *l. quaerebatur* 82. *D. ad L. Falcid.* Catullus *ad Aufilenam. Accipiunt, pretium facere* inſtituunt. At vero Juris peculiare verbum eſt, *Pretium facere*, idemque valet, quod licitari & emere. Martial. *lib.* 1. *epig.* 86. ludens in inſulſum Praeconem, quem Marius auctioni fundi praefecerat, qui venditionis cauſas commentus, praedii vitia ultro praedicando, emptores a licitatione deterrebat:

Quis (inquit) *faceret pretium, niſi qui ſua perdere vellet.*
Omnia? ſic Mario noxius haeret ager.

Varro *lib.* 2. *cap.* 2. *De re ruſt. In emptionibus*, inquit, *jure utimur eo, quod lex praeſcripſit: in ea enim alii plura, alii pauciora excipiunt. Quidam enim pretio facto in ſingulas oveis, ut agni chordi duo, pro una ove adnumerentur, & ſi qui vetuſtate dentes abſunt, item binae pro ſingulis, ut procedant.* Et ejusdem *lib. cap.* 9. *Alii pretium faciunt in ſingula capita canum.* Paul. *l. Arbor* 19. *D. Comm. divid. De veſtibulo communi binarum aedium arbiter communi dividundo, invito utrolibet dari non debet. Quia qui de veſtibulo liceri cogitur, neceſſe habet interdum totarum aedium pretium facere.* Scaevol. *l. Uxorem* 41. §. *Agri* 9. *D. de leg.* 3. *Pretio facto, an legatum valeat. cum Publius emere vellet, &c.* Facere in libris noſtris, etiam cum abſolute enuntiatur, nihil aliud eſt, quam ſolvere, *l.* 4. *D. Quod cum eo, &c. l. Qui cum* 10. *D. de re jud.* veluti cum dicimus, quod paſſim in jure occurrit, judicatum facere, aut quatenus quis facere poſſit, conveniri, hoc ſignificamus, judicatum ſolvere, & pro facultatum patrimoniique viribus creditori ſolvere. Eodem ſenſu *Agere*, pro *licitari*: unde *Actio*, id eſt, *auctio*, *l.* 2. §. *ult. D. de coll. bon.* Nam quod nos hodie *auctionem* vocamus, conſtat veteres actionem appellaſſe, *l.* 2. §. *Tutor.* 8. §. *Procuratorem* 9. *D. Pro empt.* Quo quidem in loco Jacob. Curtius, Brugenſis Duumvir, *lib.* 2. *cap.* 9. ἐι κατῶν, conjiciebat legendum eſſe *auctionem*: recte ille quidem, ſi ſenſum, at ſi ſignificatum priſcique verbi nitorem ſpectes, minus eleganter. Itaque rectior eſt Florentina editio, aliis locis perpetuo conſtans, *l. pen. D. de uſurp. & uſuc.* Ubi tamen vulgo *emptio*, pro *actio*. Veteres enim agere pro *auctionari* dixerunt, & actorem publicum, qui praeeſſet auctioni: bonorum actionem pro auctione, quae teſte Valerio Probo, notabatur his literis B. A. apud quem tamen mendoſe exponuntur, *bonam auctionem*. Hoc Accurſium non ſefellit, qui *actionem* pro *auctione* accepit: quem accuratum & fidelem Juris interpretem video a lepidulis Thraſonibus, peregrinitatis & barbariei reum traduci, nullo ejus merito: authorque ſum ſtudioſis, ne ab eo ſcripta negligant, ſciantque multum in jure profeciſſe eum, cui vehementer placebit Accurſius.

CAPUT XVII.

Ambitio & ambitioſum.

AEque & hoc leve videatur, ſed nuper tamen a non nemine perperam expoſitum, ſub incudem revocandum eſt. Ut *circumvenire* & *obrepere*, conſenſu omnium decipere eſt: ſic & *ambiendi*, *ambitionis*, & *ambitioſi* verba inflectimus, ut pro confictis & commentitiis cauſis uſurpet Ovid. *lib.* 3. *de Pont. v.* 83.

Sed tamen hoc factis adjunge prioribus unum,
Pro noſtris, ut ſis ambitioſa malis.

Id eſt, hoc tribue mihi exuli & adverſa fortuna utenti, ut mendax mei ſolandi ſublevandique cauſa eſſe non vereare. Ambitio pro falſae cauſae adſcriptione & praetextu, *l.* 3. *in princ. D. de min. l. pen. C. de comm. & merc. l.* 3. *C. de execut. rei judic.* ſic ambitioſe *l. Praeſes* 12. *C. de tranſact.* ambitio pro fraude, in *l.* 1. §. *aut praetor* 4. *D. de poſtul. l. ſuper creandis* 9. *C. de jur. fiſc.* Julius Frontinus *lib.* 2. *de aquaeductib. Quoties autem*, inquit, *ſignatas calix excedit legitimam menſuram, ambitio procuratoris qui eum ſignavit detegitur.* Et rurſus aliquanto poſt: *Tam amplum numerum utriusque familiae ſolitum ambitione aut negligentia praepoſitorum in privata opera diduci.* Alios allegari & introduci teſteis poſtulas? En tibi *l.* 1. & 3. *C. Si tutor vel curator falſ. alleg. exc.* quae ſi committantur, indubitatam noſtrae interpretationis fidem facient. Ambitioſa igitur decreta, quid aliud ſunt, quam gratioſa, quam quae cauſa vacant, & colore quaeſito conflata ſunt? *l.* 4. *D. de decret. ab ord. fac.* Alii aliter, lego ad aequos verborum juris aeſtimatores liticulae hujus judicium defero.

CAPUT XVIII.

Quid ſit finis, & quando occupantis pignus melior conditio?

FInis litium pro executione apud Paulum *lib.* 5. *tit.* 5. *Sentent. de effecta ſententiarum & finibus litium.* Ulpian. *l. A divo Pio* 15. §. 1. *D. de*

re jud. Sententiam Romae dictam etiam in provinciis poſſe Praeſides, ſi hoc juſſi fuerint, ad finem perſequi Imperator reſcripſit. Sic in *l. pen. C. de exec. rei judic.* executor definitur, qui poſt ſententiam inter partes, *auditu omni & diſcuſſa lite prolatam, rei judicatae vigorem ad extremum adducit*: id eſt, ut Graeci interpretes converterunt, ἐκβιβαστὴς ὁ μετὰ τὴν ἀπόφασιν διδόμενος ἐπὶ τὸ ἐκβιβάσαι ἢ ἀγαγεῖν εἰς τέλος, καὶ ἐκπληρῶσαι τὰ ἀποφανθέντα. quod ipſum extremum Jurisdictionis dicitur in *l. unic. §. Is videtur 1. D. Si quis jus dic. non obt.* Quintilianus *declam. 342. Liberum hunc eſſe voluit, ut ea res, quae judicata erat, haberet ſuum finem.* Exitus interdictorum, *§. ult. de Interd.* Theophilus περὶ τελέσματος exitus actionis, *l. ait praetor 10. §. ſi cum mulier 14. D. quae in fraud. credit.* Male Hotomannus *d. §. ult.* fretus vel ingenio vel libris ſcriptis reſtituit *ritus*. Certe non clam me eſt, finem litis alibi etiam pro judicii controverſiaeque exitu Jureconſultos uſurpaſſe, *l. 1. D de re jud. l. Non diſtinguemus 32. §. Quaeſitum 32. D. de recept. arb. l. 13. Edicto §. 9. D. de jure fiſc. l. ult. D. Pro ſuo.* Sed quoniam ubi legis actio eſt, progredi porro non datur, ſit ut finis pro executione accipiatur; ut in extremo *Novellae 44.* περὶ συμβολαιογράφων. ubi Juſtinianus Joannem Praefectum Praetorio alloquens, jubet ut quae conſtituit, ſedulo exequatur, & fini tradat: τὰ τοίνυν παραστάντα ἡμῖν καὶ διὰ τοῦδε τοῦ θείου δηλούμενα νόμου, ἡ σὴ ὑπεροχὴ ἔργῳ καὶ πέρατι παραδοῦναι σπευσάτω. Ex qua definitione expedita differentiae ratio afferri poteſt, cur in ſententiis, ut in rei judicatae executione melior non ſit occupantis conditio, *l. inter eos 19. l. In judicati 61. D. de re judic.* Si in executione judicati alter ex creditoribus ſeu victoribus diligentia alterum anteverterit, jure occupationis praeferetur, *d. l. Inter 19. Sibi enim vigilavit l. 6. §. Sciendum 7. l. pen. D. quae in fr. cred.* & rem judicatam ad finem extremum exequutus, quod jam alteri ſupereſſet, integrum reliquit nihil. Sic enim occupare ibi dicitur qui in executione judicati reliquos, quibus ex eadem cauſa debetur, vicerit, etſi forte poſteriore loco ſententiam obtinuerit: quoniam in judicati actione non prius ratio habetur ejus, cui prior reus condemnatus fuerit, *d. l. In judicati 61. d. l. pen.* Tametſi alias is praevenire & occupare videatur, non modo qui prior ad victricis ſententiae portum appulerit, ut in *l. Si vero 10. D. de pecul. l. Si quis a multis 14. D. de noxal. act.* ſed vel qui in jus adverſariorum vocaverit, *l. Si quis poſteaquam 7. D. de jud.* vel judicium acceperit, litemve conteſtatus fuerit, *l. Si Titius 9. De verb. oblig. l. Pluribus 32. D. de procur. l. Si pluribus 33. D. de legat. 1.* Differentia in eo eſt, quod qui prior pervenit ad ſententiam, nondum omni negotii moleſtia defunctus eſt, & appellatione judicatum attentari, & interceſſione litigantium executioni mora afferri poteſt. At executio, quae nihil poſt ſe relinquit, abſoluta & omnibus numeris plena eſt: ideoque finis, ut initio dicebamus, appellatur. Ut quamvis in praetorio pignore creditorum qui mittuntur in poſſeſſionem, conditio ſit aequalis, nec ut alter alteri praeferatur, temporis privilegium attenditur, *l. 5. §. Qui prior 3. D. Ut in poſſ. leg. l. ult. §. 1. C. de bon. auth. jud. poſſ.* Quamvis etiam in pignore judiciali, id eſt, in cauſam rei judicatae capto aequa ſit omnium creditorum conditio, nec in actione judicati potior ſit is, qui prior vicit reum, communemque debitorem damnavit, *d. l. In judicati 61.* tamen in executione meliore loco eſt diligentia ejus, qui caeteros praevenerit, occupatione diſtractioneque pignorum. Conſummata ſcilicet omnis jam res eſt, finisque liti plane impoſitus.

CAPUT XIX.

Dominus pro haerede, & qui Honorati olim dicerentur.

JUſtinianus *ſub finem tit. 19. lib. 2. Inſtit. Pro haerede autem gerere videtur*, inquit, *ſi rebus haereditariis tanquam haeres utatur, vel vendendo res haereditarias*, &c Pro haerede enim gerere, eſt pro domino gerere. Veteres enim haeredes pro dominis appellabant. Feſtus, *haeres apud antiquos pro domino ponebatur.* Non longe abludit Livius *lib. 24. cap. 25. cum clauſis Andronodoras inſulae portis haereditatem regni creverit; quaeque procurator tenuerat, pro domino poſſederit.* Valer. Maximus *lib. 5. cap. 9.* de Fulvio, *Decedens, dominum omnium eſſe voluit, quem ſibi genuerat, haeredem inſtituens.* In Gloſſario B. Germani Pariſienſ. ſcriptum eſt, haeres, κύριος κληρονόμος. Apud Euripidem *in Ione ad finem*, δεσπότης, vocatur haeres, id eſt, dominus, futurus. Haec duo Valerius Martialis *lib. 2. Ep. 49.* conjunxit;.

Haeredem, dominumque ſui, tumulique, larisque,
Non alium mallet,

Harmenop. *in lexico Juris* προερεδογερεττεύειν ἢ γέγονε, ἐπὶ τὸ ὡς δεσπότης ἐνεργεῖν. Pomp. *l. Duo fratres 78. D. De acq. vel om. haer.* de eo, qui ſe haereditati alligat, agens: *Niſi eo*, inquit, *conſilio uſus eſſet, quod vellet ſe haeredem eſſe non adſtringi, itaque curare debere, ne qua in re plus ſua parte dominationem interponeret.* quod ipſum *eod. tit. l. Si is ad quem 22.* ab Ulpiano dicitur pro domino facere, *pro domino adminiſtrare.* Unde reſpondit Martianus hac formula: TITIVS HAEREDITATIS MEAE DOMINVS ESTO, recte inſtitutionem fieri videri, *l. His verbis 48. D. De haer. inſt. l. Qui pecuniam 22. D. de ſtatulib. Qui pecuniam dare juſſus eſt, niſi adjectum eſt, cui det, haeredibus dare debet, pro partibus haereditariis. Pro ea enim parte quisque accipere debet, pro qua dominus eſt:* id eſt, haeres, ut quidem interpretor: eodemque ſenſu accipio quod dicitur in *l. 1. §. 2. D. De vent. in poſſ. mitt.* alere eum, qui aliquando bonorum dominus erit, id eſt, haeres. Eo ſenſu dicitur filius dominus bonorum patris, *l. In ſuis 11. D. De lib. & poſth.* quod naturalis ratio, quaſi tacita lex haereditatem parentum liberis addixerit, *l. 7. D. de bon. damn.* Unde in *Novell. 101.* κύριον γίνεσθαι τῶν βουλευτικῶν κλήρων, pro eo quod eſt, *haeredem eſſe curialium bonorum.* Et apud Symmachum *lib. 1. epiſt. 41.* haereditas nuda, quae neque ſcriptum, neque legitimum haeredem habet, in jus fiſci tanquam domini cedit. Fiſcus, quaſi haeres, bona ἀδέσποτα, & caduca capit. Caſſiod. *lib. 5. epiſt. 24.* & *lib. 6. epiſt. 8. Var.* Sic enim Harmenop. *in Indice Juris vocum*, vacantia bona definit. βακάντια ἄπρακτα, ἀδέσποτα, ἀκληρονόμητα. Iſidorus *lib. x. cap. 4. in princ. Dominus*, inquit, *dictus, quod domui praeeſt, & cunctae familiae dominetur.* Familia vero eſt haereditas, *l. ult. C. De verb. ſign. l. Pronuntiatio 195. D. De verb. ſign.* & familiae erciſcundae arbitrium nihil aliud, quam dividundae inter conſortes haereditatis judicium. Ergo haeres & dominus promiſcue dicuntur: non quidem verbi proprietate: nam ab Javoleno diſtinguuntur, *l. Interdum 21. in pr. D. De acq. haer.* nec quia haeres & dominus idem valent, *l. Item Mela. 11. §. Legis 6. D. Ad leg. Aq.* ſed quia, ut Theophilus ait, οἱ παλαιοὶ τῷ haeredis ὀνόματι ἀντὶ τοῦ δομίνου ἐκέχρηντο. &, ut Feſtus *lib. 8.* ſcribit, *haeres apud antiquos pro domino putabatur*, id eſt, habebatur & uſurpabatur. Quo minus aſſentior And. Alciato ad *l. Verbis 7. D. de vulg. & pup. ſubſt. l. Licet 58. D. De verb. ſignif.* Viglio, Goveano, caeteriſque nonnullis, qui partim Iſidori authoritatem ſequuti, *lib. 9. cap. 5. Etym.* ab aere, partim ab haerendo deduxerunt. Nunc videamus, cur iis, quibus teſtator,

ali-

aliquid reliquerit, *Honorati* vocentur, *l.* 3. §. *Hoc autem* 2. *D. De legat. praeſtand. l. Divus* 15. *D. Ad leg. Corn. de falſ. l. Sed & ſi ſuſcepit* 52. §. 2. *D. De judic. l. Amiciſſimos* 36. *in princ. D. de excuſ. tut. & cur. l.* 1. *C. com. leg.* & *Novell.* 1. ſaepenumero. Nimirum quod eorum, qui ex alieno teſtamento capiebant, probitas ultimo amici morientis judicio probata, munificentia ejus ac liberalitate digna videretur, haeredem inſtitui ſummi honoris fuit. Quintil. *Declam.* 333. *Inſtitutus es primo loco haeres, non facio tibi iſtius honoris controverſiam.* Idem, *Declam.* 388. *Nam neque diu de primo haerede cogitandum fuit, habenti filium, nec de ſecundo habenti uxorem, nec ſane invidimus iſti honorata viri judicia, quibus utinam gratiam referret.*

Vetus Inſcriptio Romana:

POMPONIVS. ATIMETVS. FECIT
SIBI. ET. SVIS. ET
HELVIAE. NEREIDI. CONJUGI
BENEMERENTI. ET
LIBERTIS. LIBERTABVSQVE
MEQVM. QVOS. TESTAMENTO
HONORAVI
ET. POSTERISQVE. EORVM.

M. Cicero *in Quintiana cap.* 4. *Moritur repentino, haeredem teſtamento reliquit hunc P. Quintium: ut ad quem ſummus moeror morte ſua veniebat, ad eundem quoque ſummus honos perveniret.* Idem *pro Cecinna cap.* 4. *Moritur Fulcinius, teſtamento facit haeredem, quem habebat e Seſennia filium, uſumfructum omnium bonorum ſuorum Seſenniae legat, ut frueretur una cum filio. Magnus honor viri jucundus mulieri fuiſſet, ſi diuturnum eſſe licuiſſet.* Seneca *lib.* 3. *Decl. ult.* de mercatore externo, qui uxorem vicini de ſtupro a ſe ſollicitatam haeredem inſtituerat, hoc elogio, quia caſtam reperi: *Sic etiam*, inquit, *qui impudicas quaerunt, pudicas honorant: omnium bonorum meorum, omnis pecuniae meae ſola haeres eſto.* Et quoniam vel teſtandae amicitiae, vel remunerandae fidei neceſſariis, notis ac familiaribus fere legamus, *l. Nec adjecit* 9. *D. pro ſoc.* & legatarii, amici in jure appellantur, *l. Pamphilo* 39. §. *Propoſitum* 1. *D. de legat.* 3. *l.* 5. *D. de reb. dub.* inde fit, ut legatarii ex haereditate quippiam delibantes, Honoratorum quoque nomine ſignificentur, *l. unic.* §. *Ne autem* 6. *C. de caduc. toll.* Honorata perſona, *l. Fideicommiſſa* 11. §. *ſeq.* 20. *D. de legat.* 3. *Teſtator voluit uni honorem habere, vel pluribus*, &c. *d. Novell.* 1. Quintil. *Decl.* 308. *in fin. Non tantum ad haeredem*, inquit, *iſta lis pertinet, aliquem fortaſſe amicorum honoravit, aliquem fortaſſe ſervulorum manumiſit.* Symmachus ad Theodoſium *lib.* 1. *ep.* 41. agens de ſignatoribus, qui legatum ex eo teſtamento acceperant, cui ſubſcripſerant: *Adducuntur etiam ſcripta divalia*, inquit, *quibus adſtipulatio cujusdam remota eſt, qui ſuam juviſſe cauſam teſtimonio diceretur: quaſi vero ſimile eſſet exemplum, at tenuis honos, quo ſubſcriptores ob amicitiam defunctus aſperſeras, legitimum poſſet abolere judicium.* Et paulo poſt: *Piget dicere in quinque numero ſolidos potiſſimum ſubſcriptoris fuiſſe legatum: Caeteris enim magis commemoratio honeſta, quam pecuniae quaeſtus acceſſit. Ergo aut extremae paupertatis ſucceſſio fuit, ſi putatur exiguus honor, fidem legitimi judicii ſauciaſſe.* Haec ille. Honorem vero pro praemio, pecunia, cultura & obſervantia ſumi, idoneorum exemplorum ſylva Non. Marcellus docet *in voc. Honor.* & eo ſenſu Jureconſulti aliquando uſi ſunt, *l. Item ſi verberatum* 15. §. 2. *D. de rei vind.* ut minime dubium ſit, quid ſit honorare, & cur veteres legatarios & haeredes nominaverint honoratos: apud quos turpe & & ignominioſum fuit, vel ſilentio praeteriri, vel diſerte exhaeredem ſcribi: unde ſubjicitur illa apud Ulpianum exceptio, *Multi non notae*, inquit, *cauſa exhaeredant liberos ſuos, nec ut eis obſint, ſed ut eis conſulant, l. Multi* 18. *D. de liberis & poſth.* Si haereditatem, ſi legatum relinqui honos eſt, utroque privari profecto dedecus: quando contrariorum contraria effecta conſequuntur. Hunc certe honorem etiam principibus Romanis, quamvis altiſſimo dignitatis gradu locatis, pergratum fuiſſe apparet tum ex auctoribus juris noſtri, tum ex his Cornelii Taciti, *in vita Agricolae* ſoceri, verbis *cap.* 43. *Satis conſtabat lecto teſtimonio* (legendum eſt ſine ulla haeſitatione *teſtamento*) *Agricolae, quo cohaeredem optimae uxori & piiſſimae filiae Domitianum ſcripſit, laetatum eum, velut honore judicioque, tam caecu & corrupta mens aſſiduis adulationibus erat, neſciret a bono patre non ſcribi haeredem, niſi malum principem.*

CAPUT XX.

De odioſa vectigalium immunitate, & quando & cui tribuatur.

REdemptores, qui publica conduxerunt, omnium rerum negotiationis cauſa vectarum mercedem exigunt, quae Portorium dicitur, eo quod publicani portus obſident, ut obſervent eos, qui merces important vel exportant, & omnia ſciſcitentur: unde Portitores, teſte Non. Marcello, dicti ſunt, ut Mancipes, quia manu ſublata ſignificabant ſe pluris eſſe licitatos, authore Feſt. Pomp. in *dict. Manceps. l. Qui fidejuſſor.* 53. *D. Locati.* Publica enim iis, qui in licitatione vincebant, locabantur, *l.* 4. *Cod. De vectig. l. ult. in fin. C. Nova vect. inſt. non poſſ.* Quintil. *Declam* 341. Quia vero magnitudine pretii alios ab auctione ſubmoverunt, ut Reipub. pecuniam reficiant, quam ſublato digito, datis praedibus, ſpoſponderunt, ab omnibus, a militibus etiam exigunt, *l. Omnium* 6. & *l. ſeq. C. de vectig.* quia vectigalium non parva functio eſt, quae debet ab omnibus, qui negotiationis ſeu transferendarum mercium habent curam, aequa ratione dependi, *d. l.* 6. quia in tributis ſunt nervi Reip. *l.* 1. §. *In cauſa* 20. *D. de quaeſtion. Quibus amiſſis*, ait Cicero in *Maniliana cap.* 2. *& pacis ornamenta & belli ſubſidia requirentur:* quae ſunt civitatis reditus, unde exercitus ſtipendium accipiunt, & neceſſarii Reip. ſumptus ſublevantur, *d. Declam.* 341. Ut minime mirum ſit, cur *tit.* 25. *lib.* 10. *Cod.* inſcriptus ſit, *De immunitate nemini concedenda.* Etenim cum *jura non in ſingulas perſonas, ſed generaliter conſtituantur, l. Jura* 8. *D. de leg.* & ſit, ut Ariſtot. περὶ κόσμε, ὁ νόμος ἰσοκλινὴς ὤν, profecto rogatio recipienda non eſt, quae ad ſingulos homines pertinet, ut idem Fabius ornate diſſerit *Decl.* 254. quod privilegium eſt, id eſt, privorum lex. Gell. *lib.* 10. *cap.* 20. Iſidorus *lib.* 10. *c.* 9. *Immunis*, inquit, *minime munificus, ut eſt in proverbio vetere, Immunem civis odere ſui.* Beneficium quibusdam datum, plebis injuria eſt, *l. Omnes* 9. *in fin. lib.* 9. *tit.* 1. *Cod. Th. De luſtr. coll.* ut omnium perſonarum in publicis functionibus aequa debeat eſſe inſpectio, *d. l.* 6. ne dum aliorum compendia ſublevantur, aliorum rationibus incommodetur, ut quod uni adjectum, alteri cum injuria detrahatur. Juſtinianus optimam reddit rationem *Nov.* 43. *cap.* 1. §. 2. *Si minutatim, & pariter in omnes vectigalia diſtribuantur, non ſolum paululum erit, quod praeſtitum fuerit, ſed etiam tanto moderatius, levius, facilius, tolerabiliusque, quod confertur, erit, quanto a pluribus colligitur.* Sed tamen interdum jus ſingulare contra tenorem rationis, propter aliquam utilitatem authoritate conſtituentium introducitur, *l. Jus ſingulare* 16. *D. de legibus.* Ut ecce, pro iis, quae ruris exercendi cauſa, favore agriculturae, vel ad fiſcum, vel ad uſum proprium inferuntur & revehuntur, municipes vectigalis praeſtationi non ſubjiciuntur, *l.* 5. *C. de vectig.* Aeque nihil debent quae exercitui parata ſunt, ut hac immunitatis illecebra, ad commeatus caſtrenſis rationem excitentur negotiatores, *l. Locatio* 9. §. *Res* 7. *D. de publica.* Fiſcus etiam nihil praeſtat, *d. l.* 9. *in fin.* Quod autem dicitur,

ve-

Digitized by Google

vecta in privatorum uſum eſſe immunia, *d. l. 5.* dubitationem olim duplicem habuit: unam, quid eſſet *Domum ducere*: alteram, quid eſſet *Suo uſu ducere*. De utraque diſſerit eleganter Alphenus in expoſitione cujusdam legis Cenſoriae, in portu Siciliae proſcriptae, *l. In lege* 203. *D. de verb. ſignif.* Et licet alias uſus nomen quam latiſſime pateat, *tot. tit. De uſu & hab.* interpretatione tamen coanguſtatum eſt, *d. l.* 203. Nam cum Publicanorum generi illudere & inſidiari, palmarium plerique putent, verendum erat, ne ſi, in eorum perniciem uſum privatorum ampliore ſignificatione acciperemus, inventa eſſet ratio, qua inanem vectigalium proventum redderemus. Privilegio utendum, non abutendum eſt. Huc pertinet quod ſcribitur in *l. Singuli* 13. *De luſtrali collat. lib.* 13. *tit.* 1. *C. Th. Qui vernacula vendunt, functione auraria non tenentur. Si vero emendi vendendique compendiis ultro citroque quaeſitis, familiaris rei amplitudo cumuletur, etſi militares ſint, ad ſolutionem aurariam tenentur.* Cui loco ſubjectum ſcholium tenuis naevi nota vitiatur: ubi *ei natu*, & *donatu*, legitur pro *Domi natu*, id eſt, *τὰ οἰκογενῆ*: quod reſpondet voci textus *vernacula*, id eſt, apud nos nata. Excipiuntur etiam legati, qui jure gentium ſunt immunes, *l. A legatis* 8. *C. de vectig.* quo jure omnia ſunt libera. Excipiuntur & naviculari, cum ſine fraude rem ſibi gerunt, *d. l.* 6. quia civitatis annonae magno periculo ſerviebant, non ſolum publici vacationem habebant, ſi navem certorum modiorum capacem exaedificaſſent, *l.* 3. *D. de vacat. & excuſ. mun. l.* 5. *§. Negotiatores* 3. *D. de jur. immunit.* ſed etiam ex Latinis olim jus Quiritum conſequebantur. Ulp. in *frag. tit.* 3. *in fin.*

CAPUT XXI.

Veſtis ſcenica, & quaedam ad ludos Rom. pertinentia.

VEſtis appellatione, inquit Paulus, *tam virilis, quam muliebris & ſcenica, etiamſi tragica aut citharoedica ſit, continetur*, *l. Veſtis* 127. *D. De verb. ſignif.* Veſtis autem ſcenica dicitur, qua hiſtriones in ſcena, in ludorum apparatu, & theatri celebritate utebantur. Iſidorus *lib.* 19. *cap.* 26. *Etymol.* de veſtibus agens, *Lodices a ludis, id eſt, theatris, vocatas quidam exiſtimant.* Juvenal. *Sat.* 6. *v.* 194.

—— —— —— modo ſub lodice relictis
Uteris in turba.

Eam Graeci a colorum varietate *τὸ ποικίλον* nominarunt: & Athenaeus *lib.* 12. *cap.* 7. *in fin.* ſcribit, *ſtolam tragicam & variam liberos induere.* Valerius *lib.* 2. *c.* 5. de veneficis in urbe & tibicinibus agens, *variam veſtem* vocat: Forte, ne ſi certi ordinis veſtem imitarentur, ſuggillare & notare homines viderentur. Nam & mimi, ſcenici, meretrices, quae vulgo proſtituto corpore quaeſtum faciunt, monaſtico habitu uti prohibentur, *l.* 4. *C. de epiſc. aud.* alioqui a magiſtratu puniuntur, *Nov.* 123. quod longo poſt intervallo Gallicanae legis in conventibus ordinum Aureliae habitis rogatae *cap.* 24. renovatum eſt. Quin & Michaëlis Imperatoris impietas a Cedreno damnatur, quod cinaedorum & aliarum ejusmodi turpium perſonarum coetum habens, ut res ſacras in occaſionem ludibrii converteret, eos ſacerdotali ſtola & humeralibus exornabat, & ſacras actiones impune ac turpiter aemulari compellebat. Sed quae a Jureconſultis tradita de hoc genere ſunt atque diſputata, videamus. Ulpian. *Etſi veſtimentorum uſusfructus legatus ſit, non quemadmodum uſusfructus quantitatis legetur, idem dicendum eſt: ita uti eum debere, ne abutatur: nec tamen locaturum, quia vir bonus non ita uteretur. Proinde etſi ſcenicae veſtis uſusfructus legetur, veluti aulaei, vel alterius apparatus, alibi quam in ſcena non utetur. Sed an locare poſſit, videndum eſt: & puto eum, licet teſtator commodare, non locare fuerit ſolitus, tamen ipſum fructuarium locaturum, tam ſcenicam quam funebrem veſtem*, *l. Sed & ſi quid* 15. *§§.* 4. 5. *D. de uſufruct.* Cajus *lib.* 6. *ad leg.* XII. *Tabb. Si veſtimenta aut ſcyphus petita ſunt, in fructu haec numeranda eſſe: quod locatu ea re, mercedis nomine capi potuerit*, *l. Videamus* 19. *§.* 1. *D. de uſur.* Ut autem locari, ſic & commodari ſolebat ea veſtis, ad uſum theatri. Plautus *in Trinum. Act.* 4. *ſc.* 2. *v.* 15. *ſeqq.*

Ut ille me exornavit, ita ſum ornatus; argentum hoc facit,
Ipſe ornamenta a Chorago haec ſumpſit ſuo periculo. nunc
Ego ſi potero ornamentis hominem circumducere: dabo operam,
Ut me eſſe ipſum plane ſycophantam ſentiat.

Horatius *lib.* 1. *epiſt.* 6. *v.* 40.

—— —— —— —— Chlamydes Lucullus, ut ajunt,
Si poſſet centum ſcenae praebere rogatus,
Qui poſſum tot? ait: tamen & quaeram, & quot habebo,
Mittam. paulo poſt ſcribit, ſibi millia quinque
Eſſe domi chlamydum, partem vel tolleret omnes.

Quod idem & Plutarchus *in Lucullo* teſtatur. Hinc illud eſt, quod aurum ad ludos commodatum, & ad caeteras apparitiones legimus in *l. Cum in teſtamento* 28. *D. de aur. & arg. leg.* Cicero *initio Actionis* 6. *in C. Verrem cap.* 3. ait, C. Clodium aedilem uſum eſſe Cupidinis ſigno commodato. Aſconii vero Paediani *in* 3. *Actionem* elegans, ſed vehementer depravatus locus eſt, vel indice Aſteriſco: *Ex Aſia atque Achaja fuerunt iſta ſigna per fructus ſat.**. *Nam ſolebant*, inquit, *magiſtratus commodare reddenda*, *&c.* Ex quo lucem accepit quod ſcribitur in *l.* 5. *§. Interdum* 10. *in fin. D. Comm. Interdum plane*, inquit Ulp. *dolum ſolum in re commodata qui rogavit, praeſtabis: ut puta, ſi quis ita convenit: vel ſi ſua duntaxat cauſa commodavit, ſponſae forte ſuae, vel uxori, quo honeſtius cultu ad ſe deduceretur: vel ſi quis ludos edens Praetor ſcenicis commodavit, vel ipſi Praetori quis ultro commodavit.* Praetorem, Imperatorem Romanum Budaeus interpretatur, qui ludos pro victoria ex hoſtibus reportata exhibet, quam recte jam oſtendemus. Praetoris erat curare ludos, quorum ſpectandorum magnum populi Rom. ſtudium colligi poteſt, cum ex *l.* 16. *l. Quidam* 17. *D. de uſufr. leg. l. Injuriarum* 13. *§. Si quis me* 7. *D. de injur. l.* 2. *§.* 6. *D. Ne quid in loc. pub. l. Capitalium* 28. *§. Solent.* 3. *D. de poen.* tum vero ex eo quod id munus magiſtratui mandaretur: ut ſi quid in ſcenam mimis & hiſtrionibus utendum detur, non tam ſcenicorum cauſa, quam ut Praetoris ipſius honori ſerviatur, commodatum videatur, *d. §. Interdum* 10. Praeerat enim iis ludis Praetor. Tertull. *de Spectaculis: Turdus eſt illi Praetor, ſemper oculi in urna ejus cum fortibus volutantur.* Ibidem: *Quis Praetor, &c.* Teſtimonio ſunt & Martii vatis carmina, quae apud T. Livium & Macrobium extant:

Apollini cenſeo vovendos ludos,
Quoi quot annis communiter Apollini fiant,
Iis ludis faciundis praeſit is Praetor,
Qui jus populo plebique dabit ſummum.

Ammian. Marcellinus *lib.* 27. *cap.* 5. *Cum magnificos praetor ederet ludos, & uberrime largiretur.* Unde *l. Praetor* 7. *in fin. D. de injur.* cum injuriae atrocitatem ex perſonae, temporis aut rei qualitate & circumſtantia aeſtimari traditur, *Tempore*, inquit, *ſi ludis, & in conſpectu. Nam Praetoris in conſpectu an in ſolitudine injuria facta ſit, multum intereſſe, &c.* Theatrum & ludos ſolitudini oppoſuit Ulpianus, ut ſtatim in *l. Sed etſi* 9. *in princ. eod. tract.* Sagaces quidam mendum, ubi nemo unquam ſenſerat, ſubodorati, ex *praetore* fecerunt *populum Romanum*, adhibentque aliorum caecitati trita e Graecia collyria: quo & nos ablegant. Conditio placet, cauſamque, *ἐπὶ δελφινίῳ*, dicere, hac ſponſione parati ſumus, ſi *πολλῶν ὁρώντων, πολλῶν θεωμένων*, idem quod in conſpe-

Digitized by Google

ſpectu populi Rom. valet. Apinae tricaeque ſunt, ob quas ne manum quidem verterim. Sed nihil nobis antiquius eſſe debet, in rebus etiam nihili, quam quae recta ſunt, defendere; ne qui in nugis impune deceperint, in ſeriis & gravibus aſſueſcant fallere: facile vitulum qui tulit, bovem feret. Praetor, ſive jus dicit, ſive cum lictoribus procedit, ſive ludos edit, recte ſolitudini opponitur: ut non poſſit non indignior videri in ejus conſpectu facta injuria. Itaque veterem lectionem non mutandam cenſeo, cui Juſtinianus & Theophilus adſtipulantur, §. *Atrox* 9. *Inſtit. de injur.* ἀπὸ τόπου, οἷον ἐάν τις ἐν θεάτρῳ, ἢ ἐν τῇ ἀγορᾷ, ἢ ἐπ' ὄψεσι τοῦ Πραίτωρος, τελεῖ ὁ ἄρχοντος ὕβριν ὑποστῇ. Non modo Graecus interpres Praetoris nomen retinuit, ſed expoſuit etiam: quo minus audio indulgentioribus in liberos patribus, qui monſtra ſibi nata ſemel alere, quam tollere malunt, quae Romuli lege jus erat necare.

CAPUT XXII.
Deprehenſum furem impune occidere quando jus ſit.

F*Urem Decemviri, qui manifeſto furto prehenſus eſſet, tum demum occidi permiſerunt: ſi aut cum furtum faceret, nox eſſet: aut interdiu ſe telo, cum prehenderetur, defenderet.* Gell. *cap. ult. lib.* 11. M. Cicero *in Miloniana cap.* 3. *Quod ſi duodecim Tabulae nocturnum furem quoquomodo, diurnum autem, ſi ſe telo defenderit, interfici impune voluerunt, &c.* Jo. Stobaeus *cap.* 42. ex Democrito tradit, *innocentem haberi eum, qui furem aut latronem manu, juſſu aut ſententia occiderit*: κλέπτην καὶ ληστὴν πάντα κτείνων τις ἀθῷος ἂν εἴη, καὶ αὐτοχειρίῃ, καὶ κελεύων, καὶ ψήφῳ. Extat & in hanc rem Senecae teſtimonium *lib.* 3. *Controverſ. in fin.* & D. Auguſtini in *cap.* 3. *De homicid. lib.* 5. *Gregorianor. epiſtol.* Quamobrem bene & illud ab Ulpiano in eam Demoſthenis orationem, qua Xenocratis legem oppugnat, obſervatum eſt, ideo delicta nocturna aeſtimari graviora, majorique poena digna cenſeri, quod interdiu qui auxilio advocare amicos poſſit, noctu nequaquam, ἐν νυκτὶ δὲ μείζονα τιμωρίαν ἔδειξεν· ἐπεὶ δὴ μεῖζόν ἐστι τὸ ἔγκλημα τῆς νυκτός. ἐν γὰρ ἡμέρᾳ δύναταί τις καὶ βοηθοὺς καλέσαι ἑαυτῷ ἐν δὲ νυκτὶ οὐκ ἔτι. D. Ambroſius *ad virginem lapſam cap.* 4. *En ab uno ineptiſſimo adoleſcentula & in media civitate, quomodo potuiſti vim perferre, niſi ultro voluiſti violari? quis denique tuas voces audivit; quis obluctationes ſenſit?* non diſſimile exemplum ex Deuteronomio citatus a gloſſulario interprete Baſilicôn *lib.* 60. *tit.* 32. Achilles Tatius *lib.* 8. narrat Amator: *Ante deorum aras* (inquit) *nobis plagae imponentur atqui deſertis tantum in locis, ubi nullus adſit teſtis, facinora hujuſmodi committi ſolent, rei indignitatem auget loci celebritas.* Ergo veteri lege omnino licuit nocturnum furem indiſtincte tollere. Seneca *lib.* 10. *decl.* 6. *Lex quae nocturnum furem occidi jubet, quoque modo jubet.* At jure civili multiplex addita cautio eſt, ſi ſe telo defenderit fur, ſi ſine periculo ei parci non poſſit, ſi ejus rei teſtandae cauſa acclametur, *l.* 4. *D. Ad l. Aquil. l. Si pignore* 54. §. *Furem* 2. *D. de furt. l. Furem* 9. *D. Ad l. Corn. de ſicar.* Novam & Romanis juris authoribus inauditam inter ruſticum & urbanum furem differentiam prodidit Harmenop. *lib.* 6. *cap.* 5. ut extra civitatem quidem in agris jus ſit furem, etiam ſi miles ſit, occidere, at in urbibus non niſi telo utatur; Τὸν νυκτερινὸν κλέπτην τὸν ἔξω τῆς πόλεως, ἔξεστι φονεῦσαι, κἂν στρατιώτης ἐστί· τὸν δὲ ἐν πόλεσιν οὐκ ἔξεστι φονεῦσαι, εἰ μὴ ἐναντίον ἐπιφέρεται. Cujus quidem diſtinctionis mirum eorum, quotquot legis XII. Tabb. meminere, ſilentium: quae tamen ſi rem putemus accuratius, non temere adſcripta videantur. Quid ita? In agris major eſt, remotis arbitris, petulantia: in urbe, ubi magiſtratus poteſtate praediti copia eſt, non videtur tam opportunis injuriae inſerendae locus: in ſolitudine populares quiritare inane, & judicis auxilium implorare ſerum. Frequentia & civium conſpectus vis faciendae occaſionem tollit, ſolitudo affert, *l. ult. C. Quod met. cauſ. l.* 1. *C. de iis qui per met. jud. non app.* Cicero *pro Caecina in princ. Si quantum in agro, locisque deſertis audacia poteſt, tantum in foro atque in judiciis impudentia valeret, &c.* Unde Philo Judaeus περὶ τῶν ἐν εἰδ. νόμ. multum intereſſe ait, ſi intra moenia virgini vitium offeratur, an in ſolitudine ſtupretur, cui nemo repugnanti adeſſe, nemo ejulanti, cum pudicitia eriperetur, opem ferre poſſit: παρὰ γοῦν τὰς τόπων διαφορὰς αὔξεσθαι συμβέβηκε καὶ μειοῦσθαι τὰ ἀδικήματα. μεῖζον μὲν γὰρ, ὡς εἰκὸς, ἐστὶν, εἰ πραχθείη κατὰ πόλιν. ἔλαττον τειχῶν ἔξω κατ' ἐρημίαν. ἐνταῦθα μὲν γὰρ βοηθὸς οὐδείς ἐστι τῇ παιδὶ, ἀνθ' ὅσα περὶ τὸ διατηρῆσαι τὴν παρθενίαν ἄφαυστον καὶ ἀνεπιβούλευτον λεγόμενα καὶ δρώμενα. ἐν ἄστει δὲ βουλευτήρια, καὶ δικαστήρια, στρατηγεῖα, ἀγορανόμων, ἀστυνόμων, ἄλλων ἀρχόντων ὅμιλοι μεγάλοι, καὶ σὺν τούτοις ὁ δῆμος, &c. Quamobrem fateamur neceſſe eſt, multo facilius improbos & ſceleratos homines capitalem fraudem admiſſuros, remotis arbitris, quam ubi conſtantia frequentique hominum teſtimonio conſtrictam iri ſuam audaciam ſuſpicantur.

CAPUT XXIII.
Membrum pro parte domus.

U*Lp. l. Si ita* 13. §. *Idem quaeri* 1. *D. de man. teſt. Si fabris duobus*, inquit, *vel pictoribus, ſi membrum depinxiſſent, vel ſi fabricaſſent navem, quod adſcriptum ſit, &c.* Membrum aedificii, ſive cubiculum, ſive triclinium, ſive dormitorium, ſive balineum, ſive quae alia pars domus eſt, quae alibi portiuncula portio dicitur, *l.* 2. *D. de uſu & hab. l. binas* 36. *D. de ſerv. praed. urb. l. Codicillis* 34. *D. de uſu leg.* Ovid. *lib.* 1. *Triſt. El.* 3. *v.* 63.

Uxor in aeternum vivo mihi viva negatur,
Et domus, & fidae dulcia membra domus.

Plinius *lib.* 2. *epiſt.* 17. villae ſuae aedificia Gallo deſcribens, *Adhaeret*, inquit, *dormitorium membrum, tranſitu interjacente, qui ſuſpenſus & tabulatus conceptum vaporem &c.* Apulejus *de aſino lib.* 3. *Nec mora, cum impatefactis aedibus globus latronum invadit omnia & ſingula domus membra cingit armata factio.* Idem *initio lib.* 7. *Januae clauſtra ſedulo exploraverat, & ipſa membra, in queis omne patrimonium condi ſolebat, curioſe perſpexerat.* Sidonius Apollinaris *lib.* 2. *ep.* 1. *Haec tamen aliquid ſpatio ſuo iaextimo deambulacri capite defraudans, efficit membrum bene frigidum.* Cicero *lib.* 3. *ep.* 1. *ad Q. fratrem*, ita diſtinxit membrum a cubiculo, ut hoc ſit ſpecies, illud genus: *Nec habere poterat*, inquit, *adjuncta cubicula, & ejuſmodi membra.* Vitruvius *lib.* 3. *cap ult. Membra omnia, quae ſupra capitula columnarum. Membra literarum* Gellius *lib.* 17. *cap.* 9. *Membra litis, l. pen. C. de reb. cred. Membra urbis, civitatis, reip.* Ammianus Marcellinus *lib.* 16. *cap.* 17. & alibi non raro. Julianus anteceſſor *Novell.* 7. §. 35. membrum pro ſpecie accipit, cum ait, *Domum proaſtejam, agrum, hortum, panes civiles, mancipia ruſtica non poſſe pignori dari: nam ea quoque veluti membra rerum immobilium eſſe*: id eſt, rebus ſolis, quae alienari ab Eccleſiaſticis prohibentur, adnumerari; ſive ut Juſtinianus ipſe ſcripſerat: οἰκίαν, ἢ ἀγρὸν, ἢ γεωργὸν, ἢ ἀνδράποδα ἀγροικικὰ, ἢ πολιτικὰς σιτήσεις, καὶ ταύτας ἐν τοῖς ἀκινήτοις ἀριθμητέον: &c.

CAPUT XXIV.

Legum propalam editarum, lapidum inſcriptorum uſus: & de officio Magiſtri Cenſus.

QUanta ex vario incertoque jure Reip. perturbatio naſcitur, tantus ex legum aperte ſcriptarum promulgatione uſus. Plato *lib. De legib.* 11. praecipit rerum vaenalium leges medio in foro columnae affigi, θέντας ἐν στήλῃ ταῦτα πρῶτα, καὶ τὰ δεύτερα τεθέντα αὐτοῖσι τῆς ἀρχῆς νόμιμα. Idemque *in Minoe* refert: *Talum, regem Cretae, pagos quotannis luſtrantem, leges aeneis tabulis caelatas circumtuliſſe, indeque nomen Aerei retuliſſe*: ἐν χαλκοῖς γραμματείοις ἔχων γεγραμμένους τοὺς νόμους, ὅθεν χάλκεος ἐκλήθη. Aeneis tabulis leges Maximianus Imperator contra Chriſtianos incidi juſſit. Euſebius *lib.* 9. *cap.* 7. *Eccleſ. hiſtor.* Cyprianus *ep.* 1. *ad Donat. Inciſae ſint licet leges* XII. *Tabb. & publico aere praeſcriptae ſint.* Noti ſunt Solonis Axones; notae Decemvirorum Rom. XII. Tabulae legum: unde conſtat id operam dediſſe majores noſtros, ut quae digna poſteritatis memoria ducerent, ea perſpecta omnibus monumentorum diuturnitate tuerentur. Teſtamentorum capita, judicum ſententias, aedificiorum leges, agrorum diviſiones, terminorum definitiones, populorum foedera, SCtorum elogia, vel in aes inciſa, vel lapidibus inſculpta, ab antiquitatis Romanae ſtudioſis collecta vidimus. Edicta vero Praetorum & leges, ut ab omnibus ſcirentur, palam editas in albo, aut edito loco propoſitas nemo neſcit, *l. Si quis id quod* 7. *D. de juriſd. l.* 1. *§ edere* 1. *D. de edend. l. In lege* 203. *D. de verb. ſign.* Suetonius *de Caligula cap.* 41. *Vectigalibus*, inquit, *indictis neque propoſitis, cum per ignorantiam ſcripturae multa commiſſa fierent: tandem flagitante populo Rom. propoſuit quidem legem, ſed & minutiſſimis literis, & anguſtiſſimo loco, uti ne cui deſcribere liceret.* Fraus profecto vulpecula, non Principe Rom. digna. Legem enim, cujus ignorationem nemo praetexat, non latere, ſed proſcribi oportuit: id eſt, ſic aperte ſcribi, ut cunctis innoteſceret, & de plano legi poſſet ab omnibus, *l. Sed ſi* 11. *§.* 3. *D. de injuſt. uct.* Porro privatorum etiam non modo aetas, publicorum actorum fide continebatur, *l.* 3. *D. de cenſib.* quae παιδογραφία dicitur a Modeſtino, *l.* 2. *D. de excuſ. tut.* & liberorum profeſſio, *l. antep. D. de probat.* Sed etiam ſingulorum facultates cenſebantur & agri: ut recte cenſum Theophilus interpretetur tabulam, *§. ult. de Libertinis*: πίνακος ἦν αὕτη χάρτης, ἔνθα Ῥωμαῖοι ἀπεγράφοντο τὰς οἰκείας περιουσίας, ἐπὶ τῷ ἐν καιρῷ πολέμου κατὰ τὸ μέτρον τῆς ἰδίας ὑποστάσεως, ἕκαστον εἰσφέρειν. Quid quod pacta conventa, maximeque donationes, inſinuatione actorum deponebantur, *l. Illud* 19. *C. de ſacroſ. Eccl. l. Sancimus* 34. *l. pen. C. de donat.* niſi quid donatione in principem, vel a principe in alium collatum eſſet. *Novell.* 52. *in fin.* Et eae partes ejus erant, qui Magiſter Cenſus dicebatur, apud quem omnium bonorum fiebant profeſſiones, *l. Repetita* 41. *C. de ep. & cler. l. ult. C. de jure Emph. l. Teſtamenta* 18. *C. de teſtam. l.* 4. *tit.* 4. *lib.* 4. *C. Th.* Apud eum Conſtantinopoli contractuum omnium fiebant inſinuationes, & ea, quae a Tabellionibus perſcriberentur, publica fide deponebantur, ut inde fides, ſi quando uſus exigeret, peteretur, *Novell.* 44. περὶ συμβολαιογράφων, προβαλλέσθαι ἐν ὑπομνήμασι παρὰ τῷ λαμπροτάτῳ μαγίστρῳ τοῦ κήνσου. Idque Julianus Patritius atteſtatur, *Novell.* 42. §. 173. licet quae ei reſpondet Graeca Juſtiniani *Novella* 47. *Magiſtri Cenſus* non meminerit. Cum *Cenſuales libri* dicuntur, *d. l.* 3. *D. de cenſib.* Cum *cenſus authoritas* in finium quaeſtione obſervanda, *l. In finalib.* 11. *D. fin. reg. d. l. Cenſus* 10. *D. de prob.* Cum *cenſuale officium*, id eſt, *cenſualis profeſſio*, *l. Cenſualis* 7. *C. de donat.* omnia haec ad officium Magiſtri Cenſus pertinent: quem Chartophylacem Eutropius, *in Irene & Conſtantino*, viſus eſt appellaſſe. Eum Juſtinianus λαμπρότατον vocat. Nam & apud Graecos hoc munus ejus erat, qui cujusque municipii princeps erat, δήμαρχος: qui agros ſingulorum deſcribebat, album ſeu cenſum aſſervabat, Suida teſte in δήμαρχος; & in διάγραμμα, & in διαγραφεύς. In notitia imperii Rom. Magiſtri cenſus adminiſtratio habetur ſub diſpoſitione praefecti urbis, de quo eſt in *l. conſulta* 23. *C. de teſtam.* & *Nov.* 90. de ſignis & tabulis poſſeſſionum, *Nov.* 17. 30. & 60. Harpocration in *dict.* ὅρος. οὕτως ἐκάλουν οἱ Ἀττικοὶ τὰ ἐπόντα ταῖς ὑποκειμέναις οἰκίαις, καὶ χωρίοις γράμματα δηλοῦντα ὅτι ὑπόκειται δανειστῇ. Non alienum ex Thuriacorum Rep. inſtitutum, Io. Stobaeus *cap.* 42. commemorat: ut eſſent quidam publice lecti viri, qui bonorum contractuumque deſcriptionem aſſervarent; quorum indicio conſtaret emptoribus, tutone praedia proſcripta comparari poſſent, liberane ac ſoluta eſſent, an vero pignori aeris alieni obnoxia: παρ᾽ οἷς ἀναγραφὴ τῶν κτημάτων ἐστὶ καὶ τῶν συμβολαίων, ἐξ ἐκείνων ἐστὶ μαθεῖν, εἰ ἐλεύθερα, καὶ ἀνέπαφα, καὶ τὰ αὐτοῦ πωλεῖ δικαίως. Eundem in uſum olim lapides in faſtigio, vel in latere inſcribebantur, *quorum inſcriptionibus agrorum diviſiones non minus, quam limitum actibus continebantur: qui ſine inſcriptione apponebantur, quia nulla ſignificatione apparebat, quoto loco numerentur, mutos appellabant. D. Auguſtus aſſignationibus ſuis numero limitum inſcriptos lapides omnibus centuriarum angulis defigi juſſit*: Id eſt, ὅρους ἐφεστάναι χωρίων. quod Hyginus *De limitib. conſtit.* pluribus exequitur. Aelianus initio *lib* 6 *de var. hiſtor.* memorat *ab Athenienſibus locata praedia & columnas ad regiam porticum collocatas, quae monumentum elocationis continerent.* Sed & Jul. Pollux *lib.* 3. *cap.* 9. ſcribit, *lapide literato & columna indicari ſolere loci ſignati conditionem, an eſſet liber, an aeri alieno ſuppoſitus*: λίθος δ᾽ ἦν, ἢ στήλη τις δηλοῦσα, ὡς ἔστιν ὑπόχρεων τὸ χωρίον, ἐπὶ δὲ τούτῳ ἔλεγον, καὶ τὸ ἐστίχθαι τὸ χωρίον; ὡς τὸ ἐναντίον, ἄστικτον. Hoc ipſo, quod praedium ſignatum eſſet, aeri alieno obſtrictum exiſtimabatur; ut contra non ſignatum, plane liberum, Hinc ſubſignare praedia, pro ſupponere pignori, in antiquo lapide, quem Gul. Philander in Vitruv. *lib* 4. *cap.* 6. & Georg. Fabritius ediderunt: *Lex parieti faciendo, in area, quae eſt ante aedem Serapi trans viam. Qui redemerit praedes dato, praediaque ſubſignato, duumvirum arbitratu*, id eſt, praedibus & praediis caveto. Publicanorum facultates fiſco ſubſignatae, id eſt, oppigneratae & obnoxiae, *l. pen. §. conductores* 10. *D. de jure immunit.* Quod & ex Harpocrationis in decem Rhetoras commentariis manifeſtum eſt: Ἄστικτον χωρίον (mendoſe ἄσημον Aldus ediderat) τὸ μὴ ὑποκείμενον δανειστῇ. Mox deinde ſubjicit: Ὅταν γὰρ ὑποκέηται, εἰώθει ὁ δανείσας αὐτὸ, τοῦτο δηλοῦν διὰ γραμμάτων ἐπόντων τῷ χωρίῳ. τὸ δ᾽ αὐτὸ καὶ ἐπ᾽ οἰκίας γίνεται. Quae nota multum ſane adjumenti illo ſeculo afferebat, eratque, quaſi fraudum everriculum, ne emptores facile in oppigneratorum fundorum emptione circumvenirentur. Cujus antiqui juris, abrogati licet, veſtigium reperiſſe mihi videor, *lib* 2. *Cod. tit.* 17. *l.* 2. rebus, quas alius detinet, imprimere ſigna nemini licere: etiam ſuas vel ſibi obligatas eſſe aliquis affirmet. Cum autem plerique defunctorum patrimonio imminerent, ſibique res haereditarias, ſignis, notis, & tabulis impoſitis aſſererent, legitimosque haeredes ſummoverent, τοῖς μὲν κινητοῖς πράγμασι σφραγῖδας ἐπιβάλλοντες, τοῖς δὲ ἀκινήτοις σανίδας ἐπιτιθέντες; Juſtinianus eam vulturum aliena involantium cupiditatem domuit, *Novell.* 164. περὶ κληρονόμων. Erant etiam, ut Frontinus *de limitibus agrorum* ſcribit, monumenta in itineribus conſtituta, quae fidem publicam tuebantur: *Omne enim monumentum* (inquit) *dominorum nomina-*

ti-

teſtatur, quae ad jura poſſeſſionum pertinent noſcuntur, & ideo hunc legem dedimus, rationem declaravimus, ut aere contendatur. Ut jam obſcurum non ſit, cur *cenſus & monumenta publica, potiora teſtibus eſſe, Senatus cenſuerit, l. cenſus* 10. *D. de probat.* Tranſlatitio quondam cenſualium monumentorum jure uſa eſt Gallia: pacta conventa certe, quibus hypotheca contraheretur, profitebamur apud acta, *Greffe des inſinuations*: ne qui fraudibus obaeratorum venditorum ignari caperentur. Sed hoc antiquatum eſt, legis in conventibus ordinum Aureliae habitorum ſancitae, *cap.* 86. quod grave ſcilicet videretur, commentariis hujuſmodi inuti explorandi civium patrimonii rationem: utque vel invidiae paterent divitiae, vel familiae tenuitas miſere oudaretur, *l.* 2. *C. Quand. & quib. quart. p. d. lib.* 10. *Cod.*

CAPUT XXV.
De lege Cenſoria publicanorum & vectigalium.

APtari *ſuperiori capiti* poſſit Cenſoriae legis tractatio, non quidem ejus, quae de morum animadverſione lata fuit, qualis de obſoniis laudatur a Plinio *lib.* 9. *cap.* 52. 57. *lib.* 36. *cap.* 1. de equi publici ademptione, a Valerio *lib.* 2. *cap.* 1. Gellio *lib.* 4. *cap.* 20. *lib.* 7. *cap. ult.* Aſcon. 3. *in Verr.* ſed quae Publicanorum jura praeſcribebat: cujus meminit Feſt. Pomp. in *dict. Produit.* Neque enim Cenſores notandis ſolum civium moribus praefuere, ſed vectigalium etiam & portorii curam habuere. T. Livius *lib.* 43. *Cenſores edixerunt, ne quis eorum, qui Q. Fulvio & A. Poſthumio Cenſoribus publica vectigalia aut ultro tributa conduxiſſent, ad haſtam ſuam accederet, ſociuſve aut affinis ejus conductionis eſſet. Saepe id querendo veteres Publicanos cum impetrare nequiſſent ab Senatu, ut modum poteſtati Cenſoriae facerent.* Cicer. 1. *in Rull. cap.* 3. *Cenſoribus vectigalia locare, niſi in conſpectu pop. Romani non licet.* Alphenus *l.* 15. *D. de Public. Cenſor cum inſulae Cretae cotorias locaret, legem ita dixerat,* NE QUIS *praeter redemptorem poſt idus Martias cotem ex inſula Creta fodito, neve eximito, neve avellito.* Legem Cenſoriam exaudio: male enim *Caeſar* pro *Cenſor* perantiqui & fugientibus exeſisque literis ſcripti libri veſtigia monent: in quo eſt, *Ceſor*, detrito N. quod alias Graeculi Pandectarum exſcriptores in *Theſauros, nanctus, antecenſor*, & aliis dictionibus non neceſſario injecerunt. Hanc cunctationem noſtram plane diſcuſſit Plinius *lib.* 33. *cap.* 4. *Extat lex Cenſoria Ictimulorum aurifodinae, qua in Vercellenſi agro cavebatur, ne plus quinque M. hominum in opere Publicani haberent.* Extat, id eſt, propoſita in loco edito conſpicitur. Extare enim eſt eminere & exiſtere, ἀναφαίνεσθαι, *l. antep. D. Arb. furt. caeſ.* Nam tabula aenea, lignea, lapideave continebat, quid cujuſque rei nomine vectigalis penderetur, *Novell.* 128. ubi & publicarum tabularum cuſtodes memorantur. Idem Alphenus, *l. In lege* 203. *D. de verb. ſign. In lege Cenſoria portus Siciliae ita ſcriptum erat*: SERVOS QVOS DOMO QVIS DVCET SVO VSV, PRO HIS PORTORIVM NE DATO. Erat enim ea lex & de portu, & portorio, *l.* 3. *C. de vect.* cujus verſum citat Feſtus, *Portum ſartum tectum habente.* Nam cum opera publica locabantur (inquit in *dict. Sarte*) ut integra, id eſt, ſarta tecta, locabantur. Magiſtratuum enim procuratio ſartorum tectorum tuendorum fuit, ne pluviis aliove modo aliqua perirent, *l.* 2. *C. de cond. in horr. pub.* Sartorum tectorum exigendorum crebra in *Verrinis* mentio. Juſtinianus vero, *d. Novell.* 128. *cap. Civitatum* 16. jubet, ne exactores fiſcalium pecuniam publicis operibus & frumentis & aquae ductibus, &c. civitatum deſtinatam intervertant, aut in uſum proprium conferant: quod in repetundarum judicium caderet, *l.* 7. §. *Illud* 2. *D. Ad l. Jul. repet.* Jubentur *eadem Novella* Canonicarii & tributorum exactores contenti eſſe iis conſuetudinibus, quae lege definitae ſunt, nec collatoribus novam aliquam laeſionem inducere; quod olim exiſtimo & lege Cenſoria fuiſſe comprehenſum: quo pertinet in inſtrumentum terminorum inter Fovencularios & Auſurios, Romae inventum extra portam Collinam in via Salaria: *Imperator. Caeſar M. Aurelius Antonius Aug. Germ. Sarm. hos lapides conſtituit, propter controverſias, quae inter mercatores & mancipes ortae erant, uti finem demonſtrarent vectigali Fovenculariis & Auſurii promercalium, ſecundum veterem legem ſemel duntaxat exigendi.* Quoniam Publicani juris authoritate freti, multa ſaepe inique extorquebant & illicite: ſervorum factioſam familiam habebant, *l.* 1. 4. 6. 9. §. *Quod illicite* 5. *l. Quantae* 12. & *l. ſeq. D. de Public.* jubentur ſemel tantum, ſecundum veterem legem, id eſt, Cenſoriam exigere. Sunt etiam *Novella* Leonis 61. proditae poenae adverſus tributorum exactores, qui plus quam oporteat exegerint.

CAPUT XXVI.
Quid ſit Minuere, & Capitis minutio.

NOn poenitendae vir eruditionis *in Obſervationum commentariis* Minuere interpretatur amittere: ego mutare malim, ut inſtitutum ac propoſitum vitae minuere, *l. Nec audiendum* 17. *in fin. D. de op. lib.* hoc eſt, priſtinam vitae conſuetudinem immutare, ut apparet ex collatione *l. Ejus* 16. *in fin.* & *l. Operarum* 50. *eod. tit.* Terent. *in Hecyra act.* 4. *ſc.* 3. *v.* 9. *Equidem cupio, & vix contineo. Sed non minuam meum conſilium.* Idem in *Andr. act.* 2. *ſcen.* 3. *v.* 17.

Nam hocce haud dubium eſt, quin Chremes
Tibi non det gnatam, nec tu ea cauſa minueris
Haec, quae facis, ne is mutet ſuam ſententiam.

Ea enim eſt vera & integra lectio: quam P. Nannius *lib.* 1. *cap.* 1. *Miſcell.* reponendo *Timueris* depravavit. Inde eſt capitis minutio, quam Theoph. §. 1. *Inſtit. De cap. minut.* & Phot. *Nomoc. tit.* 2. *cap.* 1. τῆς καταστάσεως ἐναλλαγὴν, ſtatus prioris mutationem noſtri definiunt, *l.* 2. *D. de in integ. reſt. l.* 1. *D. de cap. min.* & ſtatus permutationem Paul. *lib.* 1. *tit.* 7. *ſent.* 2. Boëtius *in Topic. Cic. Mulieres*, inquit, *antiquo jure in perpetua tutela continebantur: recedebant a poteſtate tutoris, & matresfamilias efficiebantur, cum in viri manum convenerant, & ita capite minuebantur: nam prioris ſtatus mutationem patiebantur.* Eo ſenſu accipiendum eſt, quod de familiae mutatione legimus in *l.* 3. *l. Tutelas* 7. *D. de cap. min.* & quod dicitur mutatione perſonae tutelam agnatorum amitti, §. *ult. De leg. agn. tut.* §. *ult. Inſtit. De cap. min.* & diſſolvi jus patriae poteſtatis, §. 4. *Inſt. Quib. mod. jus pat. pot.* & capitis minutione, hoc eſt, perſonae mutatione, uſumfructum extingui, *l. pen.* & *ult. C. de uſufr.* etſi in operis diverſum jus eſt, *l.* 2. *D. de op. ſerv.* Ex qua definitione, & illud conſequitur iis, quae extrinſecus accidunt, nec perſonam afficiunt, capitis minutionem non induci, ut ſenatu motione, *l.* 3. *D. cap. min.* §. *Quibus* 5. *eod. tit. Inſt. l.* 3. *D. de Senat.* At vero ſi inſita nobis cohaereant, perſonam perpetuo comitari. Unde fit, ut delicta & furta ſervorum poſſeſſores ſequantur, *l. Qui ex pluribus* 20. *l. ult. D. de nox. act. l. Quod dicitur* 18. *D. de furt.* Nec actio furti ſervilis, manumiſſione tollatur, *l. Utique* 21. *D. de liber cauſ.* & qui liberi deliquerint, ſi forte capite minuantur, obligati maneant, cumque iis eſſe actio incipiat, quorum ſervi eſſe coeperint, §. *Omnis* 5. *Inſtit. De nox. act. l. a Titio* 64. *D. de furt.* Quod cum animadverteret Praetor, indignum ſit a aequitate ratus, quem delictis per capitis diminutionem eximi, in capite mi-

minutos, qui naturaliter obligati manent, integri reſtitutionem pollicetur, *l. 2. D. de cap. minut.*

CAPUT XXVII.

Quibus in rebus ſervi dominis morigerari debeant.

ETſi Servi obſequio magis dominos demereri, quam contumacia irritare debeant, ſitque cum jugo ſervitutis pariter impoſita parendi neceſſitas, *l. Sciendum 19. in princ. D. de Aed. ed. l. Si tacitum 13. D. Ad l. Falc. l. In fraudem 10. in fin. D. de iis quae ut ind.* Ideoque *ſervos, cum dominis ſuis parent, neceſſitate poteſtatis excuſari*, Calliſtratus dicat, in *l. Divus 15. §. Et quatenus 3. D. ad l. Cornel de falſ.* In facinoribus tamen domino ſervus dicto audiens eſſe non debet, *l. ſi Mulier. 21. D. Rer. amot.* Theophilus juris gentium praeceptis annumerat, ut ſervus domini juſſis, quae lex non prohibet, obtemperet, §. *Jus autem 1. De jure nat. G. &c.* τὸ ἱκέτην ὑποτετάχθαι τοῖς εὐλόγοις προστάγμασι τῶ δεσπότου. Itaque, ſi juſſu domini quem occiderit, ſive furtum piraticamve fecerit, aut vim, quae a maleficio non abeſſet; poenas pendet, & in eum etiam poſt libertatem judicium reddetur, *l. Servus 20 D. de obl. & act. l. Sed ſi unius 17. §. Si juſſu 7. D. de injur.* At ſi in rixa ex lite & contentione nata, dominici juris retinendi cauſa, vim imperante domino, ſine ſcelere fecerit, de ea re judicium in liberum non dabitur, *d. l. 20.* Aut ſi quid vi aut clam, furtumve, aut levem injuriam fecerit, ei condonabitur, *d. §. Si juſſu 7. l. Is qui in puteum 11. §. 7. D. Quod vi aut clam.* Nimirum ab his turpitudo facinoris abfuit: & in iis, quae non habent atrocitatem ſceleris, ſervis, qui domini mandato paruerint, ignoſcitur, *d. §. 7. l. Ad ea 157. D. de reg. jur.* quos locos ejuſdem authoris, ex eodem libro, Harmenop. *lib. 1. tit. 14.* inducta negatione ita convertit: ἐπὶ τοῖς μὴ τραχεῖαν ἢ μυσαρὰν ἁμαρτήμασιν συγγινώσκονται οἱ δοῦλοι μὴ πειθαρχοῦντες τοῖς δεσπόταις, &c. Alterutrum μὴ, quod in utroque Regio exemplari deeſt, neſcio quo errore in excuſos Codices irrepſit, praepoſtera hac ſententia, *ſervis, qui in non atrocioris crimine non obtemperaſſent, ignoſcendum.* Et culpam illam in eos, qui illicitum quippiam mandarint, non qui paruerint, conferendam eſſe aequius eſt, *l. liberorum 11. §. 4. D. de iis qui notant. infam.* Hinc illa ficta a Rhetoribus cauſa dirimenda: Servo quod poſcenti domino venenum non dediſſet, crux teſtamento ſcripta eſt. Apud Quintil. *Declam.* 380. Senec. *Declam. ult. lib.* 3. Etſi enim ſervus herilis imperii non cenſor, ſed miniſter eſt: & ut Q. Curtius *lib. 7. cap. 4.* ſcribit, *Servo utilius eſt parere dicto, quam conſilium dare*: tamen etiam atque etiam videndum eſt, num factum, quod ſervo mandatur, cum alicujus flagitii foeditate conjungatur. Eleganter Quintil. *Decl.* 257. *Si nihil*, inquit, *noſtris conſiliis liberis relictum eſt, ſervi meherculè quoedam liberius ex bona mente faciunt: & aliquando indicium fidei putant pretio empta mancipia non paruiſſe.* Et aliquanto poſt: *Non coges templa incendere, non coges operibus publicis manum inferre: leviora certe mediocritatis noſtrae eſſe manifeſtum eſt.* Seneca *lib. 3. cap. 20. de Benefic. in fin. Non enim aut nos omnia jubere poſſumus, aut in omnia ſervi parere coguntur, contra reſpubl. imperata non facient, nulli ſceleri manus commodabunt.* Servius eleganter graviterque diſputat *ſerm. de baptiſmate cap. 6. Anne inobedientia ſit in eo, ſi quid vetitorum fiat, vel etiam in eo, ſi quae detorta ſunt omittantur.* Theodoretus *in epiſtolam ad Titum cap. 2. Servos dominis ſubditos eſſe in omnibus placentes.* Subjicit illud in omnibus pro eo, quod eſt in omnibus, quae pertinent ad corporale dominorum miniſterium: neque enim, ſi dominus jubeat impium eſſe, ſervo jubet obedire. Et *cap. 3. ad omne opus bonum paratos*, ſubjungit & Theodoretus: *neque enim principibus in omnibus parendum eſt, ſed vectigal quidem & tributum conferendum eſt, & honor quibus convenit tribuendus.* &c. Scribit quidem Appianus Alex. Attilium, qui Mithridati ſtruxerat inſidias, ſupplicio affectum; Attilii ſervos, qui domini imperium non detrectaſſent, eſſe dimiſſos. Sed jure, non exemplis Heroum & Principum, id genus facta dijudicanda arbitror: & non tam *quid Romae factum eſt, quam quid fieri debeat, ſpectari oportere*, ait Proculus, *l. Sed licet 12. D. de eff. praeſ.* Vide Gell. *lib. 2. cap. 7.*

CAPUT XXVIII.

Ad l. 1. Cod. de Sacroſ. Eccleſ.

OMnium in ore eſt Conſtantini conſtitutio, qua teſtandi facultas libera cuique permittitur, ut rata ſint ſuprema hominum judicia, liberque ſtylus, *l. 4. tit. 2. lib. 16. C. Th. l. 1. C. de ſac. eccl.* ut & *Nov. 22.* ἐστω νόμος ἡ τῶ διαθεμένου γνώμη. Sed altior ejus eſt, pauloque longius a capite arceſſenda ſententia. Ut virgines Veſtales victu publico honoratae, nihil ex alieno teſtamento capiebant Gell. *lib. 1. cap. 12.* Symm. *lib. 1. epiſt. 40.*) ut Judaeorum univerſitati relictum peti non potuit. *l. 1. C. de jud.* ſic nec clericis, qui cultui divino miniſteria religionis impendebant, legare quicquam, Valentiniani, Theod. & Arcad. conſtitutione licuit: nullam Eccleſiam, nullum clericum, nullum pauperem haeredem ſcribere jus fuit. Si quis teſtator ſecus faxit, fiſcus extremo judicio relicta vindicabat. Clerici (quorum bonis inhiantium artes notantur) jubentur eſſe exſortes ab omni, quod per epiſtolam codicillum, donationem, teſtamentum, relictum fuerit, ut bona deinceps legitimis haeredibus deferrentur: clerici legata ne per ſuppoſitam quidem perſonam perciperent, *l. 20. l. 27. d. tit. 11. C. Th.* Non quod beneficio non digni viderentur, ſed ne opibus inſoleſcentes & corrupti, minus pii eſſent, minus integri: exemplo gallinae Aeſopicae, quae ſtrigoſa & male habita, ſingulis diebus ſingula ponebat ova, ſaginata poſt parere deſiit. Deterior itaque Clericorum, quam Ethnicorum ſacerdotum conditio, *l. Annua 20. D. de ann. leg. l. 1. D. Ad l. Falc.* Ulp. *tit. 22 §. Deos* 6. quam civitatum, licitorumque corporum, quae alienae liberalitatis fructum capiebant, *l. Si quid 117. l. Civitatibus 122. D. De legat. 1. l. Collegium 8. C. de haer. inſt. l. 2. l. Cum Senatus 20. D. de reb. dub.* quam meretricum, arenariorum, agitatorum, ſcaenicorum, quibus affectionis, voluptatis & ſpectaculorum cauſa donabatur, *l. 5. l. Donationes 31. D. de donat. l. Legatum 16. & l. ſeq. D. de uſufr. leg. l. 4. in fin. D. de admin. rer. ad civit. pert.* Alludunt D. Hieronymi verba ad Nepotianum *ep. 7. part. 3. Pudet*, inquit, *dicere: ſacerdotes idolorum, mimi & aurigae & ſcorta haereditates capiunt, ſolis clericis & monachis hoc lege prohibetur: & prohibetur, non a perſecutoribus, ſed Principibus Chriſtianis. Nec de lege conqueror, ſed doleo, cur meruerimus hanc legem. Cauterium bonum eſt, ſed quo mihi vulnus, ut indigeam cauterio; Provida ſeveraque legis cautio, & tamen nec ſic refrenatur avaritia; per fideicommiſſa legibus illudimus, &c.* Voruntamen Conſtantinus propenſo in clerum animo, licentiam unicuique conceſſit, ut quantum bonorum decedens eccleſiae relinquere vellet, id jus ratumque eſſet, *d. l. C. de ſacr. eccl. d. l. 4. C. Th.* nimirum, ante eam legem, fuiſſent caſſa teſtatorum judicia, ut ex iis, quae dicta ſunt, facile colligitur. Idque aliorum etiam Imperatorum conſtitutionibus poſtea confirmatum invenitur, *l. generali 13. C. de ſacroſ. eccl.* Juſtiniani *Nov.* 131. Juliani *Nov.* 118. Extat & elegans in eandem ſententiam Martiani Imperatoris conſtitutio, *Nov. 5. de teſtam. clericor.* Pontifices ſane juſtorum liberorum curam habuiſſe, teſtamenta & haereditates ad jus pontificium perti-

nun-

Digitized by Google

muiſſe, jam inde a Ciceronis tempore, ad D. Pium uſque, apparet etiamnum ex iis, quae ea de re ſcripta in libris noſtrorum Juriconſultorum inveniuntur, *l. 3. D. de ſu. & legit. haeredib. l. haereditas 50. in fin. D. de petit. haered.* Cicero *lib. 2. de legib.* D Ambroſius *lib. 3. cap. 9. Offic.* *Hinc naſcuntur* (inquit) *aucupia quaeſitae haereditatis, contemtuique gravitatis ſimulatione captatae, quod abhorret a propoſito Chriſtiani viri. Omne enim, quod arte elicitum, & fraude compoſitum eſt, caret merito ſimplicitatis. In ipſis, qui nullum eccleſiaſtici ordinis officium receperint, incongrua judicatur affectatae ambitio haereditatis. In ſupremo fine vitae poſitos, ſuum habere judicium, ut libere teſtentur quod ſentiunt, qui poſtea non ſunt emendaturi: cum honeſtum non ſit, competentes compendia aliis, vel debita, vel parata avertere, cum vel ſacerdotis vel miniſtri ſit prodeſſe, ſi fieri poteſt, omnibus, obeſſe nemini.* & paulo poſt: *in cauſis pecuniariis intervenire, non eſt ſacerdotis.* Nae vehementer errant, quibus perſuaſum eſt, inde primum abrogata fuiſſe Pontificum decretis teſtamentorum ſolennia: ut morientes, freti favore piae cauſae, poſthabita ſeptem teſtium praeſentia, & caetero Juris civilis ritu, ordinare teſtamenta poſſint, *c. Relatum 11. c. Cum eſſes 10. De teſtam. lib. 3. Decret.* Nam etſi diligens teſtandi cura, captationum & ſubjiciendorum teſtamentorum everriculum quoddam olim haberetur, *l. Hac conſultiſſima 21. C. de teſtam.* nam μονὴν διαθήκην, ſuppoſitum teſtamentum ſolennibus vacans, ne ſi propria quidem manu ſubſcriberetur a teſtatore, probaverunt. Harm. *lib. 5. tit. 1.* Tamen dudum antequam ex eo genere quicquam Pontificibus in mentem veniſſet, idem Conſtantinus generali lege ſanxerat, quibuscunque verbis, quibuscunque modis expreſſe teſtantium judicia valere. Euſeb *lib. 4. De vita Conſt.* Extat & *tit. 4. Novellarum* Valentiniani, *l. 2.* qua anxia illa teſtium ſignatorumque diligentia ſublata, quod quis ipſe ſibi ſine arbitris teſtamentum ſcripſerit, id ratum juſtumque habetur. Quod ipſum Aurelio-rum quoque lege continetur. Atque ut omnis ſacerdotibus fraudandi ſpes praecideretur, non ita pridem in Gallorum ordinum conventu lata lex eſt, *ut presbyteri ab ejus teſtamenti, cui ſubſcripſerint, quodque exceperint, legato arceantur, cap. 27.* Minime vero mirum eſt, ſeptem teſtes hodie noſtrorum hominum teſtamentis non adhiberi, quae cum nec haeredis inſtitutionem, ſubſtitutionem, nec exhaeredationem, ſed legata potiſſimum aut fideicommiſſa contineant, ideo codicillis ſimiliora videantur, quibus haereditas nec adimi nec deferri ſolet.

CAPUT XXIX.

Quid ſit Veſticeps, & Inveſtis: curque non poterat arrogari.

PRiſca vox eſt, de cujus notatione parum mihi cum Iſidoro convenit. Is, *lib. 10. Etym. cap. 9. in fin.* *Inveſtis*, inquit: *id eſt ſine veſte* Recte id quidem! quod vero ſubjicit, *Nondum enim habet ſtolam, quod eſt ſignum maritalis virginitatis:* paulo minus recte! Si quidem Veſticipem cum veteres appellarunt, cujus genae prima barba veſtirentur: ut contra inveſtem, impubem, cui nulla veſtis, id eſt, lanugo, obumbrat malas. Nam veſtis, barba eſt. Virg. *Aen. lib. 8. v. 659.*

Aurea caeſaries ollis, atque aurea veſtis.

Lucretius *lib. 5. v. 671.*

Nec minus incerto denteis cadere imperat aetas,
Tempore & impubem molli pubeſcere veſte,
Et pariter mollem malis demittere barbam.

Feſt. Pomp. *Veſticeps puer, qui jam veſtitus eſt pubertate: contra Inveſticeps puer, qui nondum pubertate veſtitus.* Non. Marcell. *Virgines non ſolum foeminae, verum etiam pueri inveſtes.* Nam & quicunque ex ephebis exceſſerant, devirginati dicebantur. Utitur Tertull. *De anima*, & *De veland. virg.* *Materfamiliae vocatur*, inquit, *licet virgo, & paterfamiliae, licet inveſtis.* Macrob. *lib. 3. cap. 8. Saturn.* *Romani milites pueros inveſtes Camillos vocabant.* L. Apulejus in *Apolog.* *Inveſtem a nobis accepiſti, veſticipem illecita reddidiſti* Palladius, *Per inveſtes pueros vaſa curabis.* Et haec de nomine plus ſatis: de re jam diſpiciendum eſt. Adoptio υἱοθεσία proprie eſt, αὐτεξουσίου arrogatio, *l. 2. D. de adopt. §. 1. Inſtit. eod. tit.* Arrogari Romae niſi veſticeps non poterat, etſi ſui juris eſſet, A. Gell. *lib. 5. cap. 19.* id eſt, pubes; Ulp. *in fragm. Inſtit. tit. 8.* Adoptari autem nihil vetabat. Quae ratio differentiae? Forte quod impubes, parente orbus, ſtipulationem tanti momenti ſolus non contraheret, qua alienae familiae ſacris inſitus, capitis diminutionem pateretur, ex libero & ſui juris homine, filiusfamilias eſſe, alienum nomen aſſumere, & alteri quam ſibi acquirere inciperet, teſtamenti etiam factionem amitteret. Quamobrem non leviter aut deſultorie, ſed palam in comitiis ea rogatio fiebat. Iſidorus *lib. 10. Etym. cap. 1. in fin.* Rogabatur qui ſuſcipiebat, an eum ſibi filium perinde atqui ex ſe natum, eſſe vellet: Ille contra, qui adſciſcebatur, utrum id fieri vellet, & arrogatorem habere patrem. Sollenne arrogationis carmen extat, *d. cap. 19.* At in filiofamilias adoptando aetatem ſpectare, quid intereſt? Ei pater eſt, qui, ut jus vitae neciſque habet, *l. In ſuis 11. D. de lib. & poſt.* ita de filii ſalute, commodis & ornamentis curam gerit. Numquam profecto legum authores tantum patribus imperii conceſſiſſent, ſi ullus eos cavendo, proſpiciendo, adoptando, teſtando, tutores dando, pietate & ſollicitudine, aut quovis naturae officio ſuperaſſet, *l. Cum furioſus 7. C. de cur. fur. l. iſte 8. in fin. D. Quod met. cauſ.* Eam ſτοργὴν φυσικὴν πρὸς τὰ τέκνα, exemplum ſtipulationis indicat, de qua Paulus in *l. Quidam 132. D. de verb. oblig.* Et patris de filio verba apud Comicum:

Putavit me aetate & benevolentia
Plus ſcire & providere, quam ſeipſum ſibi.

CAPUT XXX.

Duo loci apud Conſtantinum emendati, & L. Eas 80. D. de cond. & dem.

VUlgaris eſt juris definitio: *Suam cuique moram nocere, l. In condemnatione 173. §. 2. D. de reg. jur.* Quod ſi ultro citroque mora fiat, poſteriorem attendi; ut in exemplis *l. antep. D. de per. & comm. rei vend. l. Sed & ſi 51. D. de act. empt.* *Cum moram* (inquit Pomp.) *adhibuit emptor, non tam culpa, ſed dolus tantum a venditore praeſtatur: quod ſi per venditorem & emptorem mora fuerit, poſterior morae author damnoſa erit.* Conſt. Harmenop. *lib. 3. tit. 3.* ſic extulit: [illegible] Latine ſic convertit Mercerus: *Quod ſi per utrumque mora fuerit adhibita, utri potius aſcribenda eſt, attendendum.* Non potuit melius, cum editis vulgo codicibus excuſum ſit, τῇ ἑτέρᾳ. In utroque manuſcripto regio libro, quo jam diu utor, eſt τῇ ὑστέρᾳ ὑπερθέσει προσέχομεν, id eſt, *ultimam moram ſpectamus.* Recte & Latinis JCtorum reſponſis convenienter, *d. l. antep.* Eorundem ope librorum macula ex eodem authore videtur eluenda: ubi pro χωρὶς ἱκανοδοσίας, reponendum eſt χάριν ἱκανοδοσίας: id eſt, *ſatisdationis cauſa.* Tranſtulerat interpres, *Sine ſatiſdatione*, abſono & alieno ſenſu. Quid facias? Ferendus & ignoſcendus eſt, non calumniis exagitandus error, non ſequentis culpa, ſed ducis caecitate natus. Et convenit, quod Paulus ait, etiam de praeſenti legato ſatiſdationem ideo locum habere: quondam non-

nul-

nullas moras exercitio judicii habeat, *l. Etiam 15. in pr. D. ut legator. nom. caveat.* lenta fori pugnamus arena. Scaevola *l. quod debetur 51. D. de pecul. Cum & ſumptus in petendo & eventus exſecutionis poſſit eſſe incertus, & cogitanda ſit mora temporis, quod datur judicatis, aut venditionis bonorum, ſi id erit magis faciendum.* Haud adeo diſſimile eſt illud ex *l. Eas 80. D. de cond. & dem. Quae habent moram cum ſumptu, admittemus, cautione oblata*, vulgo eſt, *Moram conſumptam.* Jac. Curtius *lib. 2. cap. 9.* ἱκανῶς, caſtigatius opinatur, *Moram conjunctam.* Sed quid iſthaec conjectura boni afferat, non ſum equidem tam acutus, ut videam. Placet Florentina lectio, *Moram cum ſumptu*, σὺν τῷ δαπανήματι, quam & ſententia Scaevolae confirmat.

F I N I S.

GULIELMI FORNERII
SELECTIONUM
LIBER SECUNDUS.

CL. V. HENRICO MEMMIO,
Libellorum Supplicum in Regia Magiſtro,
GUL. FORNERIUS
S.

SI quantum eſt in bonorum judicio laudis, tantum eſſet improborum calumnia notae, Memmi Clariſſ. facile herbeſcenteis Selectionum *primitias ſuccide rem, nec adoleſcentem induſtriae noſtrae fructum malevolorum invidiae laedendum permitterem. Animadverti enim quoſdam eo ingenio praeditos, ut dum ſolos ſe ſapere, alios caecutire videri volunt, niſi quod ipſi fecerint, nihil rectum cenſent: ſi quid alii rei literariae opis attulerint, aut furtum mordent, aut palam delicato faſtidio reſpuunt, ſucceſſu ingemiſcunt alieno, quantumque alienae famae detraxerint, tantum ſibi nominis acceſſiſſe arbitrantur. Per me quidem ſibi placeant, ſuaque ſine rivali deperea nt licet, dum labores Tironum non aſpernentur, quos ut ſqualidos & inopes proſcribere, laudiſque aditu prohibere conantur, ut ſoli florere, & in arce Juriſprudentiae regnare videantur. Libere cuique ſentiendi, beneque de rep. merendi jus eſt, nec uni omnia parens, caeteris noverca nihil Natura largita eſt. Sic enim mihi perſuadeo, virtutis & ſapientiae mercedem gloriam, in medio quaſi centro ſitam, ita undique patere, ut ſi multi ad eam enitantur, non poſſit unius contentio curſum alterius acceſſumque remorari. Quamobrem non ita fracti dejectique animo ſumus, ut aut Veteratos omnia in hac publice Juris docendi provincia occupaſſe, aut nuſquam offendiſſe, nos ſolos labi putemus, nihilque nobis, in quo exerceamur, reliquum eſſe deſperemus. Nullius tanta a me contumelia impetrabit, quo minus noſtras de jure cogitationes literis mandem, eoque alacriore animo perficiam, ſi Tu noſtrae ſolitudini & novitati, Memmi, adfueris, haſque inconditas licet, mei tamen in Te ſtudii teſtes paginas, aliquo tui Lararii angulo haerere patiare. Venerandam illam, inquam, Muſarum cryptam, tot librorum undique advectorum genere locupletem. Nam cum multa ingeniorum ſepulchra vetuſtate exarata, & literarum dejectos terminos extructa Bibliotheca reſtitueris, bardi, imo ingrati animi ipſe me condemnarem, ſi ei, quae eruditorum jam votis certatim ornaretur, nihil omnino conſecrarem. Sed ne in commoda publica peccem, tuaque tempora Memmi, morer, aut ſeria cum Hoſpitalio Galliarum Neſtore colloquia diutius interpellem, Solemnes rei ruſticae preces concipiam,* VIDUERTATEM *vaſtitudinemque, calamitates, intemperiaſque prohibeſſis, defendas, averrunces, tuaeque Bibliothecae poſtibus dicatas Fornerii baccas & fruges ſervaſſis, aſſeras ac tueare. Vale. Aureliae, Calend. Martiis* CIↃ. IↃ. LXVI.

CAPUT I.

Quid ſit mala Manſio; quid Drungarius.

TOrmentorum ad exprimendam veritatem multa ſunt genera, ignis, rota, flagella, equuleus, aculeus, *l. & ſi 7. C. de mal. & math.* fidiculae, *l. 4. C. Ad l. Jul. majeſt. l. Decurion. 16. C. de quaeſt. &c.* Verum quid ſit *mala manſio*, quam quaeſtionis ſpeciem eſſe conſtat, nondum ſatis liquet: cujus duobus apud Ulpianum locis mentio eſt, in *l. Item apud 15. §. Quaeſtionis 41. D. de injur. Quaeſtionis verbo*, inquit, *etiam, quam malam manſionem Graeci dicunt, continebitur, &c.* & *l. 7. D. depoſ. Si hominem apud ſe depoſitum, ut quaeſtio de eo haberetur, ac propterea vinctum, vel ad malam manſionem extenſum ſequeſter ſolverit, miſericordia ductus, &c.* Hoc pertinet ad genus coërcitionis quoddam, quod partim poenae, partim cuſtodiae, partim quaeſtionis de ſervis habendae cauſa inferebatur: ut facile eſt, cum ex utriuſque loci collatione, tum ex ſingularum etiam vocum ſignificatione colligere: & Polluce *lib. 3. cap. 8.* ubi de loco in quo ſervi puniebantur, ſic ait: καὶ ἵνα μὲν κολάζονται οἱ δοῦλοι, μύλωνες, καὶ ζητρεῖα καὶ ἀλφιτεῖα καὶ χονδροκοπεῖα καὶ ζυμεῖα, molae, piſtrina &c. Nam & Heſychius ζητρεῖον exponit τὸ τῶν δούλων κολαστήριον. Pleroſque in anguſtias diſquiſitionis conjecit verbum obreptitium, *Graeci*, quod a Florentinis libris abeſt. Graeci τὸ οἴκημα, *carcerem* dicunt. Petronius apud Dionem *in Pompejo: Malo*, inquit, ἐν τῷ οἰκήματι *cum Catone, quam hic eſſe tecum*: id eſt, in vinculis, quam Senatu. Harpocration & Heſychius τὸ οἴκημα interpretantur τὸ δεσμωτήριον. Et Plutarchus, *in Solone*, Athenienſes ſcribit, honeſtis nominibus rerum atrocitatem leniiſſe: τὰς μὲν πόρνας, ἑταίρας, τοὺς δὲ φόρους συντάξεις, φυλακὰς δὲ φρουρὰς τῶν πόλεων, οἴκημα δὲ τὸ δεσμωτήριον καλοῦντας. Domum Graecorum imitatione pro carcere extulit Terentius, in Phorm. *act. 2. ſcen. 2. v. 20.*

— — — *Ducent damnatum domum.*

Cyprianus *epiſt. 4.* eo ſenſu hoſpitium carceris dixit: quo & alluſit Plautus *in Poenulo Act. 5. ſc. 3. v. 33. Ego jam detrudam ad molas, inde porro ad puteum, atque robuſtum codicem; ego faxo hoc hoſpitium leniter laudabitis.* Malum autem pro quaeſtione video Latinos authores uſurpaſſe. Terent. in *Eunuch. act. 4. ſcen. 4. v. 46.*

— — *Non poteſt ſine*
Malo fateri, video. ſequere hac. modo ait, modo negat.

Quem locum recte Donatus de tormentis & quaeſtione accepit, *in Hecyr. act. 3. ſcen. 1. in fin.*

Hera in crimen veniet, ego vero in magnum malum.

Id eſt, in quaeſtionis tormenta. Donatus. Nonius in *dict. Patibulum, ex Salluſtii hiſtor. lib. 4. In queis aut notiſſimus quisque, aut malo dependens verberabatur, aut immutilato corpore improbi patibulo eminens affigebatur.* Malae manſionis elegans deſcriptio apud Lucianum extat *in Toxari*, cui non diſſimile eſt, quod Cedrenus *in Heraclio* ſcribit, τοὺς δὲ πρέσβεις ἐν φρουραῖς καὶ κακουχίαις κατεδίκασεν. Itemque ſupplicium, quod Socrates *lib. 2. Eccleſ. hiſt. cap. 42.* narrat: Torquere in cuſtodia, catenis ferreis vinctum includere; quanquam & ligneas ex robore factas compedes negandum non eſt, & ξύλον lignum pro carcere accipi. Nam cum Ariſtophanes *in Equitib.* dixiſſet, δεῖν σε δῆσαι τῷ ξύλῳ, ſubjungit interpres, εἶδος δὲ δεσμωτηρίου, τὸ ξύλον, ὃ ποδοκάκην λέγουσιν καὶ ποδοστράβην. Harpocration in decem Rhetoras: ποδοκάκκη τὸ ξύλον τὸ ἐν δεσμωτηρίῳ οὕτως ἐκαλεῖτο, ἤτοι παρεμβεβλημένου τοῦ ἑτέρου κάππα, ποδῶν τις κάκωσις οὖσα· ἢ κατὰ συγκοπήν, ὥς φησι Δίδυμος, οἷον ποδοκαλοχή· ἡ ποδοκάκκη, ἀντὶ ἴσον ὃ νῦν καλεῖται ἐν τῷ ξύλῳ δεδέσθαι. Audio alios de arca, de nervo, de compedibus, de manicis & cippo cogitare: ſed id minus quiddam, quam mala manſio, ac ſpecialius eſt. M. Cicero in *Verrem act. 7. cap. 55.* alludere viſus eſt: *Carcer ille, qui eſt a crudeliſſimo tyranno Dionyſio factus Syracuſis, quae latumiae vocantur, in iſtius imperio domicilium Romanorum fuit*, id eſt (ut ipſe interpretor) mala manſio; ſubjicit enim, *ut quisque iſtius animum aut oculos offenderat, in latumias ſtatim conjiciebatur.*

Nunc quid ſit Drungarius, qui nonnullus in rep. Conſtantinopolitana magiſtratus erat, diſpiciendum eſt. In libello Bibliothecae apud Callirhoën regiae, qui Conſtantini epitomae annexus, inſcribitur Τὰ ἀξιώματα καὶ ὀφφίκια τοῦ παλατίου, legitur, μέγας δρουγγάριος τῆς βασιλικῆς βίγλης: & μέγας δρουγγάριος τοῦ στόλου & ſimpliciter δρουγγάριος τόλου. Volateranus *lib. 29. Philolog.* inter Graecorum magiſtratus, Drungarium magnum biglae, & Drungarium magnum claſſis recenſet. Eutropius *lib. 23. rerum Romanar. Miſit*, inquit, *ad inſtellendum eos Alexium Spatarium, & Drungarium vigiliae.* Qua dignitate functus eſt Joannes ille Zonaras, qui hiſtoriarum commentarios Graece conſcripſit, qui in Canones apoſtolicos & conſtitutiones eccleſiaſticas ſcholia reliquit: qui & ipſe Drungarii Cibyrreotarum meminit, in Imperio Leontii, *tomo 3.* Cedrenus etiam, in ejuſdem Leontii imperio Cibyrreotarum Drungarium memorat, & in Leone Tripolita Drungarium rei navalis, & in Theophilo ac Michaelo Drungarium biglae. Placet quibusdam, Drungarium praefectum eſſe cohortis, quod drungus ſit in acie cuneus, ſeu globus; ſed hoc anguſtius videtur: quid enim ad vigilias; quid ad claſſeis? Compertum nihil habemus: conjecturis, quid valeat, exoticum & inſolens verbum exquirendum eſt. Crediderim modo claſſi, modo vigiliae, modo militiae, modo judiciis Drungarium praefuiſſe, prout adjectae nomini ipſius notae ſignificant: & Harmenopulus duobus in locis probat. Prior eſt *lib. 1. tit. 4. cap.* περὶ αἱρετῶν κριτῶν, id eſt, *de arbitris*: ubi cum ex ſententia Pauli in *l. Si quis rem 30. D. de arbit.* dixiſſet Conſtantinus adverſus eum, qui neglecto arbitrio, rem, de qua compromiſſum eſt, in judicium deduxerit, poenam committi, lite apud judicem ſuo ordine peragenda, ſubjungitur in ſcholio: ἀπῆλθεν εἰς ἰσόρροπον δικαστήριον, ἤγουν ἔμβαθμον καὶ κύριον. τυχὸν εἰς τὸ τοῦ δικαιοδότου, ἢ τὸ τοῦ δρουγγαρίου. καὶ δίδωσιν ἐκεῖσε λαβὼν περὶ τῶν αὐτῶν ἀγωγῶν, περὶ ὧν καὶ ὁ αἱρετὸς δικαστὴς ἐδίκαζεν. Habuit ergo juriſdictionem, eamque ordinariam Drungarius, ſi relicto arbitro ex compromiſſo ſumpto, ad eum tranſeatur. Poſterior eſt *eodem libro ac titulo, cap.* περὶ δικαστικῆς ψήφου καὶ ἀποφάσεως. Cum haec Ulpiani *l. A. Divo 15. in princ. D. de re jud.* verba, *Magiſtratus populi Rom. judicum a ſe datorum vel arbitrorum ſententiam exequantur*, ſic expreſſiſſet, ὁ ἄρχων δοὺς δικαστήν, τὴν ψῆφον αὐτοῦ ἐκβιβαζέτω, ſubjicitur mox in ſcholio; ὅσον δίδωσιν ὁ μέγας δρουγγάριος, ἢ ἕτερός τις ἔχων δικαιοδοσίαν καὶ ἀρχὴν δικαστὴν ἐπὶ τῷ δικάσαι δύο τινάς, &c. Juriſdictionem ergo & imperium habuit magnus Drungarius. Quod ſi cui forte mirum ſit, atque homines rebus bellicis praefectos, forenſibus negotiis occupari neget, is velim Conſules Romanos bello avocatos recordetur, *l. 2. D. de orig. jur.* & Praetorem Rom. στρατηγὸν interdum appellari. *Novell. 29.* Harmenop. *lib. 6. tit. 1.* ut idem Imperator, idem Judex, idemque Praetor diceretur. *Novell. 24. 25. 26.* & 104.

CAPUT II.

De Unguentorum & Foliorum uſufructu.

FUit non ſolum rerum, quae in pecuniae commodis numerari ſolent, ſed & earum, quae amoenitate & voluptate aeſtimantur, uſusfructus; nummorum veterum, ſtatuarum & imaginum, *l. Numiſmatum* 28. *l. Statuae* 41. *D. de uſufr.* odorum & aromatum: quorum etſi abuſus & conſumptio eſt, ex Senatusconſulto tamen per cautionem uſusfructus conſtituitur, *l. pen. D. de uſufr. ear. rer. quae uſ. conſ.* Nec vero unguenta ad oblectationem tantum, ſed valetudinem etiam comprabantur: qualia a Pomponio recenſentur, Commagena, glaucina, crina, roſa, myrrha, colum, nardum purum, *l. In Argento* 21. §. 1. *D. de aur. & arg. leg.* qualia etiam ſunt folia. Nec enim probandum eſt, quod emunctioris naris homines, *oleis* ſubſtituere apud Ulpianum conati ſunt. *Idem*, inquit, *Nerva & adjicit, ſtramentis etiam uſurum, ſed neque foliis, neque oleo, neque frumento, neque frugibus uſurum*, *l. Plenum* 12. *D. de uſu & hab.* Aliis placet *doliis*: ſic enim & in Pandectis Florentinis, pro dolum, corrupte, non uno in loco, legitur, *l. ſed ſi* 15. §. *proprietatis* 6. *D. de uſufr. l. Si haeres* 8. *l. pen. Vinum. D. de trit. vin. & ol. leg. l. Tenetur* 6. §. *Si vas* 3. *in fin. D. de act. empt.* Quam vero ſuaves ſunt, qui de arborum frondibus ac foliis agi putant, quibus excuſſis ſpoliatae arbores aeſtu areſcentes interant! Folia ipſe unguenta ex foliis confecta eſſe exiſtimo: idque & Papias tradit, & a Martiano inter ſpecies & aromata, quae ad vectigal pertinent, referuntur, *l. ult.* §. 7. *D. de publ. vect.* &c. Nardinum ſeu foliatum Romae in deliciis fuit, cujus meminit Plinius *lib.* 12. *cap.* 12. *lib.* 13. *cap.* 1. *in fin.* & Pollux *lib.* 6. *cap.* 9. *Onomaſt.* Martialis *lib.* 11. *Epigr.* 28.

At meus mi libram foliati poſcat amica,
Aut virides gemmulas, ſardonycuſve pares.

Iſidorus *Originum lib.* 17. *cap.* 9. De herbis aromaticis agens: *Folium dictum eſt, quod ſine ulla radice innatans in Indiae littoribus colligitur, quod ligno perforatum ſiccant Indi atque reponunt; fertur autem paradiſi eſſe herba guſtu nardum referens.* Porro ingentia apud veteres unguentorum pretia, & multiplicem uſum fuiſſe, Athenaeus *lib.* 15. *Deipnoſoph.* author eſt: ubi & nardi, roſae & myrrhae meminit, additque Myrrhinum & Oenanthinum ex folio fieri: *ἀπὸ δὲ φύλλων τὸ μύῤῥινον καὶ τὸ οἰνάνθινον.* Seneca *lib.* 4. *Natur. quaeſt. cap. ult. Unguentarios Lacedaemonii urbe expulere, & propere cedere finibus ſuis juſſerunt, quia oleum diſperderent.* Unguentorum itaque, foliorum & odorum, non minus quam vini, olei, veſtimentorum, pecuniae, &c. ex SCto conſtituebatur uſusfructus, *tot. tit. D. de uſuf. ear. rer. &c.*

CAPUT III.

Milites ne negotientur, neve Negotiatores militent.

MIlites avocari a tuendae ſalutis publicae ſtudio, & aliena negotia tractare non convenit, ſed in loco definito ſtationeque permanere, *l. Tribuni* 11. *l. Nemo* 13. *De re militari lib.* 12. *C.* nec pro aliis in judicio poſtulare, *l. Filiusfam.* 8. §. *Veterani* 2. *D. de proc.* Mercimonia vero exercere, atque ergaſteriis adhaerere, longe a militiae dignitate alienum, *l. Si cohortalis* 12. *in fin. De cohort. lib.* 12. *C.* Proceſſe etiam publice officinae, vile & abjectum ſemper eſt habitum, *l. antep. C. De inceſt. nupt. l.* 1. *in princ. C. de nat. lib.* Unde D. Ambroſius *lib.* 1. *cap.* 36. *De offic. Si is, qui Imperatori militat*, inquit, *a ſuſceptionibus litium, actu negotiorum forenſium, venditione mercium prohibetur humanis legibus: quanto magis, qui fidei exercet militiam, ab omni uſu negotiationis abſtinere debet?* Sidon. Appollinaris *lib.* 1. *ep.* 8. plureis rerum abſurdarum *ἀντιθέτως* colligens, *Negotiatores*, inquit, *militant, milites negotiantur, ſtudent pilae ſenes, aleae juvenes.* Ex diverſo enim & mercatoribus militia interdicitur *lib.* 12. *Cod. tit.* 35. Imo gladium geſtare prohibentur, niſi cum peregre abeunt, ſellae alligatum, *lib.* 11. *De feud. tit.* 27. §. *Si quis ruſticus* 3. Solis militibus uſus armorum relictus, paganis non permittitur, *Novell.* 8. *in fin.* praeter cultellos breveis, quos nemo in uſum belli aſſumpſerit, *Novell.* 85. *in fin.* Erant enim exarmatores, quos Juſtinianus *Novell.* 8. *ἀφοπλιστὰς* vocat: id eſt, qui privatis hominibus arma habere non concederent, interprete Juliano, *Novell.* 15. §. 60. Quo praetextu plerique olim labores & pericula militiae ſubterfugiebant, mercatores ſeſe adſimulantes: ut ille apud Ariſtophanem, qui, authore Suida, initium proverbio dedit, *ἔμπορός εἰμι σκηπτόμενος*: nam & mercaturae dediti, privantur militia, *l. un. C. In quib. cauſ. mil. for. praeſ. ut non poſſ.* Extra quam ſi veterani ſint, quorum nullus eſt amplius in bello uſus, quorum operam mercimoniis litibusve intercipi reip. non intereſt, *l.* 1. *De veter. lib.* 12. *C. d.* §. *Veterani* 2. cum impletis legitimis ſtipendiis juſtam miſſionem & vacationem conſecuti ſint. Dion. Nicaeus *in Auguſto: ἐστρατευμένοι ἦσαν οἱ τῆς στρατείας ἤδη διὰ τὸ τὸν νενομισμένον χρόνον ἐστρατεῦσθαι, διαφθείρονται.* Legitimum illud tempus viginti annorum ſtipendiis definitum eſt, *l.* 1. *C. de excuſ. veter. l. pen. C. Quand. prov. non eſt nec.* Suidas: *Βετερᾶνος παρὰ Ῥωμαίοις ὁ ἀπολυθεὶς τῆς στρατείας ἐπὶ εἰκοσαετὶ δὲ ἔθει ἐλυθέντων.* Dion, ut Tacitus, *Annalium lib.* 1. *cap.* 78. *edixit Tiberius imparem oneri remp. niſi vigeſimo militiae anno veterani dimitterentur.* Caeterum conſtitutione Diocl. & Max. non ideo nobiliores, ditiores & poteſtate praediti, negotiari prohibentur, quod mercatura ſordida putanda ſit, cum celebres & principes in rep. viri, negotiationi aliquando operam dederint: ſed ne tenuiores ex infima plebe homines ab emendi vendendique commercii ſubmoveantur objectis potentioribus, qui vel opibus, vel nobilitate, vel magiſtratu freti, Dardanariorum more, annonam vexarent, populi libertatem opprimerent, ſoli emerent, ſoli venderent, penes ſolos eſſet omnium rerum commercium, ingenti urbium damno atque pernicie, *l.* 3. *C. de Commerc.* Palatinis veſtium, auri, argenti, & mancipiorum coëmendorum a privatis copia denegatur, *l. ult. C. de reſc. vend.* Ex quo fere genere ſunt & illa, quae de Rom. magiſtratuum contractibus in provincia ineundis, *l. Principalibus* 33. *D. Si cert. pet. l.* 3. *l. pen. C. eod. l. Non licet* 46. *l. Qui officii* 62. *D. de contrah. empt.* item nuptiis cum provincialibus mulieribus minime copulandis conſtituta ſunt, *l. Si quis officium* 38. *l. Qui in provincia* 57. *l. Praefectus* 63. *D. de rit. nupt.* Id vero militibus duobus nominibus interdicitur, & ne omiſſo armorum uſu, & relictis ſtudiis publicis ſignisque victricibus, ad ſordida & ruſtica miniſteria ſe conferrent, & ne vicinis, praeſumptione cinguli, graves & moleſti eſſent, & arma non in hoſtes, ſed in vicinos & ipſos colonos diſtringerent, *l. Milites* 31. *l. ult. C. Loc.* Harmenop. *lib.* 2. *tit.* 16. *στρατιώτης δὲ δύναται γενέσθαι οὔτε μισθωτὸς, οὔτε ἐργάτης οὔτε διοικητὴς μισθωτοῦ.* C. Jul. Caeſar. *lib.* 1. *de bello Gall. cap.* 18. *Dumnorigem ſumma audacia, magna apud plebem propter liberalitatem gratia, cupidum novarum rerum complures annos portoria reliquaque omnia Heduorum vectigalia parvo pretio redempta habere, propterea quod illo licente contra liceri audeat nemo, his rebus & ſuam rem familiarem auxiſſe, & facultates ad largiendum magnas comparaſſe: magnum numerum equitatus ſuo ſumptu ſemper alere.* Non diſſimile quid de Joanne Zibo, monopolium exercente, narrat Procopius *lib.* 2. *de bello Perſico.* Extant apud nos ejusdem pene argumenti duae Franc. Valeſii I. leges, quarum altera Compen-

Digitized by Google

pendii lata 28. Octob. 1531. cavetur, ne uſquam alibi frumentum, quam in foro vaeneat, neve quis emptor plebeji praeferatur. Altera Almaliae edita 4. April. 1540. eſt, qua nobiles, iique, qui regiis ſtipendiis merent, ab alienarum rerum conductione removentur: *Gentilshommes & gens d'ordonnances ne tiendront fermes ou cenſives.* Hoc amplius legis in comitiis Aurel. rogatae *cap.* 108. poena ſancita eſt: Ut qui ſecus faxit, privilegio nobilitatis excidat, & in plebejorum ordinem coactus, muneribus & oneribus reip. obnoxius eſſe incipiat. Sane minutarii & propolae addicti lucro viles cenſentur, arcenturque a dignitatibus, *l. 6. C. de dign. lib.* 12. *Thebani neminem, qui mercaturam exercuiſſet, ſinebant ad remp. capeſſendam accedere, niſi decem anni interceſſiſſent.* Ἐν Θήβαις νόμος ἦν τὸν δέκα ἐτῶν μὴ ἀπεσχημένον ἀγορᾶς, μὴ μετέχειν ἀρχῆς, authore Ariſtotel. *lib. 3. cap. 3. Polit.*

CAPUT IV.

De Juramento Calumniae, & cur remitti non poſſit.

SIncero quemque animo & obtinendi fiducia ad judicium accedere oportet, *l. In ratione* 11. *D. Ad. l. Falc.* Mala mens, quam non ſollicitat victoriae votum. Bald. *c. 2. Ext. De praeſ.* Inde adeo in exordio litis ſacramentum hinc inde exigitur, uti a Juſtiniano praeſcriptum eſt, *Nov. 1. Nov.* 124. *l. 1. l. 2. C. de jur. prop. calc. dand. l. Rem.* 14. *C. de jud.* & *tit. De poen. tem. lit. Inſt. lib.* 4 Actor quidem jurat, ſe non calumniae cauſa litem inferre reo: is vero, unde petitur, putare ſe bona inſtantia uti, nec temere cum adverſario contendere, nihil fugitandi, tergiverſandi cauſa moliri, uterque nihil ſe fruſtrandi corrumpendique judicii cauſa dediſſe, daturumve eſſe, &c. Cujus poſtremi meminit & Plinius *lib. 5. ep. ult. Sedebant*, inquit, *judices, centumviri venerant, obverſabant advocati, ſilentium longum, tandem a Praetore nuntius: dimittuntur centumviri, eximitur dies. Cauſa dilationis Nepos Praetor, qui legibus quaerit, propoſuerat breve edictum, admonebat accuſatores, admonebat reos, executurum ſe quae SCta continerentur. Suberat edicto Senatusconſultum hoc,* OMNES, *qui quid negotii haberent, jurare prius, quam agerent, jubebantur, nihil ſe ob advocationem dediſſe, promiſiſſe, caviſſe*, &c. Moſchopulus, περὶ σχεδῶν: Καλυμνία μὲν ἐστιν, ὅταν οἱ κατηγοροῦντες καὶ οἱ κατηγορούμενοι ὀμνύωσιν, οἱ μὲν ἀληθῆ κατηγορήσειν, οἱ δὲ ἀληθῆ ἀπολογήσασθαι. Hoc autem juramentum ideo negligi in judiciis non poteſt, quod non pro commodo privatorum, ſed pro communi omnium utilitate fuerit introductum: ut non ſolum lites, ſed & calumniatores minuantur, & pro judiciis putent ſe homines in ſacrariis ſiſti ad judicem Deum, *d. l. 2. §. Sed quia 4. ſeq.* quanquam nihil vetat jusjurandum illud relaxari, quod de calumnia non eſt, *l. 6. Si non* 37. *l. pen. D. de jurejur.* Eam gratiam teſti facere poteſt, eique injurato credere, qui & victoriam ultro cedere adverſario poteſt, *gloſſ. l. 8. C. de teſtib. gl. c. Tuit* 39. *Ext. De teſt. c. Quintavallis* 23. *Ext. De jurejur.* quemadmodum litigantibus paciſci licet, ne alter ad provocationis auxilium confugit, *l. ult. C. de temp. & rep. app.* & iis praeſentibus ac volentibus ſententia feriarum tempore dici poteſt, *l. 1. D. de fer.* Et generaliter, ſi quid inter eos convenerit, id ſequetur in ferenda ſententia judex, *l. ſi convenerit* 26. *D. de re jud.* in dilationum die ſtatuenda, *l. De die* 8. *D. qui ſatiſd. cog.* in diviſione rerum & haereditatis, *l. Et puto* 16. *D. Fam. erc. l. In judicium* 13. *C. Comm. divid.* At vero calumniae juramentum colluſione partium in fraudem legis non remittitur, *d. §. Sed quia* 4. Pertinet enim ad mores, judiciique ordinem, qui non eſt in litigantium arbitrio poſitus: ut nec caetera, quae pendent a majorum inſtitutis & fori diſciplina. Nec enim, eorum voluntate, ii ad poſtulandum, quos leges prohibent, admittentur, ut milites, quibus ad forum aditus intercluditur, *l. Filiusf.* 8. *§. Veterani* 2. *D. de proc.* Nam & infames, quamvis patientibus adverſariis, nec procuratoriam exceptionem objicientibus a poſtulando removentur, *l. Quos* 7. *D. de poſtul.* Paul. *lib. 1. tit. 11. ſent.* 1. alioqui privatorum pactionibus jus publicum laederetur. Plane cum in iis, quae non ad publicam laeſionem, ſed ad rem familiarem pertinent, paciſci liceat, *l. Juris gent. 7. Si paciſcar.* 14. *D. de pact.* non dubium eſt, quin illud quoque calumniae juramentum, quod ad privatam cujusque cauſam exigi ſolet, remitti poſſit in plerisque negotiis, quorum exempla paſſim occurunt pene innumera, *d. l. De die* 8. *§. Jubetur* 5. *l. Theſaures* 15. *D. Ad exhib. l. 6. §. Exigitur* 2. *D. de edend. l. ult. C. de fid. inſtr. l. Jusjurandum & ad pec.* 34. *§. Qui jusjurandum* 4. *D. de jure jur. l. Qui bona* 13. *§. pen. D. de dam. inf. l. 5. §. Qui opus* 14. *D. de nov. op. nunc.* Quod genus ſacramenti quia non publicam, ſed privatam ſingulorum utilitatem reſpicit, neque liberi, neque liberti a parentibus patroniſque exigent, *d. §. Exigitur 2. d. §. pen. l. Si patronus* 16. *D. de jurejur.* Niſi forte propter rem juretur, *l. Quoties* 14. *D. de jurejur.* Alioqui ipſe ſibi obloqueretur Ulp. *l. 34. §. Qui jusjurandum* 4. *D. eod. Hoc. jusjurandum de calumnia*, inquit, *neque patrono neque parentibus remittitur*: quoties videlicet propter rem juratur, veluti de pecunia credita. cum jurat actor ſibi dari oportere, vel reus, ſe dare non oportere, *d. l.* 14. Exoleverat apud Gallos religio jurisjurandi propter calumniam dandi, ſed legis in comitiis ordinum Aureliae convocatorum ſancitae *cap.* 57. revocata eſt.

CAPUT V.

De veritate lectionis l. 8. D. de transact. *& an Meretrici bonis interdictum ſit.*

UT de alimentis contractu quaeſitis libera transactio eſt, ita de iis, quae a teſtamento debentur, non aliter rata, quam ſi de praeteritis fiat, vel authore Praetore, *l. De alimentis* 8. *C. de transact. l. Cum hi* 8. *D. eod.* In cauſae autem cognitione potiſſimum diſquiret Praetor, cujus vitae ſint hi, quibus alimenta relicta ſunt, utrum frugi vitae hi ſint, qui alias ſibi ſufficere poſſint, an ſequioris, qui de alimentis pendeant, *d. l. 8. Sed & perſonarum* 11. Sic Florentiae quidem eſt, quod multis placet: alii leguot *ſegnioris*; quidam *nequioris*. Quod poſtremum & nos in exoletis membranis ſcriptum invenimus, & ſincerum eſſe arbitramur. Salvianus *lib. 6. de Provid. Nos tantum novum genus pupillorum ac perditorum ſumus, in quibus opulentia eſſe deſiit, ſed nequitia perdurat.* Ob nequitiam patris matres filios retinent, *l. 3. §. etiam 5. D. de liber. exhibend.* id eſt, diſſolutos & perditos mores. Plinius *lib. 18. cap. 6. Inde illa reliqua oracula* (inquit) *nequam agricolam eſſe, quisquis emeret, quod praeſtare ei fundus poſſet.* Donatus *in prologum Eunuchi* Terent. *Adoleſcens, qui rem familiarem ad nequitiam prodegerat.* & *in Heaut. act. 3. ſc. 1. v. 72. Quantam feneſtram ad nequitiam patefeceris?* Ibi Donatus: *Nequitia*, inquit, *eſt luxus vitae prodigus atque effuſus.* Ulpianos ex diametro hominem vitae frugi & nequioris oppoſuit: ut M. Cicero *lib. 3. Tuſc. quaeſt. cap. 17. A me*, inquit, *paulo ante laudata frugalitas, quae te turpiter & nequiter facere non patitur.* A. Gellius *lib. 7. cap. 11. Luxuria & nequitia pecuniam magnam conſumſerat.* Eſt enim *nec tantum improbitas morum*, *l. 12. D. de min.* nec tantum improbitas morum, *l. Cum autem* 23. *§. Excipitur 3. l. Bovem 42. §. Mortis 4. D. de aed. ed.* ſed etiam effraenis luxus & immodica pecuniarum profuſio. Paulus *lib. 3. tit. 4. ſent.* 7. formulam con-

cipiens, qua Praetor bonis prodigo interdicebat: *quando bona tua avita, paternaque, nequitia tua diſperdis, uxorem liberosque tuos ad egeſtatem perducis; ob eam rem tibi ea re commercioque interdico.* Nunc videamus, quando quaeſtionis affinitas ad etiam monet, an ſcortis olim bonis fuerit interdictum. Scripſerat Paulus *lib. 3. tit. 4. ſent. 6. Mulieri luxurioſe viventi bonis interdici:* quod in Pandectas a Triboniano relatum eſt, *l. Et mulieri 15. D. de curat. fur.* Quo loco Accurſius haec verba, *mulieri luxurioſe viventi*, exponit meretrici: quem Pauli interpres ſequitur. Mallem ad prodigos, de quibus magna ejus tractatus pars eſt, mulierem patrimonii decoctricem retuliſſent. Luxurioſe vivere, non libidinoſe tantum & petulanter vivere eſt, *l. 8. D. Pro empto. l. Si vero 12. §. Si adoleſc. 11. D. Mand. l. 2. D. de ſerv. corrupt.* ſed etiam profuſe. Valer. Max. *lib. 3. cap. 5. Q. Pompejus praetor urbanus bonis interdixit Q. Fabio, Q. Fabii Max. Allobrogici filio, qui perditam luxuria vitam agebat.* Ulp. *l. Ex damni 40. D. de damn. infect.* de magna in tectoria & picturas erogatione verba faciens: *Moderatam aeſtimationem*, inquit, *faciendam, quia honeſtus modus ſervandus eſt, non immoderata cujusque luxuria ſubſequenda.* Et cum Juſtinianus, luxurioſe pecuniam conſumere dixiſſet, *§. pen. Quod cum eo qui in al. pot.* &c. ἀσώτως δαπανᾶν, tranſtulit Theophilus. Lucan. *lib. 4. v. 473.*

— — — O prodiga rerum
Luxuries, numquam parvo contenta!

Claud. *lib. 1. in Rufin. v. 35.*

Et luxus populator opum.

Iſidorus *lib. 10. Homines, qui bona parentum per luxuriam conſumunt, nepotes dicuntur. Hinc quoque nepotatio pro luxuria ponitur, qua certe quaeque res conſumuntur.* Senec. *Epiſt. 56. Idem de luxuria dico, quae videtur aliquando ceſſiſſe, deinde frugalitatem profeſſos ſollicitat.* Idem actor *epiſt. 71. luxurioſo frugalitas poena eſt, &c.* Jam vero cum ſit rarum, praeterque naturam, mulierem donare, ob innatum ei ſexui pecuniae ſtudium, *l. Si ſtipulatu 33. D. de don. inter vir. & ux. l. 4. D. Ad SCtum Vell.* tum vero maxime incongruens meretricibus obſceni quaeſtus artem profeſſis, *l. 4. §. 3. D. de cond. ob turp. cauſ.* curatorem dare, qui ne patrimonium everterent obſervaret: iis lupis ſcilicet, quibus nihil praeter pretium dulce eſt: iis ſcopulis, quibus illiſi plerique fortunarum fecere naufragium. Suetonius ſcribit, Domitianum probroſis foeminis jus capiendi, legata haereditatesque ademiſſe, *in ejus vita cap. 8.* Itaque prudentes noſtri, quum jura de iis, quae ἐπὶ τὸ πλεῖον conſtituerent, nullam ideo de ſcortillorum effuſione cohibenda legem poſuerunt, quod minime opus eſſe proſpicerent: ut Solon de parricidarum ſupplicio, quos nullos exorituros unquam ſperaret, nihil caviſſe dicitur. Sano medicinam facere, inſanire eſt. Quae cauſa fuit, cur mulierem donare nihil prohibeat, at fidejubere non liceat: quod facilius pro alio, intercedat, quam cuiquam donet *d. l. 4.* Eodem conſilio lex Julia fundi dotalis hypothecae, cui etiam mulier conſenſiſſet, intercedebat, alienationem vero non improbabat. Theoph. *§. 1. Quib. al. lic. vel non.* Et Decurionibus ſua praedia vendere non licuit, donare licuit, *l. 1. l. ult. De praed. Decur. lib. 10. Cod.* Fruſtra lex, quod raro contingit, donare, id eſt, perdere, vetuiſſet. Fruſtra etiam meretrici bonis interdixiſſet. Curatorem magis moribus & profligato pudori quaſi cuſtodem apponere decuiſſet: ne proſtibuli turpitudine & probro propinquis labes aſpergeretur, quorum intereſt generis & familiae caſtitatem tueri, *arg. l. 1. D. de lib. cauſ. l. un. de SCto Claud. tollend.*

CAPUT VI.

Quomodo quis Filius probetur, ad l. 83. D. de cond. & demonſtr. *& de Spuriis quaedam.*

PLerique eam demum probationem eſſe exiſtimant, quae teſtibus conſtet, aut tabulis; argumenta praeſumptionesque rejiciunt: licet certa & indubitata indicia in pecuniariis criminalibusque litibus non minorem, quam teſtes & tabulae fidem faciant, *l. Indicia 19. C. de rei vind. l. ult. C. de probat. l. antep. C. Ad l. Jul. de adult.* Nam & filium eum definiunt, qui vicinis vel aliis ſcientibus ex viro & uxore ejus naſcitur, *l. ſi vicinis 9. C. de nupt.* unde illud apud Valerium *lib. 7. cap. 7.* exemplum de reſciſſo teſtamento a D. Auguſto, *qui Tettium infantem a patre exheredatum Petron a matre, quam Tettius, quoad vixit, in matrimonio habuerat, natum, in bona paterna ire juſſit*; additque Valerius *eo decreto Auguſtum patris patriae animo uſum, quoniam Tettius*, inquit, *in proprio jure procreato filio ſumma cum iniquitate paternum nomen abrogavit.* proprium inde, ni fallor, nuptiis dixit: quae propriae, id eſt, perpetuae eſſe debent, non ad tempus contractae, ut ſit ſententia eadem cum ea Juliani, quam Paulus refert, *l. filius 6. D. de iis qui ſint ſui vel al. jur. Non ferendum eum, qui cum uxore aſſidue moratus, nolit filium agnoſcere, quaſi non ſuum.* Nec ad rem pertinet ratiocinatio ita nexa: Cum adjicitur conditio, quae non eſt in filii poteſtate, inſtitutio vitiatur, *l. 4. D. de haer. inſt. l. Filius 15. D. de cond. inſt.* At haec ſcriptura, *Si filium meum te eſſe judici probaveris, haeres mihi eſto*, ἀδύνατος cenſetur, efficitque ut teſtamentum nullius momenti habeatur, *l. Lucius 83. D. de cond. & dem.* quaſi conditiones, quarum exacta & ad unguem obſervanda forma ſit, abſciſſe adimplendae ſint, *l. Qui haeredi 44. l. Maevius 55. eod. tit.* nec commentitiam praeſumptionibus collectam filii probandi rationem admittant, qua de agitur, *d. l. 6.* & *c. Per tuas 10. Ext. de prob.* Ego vero animadverti apud Paulum ineſſe in circumſtantiis momenta quaedam, unde colligere liceat, patrem de filio extra nuptias quaeſito dubitaſſe, quem in eas anguſtias conjecturus non erat, ſi comperiſſet ex juſtis nuptiis fuiſſe procreatum. Nam ſi vel filium modo teſtamento nominaſſet, omni prorſus probationis moleſtia liberaſſet, *Nov. 89.* Περὶ τῶν νόθων. §. Εἰ μέν τοι γε. & *Nov. 117. §.* Πρὸς τούτοις. 1. Εἴ τις υἱὸν ἢ θυγατέρα ἔχων ἐξ ἐλευθέρας γυναικός, μεθ' ἧς γάμος συνίστασθαι δύναται, εἴποι ἐν συμβολαίῳ εἴτε ἀγοραίῳ, εἴτε ἰδίᾳ χειρὶ συγγεγραμμένῳ, καὶ ἔχοντι ὑπογραφὰς τριῶν μαρτύρων ἀξιοπίστων, εἴτε ἐν διαθήκῃ, εἴτε ἐπὶ πράξεως τῶν ὑπομνημάτων, τοῦτον, ἢ ταύτην υἱὸν αὐτοῦ εἶναι ἢ θυγατέρα, καὶ μὴ προσθῇ καὶ φυσικὸν ἢ φυσικήν, τοὺς τοιούτους παῖδας γνησίους εἶναι, καὶ μηδεμίαν ἑτέραν ἀπόδειξιν παρ' αὐτῶν ζητεῖσθαι, ἀλλὰ πάντων ἀπολαύειν αὐτοὺς τῶν δικαίων, ὅσα τοῖς γνησίοις παισὶν οἱ ἡμέτεροι παρέχουσι νόμοι, ἵνα τοῦ πατρὸς αὐτοῦ (ὡς εἴρηται) παῖδας ἰδίους αὐτοὺς ἀποκαλέσαντος. Ἐντεῦθεν γὰρ καὶ μετὰ τῆς αὐτῶν μητρὸς δείκνυται νόμιμον ἐσχηκέναι γάμον, ὥστε μηδὲ παρ' αὐτοῖς πρὸς τὴν τοῦ γάμου πίστιν ἑτέραν ἀπόδειξιν ἐπιζητεῖσθαι. id eſt, interprete Jul. Patricio, *Nov. 108. §. 379. Si quis aliquem in inſtrumento, quod idoneos tres habeat teſtes, vel in teſtamento, vel in monumentis publicis filium ſuum nominaverit, neque addiderit, utrum naturalem an legitimum: videatur eum legitimum dixiſſe, & nulla ab eo ultra probatio exigatur: ſed rebus paternis potiatur, & proficiat matri ſuae, ut etiam illa videatur patris ejus legitima uxor fuiſſe.* Huc accedit, quod diverſa ſunt patris L. Titii, & filii Aurelii Claudii nomina. Neque credibile eſt quemquam ſui ſuorumve nominis facile oblíviſci, *l. ult. C. de haer. inſt. l. 3. D. de Carb. ed.* imo alieni nominis expreſſio quandam illegitimae ſobolis conjecturam inducit, ut teſtatur haec vetus inſcriptio:

D.

D. M.

AGABRORIVS. FELIX
VIVOS. SIBI. FECIT. ET
MINDIAE. EPITEVSI
CONIVGI. KARISS. ET
INCOMPARABILI
CLAVDIANAE
FILIAE. NATVRALI
LIBERTIS. LIBERTAB. Q.
POSTERISQ. EORUM.

Poſtremo etiam obſervandum quod uxoris non meminit, ſed deſpiciens faſtidioſe dixit, *natus ex illa muliere.*

Aliud exemplum apud Africanum, *l. ſi poſthumus* 14. §. 2. *de liber. & poſthum. Ille, quem ſcio ex me natum non eſſe, exhaeres eſto: hanc exhaeredationem nullius eſſe momenti ait, ſi probetur ex eo natus.* Gordianus *l.* 4. *C. de haered. inſtit. Si paterfamilias eum quaſi filium ſuum inſtituit, quem falſa opinione ductus, ſuum eſſe credebat, non inſtituturus ſi alienum noſſet, iſque poſtea ſubditus eſſe oſtendatur, auferetur haereditas.* Calpurnius Flaccus *declamat.* 30. de puero ſuſcepto ex ſcorto, *In hoc puero*, ait, *neſcio quid ſit indignius, utrum origo patris, quae eſt dubia, an origo matris, quae certa eſt.* Valerius Maximus *lib.* 5. *cap.* 9. *Cum a filio necti ſibi inſidias comperiſſet, nec inducere in animum poſſet, ut verum ſanguinem ad hoc ſceleris progreſſum crederet, ſeductam uxorem ſuppliciter rogavit, ne ſe ulterius celaret, ſed diceret, ſive illum adoleſcentem ſubjeciſſet, ſive ex alio concepiſſet.* Sed ut ad quaeſtionem *d. l. Lucius* 83. revertamur; certe ſicut honorificum olim fuit proprio nomine *appellari, ita ex diverſo*, contumelioſum ſignificari his verbis, *ſe, aliquis, neſcio quis*, &c. ut Donatus obſervavit in Terentii *Eunuchum, Hecyram & Adelph. act.* 2. *ſcen.* 2. & *act.* 5. *ſcen.* 6. Ut non ſit veriſimile teſtatorem matriſſam. ex qua filium legitimum ſuſtulerit, nomen ſupprimere, & ſuſpicioſam non agnitae prolis probationem exigere voluiſſe. Supereſt ergo, ut partus ventrem ſequatur, *l.* 3. *l.* 4. *D. de in jus voc. l. Partum* 7. *C. de rei vind.* Boëtius *in Topic. Cic. Filii non jure ſuſcepti*, inquit, *in patrum non erant poteſtate; ſed patres potius ſequebantur.* Ulpian. *Lex naturae*, inquit, *eſt, ut qui naſcitur ſine legitimo matrimonio, matrem ſequatur*, *l. Lex* 24. *D. de ſtat. hom.* Subjicitur exceptio: *Niſi lex ſpecialis aliud inducat: ut lex Menſia, quae ex alterutro peregrino natum, deterioris parentis conditionem ſequi jubebat.* Ulp. *in fragm. tit.* 5. §. *Connubio* 8. Ut qui Pontica matre naſceretur, eſſet Ponticus, & matris origine cenſeretur, beneficio Pompeji Magni, *l.* 1. §. 2. *D. ad municip.* qui cum Aſiam regeret, optimas leges tuliſſe fertur. Dion *lib.* 37. Hoſtilia imprudens cum Eroti ſervo nupſiſſet, quaſi libero, ex eoque liberos peperiſſet, de eorum conditione conſultus Antoninus reſcripſit, ut ex libera matre editos, incerto tamen patre ſpurios, ingenuos intelligi, *l.* 3. *C. Sol. mat.* Sane Campani Celtae a matre non minus quam a patre, nobilitatis ducunt initium, apud quos alterutro parente nobili fatus, nobilis cenſetur, idque in mores tranſlatum eſt. *En Champagne le ventre ennoblit.* Senon. *artic.* 149. Trecen. *artic.* 8. Calmont. *artic.* 2. & 5. Quod ex eo ortum ferunt, quod deleta bello omni Campanorum nobilitate, viduae plebejis ex privilegio nubere, aut in perpetua viduitate conſeneſcere, quam ignotos & extraneos procos ſequi maluerint. Fr. Conn. *lib.* 2. *cap.* 11.

CAPUT VII.

Ad l. 10. D. Qui potiores in pign. hab.

SCripſeram ſuperioris commentarii *cap.* 18. *finem* pro executione accipi, aequalemque creditorum omnium in pignore judiciali conditionem videri. Cujus me ſententiae minus eo poenitet, quo ſaepius in calce Conſtitutionum Juſtiniani legitur, *τέλει παραδοῦναι, fini tradere*, pro exequi. *Nov.* 11. 12. 16. 20. 41. 44. 53. 85. 90. 91. 92. 95. 96. 100. 101. 103. 109. 110. 121. 133. 144. 151. 153. 154. 159. & fini tradere *in extremo epiſtolae de compoſitione Pandectarum*, & quod Ariſtotel. de conſtituendis rerum judicatarum executoribus differentem, *lib.* 6. *cap.* 8. Politic. Ἀναγκαία δ' ἐστὶν, ὅτι οὐδὲν ὄφελος γίνεσθαι μὲν δίκας περὶ τῶν δικαίων, ταύτας δὲ μὴ λαμβάνειν τέλος. Quintil. *Decl.* 342. liberam hanc eſſe voluit, ut ea, quae judicata erat, haberet ſuum finem. Unde in ſententiis aequa, in executione judicati potior occupantis conditio, *l. inter* 19. *l. in judicati D. de re jud.* Sed occurritur nobis, ex eo quod Ulp. *Si*, inquit, *& jure judicatum, & pignus in cauſa judicati, ex authoritate ejus, qui jubere potuit, coptum eſt, privilegiis temporis fore potiorem haeredem ejus, in cujus perſona pignus conſtitutum eſt*, *d. l.* 10. *D. Qui pot. in pig. hab.* Inde effici contendunt, Praerogativa judicati meliorem creditorum conditionem evadere. Sed hallucinantur, dum fingunt duos judiciales victores pignoris jus habere, & alterius victoriam tempore anteriorem. Cujus ὑπολήψεως ne tenuiſſimum quidem illic veſtigium eſt. Videamus, ne non hic magis ſenſus quadret: ut is ejusve haeres, cui pinus a debitore conſtitutum eſt, ei, qui poſtea authoritate magiſtratus in rem venit, & eam pro pignore coepit poſſidere, praeferatur. Nam illud, *conſtitutum eſt*, ad conventionale pignus referri debere, non ad judiciale, argumento eſt quod praecedit, *privilegiis temporis fore potiorem*: quae privilegia utique in re judicata non habent locum, *d. l.* 61. niſi & ad ſententiam executio accedat, *d. l.* 19. aut aliud affine executioni, cujus generis eſt impetratio dominii rei oppigneratae, quae non longe ab emptione diſſidet, *l.* 24. *D. de pig. act.* & miſſio in poſſeſſionem, *l.* 4. *C. Qui pot. in pig.* De qua etiam ſine ullo incommodo Ulpiani reſponſum quin intelligi poſſit, non recuſo.

CAPUT VIII.

Quae viliora ſunt, haberi interdum pretioſiora.

SAepe quae ſordent, & contempta jacent, aliqua dote commendantur, ut quae nullum habere uſum credas, majore in pretio habeantur. Ut ecce; *olea immatura plus habet reditus, quam ſi matura legatur*, *l. pen. D. de uſu & uſufr. leg.* Vinum ſincerum acido melius, *l.* 4. *l.* 6. *D. de per. & comm. rei vend. l.* 1. *l.* 3. *l.* 8. *D. de trit. vin. & ol.* Attamen acetum, quod culpatum vinum Macrobio eſt *lib.* 7. *cap.* 6. & vinum mortuum Suidae in dictione ὄξος. ſuam habet laudem, maxime Aegyptiacum. Athenaeus *lib.* 2. *cap.* 30. Martial. *lib.* 13. *epig.* 122.

Amphora Niliaci non ſit tibi vilis aceti:
Eſſet cum vinum, vilior illa fuit.

Valet enim in condimentis, & igni macerando, *l. Quaeſitum* 12. §. *Acetum* 18 *D. de fund. inſtr. & inſtr. leg. l.* 3. §. *Penori* 5. *D. de pen. leg.* Theophraſtus περὶ πυρός Suid. in *dict.* ψαφαρὸν ex Appiano refert Annibalem, cum ſylvas in Alpibus incendiſſet, cineres & flammam aceto reſtinxiſſe. Ammian. Marcellinus *lib.* 15. *cap.* 26. *Excîſaque rupe in immenſum elata, quam cremando vi magna flammarum acetoque infuſo diſſolvit.* Ruſus cum homo homini praeſtet, ſtultoque intelligens multum interſit, *l. Inter* 31. *D. de ſolut.* moriones tamen in deliciis fuiſſe, & care emptos conſtat. Martial. *lib.* 8. *ep.* 13.

Morio dictus erat: viginti millibus emi.
Redde mihi nummos, Gargiliane: ſapit.

Et *lib.* 14. *ep.* 210.

Non mendax ſtupor eſt, nec fingitur arte doloſa
Quisquis plus juſto non ſapit; ille ſapit.

Argumento *l. 4. §. Idem Pomp. 3. D. de Aed. ed. Si ita fatuum aut morionem vendiderit, ut in eo uſus nullus ſit, videri vitioſum*: quaſi ſi quis foret uſus, non redbiberetur. Quid, quod Eunuchi, naturae ludibrium, tanti fiunt, ut cum de redigendo ſervorum pretio agitur, notariis & medicis antecellant! *l. ult. C. Comm. de leg. l. 1. §. 5. C. de comm. ſerv. man* Plurimum eo genere hominom antiqui utebantur, quibus mulieres aſſervandas commendabant: ſed tamen invifi & odioſi erant, nec mares nec foeminae; de quibus eleganter Philo περὶ μέθης, & Valerius de Genutio *lib. 7. cap. 7.* Ex quibus id efficitur, quod initio propoſoi, alia videri meliora, alia pretioſiora, rerumque dignitatem non tam ex ipſarum praeſtantia & bonitate, quam ex uſu hominumque ſtudiis aeſtimari: dum tamen non ex ſingulari cujusquam, ſed communi aeſtimatione pretia ſtatuantur, *l. Si ſervum 33. D. Ad l. Aq. l. Pretia 63. D. Ad l. Falc.* Unde cum in mutuo deterius accepto reddere non liceat, *l. 3. D. Si cert. pet.* tractatum ſcio, num liceat etiam melius. Quod verius videtur, *cum id, quod bono melius ſit, ipſum quoque bonum ſit, l. Ubi 75. §. 2. D. de verb. obl.* & *quae res pluris eſt, utique ſit & tanti, l. antep. D. de in lit. jur.* Niſi creditoris intereſſet, rem ex eodem genere neque bonam reddi, iniquum eſſet cogi eum meliorem, eoque forte nomine deteriorem accipere. Nec enim quod optimum eſt, protinus eſt & utiliſſimum, *§. 33. in fin. Inſt. De action.* Qua de cauſa fructuario non permittitur *aedes ampliare, nec utile detrahere, quamvis melius repoſiturus ſit, l. 7. in fin.* & *l. 8. D. de uſufr.* ut & contra dominus proprietatis, rei uſuariae ſpeciem nullo modo commutare poteſt: *Fieret enim*, ait Paulus, *uſuarii cauſa deterior, etiam in meliorem ſtatum commutata, l. ult. D. de uſu & habitat.*

CAPUT IX.
De Codicillis.

CODicilli ligna ſunt Catoni, *cap. 55. De re ruſt.* Veteres autem tabulis pro chartis utebantur, ut Feſtus in *Tabellis*, & Suidas in Θῶνα tradunt. Et quamvis codicibus ac lignis ſcribere deſierint, antiqua tamen adhuc appellatio manet Nam & *bonorum poſſeſſio liberis contra lignum*, id eſt, contra teſtamenti tabulas data dicitur, *l. antep. D. de bon. poſſ. cont. tab.* & tabularum appellatione hodie chartas & membranas contineri, Paul. *lib. 4. tit. 7. ſent. ult. Ex quacunque materia ſint, ſive ligneae, ſive chartae, ſive membranae ſive ex corio alicujus animalis*, ait Ulp. *l. 1. D. de bon. poſſ. ſec. tab.* Et apud Suidam ὁ κωδίκελλος exponitur δέρμα κτηνῶν, pecoris tergus. Itaque bene a Placentino teſtamenta, Codices, id eſt, tabulae majores; codicilli vero minores nominantur, quaſi parva teſtamenta: quomodo in codicibus haeredes ſcribi dicitur, *d. l. 1. §. Sed etſi in duobus 6. §. pen. Inſt. De teſt. ord.* Juvenal. *Sat. 10. v. 236.*

— — — *Codice ſaevo*
Haeredes vetat eſſe ſuos.

Et quoniam codicilli interdum ſine ſcripto nuncupantur, *l. 5. in fin. D. de re jud. l. ult. C. de bon proſcr.* recte praecipiunt, qui inſuper habita vocis origine monent, acceſſionem teſtamenti & appendicem videri codicillos, & partem quandam. Sic enim a Theophilo & Harmenop. *lib. 5. tit. 7* deſcribitur, Ὁ κωδίκελλος, ἐστὶν ἐλλιπὼς ἐν τῇ διαθήκῃ γνώμης τεστάτορος ἀναπλήρωσις: deficientis videlicet in teſtamento voluntatis teſtatoris ſupplementum atque additamentum. Moſchopulus περὶ σχεδῶν: Κωδίκελλος ἡ διόρθωσις τῆς διαθήκης. Qua quidem ex definitione, non paucae juris ambigui altercationes componi, ſedarique poſſunt: atque illa imprimis toties vexata quaeſtio, An quantitas eadem, eidem ſaepius ab eodem legata, ſaepius debeatur, & an geminandi multiplicandique legati animum teſtator habuerit, *l. Plane 34. §. Sed ſi 3. D. de legat. 1.* Etenim ſi in diverſis ſcripturis, veluti teſtamento & codicillis, bis eadem pecuniae quantitas legetur, bis praeſtabitur ab haerede: ſi in eodem teſtamento, ſemel tantum; niſi aliud voluiſſe teſtatorem conſtet, *l. Quingenta 12. D. de prob.* Nec enim certi & conſiderati hominis eſſet, in fronte teſtamenti 150. in calce rurſus 150. hiulca oratione, quam compendio ſermonis ſemel occ. legare malle. Quod in codicillis, qui ſupplendi & adjuvandi teſtamenti gratia conficiuntur, aeque commode non fit. Ex gemina ergo & codicillari adjectione, duplicandi legata conjectura capitur, niſi mens alia fuerit teſtatori, *l. Paula 27. in princ D. de legat. 3.* Supraſcriptae defioitionis beneficio dirimitur & illa quaeſtio, An transactio impediat reſtitutionem fideicommiſſarii, cui minimum haeres reſtituerit, cum amplius deberi, repertis poſtea inſtrumentis apparuerit. Scaevola reſpoodit, reſtitutionem ei, qui transegerit, denegari: etſi quadruplo amplius in haereditate ſit, quam acceperit, *l. Lucius 78. in fin. D. Ad SCtum Treb.* Idem alibi ſcribit, cum transactum eſſet ſuper fideicommiſſo, quanto minus ex fideicommiſſo mulier conſecuta ſit, id conſequi debere, *l. 3. D. de tranſact.* nec pugnantia iſta, ſed diverſa ſunt; alibi genus, alibi eſt ſpecies. Generaliter transactio praetextu inſtrumentorum poſt repertorum non reſcinditur, *l. Sub praetextu 19. C. de tranſ. In d. l. 78.* ioſtrumentorum fit mentio: at in *d. l. 3.* codicillorum. Ideoque mulier quanto minus ex fideicommiſſo accepit, conſequetur: quod poſtea reperti ſint codicilli, quibus forte repetebatur major ſumma, quam quae teſtamento fuerat relicta, ut in *l. cum ſervus 18. D. de cond. inſt.* Utraque enim debetur, *d. l. Paula 27. in princ.* Cum autem non aliter de teſtamento neque tranſigi, neque exquiri veritas poſſit, quam inſpectis cognitisque verbis teſtamenti, *l. 6. D. de tranſact. l. 1. D. Teſt. quemadm. ap.* conſequens eſt, transactione ſuper teſtamento nondum prolatis codicillis interpoſita reſtitutionem non impediri, *d. l. 3.* quod codicilli ipſius teſtamenti pars cenſeantur, *l. pen. D. Teſtam. quem aper. l. Quidam 14. D. de codic.* nec teſtamentum aperiri, nec proferri, niſi totum non videatur: ut in edicto Praetoris *De edendo*, malitioſe edit, qui totum non edit, *l. 1. in fin. l. Ubi 8. l. Argent. 10. §. 1. D. de edend. Ut ſcyphi electione data, ſi non omnibus ſcyphis exhibitis legatarius elegerit, integram ei electionem manere placet, l. 4. D. de opt. leg.*

CAPUT X.
Explicatio l. Ad. fidem 11. & l. antep. D. de teſtib.

IN iis fere, quae teſtato geruntur, praeter teſtium praeſentiam, advocatio etiam rogatioque deſideratur: ut io teſtamentis, *l. Haeredes 21. in fin. D. de. teſtam. l. Hac conſultiſſ. 21. in fin. C. eodem.* ut in divortiis, *l. antep. D. de divort.* ut io debiti literis contracti ſolutione, & apochae amiſſione, *l. antep. C. de teſtib.* & *Nov. 90. §. τοῖς δὲ.* In re ſeria teſtibus attentis opus eſt, non transeuntibus, aliudve agentibus & averſis: quos alioqui lex fruſtra acceſſi juberet. Eſt enim rogare teſtes, vocare, obteſtari, & monere, ut cui negotio adhibentur, animum advertant, quidque agatur, attentius obſervent. Qui ſuperſtites veteribus dicebantur, authore Feſto, qui praeſentes eam quaſi ſtarent ſuper rem, dum fieret. Cicero *pro Coelio: Fuerant hoc rogati: fuerant ad hanc rem collocati, ut venenum comprehenderetur.* Quae vero negotia ſolent clam arbitris tranſigi, ut furta, ut caedes, ut ſtupra & adulteria, fortuitis teſtibus probentur neceſſe eſt, ut quae domi fiunt, domeſticis, *l. Conſenſu 8. §. 6. verſ.*

Su-

Digitized by Google

Super plagis C. de repud. Quis enim unquam ea mente vim fecit, aut rapuit, ut in media hominum luce deprehenſus poenas daret? Sceleratis naturale eſt, alienam conſcientiam fugere. Quintil. *Decl.* 331. Et hoc innuit Pomponius, cum ait: *Ad fidem rei geſtae faciendam, etiam non rogatum teſtem intelligi, d. l.* 11. non dixit contracte, promiſcue, quaedam apud Labeonem geruntur, quaedam aguntur, quaedam contrahuntur, *l.* 19. *D de verb. ſignif.* At illam Pomponii ſententiam, de fortuitis negotiis, non autem contractibus, accipiendam eſſe, Conſtantini converſio & explicatio arguit, *lib.* 1. *tit.* 6. Εἰς ἀπόδειξιν τοῦ γεγονότος, καὶ ὁ μὴ προσκεκλημένος ὤν, μαρτυρεῖ. τοῦτο δὲ οὐκ ἐπὶ συμφώνου φησὶν, ἀλλ᾽ ἐπὶ τῶν συμβεβηκότων καὶ περιστατικῶν. En igitur, quae caſu & praeter expectationem eveniunt, fortuitis convincuntur teſtibus, quos nata occaſio obtulerit, qui ultro in rem ipſam non quaeſiti, non rogati inciderint: quibus ſi minus crederetur, & delictorum conſequeretur impunitas, & rerum geſtarum fides intercideret. Eaque differentiae idonea adferri poſſit ratio: cur mulier in teſtamento teſtis eſſe nequeat, *§. ſed neque* 10. *Inſtit. de teſtam. ord.* quam in judiciis leges non prohibuere, nempe quod in teſtamentis quos volumus, quosque deligimus, in judiciis quos modo poſſumus teſtes, adhibemus. Quamobrem cum patronus clientem in acie occubuiſſe, commilitonibus teſtibus docuiſſet, quos ſibi refellendos indicari & exhiberi adverſarius deſideraret; placuit eorum, qui fortuito occurriſſent, ſiſtendorum neceſſitatem producenti non imponi. Jo. Lucius *rerum a Senatu judicatarum lib.* 11. *tit.* 8. *placit. alt.* Jo. Pap. *lib.* 9. *tit.* 3. *arreſt.* 8.

Nunc transeamus ad aliud ejusdem tractatus caput. *Produci teſtis is non poteſt, qui ante in eum reum teſtimonium dixit, d. l. antep.* Cujus brevitas cauſam Accurſio dedit, ut quadruplicem; Graecis, ut duplicem ſenſum adſtruerent, qui non niſi unus eſſe certe poteſt: nempe, ut cujus teſtimonio quaſi aculeo rei quondam poſtulati laeſi ſimus, is rurſus in nos audiri non debeat. Nam ut eum locum de criminali tantum judicio accipiamus, conjectura ducamur inſcriptionis, *Venulejus libro primo De publicis judiciis*: & Juſtiniani inimicorum atque accuſatorum teſtimonium rejicientis authoritate, *Nov.* 90. *§.* Εἰ μέν τοι 7. Quo alluſit Harmenopulus, *d. tit.* 6. *in fin.* Ὁ ἐγκληματικῶς τινὸς κατηγορήσας, οὐ δύναται αὖθις μαρτυρεῖν κατ᾽ αὐτοῦ. Qui quenquam reum criminis fecerit, in eundem poſtea teſtimonium dicere non poterit. Mox ſubjicit: Ὁ γὰρ χρηματικῶς τινὶ ἀντιταξάμενος, οὐ κωλύεται μὲν μαρτυρεῖν κατ᾽ αὐτοῦ, πλὴν ὑπονοίας εὐλόγου αἰτίας κωλυούσης. Nam ſi quis cum quopiam civiliter litiget, niſi ſubſit idonea cauſa, a teſtimonio non repellitur. Et ea pecuniarii capitaliſque judicii differentia ſumma aequitate nititur, *d. §.* Εἰ μέν τοι. Cicero in *Fontejana cap.* 7. *Noluerunt majores noſtri hanc patere inimicitiis viam, ut quem quiſque odiſſet, eum teſtimonio poſſet tollere.* Ementiuntur enim ſaepe in eos, quos oderunt, *l.* 1. *§. Praeterea* 24. *D. de quaeſt.* Plenam teſtimonii fidem non faciant, quos veriſimile eſt gratiam & odium pudori praepoſituros, *l.* 2. *&* 5. *C. de teſtib. l.* 3. *D. eod.* ergo ſi quis litem ſemel habuit capitalem cum aliquo, aut de omnibus bonis, vel magna parte, vix ei facile creditur, *arg. §. Item propter litem* 4. *Inſtit. de excuſat.* Quinimo ſi quis ſemel ſuo teſtimonio alterum laeſit, ejus, qui laeſus eſt, teſtimonium adverſus laedentem non faciet fidem, *d. l. produci* 23. ubi verba transpoſita quidam ſic reſtituunt; *Produci teſtis is non poteſt in reum, qui* (ſcilicet reus) *ante in eum* (nempe teſtem) *teſtimonium dixit.* Nam Caepionum & Metellorum auctoritatis in teſtimonio, cupiditatis atque inimicitiarum ſuſpicio derogat fidem, ut Cicero *in Fontejana cap.* 7. docet. Imo ſola aliquando inimicitia vel judicis potentia, reum alioqui damnandum abſolviſſe fertur. Valerius Maximus *lib.* 8. *cap.* 1. de Gabino & Flavio. Alius eſt in *eod. tit.* 6. ſenſus, quem Jo. Mercero & aliis vehementer placere intelligo. Ὁ κατά τινος ἰδίᾳ μαρτυρήσας, οὐ μαρτυρεῖ πάλιν ὑπὲρ αὐτοῦ. Quod cum acciſe obſcureque dicitur, commentitiae interpretationis ſubſidio adjuvandum videbatur. Ut enim, inquiunt, in me allegatum teſtem rejicere non poſſum, cujus antea teſtimonio uſus ipſe fuero, *l. Si quis* 17. *C. de teſt.* ſic ferendus non ſum, ſi eundem in mea cauſa producam; quem prius elevavero. Primum quaero, unde quod iſti fingunt, colligi poteſt, teſtem hic a reo fuiſſe refutatum? Quid ſi in eum, qui poſt vel confeſſus, vel convictus eſt, dixit? quid ſi in lite pecuniaria? quam ſic Juſtinianus interrogari praecipit, ut poſt exceptionum momenta expendantur, *d. §.* Εἰ μέν τοι. Poſtremo cum, ut Cicero *pro Flacco cap.* 10. ait, *aut oratio teſtium refelli ſoleat, aut vita laedi*, quid vetat ejus, cujus moribus nihil poteſt objici, teſtimonium ſola dignitate redargui? Fieri enim poteſt, ut quaedam viro integro, & omni exceptione ſuperiori imprudenter excidant, varia pugnantia, nec rei, de qua quaeritur, apta congruaque: quae quidem ut pondus in ea cauſa non habebunt, ita nec alia, ut improbo & inteſtabili fidem derogabunt.

CAPUT XI.

Flagitium, Flagitare, & Pervaſionis actio

ETſi lata fuſaque flagitii ſignificatio ad omnem ſceleris turpitudinem referatur, Cic. *lib.* 9. *fam. ep.* 22. *l. Nec timorem* 7. *D. de eo quod met. cauſ. l. Si flagitii*, vulgo *plagii* 123. *D. de verb. obl. l.* 4. *D. de incend. naufr. & ruin. l. alt. in fin. D. de bon. damn.* proprie tamen & ſingulari quadam conſuetudine, flagitium, ſtuprum dicimus. Paul. *lib.* 5. *tit.* 4. *ſent.* 15. *§.* 14. *Stuprum, aliudve flagitium.* Iſidorus *lib.* 5. *cap.* 27. *Etym. Flagitium a flagitando*, inquit, *corruptelam libidinis ſignificat, qua noceat ſibi.* Arnobius *lib.* 7. *adverſus Gent. Flora ſi ſuis in ludis flagitioſas conſpexerit vos agi, & migratum a lupanaribus in theatra.* Alludit, opinor, ad ſcenam, commune tabernarum & theatri nomen, *Novell.* 51. γυναῖκας εἰς σκηνὴν καλουμένας. Et *ſcenica adulteria* dixit Ovid. *lib.* 2. *Triſtium.* Apulej. *l.* 4. *De aſin. aur. Omnium matrimonia corrumpens, impune committit tanta flagitia.* & *lib.* 8. *in fin. Ante ipſam menſam ſpurciſſima illa propudia ad illicitae libidinis extrema flagitia, nefandis inguinibus efferantur, paſſimque circumfuſi nudatum ſupinatumque juvenem execrandis uredinibus flagitabant?* id eſt, ſtuprabant. Ammianus Marcellinus *lib.* 31. *cap.* 25. *Hanc Taifalorum gentem turpem ac obſcaenae vitae flagitiis ita accepimus merſam, ut apud eos nefandi concubitus foedere copulentur maribus puberes.* Paul. *Qui ſuaſerit, aut mulierem puellamve interpellaverit, quive impudicitiae gratia fecerit, domumve praebuerit, pretiumve quo is perſuadeat, dederit, perfecto flagitio puniuntur capite, l.* 1. *in fin. D. de extr. crim.* Hoc ſenſu *Flagitioſa mulier in l.* 7. *C. de poſt.* Ulpian. *Siquis*, inquit, *alienam ancillam ſurripuit, & flagitaverit, utraque actione agi poterit, & furti, & ſervi corrupti, l.* 2. *§.* 5. *D. de privat. del.* Sic enim legendum eſſe, ut nunc Florentiae, & Budaeus alias monuerat: non ut vulgo editum eſt, *flagellaverit*. Cui opinor lectioni cauſam dedit ſuperioris apud Ulpianum thematis exemplum, in quo eſt, *flagello ceciderit.* Ex quo, levi quadam paucularum literarum mutatione derivatum eſt, *flagellaverit*, pro *flagitaverit*. Servorum quippe propria ſunt flagra: unde Nonio & Apulejo *Verberones* & *flagriones*, & Conſtant. in *l. unic. C. de mul. quae ſe prop. ſerv. junx. Ab ingenuis hominibus aliena verbera, l. Conſenſu* 8. *§.* 1. *C. de repud.* Porro non abs re eſt, quod Iſidorus in recenſendis explicandisque criminum nominibus, ubi de furto

egit, mox de rapina ſubjicit, quam Pervaſionem vocat. Sic enim legendum eſt, non ut vulgo, *perſuaſio*, quae labes & aliis quamplurimis locis extergenda eſt. *Pervaſio*, inquit *lib. 5. cap. 26. eſt rei alienae manifeſta praeſumptio: furtum autem eſt earundem* (leg. earum demum) *rerum, quae de loco in locum transferri poſſunt. Pervaſio & earum, quae transferuntur, & earum, quae immobiles ſunt*: id eſt, vis eſt rerum tam ſoli, quam mobilium: furtum, mobilium tantum. Nam Sabini ſententia exploſa eſt, exiſtimantis fundi locive furtum fieri. Gellius *lib. 11. cap. 18. l. Quam rem* 38. *D. de uſucap. §. Quod autem* 3. *Inſt. eod.* Unde qui res auferunt, fures, *Tagaces* Feſto, & Gellio *Manuarii* dicuntur, *lib. 16. cap. 7.* Auctor ad Herennium *lib. 2. Rhetor cap. 3. Defenſor primum demonſtrabit vitam integram, ſi poterit; id ſi non poterit, confugiet ad imprudentiam, ſtultitiam, adoleſcentiam, vim, perſuaſionem*, legendum *pervaſionem*: idem mendum foedavit perelegantem ac vaſtum alioqui Salviani epiſcopi Maſſilienſis locum, *perſuaſionibus praepotentum* pro *pervaſionibus, lib. 4.* ubi increpat furta & rapinas divitum, qui pauperum tegulis imminent. Idem poſtea *lib. 5.* bis eodem verbo utitur nullo mendo, pervaſoribus & pervaſionibus. Euſebius Emiſſenus *homilia 11. de paſcha. Callidum pervaſorem captiva generatio derelinquit, remanet praeda deceptus & raptor orbatus: quod non creaverat, occupaverat: & poſſidebat.* Eſt autem pervadere, non furari, ſed vi occupare ac rapere, *l. Meminerint 6. C Unde vi.* Unde *pervaſionis actio*, *in Novell. Valentiniani tit. 12. De epiſc. aud.* & *Cod. Theod. lib. 11. tit. 4 De denuntiat. & edit. reſcript. l. 5. & l. 6.* Quo ſenſu Caſſiodorus *lib. 1. ep. 15. in fin. Pervadere abſentium facultates* dixit: quod alias invadere eſt, *l. 1 D. de uſur. l. Item veniant* 20. *D. de pet. haered. l. 5. l. 7. l. antep. & pen. C. Unde vi.* & alibi ſaepe.

CAPUT XII.

Legatarius teſtamento teſtis.

NEmo idoneus in re ſua teſtis, *l. Omnibus* 10. *C. de teſt. l. Nullus* 10. *D. eod.* Cicero *pro Roſc. Amer. cap. 36. More majorum*, inquit, *comparatam eſt, ut in minimis rebus homines ampliſſimi teſtimonium de re ſua non dicerent.* Extat *libro* 11. *Codicis Th. titulus* 2. qui inſcribitur nequis in ſua cauſa judicet, *neque teſtimonium dicat.* Legatariorum tamen teſtimonio in teſtamentis utimur, *l. Si quis ita* 14. *D. de reb. dub.* item ſignatoribus & dictantibus (quales fere Jureconſulti erant, *l. pen. in fin. D. de legat. 2.*) recte legatur, *l. Dictantibus* 22. *C. de teſt. quia ſignatoribus & teſtibus exiguum legati honos aſpergitur, quorum beneficio teſtamento ſervatur fides, quae ne periret, vel inimicis teſtibus uteremur*, ait Symmachus *lib. 1. ep. 41.* Plinius *lib. 2. ep. ult.* de Regulo. Accurſiani referre exiſtimant, utrum primario, an in conſequentiam tantum quis de re ſua teſtificetur, argumento eorum, quae de ſervo municipum, & liberto civitatis dici ſolent, qui univerſorum non ſingulorum civium ſit, *l. 6. §. Univerſitatis* 1. *D. de rer. diviſ. l. Sed ſi* 10. *§. Qui manumittitur* 4. *D. de in jus voc. Et quod univerſitati debetur, ſingulis non debetur: nec contra, quod debet univerſitas, id ſinguli debent, l. Sicut* 7. *§. 1. D. Quod cujus. uni.* Quaſi legatarii ex eo teſtamento, cui adfuerint, ideo capiant, quod non ſint juris univerſi ſucceſſores, ſed rerum ſingularum & corporum, *§. Legatariis* 11. *Inſtit. De teſtam. ord. l. Qui teſtamento* 20. *D. de teſtam.* ut non tam ſuae, quam haeredis cauſae patrocinari videantur, licet teſtimonio tabulas teſtamenti confirmarint. Sed diluta haec ratio, cujus princeps & author extitit Juſtinianus, in *§. legatariis* 11. *Inſt. de teſtam. ord.* quorundam deſiderium non expleat: nam quoquo te vertas, in eandem fraudem incides; nec poteſt legatarius de teſtamenti viribus dicere, & haeredis inſtitutioni ſuffragari, quin eadem opera cauſae ſuae utilitatique ſerviat: cum irrito teſtamento & legata corruant. Rex autem propria eſſe cujusque intelligitur, ex qua quid in eum damni vel emolumenti dirivatur, *l. 1. §. In propria* 11. *l. 2 §. Sed ſi alius* 1. *D. Quand. appel.* Nec intereſt praecipue, an ſecundario & in conſequentiam mea res agatur, ſi modo ex ea commodum vel incommodum ad me manat, *l. 4. §. 1. D. de appel.* Quamobrem ſignatores & caeteri pondus & authoritatem teſtimonii in eo teſtamento, unde aliquid capiunt, habere non deberent. Sed receptum eſt, ut honore legati afficiantur, nec eo minus valeat teſtatio, *d. ep.* 41. Sed & cum ignorent, cui rei teſtandae adhibeantur, verendum non eſt, ne compendii ſui gratia ad tutandum teſtimonio teſtamentum propenſiores acceſſiſſe videantur. Non modo enim neceſſe non erat, quae teſtamento ſcriberentur, edere teſtibus, excepto haeredis nomine, quod vel lingua, vel manu, id eſt, voce vel ſcripto ſignificabatur. *l. antep. C. de teſtam.* Sed nec opus erat teſtem callere linguam. Sic enim olim conſcribebantur teſtamenta, ut quid iis caveretur, teſtes ignorarent, *l. Qui teſtamento* 20. *in fin. D. de teſt.* Teſtator tabulas teſtamenti tenens, ita dicebat: HAEC; *uti his tabulis cerisve ſcripta ſunt, ita do, ita lego, ita teſtor: itaque vos Quirites teſtimonium praebitote*: quae Nuncupatio & Teſtatio vocabatur, authore Ulpiano in *Fragm. tit.* 20. Cicero *pro Milone* ſignificat ſe teſtem & haeredem inſtitutum palam in teſtamenti nuncupatione. Teſtes autem, qui adhibebantur, cum ſuprema teſtator ordinaret, teſtamentum cera tergo impreſſa notabant ex praeſcripto SCti, cujus Paulus meminit *lib. 5. tit. 25. ſent. 6. Ampliſſimus*, inquit, *ordo decrevit, eas tabulas, quae publici vel privati contractus ſcripturam continent, adhibitis teſtibus ita ſignari, ut, in ſummam marginis ad mediam partem perforatae, triplici lino conſtringantur, atque impoſitae ſupra linum cerae ſigna imponantur, ut exteriores ſcripturae fidem interiori ſervent; aliter tabulae prolatae nihil momenti habent.* Unde apud Harmenop. ἡ διαθήκη ἐσφραγισμένη καὶ λινοτομένη, teſtamentum ſignatum, linoque transfixum legitur *lib. 1. tit. 15. in fin. in ſcholio.* Apertiſſime autem probatur, quid teſtamentum contineat, teſtes neſcire, conſtitutione quadam Imperatorum Theod. & Valent. A. A. ad Florentium P. F. P. quae extat in libro legum Novellarum Theodoſii, *tit. 7.* cujus caput ſubjicere operae pretium eſt:

Natura talis eſt hominum, ut quosdam diligant, alios timeant. Quibusdam fiat officioſae gratiae debitores, alios ſuſpicentur. Quorundam fidem intelligant, eligendoque aliis nihil credendum exiſtiment, nec tamen audeant, de ſingulis, quae ſentiunt, confiteri. Ideo veteres teſtamenta ſcripta teſtibus offerebant, oblatorumque eis tabularum perhibere teſtimonium poſtulabant. Sed dum juris antiqui cautelam paulatim mutat poſteritatis imperitia praeſumptio, & teſtes exigunt omnia, quae teſtamento continentur agnoſcere, eo res proceſſit, ut dum ſua quisque nonnunquam judicia publicare formidat, dum teſtibus teſtamenti ſua non audet ſecreta committere, ne ſuis facultatibus inhiantes offendat, inteſtatus mori malit, quam ſua mentis arcana periculoſe patiatur exprimere. Hac itaque conſultiſſima lege ſancimus, licere per ſcripturam conficientibus teſtamentum, ſi nullum ſcire voleat, quae in eo conſcripta ſunt, ſignatam vel ligatam, vel tantum incluſam involutamve proferre ſcripturam; vel ipſius teſtatoris, vel cujuſlibet alterius manu conſcriptam, eamque rogatis teſtibus, ſeptem numero civibus Romanis puberibus omnibus ſimul offerre ſignandam & ſubſcribendam. Dum tamen teſtibus praeſentibus teſtator ſuum eſſe teſtamentum dixerit, quod offertur, eique ipſe coram teſtibus ſua manu in reliqua parte teſtamenti ſubſcripſerit. Quo facto, & teſtibus uno eodemque die ac tempore ſubſcribentibus & ſignantibus, valere teſtamentum: nec ideo infirmari, quod

ſu-

Digitized by Google

teſtes neſciant, quae in eo ſcripta ſunt teſtamento. Ex I. Cuſpidii teſtamento: *Ego idem ille I. Cuſpidius teſtamentum manu mea curavi, meoque anulo obſignavi hiſque teſtibus ſignandum obtuli.* Quaenam igitur poteſt in eum cadere ſuſpicio, qui ſibi legatum eſſe neſciat: aut cur ei fides non habeatur, qui ſe ſuae cauſae adhibitum eſſe teſtem ignoravit? Aut ſi permittente teſtatore reſcierit aliquid, tanto dignior, cui credatur, cenſeri debet, argumento ejus quod in impuberum & aliis ſubſtitutionibus uſu venit, ut is vacet omni ſuſpicione inſidiarum, cujus mores teſtator haereditatis praemio honoravit: alioqui conſilium eſt, §. *Item ſi quis ita formidoloſus* 3. *Inſt. De pup. ſub.* Nec vero ſolum teſtamenta claudebantur, ſed & privatae ſcripturae, *d. ſent* 5. Iſocrates *in Orat. Trapez.* ἀσίγνω τ' ἐκέλευε τὸ γραμματεῖον ἐναντίον μαρτύρων Unde mirum non eſt, eum, qui obſignavit venditionem, fideicommiſſi perſecutionem non amittere. Nec enim qui obſignat teſtamentum, ei conſentit, quod ignorat quid illic contineatur, *l. Si fundum* 92. *D. de legat.* 1. Et qui alicui teſtamento ſubſcribit, non protinus id probare videtur, eique aſſentiri, *l. Cajus* 39. *D. de pig. act. l. Titia* 34. §. *Lucia* 2. *D. de legat.* 2. Poteſt & per errorem ſubſcribi, *l. antep. D. de reſc. vend.*

CAPUT XIII.

Malae fidei Emptorem pretium amittere.

NOn datur ei de evictione actio, qui ſciens prudens alienum vel obligatum fundum comparavit: neque pretii dati repetitio eſt, *l. Si fratres* 7. *C. Comm. utr. jud. l. Si fundum* 27. *C. de evict.* quaſi conſulto donaſſe intelligatur, *l. Cujus per* 53. *D. de reg. jur.* Generaliter enim definiendum eſt, eum qui doloſe contraque legum praecepta mercatur, pretium amittere, *l. pen. l. ult. C. de reſc. vend. l. Quemadmodum* 7. *C. de agr. & cenſ. l. ult. C. de praed. Decur. l. ult. C. de fund. rei priv.* Sed ei regulae quaedam adverſari videri poſſint, quae ne incautos fallant, qualia ſint, excutiendum eſt. Imprimis quod ex ſpec. *l.* 1. *C. ſi vend. pign. ag.* colligitur, dominum vindicantem malae fidei emptori pretium cum uſuris offerre teneri, ut rem cum fructibus conſequatur, ad rem non pertinet. Nimirum ibi creditori jus diſtrahendi pignoris fuit, emendi ergo & alteri, ut pecunia refecta debitor liberaretur, *l. Reſcriptum* 12. *D. de diſt. pig.* Unde igitur malae fidei ſuſpicio? Non quidem ex alienae rei ſcientia: quia licuit pignus vendere, quod nonniſi alienum, id eſt, debitoris eſſe potuit: ſed dolus forte in alienandi forma, & pretii tenuitate adhibitus eſt. Pignus ex compacto, colluſione & ambitione, clam non in auctione, neque ſolenniter minoris, quam quanti erat, addictum eſt emptori, & quidem ſcienti fraudiſque participi, *l.* 3. *C. eod. tit. l. Quae ſpecialiter* 9. *C. de diſtract. pig.* Alioqui quisquis dominii jure vindicat, nihil neceſſe habet rei ſuae pretium poſſeſſori reddere, *l.* 2. *C. de furt. l. Si mancipium* 23. *C. de rei vind.* Non obeſt, quod extorta metu venditione, in quo & dolus ineſt, *l.* 9. §. *Volenti* 4. *D. Quod met. cauſ.* ſi petatur reſciſſio, malae fidei emptor illatum pretium recipit, *l.* 1. *C. de reſc. vend. l.* 3. *l.* 4. *D. quod met. cauſ.* quis videlicet reſtitutio ei quoque, adverſus quem poſtulatur, prodeſt, *l. unic. C. de reput. l. Quod ſi minor* 24. §. *Reſtitutio* 4. *D. de minor.* quo ſenſu etiam accipe *d. l.* 1. *C. Si vend. pig.* At enim emptor rei legatae, gravamen reſtituendique neceſſitatem impoſitam non ignorans, pretium recuperat, quamvis nec duplum evictionis nomine, nec meliorationes conſequatur, *l. ult. C. Comm. de leg.* Sane rem quidem obnoxiam eſſe ſciebat, eaque gratia duplae ſibi ſtipulatione proſpexerat: unde tantum abeſt, ut malae fidei argumentum duci poſſit, quinimmo pretii repetitio ſit, tanquam ſtipulatio ejuſmodi non tam alienae rei conſcientia, quam legitime ob ſuſpicionem adhibita cautio eſſe videatur, *d. l.* 27. & *l. pen C. de evict.* Dubitandum alioqui non eſt, quin malae fidei emptor pretium perdat, *d. l.* 7. *l. pen. C. de eo qui met. cauſ.* & *l. ult. C. de litig.* Nam & cum fraudandorum creditorum cauſa, fundus minoris diſtrahitur, reſcinditur nec reſtituto pretio venditio, *l. Si debitor.* 7. *D. Quae in fraud cred.* Aequum enim eſt emptoris dolum pretii jactura multari, & fraudis laqueis, quos creditoribus paravarat, implicari. Quam rationem Harmenopulum video *lib.* 3. *tit.* 3. quodam in ſcholio prodidiſſe: τιμωρεῖ γὰρ ὁ νόμος τὸν δόλον τοῦ ἀγοραστοῦ, καὶ ἀντιστρέφει καὶ αὐτῷ, ὅπερ αὐτὸς ἐμελέτησε κατὰ τῶν δανειστῶν. Ex quo fonte manat, quod etſi regulariter minor adverſus venditionem reſtitutus, pretium reddere teneatur, ne damno emptor omnino afficiatur, *l. quod ſi minor.* 24. *D. de minor.* Et quidem jungere penſis tum neceſſariis, tum utilibus bona fide factis, *l. antep. C. de praed. minor.* tamen ſi venditio fraude contracta proponatur, nec locupletior adoleſcens, nec in rem ejus quicquam verſum probetur, pretium emptori non reſtituet, *l. patre* 27. §. 1. *D. de minor. l. fine* 32. §. *interpoſito* 4. *D. de admin. tutor.*

CAPUT XIV.

De recta collocatione, lectione, & ſententia I. ult. C. Commod.

QUi ſuſcepit depoſitum, domino repoſcenti compenſationem non objiciet, Paulus *lib.* 2. *tit.* 12. *ſent. ult. l. pen. C. depoſit.* Sed etſi teſtato depoſitarium conveniat creditor, ne rem debitori reſtituat, nigil agat, *Noveil.* 88. Quod autem Juſtinianus ait, *Solam* depoſiti actionem compenſationem non admittere, §. *in bonae fidei* 30. *Inſt. De action.* abſurdum iis forte videatur, qui idem & in commodato conſtitutum arbitrantur, *d. l. ult.* Ubi refragante omnium exemplarium fide, pro *commodati*, legi *commendati* oportere dejerant, ejuſque reſcripti ſedem a compoſitoribus conturbatum conqueruntur. Cujus tamen aptior veriorque tum collatio, tum lectio eſt, quam quod Pauli interpres tradit, *Solam* ante Juſtinianum cauſam depoſiti immunem a compenſatione fuiſſe jam inde a tempore Pauli: cujus verbis neque id probatur, neque juri conſentaneum eſt. Cui enim obſcurum eſt, a quam multis extra depoſitum, negotiis compenſatio excludatur? *l. Aufertur* 46. §. *Ut debitoribus* 5. *D. de jur. fiſc. l. Ob negotium*, 20. *D. de compenſ. l.* 3. *C. eod.* Quid igitur mirum, ſi commodatario praetextu debiti, rem, donec ei ſatisfiat, ὡς ἐνέχυρον, retinere jus non eſt, *d. l. ult.* in compenſationis vicem vindicare non liceat? Et vero, ſi vitandae perfidiae cauſa, prohibetur, in depoſito compenſatio, *d. l. pen. c.* 1. *Ext. Depoſ.* videndum erit, ne non idem hic quoque aequum ſit, ut ſi mihi rem quam gratis utendam accepiſti, expleto uſu repetenti compenſationem opponas, non tam in commodato uſus & officium, quam degeneris perfidiae patere perfugium videatur. At ſola depoſiti actio excipitur, *d.* §. *bonae fid.* 30. Sit ita ſane! Nam & Conſtantinus ſuccinit *lib.* 3. *tit.* 9. *in fin.* Ὁ ἀντίλογος ἐπὶ πάντων τῶν ἄλλων πραγμάτων γίνεται, χωρὶς μόνης τῆς παρακαταθήκης ἀγωγῆς. Ideone luxatos eſſe titulos, leges loco motas & fugitivas, flagitiaque Triboniani requiremus. Age vero ut in tractatum Depoſiti *d. l. ult.* rejeceris, ut ibi *commendati* repoſueris, nihil promoveris, nec magis ea ratione perfeceris, ut ſit in caeteris omnibus actionibus compenſationi locus: cum diſerte Juſtinianus conſtituerit, non ſolum ne depoſitariis, ſeu etiam ne alienae poſſeſſionis invaſoribus compenſatio detur, *l. ult. C. de compenſ.* Nec harum dictionum *tantum*,

dun-

Digitized by Google

duntaxat, *modo*, *ſolum*, &c. quae vulgo taxativae nuncupantur, tam abſciſſa vis eſt, ut non ad alios etiam caſus, quibus eadem majorve ratio ineſt, extendantur, *l. 1. §. 1. D. Si menſ. fal. mod. l. Cum in teſtamento* 202. *D. de verb. ſig.* Ut ſi perfidiae cauſa impeditur in depoſito compenſatio, non minus improbum contraque officium ſit, commodati reſtitutionem recuſare: nulla in illo ſuſcipientis utilitas agitur, hoc ſolius utentis gratia ſine mercede contrahitur, beneficiumque dicitur, *l. 5. §. 1. l. in commodato* 17. *§. Sicut* 3. *D. Commod.* Petron. Arbiter *Satyric. c.* 126. *ſive ergo nobis vendis, quod peto, mercator paratus eſt; ſive, quod humanius eſt, commodas, effice, ut beneficium debeam.* Valeat ergo aequitas, quae, authore Tullio, paribus in cauſis paria jura deſiderat, *l. Illud* 32. *D. Ad leg. Aquil. l.* 4. *D. Si quadr. paup.* Etſi autem alienae rei retentio odioſa eſt, *l. 5. C. In quib. cauſ. pig. vel hyp. l. ſi filiofamilias* 25. *§. 1. in fin. D. ſol. matr. cap. ult. de precar.* ob impenſas tamen neceſſarias, in rem commodatam factas, permiſſa eſt: ut ſi ſervus aegrotus curetur, aut fugitivus perquiratur, *l. In rebus* 18. *§. Poſſunt* 2. *D. comm.* nam & ob praeſtita alimenta liberum corpus retinere conceditur, *l. ult. C. de infant. expoſ.* Et eo ſenſu accipienda ſunt Caji verba, *d. l.* 18. *§. fin. Quod contrario judicio conſequi quiſque poteſt, id etiam recto judicio, quo cum eo agitur, poteſt ſalvum habere jure penſationis*, &c. non ut liceat in rem ob vetus aliquod & extra rem debitum compenſatione uti, ſed quod ob ſumptus liceat & retinere rem, & & judicio pecuniam impenſam repetere, *l. Si neceſſarias* 8. *D. de pig. act.* quod, in Lexico regio Harmenopulo aptato, *condictio bene depenſi*, *in § κακῶ δαπανήματος* dicitur. Depenſi meminit Paulus *lib. 2. tit. 19. ſent.* 1. ſi veterum Codicum lectionem ſequamur: nam in recentioribus hodie *D poſiti* ſubſtitutum eſt. *Depenſum pretium*, *l. poſſeſſores* 12. *C. de fund. patrimon. lib.* 11. *D. Depenſum pro collega*, *l. 2. §. 10. D. de adm. rer. ad civit. pertinent.*

CAPUT XV.
De Judicati faciendi tempore.

JUdicati faciendi tempus triginta dierum initio fuit, ex lege XII. Tab. Gellius *lib. 20. c.* 1. poſt duorum menſium, *lib. 4. tit. 17. D. Th.* poſtremo quatuor menſium, *l. 2. l. 3. D. de uſurp. rei jud. c. 15. Eut. de re jud.* Quod cum miſerationis & ſolutionis parandae cauſa reis damnatis, vel confeſſis detur, illis fraudi eſſe non debet, *l. Intra 7. D. de re jud.* Nam etſi arctari ex cauſa prorogarique poſſit, *l. 2. l. Debitoribus* 31. *eod. tit.* maxime cum reo potenti expediendae pecuniae facultas non eſt, ut ex Patricio Harmenopulus tradit *lib. 1. tit.* 4. & *lib. 3. tit. 5. in fin.* tamen ſi nihil ſtatuerit judex, nec reus interea temporis, nec ab eo datus fidejuſſor conveniendus eſt, *d. l. 3. in fin. l. 1. D. Judic. ſol.* ut utrique liceat impune juris uti beneficio, innocente mora, *d. l.* 7. ut ſi res interim pereat, ſubveniatur reo, cujus eſſet poſt moram periculum, *l. Si duo* 16. *§. Ait 2. l. Promiſſor* 23. *D. de conſt. pec.* Eodemque, ni fallor, ſpectant Ulpiani verba: *Quid ſi homo ſine dolo malo & culpa ejus, qui vim intulit & condemnatus eſt, perit? in hoc caſu a rei condemnatione relaxabitur, ſi intra tempora judicati actionis moriatur: quia tripli poena ſatisfacere cogitur*, *l. Item ſi cum* 14. *§.* 11. *D. Quod met. cauſ.* Is, qui vi metuve ſervum abſtulit, tenetur in quadruplum, in quo ſimplum, id eſt, ſervus ineſt: qui ſi intra legitimos judicati faciendi dies intereat, ſupererit mera tripli poena: nec aeſtimatio praeſtabitur, Quamquam alioqui fur & raptor, ſubtractis mortalitate ſervis, vel pecoribus ſine culpa demortuis, aeſtimationem nihilominus per interdictum *Unde vi*, reſtituere debeant: quaſi in perpetua ſint mora, *l. 1. §. Rectiſſime* 34. *l. pen. D. Unde vi, & de vi arm.* Fietne, inquies, accepto judicio, melior rei conventi & convicti conditio, qui litigare, quam ultra alienum reddere maluerit? Minime! *l. nemo* 82. *D. de verb. obl.* Sed quia *ubi nulla eſt petitio, ibi nec mora ulla fingi poteſt*, *l. Si pupillus* 127. *D. de verb. obl. l. Nulla* 88. *D. de reg. jur.* Intra tempora autem peti a reo non poteſt, *d. l. 3. d. l. 1. D. Jud. ſol.* Poenam igitur morae, quae nulla contrahitur, non dependet, ne beneficium illi in perniciem conceſſum videatur, *l. 6. C. de legib.* poteſt etiam non incolorate dici, priorem actionem in condemnationem mutari & tranſire; ut illa evaneſcente ex hac ſolum agatur, *l. Si fundus* 16. *§. Si pluris* 6. *D. de pig.* Quod genus novationis & transfuſionis in ſtipulationibus quoque accidit, *l. Scire* 29. *in fin. D. de verb. obl.* Caeterum cum ea legitimi temporis intercapedo judicato dilationem dare, non lucrum afferre debeat: fructus interim ſuos non faciet, *l. 3. in princ. D. de uſur.* nec ea juris indulgentia ad creditorum fruſtrationem abutetur, oppoſitamve ab eis compenſationem praetextu dilationis eludet, *l. Si cum* 16. *D. de compenſ.* Itaque Senatui videri referunt Lucius *lib. 10. tit. 6. plac.* 4. & Papo *lib. 12. tit. 6. arreſt. 3. in fin.* licet in diem debitum cum puro compenſari non ſoleat, *l. Quod in* 7. *D. de compenſ.*

CAPUT XVI.
An & quando extincta Obligatio renaſcatur.

AD caeteros tollendae obligationis modos, qui multi variique ſunt, accedit & rei interitus, qui ſine debitoris culpa contigerit, *l. 5. D. Si cert. pen. l. Si ex legati. l.* 23. *l. Si Stichus* 33. *D. de verb. obl.* Semel autem extincta obligatio, poſtea non reviviſcit. Ut ecce, creditor, cui quae habeo, quaeque habiturus ſum, omnia oppigneravi: ſi quid me vendere permittat, idque ipſum poſt nactus ſim, remiſſi pignoris obligatio non convaleſcet, *l. ult. C. de remiſſ. pign.* ne ſi res quidem ad priorem naturam conditionemque redierit. Ut ſi area promiſſa medio tempore inaedificata, diruto aedificio, rurſus area fiat: vel ſervus venditus, interim manumiſſus, poſt, lege aliqua, in ſervitutem recidat: vel res profana in ſtipulatum deducta ſacra fiat, inde ad profanos uſus redeat, non debebitur, *l. Inter* 83. *§. Sacram.* 5. *D. de verb. obl. l. Qui res* 98. *§. Aream* 8. *D. de ſolut.* Cui ſententiae objici ſolet, quod ſcribitur, *l. Si chorus* 79. *§. 2. 3. D. de leg.* 3. *Area legata ſi inaedificata medio tempore fuerit, ac rurſus area fit: quanquam tunc peti non poterat, nunc tamen debetur. Servus quoque legatus ſi interim manumittatur, & poſtea ſervus factus ſit, peti poteſt.* Quidam exiſtimant in contractibus aliud atque in legatis obſervari: addunt & media tempora in teſtamentis non incommodare. Neutrum placet: nam quod per manus traditur, in teſtamentis plenius voluntates teſtantium interpretari, *l. 12. de reg. jur.* ad comparationem contractuum non dicitur: ſed ne teſtantium verba captentur, quorum voluntati favere & indulgere liberalius eſt, quam anguſtioris interpretationis aucupiis & verborum tendiculis alligari. Media vero tempora in teſtamento cum de perſonarum quidem conditione & capacitate agitur, non nocent, *l. 6. §. Solemus 2. l. Si alienum* 49. *D. de haer. inſt.* Plane idem & in legatis obtinere conſtat, ex *l. Cum ſervus* 15. & *l. Servus* 27. *D. de adim. leg.* ut merito Accurſius in tam variarum opinionum ſalebra haerens addubitarit, num ſatius aliquanto adjecta negatione ita legeretur, *peti non poteſt*, *d. §. ult.* Nam & Cajus *l. Si ita* 65. *§. fin. D. de leg. 1. Si domus*, inquit, *fuerit legata, licet particulatim ita refecta ſit, ut nihil ex priſtina materia ſuperſit: tamen dicemus utile manere legatum. At ſi ea domu deſtructa aliam eodem loco teſtator aedificaverit, dicemus interire legatum, niſi aliud teſtatorem ſenſiſſe fuerit adprobatum.* Itaque tentandum eſt, num *d. §.*

Aream 8.

Aream 8. Paulus aperte explodat atque elevet, quod contra diſputatur, *d. §. ult. Nec admiſſum eſt*, inquit, *quod Celſus ait, ſi idem rurſus lege aliqua ſervus effectus ſit, peti eum poſſe. In perpetuum enim ſublata obligatio reſtitui non poteſt &c.* Eſt autem Celſus author *d. l. Si chorus* 79. cujus ſententiae non a Paulo tantum, ſed a Cajo aliisque reclamatum eſt. Tametſi enim profiteatur Juſtinianus, nullam ſe in Jureconſultorum ſcriptis antinomiam reliquiſſe, *l. 1. §. Nullis* 8. *l. 2. §. Contrarium* 15. *C. de vet. jur. enucl.* ſuperſunt tamen etiamnum pleraque diſſidii inter veteres juris authores veſtigia; quibus colligendis operam dederat Photius, librumque περὶ ἐναντιοφανῶν conſcripſerat, ut ipſe teſtatur *Nomocan. tit. 4. cap.* 10. Cujus fere generis eſt *l. Debitor* 82. *D. de leg. 2. cum l. 5. D. ad l. Falc.* ubi Paulus & Papinianus diſſentiunt. Juſtinianus, illo relicto, huic acceſſit, *§. Ex contrario* 14. *Inſt. de legat.* Idem dicendum de *l. Papinianus* 8. *§. pen. & l. Cum mater* 28. *D. de ineff. teſtam.* ubi Paulus Adriani decretum refert & notat: quod accedit & *d. l. 79. §. ult.* qui cum manifeſte correctus ſit, poterat induci & expungi, a Pandectarum architectis incuria relictus. Praevaluit enim Pauli ſententia, quae & in uſufructu obtinet. Ut ſi areae uſusfructus relictus ſit, & ponatur aedificium, rei mutatione deſinit uſusfructus, *l. 5. §. Si areae 3. l. Quid tamen 10. § 1. D. quib. mod. uſ. amitt. l. Qui uſumfructum areae 36. in fin. D. de uſufr.* Ut ſi ſcyphorum uſusfructus legatus ſit, deinde conflati in maſſam coierint, & iterum ſcyphi fiant: item ſi ornamentum diſſolutum aut transfiguratum ſit: item ſi navis diſſoluta, iisdem tabulis nulla praeterea adjecta reſtauretur, aut domus reſtituatur, nihilominus extinguitur uſusfructus, *d. l. 10. §. 4. verſ. Caeſae ſylvae. & §. ſeq.* Nec mutat quod initio *d. l.* 36. uſufructu areae legato, ſi inſula inaedificetur, eaque decidat, aut deuratur, debetur uſusfructus. Ibi expendenda ſunt verba, *vivo eo*, ſcilicet teſtatore, cujus demum morte teſtamentum confirmatur: ac tum potiſſimum, quae rei legatae fuerit qualitas conditioque inſpicitur. Quod vero Marcellus in non diſſimili ſpecie reſpondit, Si area, in qua uſumfructum habeo, aedificetur, & ſuperficies poſtea tollatur, reſtitui uſumfructum, *l. Si in area* 71. *D. de uſufr.* ſic accipendum eſt, ſi ſuperficies illico ſublata ſit, uti reſtituatur uſusfructus: ſin longo tempore conſtiterit aedificium, pereat uſusfructus. Duo ergo deſiderantur, ut uſusfructus reſtauretur, tum ut rei forma ſtatim reſtituatur, tum ut non tam mutata, quam occulta velataque fuerit. Nec enim eſt aedificare, quod mox diruitur: multumque intereſt, ſi flumine aut mari ager obruatur, utrum loci facies diuturna inundatione mutetur, an eodem aqua impetu, quo agrum invaſit, veſtigio redeat: illo caſu amittitur; hoc reſtituitur uſusfructus, *l. Si ager 23. l. Cum uſumfructum 24. D. quib. mod. uſuf. amitt. l. Si locus 14. D. quemadm. ſervit. amitt.* Eandemque Ulpianus diſtinctionem adhibet, *d. l.* 10. utrum per partes navis aut domus reficiatur, an vero ſemel univerſa rei forma pereat. Lenta enim caementorum tabularumque ſubſtitutione rem magis tuemur, quam ejus faciem tollimus: quod in legione, grege, & populo Alphenus obſervavit, *l. Proponebatur 76. D. de jud.* Et penſiculate diſtinguitur obligatio, in perpetuum ſublata, ab ea, quae ceſſare magis, quam extincta eſſe videtur, *d. §. Aream.* 8. Ut flumen, quod ἀέναον eſſe perpetuoque fluere ſolet, ſi aeſtate exaruerit, non ideo minus perenne eſt, *l. 1. §. 2. D. de fluminib. l. & Attilicinus 35. D. de ſervit. praed. ruſt. Et quod imbribus, vel mari, vel qua alia ratione ad tempus excrevit, ripas non mutat, d. l. 1. §. ripas 5. verſ. caeterum.*

CAPUT XVII.

Probata lectio l. 3. l. 30. D. de uſurp. & uſuc. *& obſervatum quippiam* ex l. 7. D. de injur.

NOn facile abducor a veterum & Florentinorum librorum lectione, quam alii non ita pridem ut reprobam ſubneratamque rejecerunt. Modeſt. *Uſucapio*, inquit, *eſt adjectio dominii, per continuationem poſſeſſionis temporis lege definiti*, *d. l.* 3. Harmenop. *in Lexico Juris*, ἐπικτητικὸν interpretatur, τὸ διὰ μακρᾶς χρήσεως δεσπόζειν. Et adjectio nihil aliud eſt, quam acquiſitio: ſiquidem adjicere acquirere eſt, *§. De iis 4. per quas perſ. lib. 2. Inſt.* unde bona adjectitia pro quaeſitis, apud Caſſiodorum *lib. 4. ep.* 16. ut ex diverſo, bona & pecuniam projicere, pro effundere & diſperdere, *l. Cum de indebito 25. D. de prob. l. Si pignora 50. D. de evict.* & abjicere, *l. Quaeſitum 17. D. de reb. auth. jud. poſſ. ultas. l. 2. D. de privil. cred.* & disjicere, Valer. *lib. 3. cap. 5. exempl.* 2. Itaque nihil erat cauſae, quamobrem ii nobis ex *adjectione* adeptione fingerent, qui de levicula re ſibi vindicanda non minus ambitioſe contendunt, quam ſeptem civitates ἀμφιζῆσαι περὶ ῥίζαν Ὁμήρου. Eodem in vitio eſt, qui *ſpecie*, pro *ſpiritu* apud Pomponium legendum admonet. *Tria ſunt corporum genera: unum, quod continetur uno ſpiritu, & Graece ἡνωμένον dicitur, ut homo, tignum, lapis: alterum ex contingentibus & pluribus cohaerentibus conſtat, quod συνημμένον vocatur; ut aedificium, navis & armarium: tertium quod ex diſtantibus conſtat uni nomini ſubjectis, ut populus, legio; grex, l. Rerum 30. D. de uſurp. & uſuc.* Idem Plutarch. *in Praecept. connub.* & Caſſiodorus; *De anima: Omnis*, inquit; *quantitas, aut de continuatis conſtat, ut arbor, homo & mons: aut disjunctis, ut chorus, populus, & his ſimilia.* Cujus quidem diſtinctionis obſervatio in rerum dominio, poſſeſſione, uſucapione, & legatis plurimum habet momenti, *l. Eum qui 23. D. de uſurp. l. Quicquid 27. D. de acq. rer. dom. l. Grege 6. D. de legat. 2. §. Si grex 18. De leg. Inſt.* Quoties ergo res *uno ſpiritu contineri* dicitur, toties intelligimus eas inter ſe aptas convexasque ita cohibere, ut unius inſtar ſint, quaſi uno corpore atque anima conſtare videantur. Eoque alluſit forte Prudentius, *in Romano v.* 56.

Conſpirat uno foederatus ſpiritu
Grex Chriſtianus agmen imperterritum, &c.

Neque vero ego dubito, eum, qui primus auſus eſt Pomponii verba commutare, ſecundum uſitatam loquendi conſuetudinem, nihil de iſta ſignificatione cogitaſſe. Ex corporibus atque alia quidem (inquit Sextus Empiricus) ſunt unita; alia autem ex iis, quae compinguntur; alia autem ex diſtantibus & disjunctis. Sunt ergo unita quidem, quae ex uno continentur habitu, ut ſunt plantae & animalia: ex his autem, quae compinguntur, ſunt ea, quae conſtant ex iis, quae juxta ſita ſunt, & ad unum tendunt caput, ut catenae & turriculae & naves: ex diſtantibus autem, quae ſunt compoſita ex disjunctis & ſeparatis & per ſe ſubjectis, ut exercitus, & greges & chori. M. Tullius Cicero *lib. 3. de nat. deor. cap. 11. De convenientia conſenſuque naturae, quam quaſi cognatione continuatam conſpirare dicebas, illud non probabam, quod negabas id accidere potuiſſe, niſi ea uno divino ſpiritu continerentur: illa vero cohaeret*, &c. Quod vero dicitur *uno ſpiritu continetur*, conſtanter retinendum eſſe cenſeo. Sic enim & Paulus, *Tota ſtatua*, inquit, *uno ſpiritu continetur*, *l. In rem 23. §. 5. in fin. D. de rei vind.* Sic & Fabius *initio cap. 2. lib. 11. Inſtit. Inanis eſt labor, niſi caeterae partes hoc velut ſpiritu continentur.* Idem *Declam.* 321. de unanimi fratrum amore verba faciens: *Membra hercule*, inquit, *inter ſe citius pugnaverint: &, ſi qua in nobis natura geminavit, diverſos ceperint effectus. Nam quid aliud eſt fraternitas, quam diviſus ſpiritus? & quae ad*

tuendos nos conceſſa ſunt, multiplicata, eo quidem felicius, quod diverſis etiam conſiſtentibus locis eſſe iidem ac plura ſimul obire poſſumus. Huic neceſſe qui dare venenum poteſt, non oculos effodiet ſuos, non manus in viſcera ſua armabit. Porro quod apud Ulpianum eſt *d. l. 7. §. Praeterea 2. Nec enim ferre Praetor debet, heri ſervum, hodie liberum conquerentem, quod dominus ei convitium dixerit:* ſpeciem habet proverbii, quo ſignificatur libertum recenter a ſervitute, manumiſſum, injuriam aeque ferre debere, nec protinus in dominum agere. Sic Eirene imperatrix Nicephorum imperium invadentem alloquitur, apud Eutropium in *extremo lib. 23. Qui heri quaſi ſervus peritus fueras, hodie ſolers & ſeditioſus tyrannus ac impudens habetur.* Donatus in illud Terentii *Hecyr. act. 3. ſc. 5. v. 16. Heri Philumenam ad ſe acceſſi juſſit;* breve tempus ſignificari obſervavit: ut & Lucae *cap. 13. v. 32.* Euangelii illud *σήμερον καὶ αὔριον*, &c. *Hodie & cras*, proverbialiter, pro brevi temporis intervallo dictum, Theophylactus monet. Uti etiam poſſumus accipere haec: *Hodie furtum fecit, & pridie quam ad libertatem perveniret;* pro nuper admodum, in *l. Quidam 10. in fin. D. de fideic. libert. l. Servi 17. §. 1. D. de furt.* Quoniam ergo ſancta & honeſta liberto videri debet patroni perſona, neque injuriarum, neque de dolo adverſus eum aget, *l. 2. l. 5. D. de obſeq.* niſi ſit atrox injuria: quae tamen ſtatim a libertate accepta, muſſitanda eſt, & velut cum recenti manumiſſionis beneficio compenſanda, *l. 6. D. de injur. d. §. Praeterea 2.* Quo Querulus alludit, cum *in fine Aulularide* a P. Daniele editae, dicit: *Et haec omnia ſic conſtituimus, quaſi iners hominum liberorum, & aequalium laſciviens turba deſaeviat. Nam ſi a patrono, vel ſervo patroni paraſitus contra leges pertulerit injuriam, habebit liberam fugiendi poteſtatem.*

Huc fortaſſe referri poſſit illud Tertulliani, *ſub finem libri de patientia*, ubi de paraſitorum patientia; *Quae ventris operarios*, inquit, *contumelioſis patrociniis ſubjectione libertatis gulae addicit.* Sed hoc mihi non placet. Enimvero veterem morem, a nemine adhuc quod ſciam obſervatum, ſignificari puto, de libertate paraſitorum verberandorum, qui ab iis, a quibus invitati convivio excipiebantur, impune vapulabant. Sidon. Apollinaris *lib. 3. Epiſt. 13. Hoc ſolum comedens domi, ſi quid & raptis inter alaparum procellas praemiſit obſoniis.* Quintil. *decl. 298. Caedentis manus oſcularis, & ferculum portas fame periturus: quid ſi illi nonnihil malefeceris? Alios enim fortaſſe paraſitos ars aliqua commendat; tu quid potes miſer niſi vapulare?*

CAPUT XVIII.

Ad l. Veteribus 39. D. de pact.

SI quidem ea obſcuritate ſermo laborat, nullus ut idoneus inde ſenſus elici poſſit, nihil agitur, *l. Si quis de 27. D. de reb. dub.* Nam quae ita ſcribuntur, ut intelligi nequeant, pro non ſcriptis habentur, *l. Quo tutela 74. §. 3. D. de reg. jur. l. 2. D. Quae pro non ſcript. hab.* Cum vero aliquid inter contrahentes actum eſſe conſtat, ei, qui dubiae conventionis legem protulit, obſcuritas nocet, *c. Contra 57. de reg. jur. 6.* Idque in univerſum aſſerimus: nec emptorem a venditore, nec a locatore conductorem diſtinguimus, ſemperque ambiguae orationis authorem accuſamus. Plerique tamen in diverſa ſunt haereſi, in eoque diſputant, obſcuritatis vitium & mendum venditori tantum locatorique fraudi eſſe oportere. A quibus quo minus diſſentiam, Accurſianorumque partes ſequar, Papiniani authoritate non dimoveor, *d. l. 39.* Nec enim ſimpliciter, *veteribus placuiſſe*, ait, *obſcuram vel ambiguam pactionem venditori, & ei, qui locavit, nocere*; ſed hoc etiam adjicit: *In quorum fuit poteſtate legem apertius conſcribere.* Ut cum apud Paulum Labeo ſcripſit, *Obſcuritatem pacti nocere potius debere venditori*; mox ſubdit: *Qui id dixerit, quam emptori, quia potuit re integra apertius dicere, l. Labeo 21. D. de contr. empt.* Quoties autem venditor obſcurae conventionis author fuit, fere videas apud Jureconſultos venditionis nomine contractum ſignificari, ut contra, emptionem ad legem ab emptore dictam pertinere. Sic enim Pomponius: *Cum in lege*, inquit, *venditionis* (legem dicebat venditor) *ita ſit ſcriptum, Flumina, ſtillicidia, uti nunc ſunt, ut ita ſint: nec additur* (a venditore ſcilicet) *quae flumina vel ſtillicidia: primum ſpectari oportet, quid acti ſit: ſi id non appareat, tunc id accipitur, quod venditori nocet.* Ambigua enim oratio eſt, *l. 33. eod. tit.* Sic Paulus, *In contrahenda venditione* (in concipienda a venditore lege) *ambiguum pactum contra venditorem interpretandum eſt, l. 172. D. de reg. jur.* Nec dubium eſt, quin contra fieri debeat in emptorum minus aperte elocutum interpretatio, *l. 34. D. de contr. empt. Si in emptione fundi dictum ſit, accedere Stichum ſervum, neque intelligatur, quis ex pluribus acceſſerit, cum de alio emptor, de alio venditor ſenſerit, nihilominus fundi venditionem valere conſtat. Sed Labeo ait, eum Stichum deberi, quem venditor intellexerit.* Haec Paulus: in quem contortis unguibus non erubuerunt cati homines, cancellare & inducere *venditor*, inque ejus locum *emptor* ſubrogare. Aſtute! At nos tyrones tam callidum veteratorum conſilium non aſſequimur, quibus ſimplex docendi juris via & ratio magis probatur, quam audaces ferulaque dignas legum emendatrices manus ſinceris & integris locis corrumpendis admovere. Cum communi veterum ſchola exiſtimamus, non minus pacti obſcuritatem emptori, quam venditori nocere: nec hujus, quod ex merce lucrum captet, quam illius, qui pretium inferat, conditionem deteriorem eſſe patimur. Par eſt in utroque doli, culpae, negligentiae poena; par contrahendi, quaeſtusque faciendi ſtudium: nec temere pluris emptor mercari ſolet, nec minoris venditor diſtrahere, quam quanti res eſt, *l. 8. C. de reſc. vend.* quia tanti quanti vaenierit, aeſtimatur, *l. Si ſervus 14. D. de cond. furt. l. Si quis uxori 52. in fin. D. de furt.* Quod ſi in alterutro captio eſt, non minus ſaepe venditor circumſcribitur in pretio *l. 2. C. de reſc. vend.* Scio Harmenopulum, acciſe relata Papiniani ſententia, adverſus locatorem & venditorem indiſtincte pronuntiaſſe, *lib. 1. tit. 6. in fin. τὸ ἀσαφὲς καὶ ἀμφίβολον σύμφωνον, κατὰ τοῦ πράτου καὶ τοῦ μισθώσαντός ἐστιν.* Sed is non eſt nobis huic rei fundus: atque haud ſcio, ſatis ſani ſimus in dijudicandis Romanorum ſcriptis, ſi perpetuo a Graeculorum ſcriptis pendeamus, & quicquid *μεταφραστικῶς* attulerint, ad digiti crepitum protinus amplectamur & probemus.

CAPUT XIX.

De ratione juſti pretii in l. 2. C. de reſcend. vendit.

NOn aqua, non igni, non aëre, pluribus in locis, quam Dioclet. & Max. reſcripto utimur, cum in rei noſtrae venditione capti, minoris pretii obtentu, vel reſcindi negotium, vel ab emptore, quod pretio deeſt, ſuppleri poſtulamus, *l. 2. l. 8. C. de reſc. vend.* Nec tamen omnium una eſt de pretio juſto & vero ſententia, Haec quidam diſtinguunt, ut diverſa: & verum quidem pretium ſtatuunt, quanti communi hominum aeſtimatione res eſt; juſtum vero, veri dimidium, lege ſcilicet definitum, ad cujus modum usque liceat contrahentibus ſeſe invicem circumſcribere. Ut ecce, ſi tibi fundum 10. aureis dignum 4. vendidero, ſatis fuerit, ut a petenda reſciſſione excludar, ſi tu, ſupplendi pretii gratia, unicum aureum adjeceris, cujus acceſſione 5. fiant, id eſt, dimidium veri pretii, juſtum, nem-

pe quouſque jure permiſſa captio eſt. Quod ſi, in, quiunt, emptor 5. ab initio numeraſſet, juſtum eſſet pretium, cujus nomine lex diſtrahi venditionem non ſineret: aequum eſt ex poſtfacto unius numi ad 4. additione tueri contractum, ejuſque reſciſſionem impedire. Quae licet a nobilibus in jure docendo viris ſubtiliter & acute dicantur; falſa tamen & erronea ex eo eſſe liquet, quod juſtum & verum pretium, pro eadem re, in *eodem titulo atque argumento* ab Impp. uſurpetur. Nam quod *d. l. 2. juſtum* & *verum* dixerant, mox *d. l. 8. juſtum* ſimpliciter appellarunt. Et quod alibi vera pretii aeſtimatio, verum pretium eſt, *l. ult. C. de litig. l. Filiusfam. 15. in fin. D. de judic. l. Sed ſi vir 31. §. Si vir uxori 4. D. de donat. inter vir. & uxor. l. 2. § In hac 13. D. Vi bon. rapt. l. Communi 7. §. Inter 4. D. Comm. divid.* id ipſum alibi *juſtum pretium* vocatur, *l. Item 10. in fin. D. Comm. divid. l. Si quis ſepulchrum 12. D. de relig. & ſumpt. fun. l. Si fundus 16. in fin. D. de pig. l. Si res 12. §. 1. D. de jur. dot. l. 1. §. Si quis 12. §. Et alius 15. D. Si quid in fraud. patr. l. 3. §. Divi 5. D. de jur. fiſc.* Nam & Latine ſcientibus, *verum* idem, quod *aequum* & *juſtum* valet. Cicero in *Quintiana, cap. 15. Ilicone ad Praetorem ire convenit? continuone verum fuit, poſtulare ut ex edicto bona poſſidere liceret? ad haec extrema & inimiciſſima jura tam cupide decurrebas, &c.* Caeſar *lib. 4. de bello Gall. cap. 8. Neque verum eſſe, qui ſuos fines tueri non potuerint, alienos occupare.* Terent *in And. act. 4. ſcen. 1. v. 5. Id ne verum eſt?* Quod ſi ita eſt, non eſt audiendus in ea, quam fingebamus, ſpecie emptor, ſi unum ad quatuor numos addere paratus ſit, nec hac ratione juſtum pretium ſuppleverit, ſed dimidium tantum effecerit: nec eo minus venditor circumventus ad reſciſſionem agat. Alias enim abſurdum fuerit, ut ratus ſit modicae pecuniae acceſſione contractus; qua detracta diſſolveretur. Res enim, bona fide contracta, ob minimum diſtrahi non debet, *l. Res bona 54. D. de contr. empt.* nec beneficium humanitatis, quod oſtentatur *d. l. 2.* uſquam eſſet, cum intra dimidii fines liberum ſit contrahentibus ſeſe decipere; *l. In cauſae 16. §. Idem Pomponius ob ſicit 5. D. de min. l. Item. ſi in pretio 22. & l. ſeq. D. Locat.* Nec vero cohaeret haec ratiocinatio; quod initio aequum fuiſſet, iniquum poſtea videri non debere, ſi damnum minoris pretii emptor venditor uno numo ſarcire velit. Nam cum res in eum locum inciderit, integrum jam non eſt, patefactum captionis reſtituendae beneficio aditum intercludere. Optet emptor vel reſcindi contractum, vel verum pretium inferat!

CAPUT XX.

An Decurionum liberi torqueantur: & obiter de L. Papia.

DEcuriones tormentis non ſubjiciuntur, nec ad eos fidiculae pertinent: etſi munus & inſignia Decurionatus depoſuerint, excepto falſi & laeſae majeſtatis crimine, *l. Decuriones 16. l. ſeq. C. de Quaeſt. l. Moris 9. §. Illae 11. D. poen. l. Si quis Decurio 21. C. de falſ.* Ammian. Marcellinus *lib. 28. cap. 3. Uno prologuio*, inquit, *in hujuſmodi cauſas, quas arroganti propoſito majeſtatis imminutae miſcebat, omnes quos juris priſci juſtitia, divorumque arbitria quaeſtionibus exemere cruentis, ſi poſtulaſſet negotium, ſtatuit tormentis affligi.* Nam quod *Novell. 45.* Juſtinianus ait, Οἱ νόμοι πολλὰ διδόασι τοῖς βουλευταῖς προνόμια, περί τε τὸ μὴ τύπτεσθαι, Julianus §. 17. expoſuit: ne tormentis Decuriones ſubjiciantur. Sed an idem jus & ad eorum filios tranſit? Et is militibus quidem ac veteranis habitus eſt honos, ut nec ipſi, nec eorum liberi, metalli, operis publici, ullave plebejorum poena afficerentur, *l. 8. C. de quaeſt. l. 5. C. de poen.* Quintilianus *decl. 312. in fin.* D. vero Marcus adjicit, filios, nepotes, pronepoteſque eminentiſſimorum, perfectiſſimorum & Decurionum nec torqueri, nec ſupplicio plebejorum coërceri: ſi modo nulla media & interjecta perſona conjuncta; flagitioſae vitae infamia ac turpitudine, dignitatis avitae privilegium labefactaſſet, *l. Divo 11. C. de quaeſt.* Contra eſſe videtur, quod Ulpianus, *Si quis*, inquit, *& patrem & avum habuerit Senatorem: & quaſi filius, & quaſi nepos Senatoris intelligitur. Sed, quia pater amiſerit dignitatem, ante conceptionem hujus: quaeri poterit, an quamvis quaſi Senatoris filius non intelligatur, quaſi nepos tamen intelligi debeat. Et magis eſt, ut debeat: & avi potius ei dignitas proſit, quam obſit caſus patris, l. Emancipatum 7. §. ult. D. de ſenat.* Ipſe haec eſſe diverſa crediderim, non contraria. In poenis infligendis; mediae perſonae vitio privilegium perit: nam etſi parentum crimen vel poena nullam liberis maculam infligat, *l. Crimen 26. D. de poen.* patris tamen nota & infamia jus honorum filiis adimit, in hoc ut plebejorum in ordinem coacti, eandem cum ipſis poenam delinquentes ſubeant: ne avita freti gloria, quaſi haereditariae impunitatis illecebra, confidentius peccent; ut ſi quando parentes honorum gradu everterentur, eorum caſus & in filios redundaret. *Plane*, inquit Ulpianus, *ſi parens Decurio eſſe deſierit, ſi quidem jam ex Decurione fuerit editus, proderit ei ut afficiatur. Enimvero ſi poſtea quam plebejus factus eſt, tunc ſuſcipiat filium, quaſi plebejus editus, ita erit plectendus, d. l. 9. §. 15.* Huc pertinet quod Plato *lib. de legib. 8.* ſanxit: *Patris poenam aut probrum ita demum nocere filio, cum pater, avus, proavus, ordine morte affecti ſunt.* Cum vero de poenis non agitur, ut cum quaeritur, an dignitas avi magis nepoti proſit, quam noceat infamia patris, tunc Ulpiani legem Juliam & Papiam interpretantis reſponſum ſequimur, *d. 7. §. ult.* Eſt enim, ut indicat inſcriptio, ex *lib. 1. ad legem Juliam & Papiam*, quae fuit odioſa & inviſa, & exhauſto bellorum ſumptibus aerario ditando comparata: Rom. temporum & calamitatum teſtis, ut author eſt Juſtinianus *l. un. in princ. C. de cad. toll.* & in *Conſtitutione De confirmatione Digeſtorum. §. Sed & in his.* Ergo quae de Caducis, Jure fiſci, Jure liberorum, de Coelibe & orbo, de Ritu nuptiarum, &c. ea lege cavebantur, prudentibus diſplicuerunt, & anguſtiorem interpretationem habuerunt. Quod ſi quis attentius conſideret, haud adeo magno negotio componet pleraque juris capita, quae ſpeciem diſſidii prae ſe ferunt; ut *l. Intercidit 59. D. de cond. & dem.* cum *l. 1. §. Filium 8. D. de bon. poſſ. cont. tab*: ut *l. Non ſunt 14. D. de ſtat. hom.* cum *l. Quaeret aliquis 135. D. de verb. ſign.* & ſexcentos alios locos, quos ad leges caducarias Juliam & Papiam pertinere inſcriptio monet: in quibus explicandis, ne poenas irrogando, fiſci compendio Jureconſulti ſtudere viderentur, humanius omnia interpretati ſunt, *l. pen. D. Quae in teſtam. del. l. 6. D. de bon. damn. l. Non puto 10. D. de jur. fiſc.* Et merito Capitolinus M. Antonium laudat, quod in cauſis judicandis fiſco non faverit: cujus mala cauſa eſſe debet ſub bono principe, *l. 2. C. Theod. de advoc. fiſc.* Ammian. Marcell. etiam. *lib. 28. cap. 19.* Olybrium praefectum urbi laudat, quod *calumniarum acerrimus inſectator, fiſci lucra unde poterat circumcidens, juſtorum diſtinctor & arbiter plenus.* Plinius in *Panegyr.* ad Trajanum; Caſſiodorus *lib 1. epiſtol. 22* Bonis viris Palphurianorum judicum, an vulturum vox & ſententia damnatur, quae extat apud Juvenal. *ſatyr. 4. v. 54.*

Quicquid conſpicuum pulchrumque ex aequore toto eſt,
Res fiſci eſt, ubicunque natat.

CAPUT XXI.

Publicae Epulae: Ordo ex tempore: emendatus & expoſitus ex Carthaginienſi Concilio locus.

ROmani publicas epulas non ſolum teſtamento, ſed inter vivos etiam exhibuerunt, partim honoris, partim ambitionis ſtudio adducti, *l. Civitatibus* 122. *D. de legat.* 1. *l. Si pure tibi* 54. *D. de legat.* 3. Horatius *lib.* 11. *Sermon. eclog.* 3. *v.* 84.

Haeredes Staberi ſummam incidere ſepulchro.
Ni ſic feciſſent, gladiatorum dare centum
Damnati populo paria, atque epulum, arbitrio Arri.

Cic. *pro Murena cap.* 32. *Dixiſti*, inquit, *Senatusconſultum me referente eſſe factum, ſi mercede corrupti, obviam candidatis iſſent, ſi conducti ſectarentur, gladiatoribus vulgo locus tributus, & item prandia ſi vulgo eſſent data, contra legem Calphurniam factum videri.* Aſconius Ped. *in Milonianam*: *Petebatque Milo deterius Conſulatum, aperte quoque tributim in ſingulos, millia aſſium dederat, coenationem*, &c. Et in vetuſto lapide ita eſt: *Leonas libertus adcenſus patroni, & in dedic. ſtatuae colonis coenam dedit.* Fuerunt ſanctiora initio naſcentis Eccleſiae Chriſtianorum convivia & ἀγάπαι, de quibus in ſacris literis mentio eſt, apud Tertullianum in *Apologetico*, Plinium *lib.* 10. ad Trajanum, & Concilii Gangrenſis *cap.* 11. Quo pertinet & Synodi Charthaginienſis canon πξ περὶ πρέξεως ἐπισκόπων: ſed corrupta inſcriptio eſt, quam facile ſarcieris, ſi τάξεως legeris, id eſt, de ordine in epulo & convivio ſedendi. Argumento eſt *tit.* 8. *cap. alt. Nomocanon.* apud Photium περὶ τῆς ἐν χρόνῳ τάξεως: & quod ibidem legitur τάξις: & ἐν ἀγάπαις τάξεων. Erat quaedam ex tempore competens praerogativa, qua, ut quisque prius collegio, conſortio, eccleſiae, magiſtratui, honorive fungendo allectus eſſet, ita caeteros collegas, ſedendi, ſententiaeque dicendae ordine praecederet, *d. cap.* πξ. Quod ibi & a Photio Graecorum Conciliorum interprete notatum eſt. Juſtinianus *Nov.* 5. *in fin.* οὐδὲ γὰρ ἀτιμάζειν πάντας τὸ χρόνον, καὶ τὴν ἐξ αὐτοῦ τάξιν. Julianus Patricius *Novell.* 4. §. 21. *Inter clericos non temporis antiquitas, ſed doctrina & probitas cujusque ſpectanda eſt.* Ab initio cum clerici cooptantur in Eccleſiam, eruditionem, ingenii dotes & morum integritatem inſpicimus: cum vero jam in aliorum coetum adſciti fuerint, ne perturbate miſceantur omnia, aetatis & temporis ordo attenditur; id eſt, ἡ τοῦ χρόνου τάξις. Antiquitati ita deferre ſolitum Petrum apoſtolum, Clemens ejus auditor ſcribit, idque inſtitutum Carthaginienſis Concilii ſanctione repetitum conſtat, *d. cap.* πξ. Sed & in collegiis ſurrogatio per mortem proxime praecedentis fiebat, in qua nulla dignitatis ratio haberetur, ut quis locum ſuperiorem transſcenderet. Symmach. *lib.* 1. *ep.* 26. *l. pen. C. de commerc. & merc. l. unic. C. de collegiat. l.* 1. *C. de praepoſ. ſacri cubic. l. pen. C. de profeſſ. & med.* De qua ſubſtitutione accipiendum eſt, quod Valent. & Marian. conſtituerunt; *Ut nemini penitus liceat, cum ſit poſterior tempore, locum praecedentis ambire; niſi forte ab eo, qui tempore vincitur: laborum comparatione ſuperetur, ut quindecim primatum ejusdem ſcrinii teſtimonio, cum ſacramenti religione ſubnixus, praecedentibus dignior judicetur, l. Unicuique* 7. *C. de proxim. ſacr. ſcrin.* Harmenop. legum variarum *tit.* 1. ubi de dignitatibus agit, καὶ ἐν πάσαις ταῖς ἄλλαις τάξεσιν, ἵνα κατὰ τὸ αὐτὸ βαθμὸν ἐν χρόνῳ διδῶσι προτιμᾶσθαι. Alia eſt ratio eorum magiſtratuum, qui in orbem obeuntur ἀμοιβαδὸν κατὰ κύκλον, in *Novell.* 15. *De defenſorib. civit.* quae dignitates, quia in circulum & per vices geruntur, πολιτεύματα περιοδικὰ Demoſtheni dicuntur: de quibus agere videtur Ulpianus, *l.* 3. §. *Praeſes* 15. *De mun. & hon.* & T. Livius *lib.* 1. *cap.* 17. *Dum priores Decemviri ſervaſſent, ut unus faſces haberet, & hoc inſigne regium in orbem, ſuam cujusque vicem per omnes iret.* Caſſiodorus in quodam Athalarici de decurionibus edicto *lib.* 9. *variar. ep.* 2. rerum exemplo in eam rem utitur: *his etiam*, inquit, *velatus vicaria aequalitate diſponitur, ultima ſit prima, & quae primatum tenuit eſſe poſterior non recuſat.*

CAPUT XXII.

Civitates privatorum loco habitas, exemplis demonſtratum.

CIvitates in ditione orbis Rom. jure fiſci non utebantur: aliaque erat, in publicanis, bonorum poſſeſſionibus, magiſtratuum poteſtate, pignoris praerogativa, pecuniaeque ablatione, rerum fiſcalium & municipalium ratio. Magiſtratus municipales pertenuem in pecuniariis cauſis, nullam pene in capitalibus juriſdictionem habuerunt: procurator reip. de liberali cauſa non cognoſcebat, *l. pen. C. Ne de ſtat. def.* Conſtat & civitates loco privatorum habitas, quia τὰ δημόσια non habebant, nec publicanos habuiſſe, *l. Eum qui* 16. *D. de verb. ſign.* Cicero *pro L. Flacco cap.* 9. *In aerario nihil habent civitates, nihil in vectigalibus.* Et aedilitiae actiones, quae in fiſcalibus venditionibus ceſſant, ſi quae reſp. quid vendiderit, locum habent, *l.* 1. §. *Illud* 3. *ſeq. D. de aed. ed.* Sic & rem civitatis ſub haſta venditam, licitantique addictam, non licet adjectione pretii poſtea emptori auferre: niſi privilegio, id eſt, propria & ſingulari quadam lege, id reip. concedatur. At fiſcus vendens habet adjectionis tempora, *d'encheres*, intra quae quilibet poteſt rem emptori aucto pretio evincere, *l. Lucius* 21. *in fin. D. Ad Municip. l.* 1. *C. de vend. rer. civit. l. pen. C. de omni agr. deſ. l.* 4. *D. de jur. haſt. fiſc.* Hoc amplius; fiſcus in rebus debitorum jus habet, *l. Aufertur* 46. §. *Fiſcus* 3. *D. de jur. fiſc.* Ejus, quicum contrahit fiſcus, bona tacite oppignerata, proque tributorum penſionibus obnoxia ſunt, *l.* 1. *l.* 2. *C. In quib. cauſ. pig. vel hyp.* Aliae civitates in debitorum bonis, ſimile fiſco jus non habent: extra quam, ſi id ſingulariter vel a principe impetrarint, vel pacto quaeſierint, *l. Similiter* 10. *D. Ad municip. l.* 2. *C. de jur. reip.* Quod enim dicitur, remp. creditricem omnibus chirographariis creditoribus praeferri, *l. pen. D. de reb. auct. jud. poſſid.* ad reip. modo Romanae debitores pertinere, conſenſu jam eruditorum receptum eſt: ut cum jus civile detracto civitatis nomine dicimus, Romanum intelligitur, §. *Sed jus* 2. *Inſt. De jur. nat. gent. &c.* Nam & quod apud Ulpianum eſt, in *fragm. tit. pen.* bona vacantia jure caducario ſeptimo gradu deferri populo, de fiſco Romano κατ' ἐξοχὴν accipi debet, qui ἀδέσποτα καὶ ἀκληρονόμητα ſucceſſorii edicti ordine ſuſcipit: alius populus, vel reſp. ad inteſtatorum bona non admittitur, niſi ex privilegio: ut indicat Plinii ad Trajanum de Nicenſibus epiſtola, *lib.* 10. Poſtremo ſi pecunia municipii tollatur, furtum, non peculatus contrahebatur, perinde ac ſi privatae, non publicae rei interceptio eſſet, *l. Ob pecuniam* 81. *D. de furt.* Donec Trajani & Adriani conſtitutione peculatus poena ſancita ſit, tranſlatitia legis Juliae interpretatione, *l.* 4. §. *fin. D. Ad leg. Jul. pecul.* ubi haec verba, *& hoc jure utimur*, diverſum jure veteri obtinuiſſe ſignificant. Idque aperte arguit *l. ſed & ſi imaginem* 31. §. *ſi quis tabulas* 1. *D. de furt.* Ex quibus efficitur, ſi quando bona civitatis publica dicantur, abuſive & figurate id intelligi, ex privilegio, vel interpretatione: *Sola enim publica ſunt, quae populi Rom. ſunt*, *l. Bona* 15. *D. de verb. ſig.* Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 2. περὶ δημοσίων· Καὶ ἐκκλησιῶν καὶ αὐτὰ δημόσια, πλὴν οὐ κυρίως, οὐδὲ κατὰ ἀκρίβειαν, ἀλλὰ καταχρηστικῶς. μόνα γὰρ δημόσια κυρίως, ἤτοι φισκάλιά εἰσι, τὰ τοῦ Ῥωμαϊκοῦ δήμου.

CAPUT XXIII.

Quinam olim apud Romanos de Libertate judicarint.

CUm libertatis infinita aeſtimatio ſit, *l. Libertas* 106. *l. Non eſt ſingulis* 176. *in fin. D. de reg. jur.* quae a Comico ſummum pretium, a Theophilo ἀδιατίμητον dicitur, §. *ult. Quib. ex cauſ. man. lic.* ad municipales magiſtratus, quorum juriſdictio certae quantitatis cancellis concludebatur, non pertinebat, *l. pen. C. Ne de ſtat. def.* ſed ad Praetores Romae; ad Praefectos & rectores provinciarum, *l.* 1. 3. 5. *C. de ord. cog. l.* 1. *C. de off. Praet. l. Titius* 42. *D. de act. empt. l.* 1. *C. ſi adverſ. libert.* Ideoque liberales & famoſiſſimas cauſas, & quae ex principe proficiſcuntur, in municipiis non agi, ſed ad civitatum dignitatem pertinere, ſcribit Iſidorus *Originum lib.* 15 *cap.* 2. Itaque nec procurator Caeſaris cauſam liberalem examinabat, *l.* 2. *C. Ubi cauſ. ſtat.* nec pedanei judices de re tanta cognoſcebant, *l.* 2. *C. de ped. jud.* qui, quia humilia negotia tractabant, *l. ult. eod. tit.* ex re ipſa χαμαιδικασταὶ nomen ſortiti ſunt, *Nov.* 60. Theoph. §. 1. *De mand.* Et ideo liberalem quaeſtionem in provinciis apud moderatores agi, Juſtinianus conſtituit; in urbe, apud competentes maximos judices examinari, *l. ult. C. Ubi cauſ. ſtat.* Paulus *favorem libertatis eſſe*, ait, *ut majores judices habere debeat*, *l. Non diſtinguemus* 32. §. *De liberali* 7. *D. de recep. arbit.* Nec ab arbitris ex compromiſſo ſumptis diſceptatur: nam quod legitur arbitri dictum de libertate, *l. cum proponas* 6. *C. de reb. cred.* id eſt, judicis ordinarii, ut bene expoſuit Accurſius. Cicero 3. *in C. Verrem*: *De jure libertatis*, inquit, *& civitatis, populus Romanus ſuum putat eſſe judicium, & recte putat.* Idem *lib.* 1. *De Oratore*, *Pro A. Cecinna*, *& Pro domo ſua*, cauſam ſtatus centumviralibus judiciis adnumerat, & Dion *lib.* 54. Ut non ſatis intelligam, quid ſibi Satyricus velit, cauſidicorum inutile ſtudium exagitans [Juvenal. *Sat.* 7. *v.* 115.]

— — — *Surgis tu pallidus Ajax,*
Dicturus dubia pro libertate, bubulco
Judice.

Niſi forte Attilium Bubulcum innuat, qui cum T. Manlio Torquato Conſul fuit: quorum conſulatu Sardinia inſula, quae Poenis ſuaſoribus rebellaverat, iterum imperio Romano ſubjugata eſt; in qua recuperanda cum ſe gravem & ſeverum praebuiſſet Bubulcus, hinc factum eſt, ut pro gravi & ſevero judice, terrorem oratoribus incutiente, ejus nomen uſurparetur. Nec enim puto judicium liberalis controverſiae, ruſticis & bubulcis commiſſum unquam fuiſſe. C. Junii Bruti Bubulci nomen ter in Faſtis conſularibus invenimus, qui anno ab Urbe condita 436. & 442. & 462. conſulatum geſſit. Extat & longo poſt temporum intervallo reſcriptum Imperatorum Diocl. & Max. ad Bubulcum, ſpectabilem virum Comitem, *C. Th. tit. De decur. l. Legatio* 186. Non raro autem accidit, ut communes rerum appellationes in proprias hominum transferantur, ut Aper, Syagrius, Taurus, nomina ſunt virorum, in inſcriptionibus legum Cod. Et Q. Lucretius Viſpillo conſulatum geſſit anno ab U. C. 734. ut Faſti teſtantur conſulares. Et tamen veſpillonis, ut turpiſſimi hominis & teterrimi miniſterii nomen, Jureconſulti adverſantur, *l.* 10. §. *pen. D. de aed. ed. l.* 7. *in fin. D. ad SCtum Treb. l. Qui decem* 72. §. *Qui hominem* 5. *D. de ſolut.* Polla Argentaria, Lucani poëtae uxor, hoc nomine fuit, teſte C. Sidon. Apollinari, *lib.* 2. *ep.* 10. quam And. Alciatus argentariam feciſſe errore credidit in *l.* 1. *C. de edend.* cum hoc officium virile feminae non exercerent, *l. pen. D. de edend.* Meminit & argentarii Rhetoris Seneca *controverſ.* 33. Ergo, ut ad inſtitutum redeam, nullum eſt gravius, quam de libertate judicium, Cic. *lib.* 1. *D. Orat.* nec pedaneis, nec municipalibus, nec bubulcis credendum judicibus: quod, quia publicam tutelam meruit, *l.* 2. *D. Ne de ſtat. defunct.* inter popularia judicia recenſetur, *d.* §. *D. liberali* 7. quo tamen in loco viſus eſt *pupillari* legiſſe Harmenopulus, qui *lib.* 1. *tit.* 4. de arbitris agens, tranſtulit καὶ ἐμφανιῶν ἀγωγὴν. Florentinae ſane eſt *populari*. Sed iſtarum vocum ex mutua affinitate proclivem eſſe commutationem ex eo liquet, quod Fabius *lib.* 12. *cap.* 6 ſcribit, *Demoſthenem, admodum puerum, populares actiones habuiſſe* (legendum eſt, pupillares. Libanius ἐπιτροπικοὺς λόγους vocat, cum a tutoribus rationem repoſceret, authore Plutarcho & Suida.

CAPUT XXIV.

Emendata l. 28. D. de jure fiſc. *& cum* l. ult. D. Qui potiores in pign. hab. *compoſita.*

SPinoſa & ardua juris quaeſtio eſt, An fiſcus privato creditori, in pignore rerum, poſtea a debitore quaeſitarum, praeferatur: in cujus definitione video parum Scaevolae cum Ulpiano convenire. Hic ait, fiſcum privato creditore, cui praeſentia futuraque omnia ſuppoſita ſunt, in iis, quae poſt contractum cum fiſco initum, debitor quaeſierit, eſſe potiorem, *d. l.* 28. Ille vero privatum fiſco, ut tempore priorem, ſic jure pignoris & potiorem reſpondit, *d. l. ult.* Quae cum ajentia ſint & negantia, multum inquirentibus nobis negotii exhibuerunt. Suſpicio eſt errorem ex librorum mendo natum, quo deterſo, recta omnia. Auſi ſunt ſcribae, cum in eandem dictionem interdum & clauſulam geminatam inciderent, alteram quaſi otioſe repetitam tollere. Quod *l.* 3. *D. de juriſd.* accidiſſe, Goveano placet, & ego ſequenti libro pluribus probo. Eadem facilitate CUM, quod obrepſiſſe crederent, rejecerunt a *d. l.* 28. quod ſi geminaveris, apte quadrabit ſenſus: nec reliqua erit ulla cum *d. l. ult.* ſpecies ἐναντιοφανὴς, ſic legendo: *Si quis mihi obligaverat quae habet, habiturusve eſſet, cum cum fiſco contraxerit: ſciendum eſt, in re poſtea adquiſita fiſcum potiorem eſſe debere, Papinianum reſpondiſſe, quod & conſtitutum eſt: praevenit enim cauſſam pignoris fiſcus.* Cui lectioni nihil ineſt fraudis, minus etiam audaciae, quod adſtipulatorem habeat Accurſium: qui cum tres illius expediendi nodi rationes attuliſſet, ſuo more tandem in poſtrema videtur aſſecutus ſenſum, qui ex reſtituta *cum cum* iteratione defenditur. Fiſcus enim prius cum debitore contraxit: quod ſignificat Ulpianus, cum ait, cauſam pignoris fiſcum praeveniſſe. Et hoc acutus vir vidit Paulus Cypraeus Slevicenſis, auditor Aurelius, cujus immortaleis in patrias leges Commentarios expectamus. Incredibile autem eſt, quoties librarii in exſcribendis veterum ſcriptis hoc in genere peccaverint: qualia multa & ante nos ab eruditis notata ſunt. Apud M. Varronem *lib.* 2. *de re ruſtic. cap.* 3. *Ne capra tum paſcat*; pro capra natum. & *lib.* 5. *de lingua Latina*, *Circum aras ſolitum*; pro ſolitum tum. In *l. Poenales* 32. §. 1. *D. ad l. Falcid. Augmentum rei*, pro Augmentum, tum rei, &c. *l.* 3. *D. de in integr. reſt. Examinet, an verae ſint*, pro Examinet, et. Apud A. Gellium, *lib.* 2. *cap.* 24. de ſumptuariis legibus: *Lex deinde Licinia rogata eſt, quae certis diebus, ſicuti Fannia, centenos aeris impendi permiſiſſet, nuptiis ducenos indulſit, caeteriſque diebus ſtatuit aeris trecenos; cum & carnis aridae, & ſalſamenti certa pondera in ſingulos dies conſtituerit: ſed quicquid eſſet tum e terra, vite, arboreque, promiſcue atque indefinite largita eſt*; natum e terra, pro *tum*, ex Macrobio *lib.* 2. *cap.* 13. Feſto in *Centenariae coenae*, & Athenaeo reponendum eſt. Ad finem *lib.* 6. ait, Ἐκέλευσε δ' ὁ νόμος τριῶν μὲν πλείονας τῶν ἔξω τῆς οἰκίας μὴ ὑποδέχεσθαι κατὰ ἀγορὰν δὲ τῶν πέντε. τοῦτο δὲ τρὶς τοῦ μηνὸς ἐγίνετο. ὀψωνεῖν

νῦν δὲ πλεῖον τῶν δυοῖν δραχμῶν, καὶ ἡμίσεος ἐν ἐπι-μετι. κρέως δὲ καπνιστοῦ δεκατεῖνε τάλαντα δαπανᾶν εἰς τὸν ἐνιαυτὸν ἐπιχώρει, καὶ ὅσα γῆ φέρει λάχανα καὶ ὀσπρίων ἑψήματα. Cic. *lib. 7. epiſt. fam.* 26. *ad* Gallum: *Lex ſumptuaria*, inquit, *quae videtur λιτότητα attuliſſe, ea mihi fraudi fuit. Nam dum volunt iſti lauti, terra nata, quae lege excepta ſunt, in honorem adducere, fungos, helluelas, herbas omnes ita condiunt, ut nihil poſſit eſſe ſuavius.*

CAPUT XXV.

Aſſerta lectio l. 1. §. Ad municipum 5. D. ad Leg. Falcid.

EXhauſta legatis, aut fideicommiſſis, vel mortis cauſa donationibus haereditate, auxilio Falcidiae inſtitutus haeres quadrantem retinere poteſt: ne, nullo ad adeundam haereditatem praemio invitatus, teſtamentum deſerat, *l. 1. D. ad l. Falc.* §. 1. *Inſt. eod.* Paul. *lib. 3. tit. ult. ſent.* 1. Nec ullum fere legati genus a quartae detractione immune eſt: cum in legatis, principi relictis, lex Falcidia locum habeat, *l. 4. C. de l. Falc.* & in iis, quae Deo relinquuntur. Sunt tamen, qui dona deorum excipiant, ut ſolida, ſine onere Falcidiae, praeſtentur ab haerede: mutataque apud Paulum affirmatione in negationem, ſic legant: *Ad municipum quoque legata; non etiam ad ea, quae Deo relinquantur, lex Falcidia pertinet*, *d. §. ad municipum* 5. Adducuntur alii Pauli loco, in quo eſt: *Lex Falcidia, itemque SCtum Pegaſianum, deducto omni aere alieno, deorumque donis, quartam reſiduae haereditatis ad haeredem voluit pertinere.* Quam equidem emendationem probare nullo modo poſſum. Cur enim Pauli *Sententiarum libros* ab Alarico & Aniano interpolatos ſequemur, ut tot exemplarium fidem in Pand. etiam Florentinis conſtantem elevemus? Nec vero eorum, qui puſillo ei corpori naevos multos aſperſerunt, ſententiae ſuffragatur religionis praetextus, cujus cauſa ſtrictam juris rationem inſuper habemus, *l. Sunt perſonae* 43. *D. de relig. & ſump. fun.* Nego, legatum Deo tolli, cum, ad modum legitimum revocatum, aliquot unciis delibatur: nego, legis Falcid. quae teſtatoris caeterorumque jus tuetur, rationem eſſe ſtricti juris, *l. pen. C. de l. Falc.* Teſtamenta conſervari e rep. eſt, *l. 4. D. Teſt. quemadm. ap.* Itaque legis Falcidiae aequitas SCtis, edictis, conſtitutionibus principum producta, & interpretatione dilatata eſt. Huc pertinet D. Auguſtini epiſcopi verbum: *Si quis Eccleſiam*, inquit, *haeredem inſtituat, filio exhaeredato, alium, qui ſuſcipiat, non Auguſtinum quaerat: nec D. a prepitio &c. cap. ult. 17. quaeſt.* 4. Ex Franciae legis, a Carolo magno promulgatae, *lib. 1. cap.* 83. de perſonis, a quibus res non ſunt recipiendae, Statutum eſt, ut nullus quilibet Eccleſiaſticus ab his perſonis res deinceps accipere praeſumat, quarum liberis aut propinquis hac inconſulta oblatione poſſint rem propriam exheredare, quod ſi aliq· is deinceps hoc facile tentaverit, a ſynodali vel imperiali ſententia modis omnibus feriatur. At lex, quae donationes inter conjuges inhibuit, uxorem viro in honorem & cultum Dei donare permittit, *l. 5. §. Proinde* 12. *D. de don. inter. vir. & uxor.* Quid mirum; cum id modo Senatus in ea lege ſancienda ſpectaverit, ne mutuo amore conjuges ſeſe bonis nudarent, & alter alterius ſpoliis locupletior evaderet? Sed quod in *d. §. Proinde* 12. donatur, mox in Dei cultum confertur, nec donatarii rem auget. Itaque *eadem lege* permiſſum eſt uxori, ut viro in honorem donet, dignitatis adipiſcendae nomine, in proceſſum viri, & in cauſam laticlavii, *l. Quod adipiſcendae* 40. *cum ll. ſeqq. D. de don. inter vir. & uxor.* Alius eſt legis Falcidiae ſcopus: quae quia favore digna eſt, non facile coartari interpretatione ac reſtringi debet. Nec ad rem pertinet, legato libertatis haeredis quadrantem minui, *l. 8. §. Quarta* 9. *D. de inoff. teſt.* quod ejus immenſa aeſtimatio ſit, ut nulla ratione dodrantis & quadrantis calculus ſubducatur, *l. Libertas* 122. *D. de reg. jur.* Nec ſimilis praelegatae ſeu relegatae dotis cauſa eſt, *l. Sed etſi uſusfructus* 81. *D. ad l. Falc.* Merito enim extra legis Falcidiae rationem eſt, cum mulier nihil lucretur, cui non tam legari, quam ſuum reddi videtur, *l. Cum pater* 77. *§. Fides tuae* 12. *D. de leg.* 2. Quod jus noviſſimis conſtitutionibus abrogatum quibusdam hodie perſuaſum eſt: quo in errore verſati ſunt & Graeci βασιλικῶν interpretes, quos ut Juſtiniani mentem non aſſecutos Photius notat, *Nomoc. tit. 2. cap.* 1. Nec enim *Nov.* 131. §. Εἰ δὲ ὁ κληρονόμος, ſimpliciter Falcidiam a legatis, in piam cauſam relictis, excludit: ſed ita demum, ſi dolum in iis praeſtandis adhibeat haeres, adfirmetque, patrimonii vires non ſufficere, omni legis Falcidiae beneficio privatur. Et ita Julianum vetus Novellarum interpres dilucide exponit.

CAPUT XXVI.

De inventi Theſauri partitione.

VArie ſtatuitur, quid inventor pecuniae depoſitae, cujus non extat memoria, dominumque non habet, ferat. Plato *initio lib.* 10. *De leg.* non putat eſſe juſti viri, quod non depoſuerit, nec ejus majores condiderint, ut tollat. Eandem Stagiritarum legem Aelianus ποικ. ἱστορ. *lib. 3. cap.* 46. refert, ἃ μὴ κατέθου, μὴ ἀνέλῃ. Jureconſulti vero ei, qui nec dedita opera, nec malis artibus theſaurum in ſuo repererit, aſſem adjudicant: qui in alieno, modo ſemiſſem, modo dodrantem, *l. Numquam* 31. *l. Si is qui* 63. *D. de acq. rer. dom. l. 1. 2. 3. lib. 10. tit.* 18. *C. Th. l. un. C. De theſaur.* Sed eo jam fere decurſum eſt, ut hoc fortunae beneficium ex aequo domino fundi, quisque ille ſit, & inventori cedat, *l. 7. §. Si fundum* 12. *in fin. D. Sol. matrim.* Idque Adrianus primum, naturalem aequitatem ſecutus, conſtituit, authore Spartiano: cujus deinde exemplum Divi fratres imitati ſunt, *l. 3. §. ult. D. de jur. fiſc.* Harmenop. *lib. 2. tit.* 6. Mirum illud, quod *d. §. ult.* repertae in locis religioſis pecuniae dimidium fiſcus ſibi vindicet: at ſolidum inventori tribuatur, §. *Theſauros* 39. *Inſt. de rer. diviſ.* Atqui totum habeat, an partem, multum intereſt. Quid tam a noſtris jactatum unquam fuit, & quas non illi machinas admoverunt; Loca ſacra & religioſa, quaedam privata, quaedam publica conſtituerunt: & a ſummo jure civili equitatem naturalem ſejunxerunt. Quod utrum hic an illic magis conveniat, ita res in obſcuro poſita eſt, ut ne Oedipus quidem divinaret. Adeo ut non defuerint, & ii quidem non poſtremae notae interpretes, qui de horum locorum diſſolutione deſperarint, alterumque eſſe hiſtoricam narrationem, hoc eſt, jus abrogatum, profeſſi ſint. Quibus non eſt aſſentiendum temere, ut nec iis, qui *d. §. ult.* negationem ex veteribus libris invexerunt. Nos jampridem ex officina Ph. Lornei, Aurelii bibliopolae, *Inſtitutiones* corio deſcriptas vidimus, in quibus levi interpunctione, uniusque literulae permutatione, ſic totius controverſiae ſumma componitur, ut utrobique perpetuo dimidium inventori detur: *Theſauros, quos quis in loco ſuo invenerit, D. Adrianus, naturalem aequitatem ſecutus, ei conceſſit, qui eos invenerit. Idemque ſtatuit, ſi quis in ſacro aut religioſo loco fortuito caſu invenerit, ac ſi quis in alieno loco non data ad hoc opera, ſed fortuito invenerit: dimidium domino ſoli conceſſit, & dimidium inventori. Et convenienter, &c.* Quo quid poteſt dici apertius? Inventor in ſuo totum, in alieno dimidium habeto. Quid quod eandem diviſionis rationem Senatus probat? Pap *lib. 13. tit.* 7. nam quod apud Caſſiodorum *lib. 6. ep.* 8. princeps depoſitivas pecunias, & τὰ ἀδέσποτα ſibi

ita

ita vindicat, ut nequicquam inventori aſpergat, Gotthicum illud eſt, minime ad conſequentias producendum.

CAPUT XXVII.

De Ceſſione bonorum, & ejus in Gallia ritu.

PErmiſſum fuit lege Julia, iis, qui ſolvendo non eſſent, bonis cedere, ne in carcerem conjicerentur, *l.* 1. *C. Qui bon. ced. poſſ.* quae res, authore Val. Probo, duabus literis, B. C. notabatur, id eſt, Bonis ceſſit. In ceſſione autem bonorum facienda, veteri jure quaedam ſolemnia requirebantur, quae ſuſtulit Theodoſius: cujus conſtitutione invaluit, ut ſola voluntatis profeſſio ſufficeret, *l.* 6. *C. eod. l.* 2. *tit.* 4. *lib.* 18. *C. Th.* Licuit & id per nuntium, & epiſtolam, in jure, extra jus expedire, *l. ult. D. eod. tit.* Sed hoc jus poſtea legis a Lodoïco XII. latae *cap.* 70. abrogatum eſt, qua coguntur naufragi illi & miſeri debitores praeſentes in judicio, diſcincti, apertoque capite, cedere bonis. In legibus municipalibus Molinenſium extat, *ult.* §. 1. & 2. ut is, qui bonis cedit pro infami habeatur, nec ad munia tum civitatis, tum principis obeunda ſit idoneus, & jus civitatis & privilegia incolarum amittat, *d.* §. 1. & 2. Quod poſtremum ortum eſt. quod ubi proclivis elabendi ratio hac licentia viſa eſt, tam frequenter ad eam, quaſi aſylum, decurrebatur; ut neceſſe fuerit currenti malo fraenum injicere & hanc abjiciendae zonae infamiam excogitare, ut parcius deinceps extremo hoc ſubſidio in necem creditorum debitores uterentur. Qui ſolvendo non erant, olim infamia afficiebantur: decoctoribus peculiaris in ſcena locus erat, lege Roſcia theatrali aſſignatus. Cic. 11. *Philip.* Senec. *lib.* 11. *Decl.* 1. Quintil. *Decl.* 302. Scribit Stobaeus *cap.* 42. apud Boeotos catamidiatos irrideri ſolitos, ſporta capiti impoſita, &c. τὸς χρέος μὴ ἀποδιδόντας, εἰς ἀγορὰν ἄγοντες καθίσαι κελεύειν, ἔπειτα κόφινον ἐπιβάλλειν αὐτῷ. ὃς δ' ἂν κοφινωθῇ, ἄτιμος γίνεται. Valentiniani crudelitatem notavit Ammian. Marcellus *lib.* 27. *cap.* 16. *Itemque aliud audiebatur horrendum, quod ubi debitorum aliquem egeſtate nihil reddere poſſe dicebatur, interfici debere pronuntiabat.* Cynus ad *l. debitores* 11. *C. de quibus cauſ. infam. irrog.* non fit infamis, qui cedit bonis, jure civili Romanorum. Tamen in quibusdam gentibus contrahitur infamia, ſaltem facto; quia publice, aut in foro, aut palatio publico cedit bonis, ter dicendo, *Cedo bonis.* Et Mediolani quidem nudus cum pudendis membris percutit lapidem ter. Paduae facit idem, pulſatis campanis. Romae, ter conſcendit marmoreum leonem, qui eſt in ſcalis Capitolii de foro, celebri mercatus die, quo frequenter ad forum homines conveniunt SCtum Pariſ. 1582. 16. Jun. cautum, ut qui bonis ceſſit, pileo aut galero viridi colore infecto in publico conſpiciatur, alioqui creditori liceat reum quaſi fraudatorem in vincula detrudere. Certe, jure civili, ſalva exiſtimatione & corporis cruciatu remoto, licuit bonis cedere, *l. ult, in princ. C. Qui bon. ced.* Nec enim infamabat ceſſio, *l. Debitores* 11. *C. Quib. ex cauſ. infam. irrog.* quamvis is, qui latitaret, cujus bona a creditoribus ob contumaciam poſſeſſa edicto Praetoris vaenibant, notaretur. Cic. *pro Quintio c.* 15. Longe enim diverſa utriſque conditio eſt: hic fugitat & fruſtratur; ille cum ingenue ſe non ſolvendo profitetur, ſatis poenarum dabat, cum inopiae & rerum ſuarum abdicationis pudore ſuffunderetur, *l. Debitoribus* 31. *in princ. D. de re judic. c.* 3. *Ext. De ſol. l. pen. D. de ceſſ. bon.* Cur autem cedentes bonis, apud nos cingulum in foro dimittunt, & diſſoluti judicio abeunt? An quod ut cingulo authorari honorificum, ita diſcingi & exauthorari fuerit ignominioſum? *l. Titius* 25. *l. Quod dicitur* 38. *l. pen. D. de mil. teſtam.* Et in recentiorum Imperatorum reſcriptis; crebro cingulum pro dignitate legitur. Nam & zona armorum appellatione continetur, & diſcincti milites infames erant. Plutarchus *in Lucullo*; Suetonius *in Auguſt.* Sed hoc, quod quaerimus, nihil ad milites, ad magiſtratus nihil. Probabilius eſt, zonae dimiſſione, qua conduntur nummi, ſignificari debitorem, ſuam creditoribus pecuniam omnem permittere. Zona enim crumena & marſupium eſt, *l. pen. D. de bon. damn.* licet inter ornamenta muliebria numeretur, *l.* 23. §. 2. *D. de aur. & arg. leg.* Gracchus apud Gellium *lib.* 15. *cap.* 12. *Zonas, quas plenas argenti extuli, eas ex provincia inanes retuli*: quod Plutarchus *in Tiberio* βαλάντιον convertit: & Plautus *in Trinumo* *m. Zonarios ſectores* dixit, qui Graece vocantur βαλαντιοτόμοι. Scribit Heraclides περὶ πολιτειῶν, in Tyrrhenorum rep. eos, qui aes alienum non diſſolverint, traduci grege comitantium puerorum, inane marſupium geſtantium, probri & contumeliae cauſa: ὅταν δέ τις ὀφείλων χρέος μὴ ἀποδιδῷ, παρακολουθοῦσιν οἱ παῖδες ἔχοντες κενὸν θυλάκιον ἐπ' αἰσχύνῃ. Quantum noſtri mores a Romanorum inſtitutis differant, licet ex uno hoc exemplo facere conjecturam. Et quidem ſcio, Stephanum Paſquerium, in illos rerum Gallicanarum centones, in quibus conſarcinandis ut diligentiam laudo, ſic judicium plane deſidero, in hoc etiam argumento laboraſſe, atque hanc noſtram de Zonae dimiſſione conjecturam vellicare conatum: ſed an rectius ipſe ſenſerit, aliorum eſto judicium.

CAPUT XXVIII.

Ad l. 8. D. de ſervitutib.

NOn abs re eſt, quod ſervitutes, quae rebus incorporeis adnumerantur, praediorum jura nominantur: quibus ita jugatae connexaeque cohaerent, ut ſine praediis eſſe non poſſint, §. *Ideo* 3. *Inſt. de ſervitut. l.* 1. *D. Comm. praed.* adeo ut corpora dicantur & praedia, *l. Sed ſi* 17. *D. de except. l. Quid aliud* 86. *D. de verb. ſignif.* Unde fit, ut inutilis ſervitus non conſtituatur, *l. Quoties* 15. *D. de ſervit.* nec quicquam in alieno, praeter modum, ſervitutis jure liceat; ut cretam eximere, calcemve coquere amplius, quam fundi uſus exigat: nec ea utilitas paciſcentium animo, ſed rei veritate aeſtimetur: ut praedia praediis, reſque rebus, quatenus neceſſitas tantum feret, ſerviant, *l.* 5. *l.* 6. *D. de ſervit. ruſt. praed.* Recte igitur Paulus, *Ut pomum*, inquit, *decerpere liceat, ut ſpatiari, ut coenare in alieno poſſimus, ſervitus imponi non poteſt*, *d. l.* 8. Cur ita? An quod amoenitatis nulla, ſolius vero utilitatis ratio habenda ſit? Hoc frigidum eſt: nam ob exciſas cupreſſos, ſterile arborum genus, voluptatis & geſtationis cauſa, noſtra intereſt, *l. Competit* 16. *D. Quod vi aut clam.* Nec amoenitas vel in aqua ducenda, vel in proſpiciendi libertate aſpernanda eſt, *l.* 3. *D. de aqu. quot. l.* 3. *D. de ſervit. urb. praed.* Statuarum & numiſmatum conſtituitur uſusfructus, *l. Numiſmatum* 28. *l.* 41. *D. de uſ. f.* Viridiaria plerumque in feneſtris, hortosque penſiles adornamus. Seneca *Ep.* 122. *Non vivunt*, inquit, *contra naturam, qui pomaria in ſummis turribus ſerunt? quorum ſylvae in tectis domorum ac faſtigiis nutant; inde ortis radicibus, quo improbe cacumina egiſſent.* Nonius apud Gellium *lib.* 15. *cap.* 13. *Supellex multa quae non utitur, emitur tamen.* Pleraque, etſi inutilia, habere tamen juvat, *l. Ei fundo* 19. *h. t.* ut ille apud Ariſtophanem χρυσὸν μὲν οὐδέν, βούλομαι δ' ἔχειν καλόν. An quod non ſemper poma ex arbore pendeant, ut legi poſſint, nec indeſinenter coenare, aut ſpatiari ſoleamus, ſervitutem autem cauſam eſſe perpetuam oporteat, *l.* 4. *h. t. l. Foramen* 28. *tit. ſeq.* At ſervitutibus per intervalla utimur, modus dici poteſt, ut ſtatis temporibus ire, agere, aquam haurire liceat: nec ſine ulla intermiſſione ſervitutem uſurpare neceſſe eſt. Verius eſt, pomum

in

in alieno decerpere, ſpatiari, & coenare, non eſſe praediorum, ſed hominum jura: quae quis a domino fundi ſtipulari poſſit, etſi fundum non habeat, non quidem ſervitutis praedialis jure, ſed obligatione perſonali. Nam ex fundo poma, nuces, frumentum, quotannis, & aliquot arundinis millia ut praeſtentur, uvas in alieno premere, legumina in area triturare, lapidem caedere, per alienam domum tranſire, ut liceat, pactis & teſtamento cavere nihil prohibet: ut perſonis iſthaec debeantur, cumque perſonis extinguantur, nec in emptorem fundi haeredemve tranſeant, *l. ult. D. de contr. empt. l. Cujus* 12. *D. de annuis leg.* Quod ſi jure ſervitutis conſtituerentur, rem afficerent poſſeſſoremque ſequerentur, etiam tacite, *l. Si aquae ductus* 47. *D. de contr. empt.* Cum vero perſonis debentur tantum, in emptorem non tranſeunt, *l.* 1. *§. Permittitur* 41. *D. de aqu. cottid. & aeſtiv.* Quaedam ſervitutis imaginem referunt, quae vel precario conceſſa, arbitrio domini revocantur, vel perſonis permiſſa, cum ipſis quoque, quibus cohaerent, perſonis intereunt, *l.* 3. *D. de precar. l. pen. D. de ſervit. ruſt. praed. l. Non ſolum* 8. *§. Tale* 3. *D. de liber. leg. l. pen. D. de ſervit. leg.* Nam aquae hauſtus, vel ductus, interdum ſervitutis perſonalis obligatio eſt, non praedialis ſemper, *l. Mela* 14. *in fin. D. de alim. leg.* Quo ſenſu dictum a Labeone arbitror; aquaeductum a fundo ſeparari, *l. Arbor.* 19. *§.* 4. *D. de Comm. divid. Et aquaeductum fundi non eſſe*, *d. l.* 1. *§. Praeterea* 12. *Etſi quidam*, inquit, *ductus aquarum non ſint fundi, qui a quocunque duci poſſint, &c.* id eſt, licet jus aquae ducendae non ſemper ad fundi ſervitutem referatur, quia a quocunque (vulgo perperam legitur, *qui quocunque*, Florentiae eſt, *qui Aquocunque*) etiam fundum non habente, duci poſſit: tamen Praetoris edictum de aqua ducenda accommodabitur. Ergo quia ſpatiari, coenare, pomum decerpere, nihil ad fundum pertinet, ut iter, actus, via, ut ſervitus non imponitur, alio tamen jure quominus promittatur, nihil impedit.

CAPUT XXIX.
De Talione.

P*Oena injuriarum* (inquit Juſtinianus) *ex lege duodecim Tabularum propter membrum quidem ruptum, talio erat: propter os vero fractum nummariae poenae erant conſtitutae, quaſi in magna veterum paupertate. Sed poſtea praetores permittebant ipſis, qui injuriam paſſi ſunt, eam aeſtimare: ut judex vel tanti reum condemnet, quanti injuriam paſſi aeſtimaverint, vel minoris, prout ei viſum fuerit*, *§. Poena* 7. *Inſt. de injur.* Quod Harpocration in decem Rhetoras, & Suidas videntur adumbraſſe his verbis: αἰκίας εἶδος δίκης ἐστὶν ἰδιωτικῆς ἐπὶ πληγαῖς λαγχανομένης. ἧς τὸ τίμημα ἐν τοῖς νόμοις οὐκ ἔστιν ὡρισμένον, ἀλλ' ὁ μὲν κατήγορος τίμημα ἐπιγράφεται ὁπόσου δοκεῖ ἄξιον εἶναι τὸ ἀδίκημα: οἱ δὲ δικασταὶ ἐπιτιμῶσιν. Nam cum lege caveretur, ut qui membrum rupiſſet, osve fregiſſet, niſi pepigiſſet, talionem ſubiret: eſſetque perdifficilis & inexplicabilis ταυτοπαθείας exaequatio (ſic enim legendum cenſeo. & *exaequentur*, pro *exequentur* · ut indicant & haec verba, *Rumpendi pariter membri aequilibrium*, apud Gell. *lib.* 20 *cap.* 1.) Praetores pro ſua aequitate, injuriis aeſtimandis, recuperatores ſe daturos edixerunt. Ergo abolitum eſt, ut membrum pro membro rumpatur: nec obtinet ea, quam Quintilianus fingit, lex, *Talionis ſit actio*, *Declam.* 358. & 372. & Iſidorus *lib.* 5. *c.* 27. *Etymol.* Certe quod ad verbera & vulnera jam attinet; injuriae ultio & hoſtimentum, ex circumſtantiis, judicantis religione aeſtimabitur, *d. §. Poena* 7. *l. ult. D. de injur.* Caeterum plura in jure Talionis exempla ſuperſunt adhuc, quam ab iis numerari ſolent: qui nobis Decemviralium legum fontes aperuerunt. Ut enim calumniatores ſimilitudine poenae afficiuntur, *l. ult. C. de accuſat. l. ult. C. de calumn. l. Si quis ad ſe* 7. *C. Ad l. Jul. de vi publ.* ſic reciproci poena in eum exercetur, qui praetextu latronis inquirendi, aedes innocentis invaſerit, *l. ult. C. de iis qui latron.* Et qui Eunuchum fecerit, damno virilitatis multabitur, ut quod in alium auſus eſt moliri, idem & ipſe patiatur, *Nov.* 8. Et epiſcopi, qui, citra cauſam, quempiam a communione ſegregaverint, ejicientur & ipſi, *Novell.* 123. Judex quoque, qui delati ad ſe criminis cognitionem ac vindictam inſuper habuit, eam ſubibit poenam, quam reo debuerat irrogare, *l. ult. C. Ne ſacr. bapt. iter.* Huc pertinet Leonis *Nov.* 92. ubi de exaequanda ejus poena agitur, qui hominem unoculum excaecaverit: an ei alter tantum, an uterque oculos effodiendus ſit: & conſtituitur, utroque orbandum eſſe oculo. Qua de re legem olim ſancitam fuiſſe Demoſthenes *in Timocratem* ſcribit, de cujus ſententia & aequitate, acute in utramque partem diſſerit Hermogenes περὶ στάσεων. Alia talionis exempla depromere licet ex *l. un. C. de privat. carcer. inhib. l. antep. in fin. D. de extr. crim. Nov. Leon.* 77. *de falſariorum poena.* Harmenop. *lib.* 6. *cap.* 14. Unde conſtat, non omnia hodie e libris noſtris craſa & inducta eſſe exempla Talionis: quamvis nec dens pro dente, nec jam oculus pro oculo eruatur, ex lege Moſaica, de qua Tertullianus *De patientia.* Extant duae de Monoculis conſtitutiones in *lib. Legum Langobard. tit.* 127.

CAPUT XXX.
Emphyteutam inconſulto Domino jus ſuum impune alteri donare poſſe.

COlonus, qui fundum lege Emphyteutica perpetuo fruendum accepit, domino teſtato denuntiare prius debet, quam extraneo vendat, ut dominus fundum olim a ſe conceſſum, eadem, qua alius, conditione habeat. Emenſo autem duorum menſium ſpatio, cum domini ſilentium, inſtar conſenſus, interpretemur, libera eſt alienandi poteſtas, *l.* 3. *C. de jur. Emph. c. ult. Ext. De loc.* Etſi autem alienationis verbum alias late pateat, pertineatque ad omnem dominii translationem, *l. ult. C. de reb. alien. non alien. l. Alienationis* 28. *D. de verb. ſig. Nov.* 7. & 120. in hac tamen quaeſtione ad ſolam venditionem ea ſignificatio contrahitur: adeo ut Emphyteuta jus ſuum, ſuaque ἐμπονήματα, impune alteri donare poſſit. Nam quod Zeno initio *l.* 1. *C. eod. tit.* alienationem generaliter dixerat, idipſum referens Juſtinianus ſpecialiter venditionem nominavit, *§. Adeo* 3. *Inſt. De locat.* Adde, quod mentio fiat pretii, *d. l.* 3. quod ſolius venditionis proprium eſt, *l.* 1. *D. de contr. empt.* nec in donationem cadit. Nam qui donat, officium, non mercedem ſequitur, nullaque renumerandi ſpe adductus, liberalitatem & munificentiam exercet: alioqui eſſet non donatio, ſed merces appellanda, *l.* 1. *l. pen. D. de donat.* Ergo alienationis Emphyteuticae rei prohibitio donationem non impediet. Quo argumento utitur Zeno: Quoniam, inquit, ſacrae conſtitutiones, quae Decurionum praedia, ſine decreto alienari vetant, pretii meminerunt, apparet eas de venditione tantum, non de permutatione aut donatione locutas eſſe, *l.* 3. *in princ. C. de praed. Decur.* At non debuit donationis colore quaeſito, jus προτιμήσεως adimi directo domino, cujus intereſt fieri conſolidationem rei, quae ſive vendatur, ſive donetur, in eandem fraudem incidit. Quiſnam autem tam delicatus reperietur, ut ablatam a colono gravitatem ἐμφύτευσιν faſtidiat? Denuntiatione illic opus non eſt, ubi dominus nullo pretio repenſo meram Emphyteutae liberalitatem proculdubio accepturus eſt. Conditiones autem, quas lex praeſcripſit, ſervandae ſunt; ſcilicet ut dominus, cum tantum pretium dabit, quantum alius obtulit, praeferatur, *d. l.* 3.

l. 3. Nec vero magnopere pertimeſcenda ea eſt a colono injuria, cum non tam facile quiſquam donet, quam vendat. In hoc, rei pretium captatur; in illo, res perditur, *l. 7. D. de donat.* Sic non prohibetur donare mulier; fidejubere prohibetur, *l.* 4. *in fin. D. ad Vell.* Decuriones nihil vetat praedia donare, vendere ſperato ſcilicet pretio non licet, *l.* 1. *l. ult. C. de praed. Decur.* Niſi callido commento legis circumſcribendae donent cauſa mortis, cui fraudi occurſum *Novella* Juſtiniani *conſtitutione* 87. Poſtremo, quid ſi colonus dominum beneficio affectum nolit, & de alio benemereri malit, durum & injurioſum fuerit liberalem ejus animum metu commiſſi cohibere: cum amicis ut plurimum donare & legare ſoleamus, *l. 9. D. Si quid in fraud. patr. l. Nec adjecit 9. D. Pro ſoc.*

F I N I S.

GULIELMI FORNERII
SELECTIONUM
LIBER TERTIUS.

CL. V. HENRICO MEMMIO,

Regio Sacri Galliarum Conceſſus Conſiliario, & Reg. Navar. Cancellario,

GUL. FORNERIUS

S.

Q*Vae me primum cauſa, ut Tibi* Selectionum libros *inſcriberem, impulit, Memmi V. CL. eadem hoc tempore colendi & obſervandi Tui multo juſtior videri debet: qui me incredibili humanitate complexus, ut olim praeceptis inſtitutiſque Jurisprudentiae auditorem informaſti; ſic nunc ope, conſilio, gratia ita tuendum ſuſcepiſti: ut niſi animi perpetuo grati teſtificationem edidero, acerba poſthac & injucunda vita futura ſit. Quamvis autem cum mihi multa ad eam rem praeſidia deſint, tum vero ſummus dignitatis tuae gradus, legationum obitarum gloria, excelſi acumen ingenii, tuorum denique in me meritorum magnitudo, remunerandi vicem invideant: tamen quoniam ex quo Tu praecipue, ex omnibus Conſiliariis Regis unus, conciliandae pacis ſequeſter & interpres delectus, literatis otium peperiſti, ſtudiaque legum prope ab interitu vindicaſti: honorum acceſſione majorem tui in me amoris cumulum, & acrius evehendi ornandique mei ſtudium perſpexi: bono animo eſſe inſtitui, omnique officio ac pietate conniti, ne te patrocinii, me clientelae & obſequii poeniteret, ut aliquando intelligas, mihi nunc ut aeris alieni diſſolvendi, & referendae gratiae facultatem, ſic & animum habendae defuturum. Quid enim vel optatius vel honorificentius acciderit, quam iſtius fidei liberandae cauſa, ſaepius Te auſpiciis librorum appellare: & ultro ceſſationis uſuras, ac morae nulla mea culpa contractae pretium dependere? Quod ſi quae Juno Lucina laboranti opem ferat, partus noſtros edemus facilius: quos ſi Tibi placere, hoc eſt vivere ſenſero, equidem non minus gloriabor, quam ſe beatum fore praedicabat Plato, ſi, quas ipſe deſcripſerat leges, civibus probatae, in uſu verſarentur; perinde atque artifex, ſigna & tabulas a ſe pictas ſenſu motuque praeditas geſtientes intuens, afficeretur. Vale. Aureliani 12. Calen. Auguſti, CIↃ.D.LXXII.*

CAPUT I.

L. 3. D. De teſtib. *duo Harmenopuli loci correcti.*

QUaedam a Calliſtrato D. Adriani reſcripta referuntur, quibus ſe teſtibus, non teſtimoniis, crediturum profitetur: *Quod crimina, inquit, objeceris apud me Alexander Apro, non probabat, nec teſteis producebat, ſed teſtimoniis uti volebat; quibus apud me locus non eſt: nam ipſe eos interrogare ſoleo, l. 3. §. 3. D. de teſtib.* Cujus ſententiam Harmenopulus *lib.* 1. *tit.* 6. ſic extulit: τοῖς μάρτυσι καὶ οὐ τοῖς ἐκ μαρτυρίας πιστευτέον, αὐτοπροσώπως γὰρ ἐρωτῶνται παρὰ τῶν δικαστῶν. Sed corruptus videtur locus: ac pro ἐκ μαρτυρίας, eſſe unica dictione legendum ἐκμαρτυρίας, ſatis in Harpocrationis & Suidae collectaneis arguitur: apud quos ἐκμαρτυρία διαφέρει τῆς μαρτυρίας. ὅτι ἡ μὲν μαρτυρία παρόντων παρεῖναι δηλοῖ, ἡ δὲ ἐκμαρτυρία τῶν ἀπόντων; ut illa quidem teſteis praeſenteis, haec vero ſcripta abſentium teſtimonia ſignificet. Quanquam Jul. Pollux *Onomaſt. lib.* 8. μαρτυρίαν definiat ejus, quod quis ipſe viderit, teſtimonium: ἐκμαρτυρίαν vero, quod quis ali-

aliunde didicerit; remque ab eo, qui prior viderat, reſciverit: quod vulgo *teſtimonium de auditu* dici ſolet: Μαρτυρία καλεῖται, ὅταν τις αὐτὸς ἰδὼν μαρτυρῇ. ἐκμαρτυρία δὲ, ὅταν τις παρὰ τοῦ ἰδόντος ἀκούσας λέγῃ. Alia eſt igitur praeſentium teſtium auctoritas, alia teſtimoniorum, quae recitari ſolent; ut ejuſdem principis reſcripto continetur, *d. l.* 3. §. *Idem* 3. §. *Ejuſdem* 2. Praeclare igitur M. Cicero *pro L. Flacco, c.* 6. conturbata Graecorum teſtimonia, quae caeca vocari Donatus in Terentiuto obſervavit, irridens: *Sic ſunt*, inquit, *expreſſa, quae recitantur, pſephiſmata, non ſententiis, neque auctoritatibus declarata, nec jurejurando conſtricta, ſed porrigenda manu profundendoque clamore multitudinis concitatae.* Idemque *eadem in oratione* Falcidiani criminis accuſationem elevat: quod is, qui ſe talenta quinquaginta Flacco Praetori Aſiae dediſſe diceret, teſtis non adeſſet: epiſtolam ejus mater proferret, alteram ſoror ſcriptam ad ſe diceret ab illo, tantam pecuniam Flacco datam. *Ergo*, inquit *c.* 36. *is, qui ſi aram tenens juraret, crederet nemo, per epiſtolam quod volet, injuratus probabit.* Eodem pertinet illud: *Sola teſtatione prolatam, nec aliis legitimis adminiculis cauſam approbatam, nullius eſſe momenti, l.* 4. *C. de teſtib.* Ubi equidem teſtationem prolatam, τὴν ἐκμαρτυρίαν, ſcriptum videlicet abſentis teſtimonium, recitatumque interpretor; aliter atque Accurſiani omnes, fateor: ſed nec abſurdo, nec alieno, ut ſpero, ſenſu, cum alibi teſtimonia, & juramenta ſcripta, & inſtrumento excepta, legamus, *l. Theopompus* 14. *D. de dot. praed. l. ult. D. de crim. ſtell. l.* 1. *C. Si adverſ. vend. l.* 3. *C. Si minor. ſe maj.* Photius *Nomocan. tit.* 5. *cap.* 29. quae multo minus ponderis, quam quae corporaliter & αὐτοπροσώπως praeſtantur, habere debent. Nec enim per ſcripturam teſtium abſentium pallor, tremor, rubor, titubatio, animi praeſentia, aut conſternatio, judicis religionem inſtruit: nec praemeditati ſuſpicio ſermonis proditur epiſtola, quae non erubeſcit, ut ille ait. Quamobrem Cornel. Tacitus *lib.* 2. *Annal. cap.* 34. *Ad Urgulaniam, quia teſtis in quadam cauſa venire in forum dedignata eſt, miſſus eſt Praetor, qui domi interrogaret.* Idem in dialogo *De claris Orator.* *Cum in aliquam*, inquit, *invidiam, aut crimen vocati, ſua voce reſpondendum haberent: cum teſtimonia quoque in publicis, non abſentes, nec per tabellam dare, ſed coram & praeſentes dicere cogerentur.* Ait, *In publicis*, eleganter, ſine adjuncto: ut Martianus *l. Marito* 24. *Ad leg. Jul. de adult. Publicorum*, ſcilicet judiciorum. Martianus *lib.* 2. *Publicorum. l.* 7. *D. de pub. jud.* Defectus vel ornatus ſimilis, *l.* 3. §. *In hac* 2. *D. Comm.* *Actiones ſtrictis*, ſuppreſſo verbo *Juris*. In publicis ergo tabellare teſtimonium non audiebatur: merito! etenim verendum eſt id, quod Conſtantinus de reſcripti denuntiatione, ſeu editione agens, *ne privata teſtatio mortuorum, aut in diverſis terris abſentium, aut eorum, qui nuſquam gentium ſunt, ſcripta nominibus, falſam fidem rebus non geſtis affingat, l.* 2. *C. Th. lib.* 4. *tit.* 2. Quae occaſio fuit conſtitutionis promulgandae *De teſtibus*, *Nov.* 90. ubi tamen in editione Scrimgeriana idem inſidet mendum in voce ἐκμαρτυρίας, quod paulo ante ex Harmenopulo abſtergebamus: quanquam ibidem ſemel ἐκμαρτυρίαν recte excuderit. Animadvertendus eſt & alter apud Harmenopulum locus, qui mendo non vacat, *lib.* 3. *tit.* 1. qui latino interpreti praeſtanti viro fucum fecit: ἡ ἀνεπιφάνιστος δωρεὰ ἡ γινόμεναι τισί. ſic enim vertit: *Donatio, quae nullis eſt circumſcripta notis, nullius eſſe agnoſcitur.* In regio exemplari, unde multa ipſe in meum & ſtudioſorum uſum tranſtulit, pro γινόμεναι, incorrupte legitur γίνεται. Nullius eſt, ſcilicet momenti: ego vero eodem etiam loco ſuſpicor, pro ἀνεπιφάνιστος, rectius legi ἀνεμφάνιστος, id eſt, non inſinuata; ut contra ἐμφανὴς δωρεὰ Theophilo §. *Aliae* 2. *Inſtit. De donat.* ἐμφανίζειν, inſinuare, & aperte profiteri, ut *Nov.* 73. ἐμφανίζειν τὰ συμβόλαια. & *Nov.* 66. & ἐμφανιστικὰ, inſinuativa, *Nov.* 56. Photius *Nomocanonis tit.* 2. *cap.* 1. Donationemque, uti oportet, in acta retulerit, ἐμφανίσῃ. Porro inter caetera, quae ad donationum leges deſiderantur, principale jus eſt: ut vitandae fraudis gratia inſinuentur, *l. Donatio* 25. *l. Data* 27. *l. In donationibus* 31. *l. ſeq. C. de donat.* quod varie tandem a Juſtiniano conſtitutum eſt, *l. Sancimus* 34. & *ſeqq. C. eod.*

CAPUT II.

Probatio ex Cenſuum monumentis: Cenſitores. Finitores, & eorum officium.

IN *finalibus quaeſtionibus vetera monumenta: cenſus auctoritas ante litem inchoatam ordinati ſequenda eſt, l. antep. D. Fin. reg.* adeo ut arbiter, finibus regundis datus, inde potius controverſiae probationes & fidem, quam a teſtibus, petere debeat. Nam & Marcellus ait, *Cenſus & monumenta publica potiora teſtibus eſſe, Senatum cenſuiſſe, l. Cenſus* 10. *D. de probat.* Neque vero id mirum. Erant enim, ut Jul. Frontinus *de limitib. agrorum* ſcribit, monumenta in itineribus conſtituta, quae fidem publicam tenebant: *Omne enim*, inquit, *monumentum dominorum nomina teſtatur, quae ad jura poſſeſſionum pertinere noſcuntur. Et ideo hanc legem dedimus rationemve declaravimus, ut aere contineantur.* Ut jam non ſit obſcura ratio, cur Senatus plus fidei cenſui, quam teſti adhiberi cenſuerit. Additur apud eundem Frontinum Tiberii Imp. conſtitutio, veluti iis, quae ſupra diximus, quaedam exceptio: *Niſi forte*, inquit, *inter convenientes ager diviſus poſitione fuerit.* Quod & Papinianus *d. l. antep.* paulò apertius ſignificat, his verbis: *Modo ſi non varietate ſucceſſorum, & arbitrio poſſeſſorum, fines additis vel detractis agris poſtea permutati probentur.* Quod ipſum duobus modis accidere poteſt; Vel dominorum voluntate atque arbitrio, *l. Quod in rerum* 24. *fin. D. de legat.* 1. *l. Locus* 60. *D. de verb. ſignif.* Vel ſucceſſorum ſerie, *l.* 2. *C. Fin. regund.* *Hinc Lacedaemoniorum & Meſſeniorum auditae in Senatu Rom. legationes de jure templi Dianae Limenitidis: quod ſuis a majoribus, ſuaque in terra dicatum, Lacedaemonii firmabant annalium memoria, vatumque carminibus Meſſenii:* ſecundum quos pronuntiatum Tacitus *lib.* 4. *Annal. cap.* 43. refert: *Veterem inter Herculis poſteros diviſionem Peloponeſi protulere: ſuoque regi Dentheliatem agrum, in quo id delubrum, ceſſiſſe, monumentaque ejus rei ſculpta ſaxis & aere priſco manere.* CENSITORES vocantur, qui cenſui ordinando praeerant: qui relevabant eum, qui in publicis tabulis, profeſſo & delato agri modo, certis ex cauſis frui non poterat, *l.* 4. §. *Illam* 1. *D. de cenſib.* Flumina Cenſitorum vice funguntur, ut ex privato in publicum addicant, & ex publico in privatum, *l. Ergo* 30. *D. de acq. rer. dom. l.* 1. *De flumin.* *Libro* 11. *Codicis* tractatus eſt *De cenſib. & cenſitorib.* quorum officii id quoque erat, praedia cujuſque ob tributum reip. non ſolutum, tanquam tributo pignori obligata diſtrahere, *l.* 5. *fin. D. de cenſib. l. pen. D. de reſcin. vend.* Prius tamen in publicum addicunt: quia reip. in eam cauſam praedia privatorum non ſolventium applicant; mox deinde ex publico in privatum tranſcribunt, ut ejuſmodi venditio, juſto pretio ſolemniter facta, minime convellatur, *l.* 1. *l.* 2. *C. Si propt. pub. penſ.* Nec placet, ut de iis intelligatur, qui vectigales agros a fiſco, vel rep. conduxerint: neque hoc ad Cenſitorum, ſed Cenſorum potius officium pertinuiſſe exiſtimo; qui in luſtra, praedia, vectigalia, & ultro tributa mancipibus & redemptoribus locabant: nec hujuſmodi praedia privata, ſed publica ſunt: quorum conductores a re Publicani nominantur, *l.* 1. §. 1. *D. de public. l. Eam* 16. *D. de verb. ſignif.* Cenſitores ergo privatorum agros forma cenſua-

ſuali deſcriptos regebant. Unde per ſolutionem cenſus & tributi, poſſeſſionem probari, Symmachus auctor eſt, *lib. 1. ep. 27.* non autem dominium, niſi & idoneus (puta venditionis) titulus proponatur, *l. Solennibus 25. C. de rei vind.* FINITORES, Nonio Marcello *dicebantur, quos nunc Agrimenſores dicimus: dicti, quod fines dividerent.* Plautus *Poenulo, in Prol. v. 48.*

Ejus nunc regiones, limites, confinia
Determinabo: ejus rei ego ſum factus finitor.

Non longe abludit illud Silii Italici:

—— —— —— —— Quis dicere legem
Fletibus, aut finem audet cenſere dolendi?

CAPUT III.

De Ergolabis, & Redemptoribus operum, ad l. antepen. §. Mandavi 4. D. Locati.

CUm obligationes ſemel initae, non niſi mutuo utriuſque contrahentium conſenſu diſſolvantur: ut quae ab initio voluntatis, poſtea neceſſitatis eſſe incipiant, *l. 5. C. de oblig. & act. l. In commodato 17. §. Sicut 3. D. Commod.* mira videri poſſit propoſita haec a Labeone ſpecies, *l. 60. §. 4. D. Locat. cond. Mandavi tibi ut excuteres, quanti villam aedificare velles: renuntiaſti mihi, ducentorum impenſam exire. certa mercede opus tibi locavi: poſtea comperi non poſſe minoris trecentorum eam villam conſtare: data autem tibi erant centum; ex quibus cum partem impendiſſes, vetui te opus facere. dixi, ſi opus facere perſeveraveris, ex locato tecum agere, ut pecuniae reliquum mihi reſtituas.* Ecce mandatum re non jam integra, praeter vulgatas Juris regulas revocatum. Quid ita? An quia in diurnas operas architecti induſtria, non uno pretio per averſionem locabatur opus? Haec enim inter ſe diſtant: plurimumque refert, utrum in ſingulos pedes, an in abſolutum opus, non ἔργον, ſed ἀποτέλεσμα, conventio facta eſſe proponatur, *l. Qui inſulam 30. §. Qui aedem 3. l. Opus 36. D. Locat. l. Fideicommiſſa 11. fin. D. legat. 3. l. Si is qui 80. D. ad leg. Falcid. l. 5. D. de verb. ſig.* An quod artifex prius exacte exquirere impenſas, earumque rationem ſubducere, & examinare debuit (id enim excutere eſt, *l. Si mandavero 42. D. Mand.*) quam rem temere aggredi: & opus inchoare, quam doloſe minorem ſumptuum modum renuntiando, aedificaturum in fraudem pellicere? Id vero videtur verius: ut propter dolum ac mendacium, in contractu etiam nominato poenitentiae locus ſit: & quicquid pecuniarum apud architectum ſupereſt, repetatur: imo vero mandatum de excutiendo ſumptu aedificii perfectum eſt, nec (*in d. §. Mandavi 4.*) revocatur; ſed alius nempe locationis contractus reſcinditur ob dolum, aut certe architecti in ſua arte & imperitiam & latam culpam: quae in pleriſque juris articulis dolo comparatur. Mirae enim id genus hominum artes, incredibiles impoſturae! In quam ſententiam M. Vitruvius Pollio diſſerit, *prooemio lib. 10. De architectura*, veteremque Epheſiorum legem commemorat, *dura*, inquit, *conditione, ſed jure non iniquo conſtitutam. Nam architectus cum publicum opus curandum recipit, pollicetur quanto ſumptu id futurum: tradita aeſtimatione, magiſtratui bona ejus obligantur, donec opus ſit perfectum. Eo autem abſoluto, cum ad dictum impenſa reſpondet, decretis & honoribus ornatur. Item ſi non amplius, quam quarta in opere conſumitur, ad aeſtimationem eſt adjicienda, & de publico praeſtatur, neque ulla poena tenetur. Cum vero amplius quam quarta in opere conſumitur, ex ejus bonis ad perficiendum pecunia exigitur. Utinam Dii immortales feciſſent, quod ea lex etiam populo Romano non modo publicis, ſed etiam privatis aedificiis eſſet conſtituta! namque non ſine poena graſſarentur imperiti, ſed qui ſumma doctrinarum ſubtilitate eſſent prudentes, ſine dubitatione profiterentur architecturam: neque patresfamiliarum inducerentur ad infinitas ſumptuum profuſiones, & ut ex bonis ejicerentur: ipſique architecti poenae timore coacti, diligentius modum impenſarum ratiocinantis explicarent, uti patresfamiliarum ad id, quod praeparavissent, ſeu paulo amplius adjicientes, aedificia expedirent. Nam qui quadringenta ad opus poſſunt parare, ſi adjiciant centum, habendo ſpem perfectionis, delectationibus tenentur. Qui autem adjectis, ne dimidiae aut ampliore ſumptu onerantur, amiſſa ſpe, & impenſa abjecta, fractis rebus & animis deſiſtere coguntur.* Haec ille: quibus adſtipulatur Heſiodium praeceptum, quo admonemur, ne aedificaturi domum, inchoatam garrulis inhabitandam & inſidendam cornicibus relinquamus, *lib. 2. v. 364.*

Μηδὲ δόμον ποιῶν ἀνεπίξεστον καταλείπειν,
Μή τοι ἐφεζομένη κρώζῃ λακέρυζα κορώνη.

Ut non abs re Zenonis conſtitutione aedificiorum artifices & Ergolabi prohibeantur inter ſeſe paciſci; ut ne quod alteri commiſſum ſit opus, impleat, aut injunctam alteri ſollicitudinem alter intercipiat: permittiturque unicuique ab altero ſuſceptum ac derelictum opus, per alterum abſolvere, *l. un. C. de monop.* Eſt enim ἐργολαβεῖν, generaliter rem quamlibet perficiundam ſuſcipere, ut aedificium, *d. l. un.* non ſolum, ut quidam tradiderunt, ſceleris ſe ſequeſtrem & architectum praebere. Caeterum in ejuſmodi ineſcatores Ergolabos editas Graece conſtitutiones perelegantes Hermenopulus *lib. 3. tit. 8.* ſuppeditat: quibus aptandum quod Alexander reſcripſit: *Si quis opus, quod perfecit, adſignavit, deinde id fortuito caſu aliquid paſſum ſit: id periculum ad eum, qui fecit, non pertinere, l. 1. §. 6. D. de pollic.* merito! nec enim tuendum, ſed aedificandum receperat.

CAPUT IV.

Species leg. Signatorius 74. D. de verb. ſignif.

MAncipia, ut & jumenta, interdum ornata; interdum ſine ornamentis, a mangonibus & vaenalitiariis vaenum exponebantur. Plautus *Sticho, Act. 1. ſc. 3. v. 19. Vaenalis ſum, cum omnibus ornamentis.* Idem *Curculione, Act. 2. ſc. 3. v. 65. Emi virginem triginta minis, veſtem, aurum, & decem probis coacceduut minae.* Ulpianus cum ait, ea, *quae depoſitis rebus accedunt, non eſſe depoſita; ut puta*, inquit, *ſi homo veſtitus deponatur; veſtis enim depoſita non eſt, l. 1. §. 5. D. depoſ.* in Aedilium quoque edicto, ornamenta jumentorum ab ipſis corporibus ſeparantur, *l. Aediles 38. §. vendendi 11. D. de aed. ed.* Inde adeo, cum dubitaretur, an cum dominus una cum ſervo ornamenta quoque vendidiſſet, nec anulum ſignatorium nominatim excepiſſet, accederet & emptorem ſequeretur. Paulus *lib. 3.* ad edictum Aedilium Curulium reſpondit, tacite anulum ſignatorium exceptum videri, nec ornamentorum appellatione contineri, *d. l. 74.* cui ſubſcripſit Ulpianus *l. Argumento 25. §. Ornamenta 10. D. de aur. & arg. leg.* Quod quanquam ex tractata ab eo quaeſtione ad muliebria ornamenta referri non inficiamur, tamen ad Aedilium edictum de ſervorum venditorum ornamentis proprie reſpondiſſe Paulum, vel ipſa monet inſcriptio: ut non tam vocis ſignificatio hanc interpretationem admiſerit, quam utilitas venditoris cujus maxime intereſt, ne ſignatorius ſervi anulus emptorem ſequatur, neve eo in prioris domini fraudem abutatur: forte negotiis contrahendis repetita die obſignandis, & quaſi venditoribus adhuc ſervus cum aeri alieno obliget. Nam etſi a judiciis, teſtamentis, teſtimoniis, caeteriſque civilibus ac publicis negotiis, ſervilis conditionis homines removeantur, *l. Quod attinet 32. D. de reg. jur.* & ſignare actus hominis liberi eſſe cenſeatur. Quintil. *declam. 340. Signavit aliquid tanquam liber: ſi id voluntate domini fecerit, etiamſi maxime illum ſervum eſ-*

ſe dominus voluit, eo tempore manifeſtum erit, in libertate fuiſſe: ſic quisquis aliquid pro libero facit. Rurſus *declam.* 342. *Qui volentibus dominis fecerunt aliqua, tanquam liberi: ſignavit aliquid volente domino ſervus; liberum eſſe vult. Inimicum* (forte *iniquum*) *erit, tabulas auferri, & circumſcriptum eſſe neſcio quem, cui ſignatae ſunt tabulae.* Etſi, inquam, ſervi in publicis civilibusque negotiis tranſigendis non ſignabant, ut *Novella* Juſtiniani ac Leonis (illius 90. hujus 49.) conſtitutione cavetur: tamen in privatis dominorum rationibus verſabantur, peculium, foenus exercebant, inſtitores officinae, & negotiationi, menſae, calendario praeerant, *l. 4. D. de edend. l. pen. D. Si cert. pet. l. ult. D. de ſuſtit. act.* merces, vinum, lagenas, ciſtas ſignabant, & contractus ſuos, quorum ſunt jure gentium participes, *d. l. 32. Quod attinet.* Habebant autem anulos ferreos ſervi, ut ex Apuleji *lib.* 10. teſtimonio eſt, quod *libro primo cap.* 3. antea protulimus. Macrobius *lib. 7. cap. 13.* Plinius *lib. 33. cap. 1. Necnon & ſervitia jam ferrum auro cingunt.* Idem, *eodem libro & cap. Vulgoque,* inquit, *ſic triumphabant: & cum corona ex auro Etruſca ſuſtinebatur a tergo, anulus tamen in digito ferreus erat, aequa fortuna triumphantis, & ſervi coronam ſuſtinentis.* Nam ſi verum eſt, quod ab Iſidoro traditur *lib. 19. cap. 32. Etymolog.* liberos anulis aureis uti ſolitos, libertinos argenteis, ſervos vero ferreis: ſi, inquam, ex gradu ac dignitate hominum, anulorum quoque dignitas & uſus cenſebatur, crediderim, non anuli ſignatorii pretium aut dignitatem, ſed uſum ac fraudis ſuſpicionem huic diſputationi cauſam praebuiſſe. Sint, finge, duo anuli, alter aureus, alter ferreus; atque eorum uterque eandem Imperatoris imaginem inſculptam habeat, ac deinde ceram imprimat; quid hoc ſignum ab illa differt? nihil, ut eleganter ait Gregorius Nazianzenus *de Baptiſmo.* Sane alioquin *auri appellatione aurei anuli contineatur, l. cum aurum 19. §. aa antem 7. D. de auro arg. leg.*

CAPUT V.

***An reſoluta ab una parte emptione, ex altera quoque reſoluta intelligatur. Conciliata* l. ult. D. de acceptil. *cum* l. Si convenerit 56. D. de pact.**

SI quidem de eorum mente, qui a contracta obligatione diſcedere volent, conſtet, expedita res eſt: nihilque adeo naturale, ac unumquodque negotium mutua conventione conciliatum, contraria tolli & reſcindi voluntate, *l. Ab emptione 58. D. de pact. §. ult. Inſt. Quibus mod. toll. obl.* Si vero dubitetur, quid animi reſolventes habuerint, ſi res non ſit integra, non utriusque, ſed alterius tantum reſolutio fiet. Veluti: *Si convenerit, ne dominus a colono quid peteret: & juſta cauſa conventionis fuerit; nihilominus colonus a domino petere poteſt, d. l. 56.* obi una contractus parte ſublata, altera manet, dominus non poteſt a colono petere; colonus a domino poteſt. Si res integra ſit, emptio nuda conventione diſſolvitur, ſi nihil ſecutum fuerit, *l. 2. l. 5. D. de reſc. vend. Cum emptor venditori, vel emptori venditor, acceptum faciat, voluntas utriusque oſtenditur id agentis, ut a negotio diſcedatur: & perinde habetur, ac ſi convenisſet inter eos, ut neuter ab altero quid peteret: ſed ut evidentius appareat, acceptilatio in hac cauſa, non ſua natura, ſed poteſtate conventionis valet, d. l. 5.* id eſt, ut quidem interpretor, non ex vi, ac ſolenni acceptilationis formola; quae non ad utrumque, ſed alterum tantum liberandum concepta eſt: ſed ex poteſtate conventionis, nimirum emptionis, quae bonae fidei jurisque gentium praeceptis & aequitate aeſtimata, vix patitur contrahentium alterum in obligatione haerentem, injuria affici, altero liberato: à quo ſe quoque contra liberatum iri ſperaſſe alterum credendum eſt: *Bona fides,* inquit Labeo, *non patitur, ut, cum emptor, alicujus legis beneficio, pecuniam rei venditae debere deſiiſſet, antequam res ei tradatur, venditor tradere compellatur, & re ſua carere,* &c. *l. Bona fid. 50. D. de act. empt.* Et cum idem Labeo generalius ſcripſiſſet, *Si ego tibi acceptum feci, nihilo magis abs te liberatus ſum,* adhibita diſtinctione notans Paulus ait: *Imo cum locatio, conductio, emptio, venditio conventione facta eſt, & nondum res interceſſit: utrinque per acceptilationem, tametſi ab alterutra parte duntaxat interceſſit, liberantur obligatione, l. ult. D. de accept.* Hoc jure & in reſtitutionibus utimur, non ſolum minorum, qui lubrico aetatis lapſu reſtitutionem a Praetore impetrarunt, *l. In cauſae 13. l. Quod ſi minor 24. §. 4. l. Si judex 41. D. de minor.* ſed in univerſum, ne qui deceptum ſe queritur, in lucro damnove maneat, *l. un. C. de reputat.* Idemque in judiciis, in quibus ſumma aequitas verſari debet, obſervandum eſt, *l. ult. de fruct. & lit. exp. c. 2. de mut. pet.* Sed haec nobis ita tractantibus negotium facit paulo ante relata ex Juliano ſpecies *d. l. Si convenerit 56.* in qua dominus a colono petere non poteſt; colonus a domino poteſt. Quod ſic a nonnullis accipitur, ut non habeat locum quod definimus. Si qua juſta ex cauſa reſolutio, contractus in alterum conferatur, quae in alterius perſonam non aeque concurreret. Veluti, cum, obtentu ſterilitatis, merces colono remittitur, ab eo nihil petere dominus poſſit: ipſi cum domino, nihilominus, ut fruatur; agere liceat. Mihi Julianus de alterutro contrahentium prorſus liberando agere non videtur: ſed ne quid certum, veluti merces; non autem ne quid omnino petatur a colono Hac enim ratione vis tota ſubſtantiaque obligationis eſſet aeque in utriusque contrahentium perſonam ſublata atque perempta. Et in hac equidem permaneo ſententia, quam nec aut mutare certum eſt, quam ſi docti viri eſſe diſſentiendum oſtenderint: quandoquidem inveteratae vulgi opinioni concedent, fuiſſet fortaſſe modeſtius; malim tamen in tractando jure vel unius recta ratione, quam multorum authoritate ſuperari.

CAPUT VI.

L. *Papinianus* 14. D. de Public in rem act. *cum* l. Fundi 33. verſ. Item ſi amicus. D. de acq. poſſ. *diſſidium conciliatum.*

S*I quis prohibuit, vel denuntiavit ea cauſa venditionis tradi rem, quae ipſius voluntate a procuratore fuerat diſtracta; & is nihilominus tradiderit: emptorem tuebitur praetor; ſive poſſideat, ſive petat rem. Sed quod judicio empti procurator emptori praeſtiterit, contrario judicio mandati conſequetur.* Haec Papinianus: *Poteſt enim, &c.* Verba ſunt Ulpiani, Papinianum interpretantis. Ex quibus efficitur, ſi quid, ex voluntate domini, recte per procuratorem diſtractum ſit, mandatum minime revocari, cum venditionem tradendae rei neceſſitas comitetur, *l. 1. l. Ex empt. 11. D. de act. empt. l. procurator, qui pro evictione 67. D. de Procur.* Qui quod ante cedit, jubet, & id, quod ei cohaeret conſequiturque, mandat, *l. Ad rem 56. l. Ad legatum 62. D. de proc.* Ut enim actum, quem quis in ſervitute egit, manumiſſus non cogitur reddere: ſi quid tamen connexum ſuit, ut ſeparari ratio ejus, quod in ſervitute geſtum eſt, ab eo, quod in libertate geſſit, non poſſit, ex ſuperioris temporis adminiſtratione, veniet in judicium mandati, quod in ſervitute geſtum eſt, *l. Eum 17. D. de neg. geſt.* Ita ferendus non eſſet dominus, qui rebus non integris, acceptoque pretio, mercem emptori tradere mutata voluntate detrectaret. Nam quaecunque prioris negotii explicandi cauſa geruntur; nihil

Digitized by Google

hil refert, quo tempore conſummentur, ſed quo tempore inchoentur, *l. Nam 21. D. neg. geſt.* Hic porro pretium ab emptore ſolutum indicant verba, *Sive petat rem*: nec enim vindicaret, pretio nondum ſoluto, *§. Venditae 41. Inſt. De rer. diviſ. l. Quod vendidi 19. D. de contr. emp. l. 5. §. pen. D. de trib. act.* Neque his adverſatur *d. l. Fundi* 33. cujus duo ſunt capita: priore mandatum erat procuratori, ut in vacuam poſſeſſionem fundi emptorum induceret; quod ad rem, qua de agimus, nihil: poſteriore nullum interceſſit mandatum; ut fruſtra de ejus per mortem domini revocatione, aut executione diſceptetur, & cum ſuperiori quaeſtione quaſi contraria ſententia comparetur. Pomponius, *l. 33. D. de acq. poſſ. Item ſi amicus venditoris*, inquit, *mortuo eo, priusquam id ſciret, aut non prohibentibus heredibus id fecerit: recte poſſeſſio tradita erit, ſed ſi fecerit, cum ſciret dominum mortuum, aut cum heredes id facere nolle, contra erit.* Nec mirum, cum invitis heredibus ſciens prudens, citra ullum mandatum, quod ab eo inchoatum dici poſſit, rem alienam tradiderit. Differt igitur haec ſpecies a ſuperiore thematio, quo qui tradebat procurator, coeptum mandatum exequebatur. At hic nec mandatum ullum eſt, nec procurator: ſed *amicus*, id eſt, negotiorum geſtor; qui paſſim in jure a procuratore diſtinguitur, *l. Generaliter 9. D. de acq. poſſeſſ. l. 5. D. Quod vi aut clam.* Cum amicitia adducti, alienorum negotiorum curam adminiſtrationemque ſuſcipere ſoleamus, *l. 6. §. Sed ſi ego 6. l. Si liber. 36. l. Qui ſine 38. l. Is qui amicitia 44. D. de neg. geſt.*

CAPUT VII.

Curiales qua conditione Clerici olim, vel Epiſcopi fierent.

QUi conditionis curialis erant, ad Epiſcopatum ſine patrimonii jactura ac periculo promoveri non poterant; ne dignitatis obtentu, reip. munera & λειτουργίας deſererent: ita ut ſi patre Decurione nati, ad Clericatum adſpiraſſent, patrimonio multarentur, *l. Curiales 104. Cod. Theod. lib. 12. tit. 1. Curiales, qui eccleſiis malunt ſervire, quam curiis, ſi volunt eſſe, quod ſimulant, contemnant illa, quae ſubſtrahunt. Nec enim eos aliter, niſi contemptis patrimoniis liberamus: quippe animos divina obſervatione devinctos, non decet patrimoniorum deſideriis occupari.* Haec Theodoſ. ad quem Ambroſius *ep. 29. Epiſcopi*, inquit, *retrahuntur a munere ſacro, & curiae deputantur: graviter gemunt. Nam cum ii, qui vobis militant, certe militiae tempora ſervantur* (leg. ſerientur) *quanto magis etiam eos conſervare debetis, qui Deo militant?* Et ad Valentinianum Imperatorem *lib. 5. epiſt. 31.* contra Symmachi relationem: *Si privilegium quaerat ſacerdos, & onus curiale declinet, patria atque avita, & omnium facultatum poſſeſſione cedendum eſt. Quomodo hanc gentiles, ſi haberent, gravarent querelam: quod ſacerdos ferias miniſterii ſui emat; totius patrimonii ſui damno, & privatus univerſae commoditatis diſpendio, uſum publici mercetur obſequii: praetendens communis ſalutis excubias, domeſticae inopiae ſe mercede ſolatur: quia miniſterium non vendidit, ſed gratiam comparavit. Conferte cauſas: vos excuſare vultis Decurionem, cum eccleſiae non liceat excuſare ſacerdotem.* Sed varie iſthaec ab Imperatoribus conſtituta, temporumque viciſſitudine mutata ſunt atque innovata. Fuit aliquando, cum obtorto collo ab eccleſia ad obeunda curiarum munera quaſi injecta manu abducebantur. Licuit aliquando, ut vicaria opera reip. onera ſubirent Curiales clerici facti, datoque ſubſtituto, per quem curiam adminiſtrarent, patrimonium tuerentur, *l. 163. eod. tit.* Theodoſius & Honorius, mediam hanc ſequuti viam, ne vel res ruſtica vel eccleſia deſeratur, vetuerant, ne aſſcriptitii coloni, veluti ſervi quilibet, inſcius dominis Clerici fierent: aut; ſi forte ad clericatum obrepſiſſent, conceſſerunt, ut in officiis ruſticis per ſubſtitutum poſſent domino ſatisfacere, *l. Quiſquis cenſibus 16. C. de epiſc. & cler.* Leonis Imperatoris *conſtitutiones 9. 10. 11.* omnibus legibus, quae ante de ſervis ad clericatum, ſacerdotium, epiſcopatum promovendis latae fuerant, non mediocriter derogarunt *Novellae Juſtin. 5.* & 123. & *Canon. apoſtolico* 82. quae ſervum, ignorante domino ſacerdotem factum, ſervitute liberabat. *Curiales ſacerdotio provinciae, ſed & ſilios reddi praecipimus propriae civitati*, *l. Duumviri 175. eod. tit. C. Th.* Extat Juliani Imperatoris ad Byzantios epiſtola, qua ſignificat, ſe iis reddere Decuriones & Patrocolos: etſi in Chriſtianorum, quos Galilaeos vocat, religionem tranſierint; ſive quid aliud egerint, ut curiae munera effugerent: exceptis iis, qui metropoleos oneribus inſervirent: Τὴν βουλευτὰς πάντας ὑμῖν ἀποδεδώκαμεν, καὶ τοὺς πατροβούλους, εἴτε τῇ Γαλιλαίων ἑαυτοὺς ἔδοσαν θρησκείᾳ, εἴτε ἄλλως ἄλλος πραγματεύσαντο διαδρᾶναι τὸ βουλευτήριον, ἔξω τῶν ἐν τῇ μητροπόλει λελειτουργηκότων. Et Juſtinianus, in eligendo epiſcopo, jubet jurari, quod neque curialis ſit, neque taxeoticae conditionis. Quod ſi per 15. annos in monaſterio moratus, eligatur Epiſcopus, liberetur a curia; retineatque quartam patrimonii partem: reliquum ſit curiae & fiſci; *§. εἰ δὲ βουλευτὴς. Nov. 123.* Juliani. *ibidem §. 6.* De ſervis adſcriptitiis & taxeotis & curialibus ad epiſcopatum proſilientibus, curiae reddantur, *§. μετὰ δὲ τὴν* & *§. ἀλλὰ μὴ δὲ.* Huic non parum lucis aliae principum de Decurionib. conſtitutiones mutuabuntur. Certe ſi quid auctoritatis tribuitur ei donationis formulae, quam Sylveſtro Pontifici Rom. Conſtantinus feciſſe dicitur, quiſquis ex ſenatu ſua ſponte clericorum numero cenſeri voluerit, ejus rei libera poteſtas ei conceditur, diſerteque cavetur, ne quis huic propoſito impedimentum afferat.

CAPUT VIII.

Conciliata l. Si hominem 7. §. Quoties 2. D. Depoſ. *cum* l. Si ventri 9. §. In bonis 2. D. de privil. cred. *Argentarii & Nummularii cur Piſtici & viri boni dicerentur.*

SUmma quaeſtio in eo verſatur, an ii, qui apud nummularium pecuniam depoſuerunt, protopraxiam habent, ut caeteris anterioribus creditoribus praeferantur; & eam in rem diverſa Ulpiani reſponſa proferuntur. *Quoties* (inquit *l. 7. §. 2. D. depoſ.*) *foro cedunt nummularii, ſolet primo loco ratio haberi depoſitariorum, hoc eſt, eorum, qui depoſitas pecunias habuerint: quas non foenore apud nummularios, vel cum nummulariis, vel per ipſos exercebant, & ante privilegia. Igitur ſi bona venierint, depoſitariorum ratio habetur: dummodo eorum, qui vel poſtea uſuras acceperunt, ratio non habeatur, quaſi renuntiaverint depoſito.* Idem: *In bonis*, inquit *l. de Privil. Cred. 9. ſeu l. 24. D. de reb. auct. jud. poſſ. §. 2. menſularii vendendis, poſt privilegia potiorem eorum cauſſam eſſe placuit, qui pecunias apud menſam, fidem publicam ſequuti, depoſuerunt. Sed enim qui depoſitis nummis uſuras a menſulariis acceperint, a caeteris creditoribus non ſeparantur. Et merito! Aliud enim eſt credere, aliud deponere. Si tamen nummi extent, vindicari eos poſſe puto a depoſitariis, & futurum eum, qui vindicat ante privilegia.* Potior eſt igitur eorum ratio, qui publicam fidem ſecuti depoſuerunt. Ipſi *§. Quoties 2.* manifeſtum eſt generi per ſpeciem derogari, & Ulpianum id, quod in tractatu *Depoſiti* latius dixerat, diſtinxiſſe, *§. In bonis 2.* ſcilicet ut deponens in vindicando praeferatur privilegiarius, ſed, ſi depoſiti agat, poſt privilegia admittatur. Ratio differentiae poſita in eo eſt, quod perſonalis actio depoſiti, a die initi contractus nata, exinde demum competere in depoſita-

rium coeperit: ideoque poſterior tempore obligatio anteriorum creditorum, privilegiis nitentium, jura non tollat, Seneca *lib.* 4. *De beneſic. cap.* 39. *Pecuniae etiam male creditae exactio eſt: & appellare debitorem ad diem poſſum, & ſi foro ceſſerit, portionem feram.* Vice verſa rei vendicatio potiore jure eſt; quoties deponens rem ſuam extantem adhuc, repetit: quae ubi ubi eſt, domini manet; nec veteribus depoſitarii, cujus nunquam ea res fuerit, creditoribus jure pignoris obnoxia fiat. Meliore, inquam, conditione eſt rei vendicatio, quae a Paulo *Lis dominii*, *l. Evictis* 18. *D. de uſur.* Graecis *ὅρος δικῶν* nominatur. In qua non de contractu, ſed de dominio quaeritur; ut ejus, qui non ſibi deberi, ſed ſuam eſſe pecuniam depoſitam probarit, ratio potior habeatur. Idemque circa pecuniam, mutuo datam, & mercium contributionem, receptum eſt, *l. Si pſtusfam.* 14. *l. Cum fundus* 31. §. 1. *verſ. Quod ad pecul. D. Si cert. pet. l.* 5. §. *Si plures* 15. & §§. *ſeqq. D. de trib. act.* Ejuſdem ingenii eſt & ea quaeſtio in ficta quadam a Quintiliano controverſia, de re furtiva improfeſſa, a publicanis deprehenſa, *decl.* 361. Quod quis profeſſus non eſt apud publicanos, pro commiſſo tenetur. Quidam rem furtivam tranſtulit per publicanos, nec profeſſus eſt: deprehenſa res eſt: publicani cum domino contendunt! illi tanquam rem commiſſam vindicant; ille tanquam ſuam: ergo obtinebit: cum alterius factum nemo, niſi affinis culpae, praeſtare damno rei ſuae teneatur, *l. Cotem* 11. §. *Dominus* 2. *D. de publican.* Neque ſi vel falſa moneta clam, aut quid aliud contra leges in ejus aedibus fiat, ideo fiſcus locum vindicabit, *Nov.* 135. *l.* 1. *C. de falſ. mon.*

Porro quod Ulpianus ait, *Fidem publicam ſecuti depoſuerunt*, *ἐμφατικὸν* eſt, ut in re non abſimili, *διὰ τὴν πίστιν*, Iſocrates *ἐν τῷ τραπεζιτικῷ*, quoniam argentarii, nummularii, menſularii, ſeu *τραπεζῖται*, non ſolum, ut nunc notarii, & tabelliones, ſingulorum rationes conficiebant, ſtipulationes, pactaque civium perſcribebant; ſed & pecuniam ſuſcipiebant, vel mutuo ſibi aliive datam, ſub uſuris interdum, interdum ſine uſuris depoſitam *l.* 4. *l. Quaedam* 9. §. *Nummularios* 2. *D. de edend. d.* §. *Quoties* 2. *d.* §. *In bonis* 2. Crates apud nummularium quendam pecuniam ea lege depoſuit, ut ea filiis, ſi eſſent inerudit, redderetur; ſin philoſophi, ut viritim populo diſtribueretur. Diogenes Laertius *lib.* 6. *τραπεζίτῃ τινὶ παρακαταθέσθαι τὸ ἀργύριον, συνθέμενον εἰ μὲν οἱ παῖδες ἰδιῶται γενηθεῖεν, αὐτοῖς ἀποδοῦναι· εἰ δὲ φιλόσοφοι, τῷ δήμῳ διανεῖμαι.* Suetonius Neronis perfidiam notat, quod argentarios pretio rerum coemptarum fraudaverit, *in ejus vita cap.* 5. Idem ſcribit, Galbam nummulario, non ex fide verſanti pecunias, manus amputaſſe, menſaeque ejus affixiſſe, *in ejus vita cap.* 9 Etenim auctionibus, bonorumque venditionibus intereſſe, imo praeeſſe ſolebant, *l. Item videndum* 18. *D. de her. pet. l. Filiae* 88. *D. de ſolut.* Unde Magiſtri a praecipua in eo negotio cura vocabantur, Cicero *in Quintiana, cap.* 5. *lib. ad Attic. epiſt.* 1. & *lib.* 5. *Epiſt.* 15. *fin.* *πιστικοὶ*, *διὰ τὴν πίστιν*, ut eleganter Harmenopulus interpretatur, *lib.* 2. *tit.* 11 & rurſus *lib.* 6. *tit.* 3. quorum munus & antiquum, in venditionibus rerum debitorum, ſine herede morientium, morem deſcribit Theophil. *lib.* 3. *Inſtitut. tit. De ſucceſſ. ſublat. quae fieb. per bon. vend.* Iidem ob fidem viri boni antiquis nominati ſunt. Cicero *lib.* 9. *ad Attic. epiſt.* 12. *Praetores jus dicunt, Aediles ludos parant, boni uſuras perſcribant:* & ſub finem *libri* 2. *Officior.* 2. *cap.* 25. *De collocanda pecunia commodius a quibusdam optimis viris ad Janum medium ſedentibus, quam ab allis philoſophis ulla in ſchola diſputatur.* In *Piſonem cap.* 10. *Viri boni lapidibus a foro pellerentur.* Scilicet illic erant argentariorum officinae & foeneratorum conventus celebres: quod innuit Plautus *Curculione, Act.* 4. *ſc.* 1. *v.* 14. *In foro infimo boni homines atque dites ambulant.*

CAPUT IX.

Aperta vel occulta rerum venditarum vitia: Animi vitia: Bonis conditionibus vendere: ex Theophilo.

QUi improbato more verſatus eſt, in celanda ſervitute fundi quem vendebat, impoſita, tenetur, ſi emptor ignoravit: ſed non videtur eſſe celatus, qui ſcit, neque certiorari debuit, qui non ignoravit, *l.* 1. *in fin. D. de act. empt.* Ideoque ſi nominatim morbus exceptus non ſit, talis tamen morbus ſit; qui omnibus potuit apparere, ut puta ſi caecus homo vaenibat, aut qui cicatricem evidentem & periculoſam habebat, vel in capite, vel in alia parte corporis: ejus nomine perinde non tenetur, ac ſi nominatim morbus exceptus fuiſſet. *Ad eos enim morbos vitiaque pertinet edictum Aedilium, quae quis ignoravit, vel ignorare debuit, §. Quaeritur* 14. *fin. D. de aed. ed.* Ideoque Theophilus *tit. de diviſ. ſtip.* cum de ſtipulationibus aedilitiis ageret, nominatim occulti vitii fecit mentionem. Hinc pileatos ſervos vaenum ſalitos ire, quorum nomine venditor cur nihil praeſtaret, Caelius Sabinus Juriſperitus cauſam eſſe ait; quod ejuſmodi conditionis mancipia inſignia eſſe in vendendo deberent: ut emptores errare & labi non poſſent: neque lex vendendi aperienda eſſet, ſed oculis jam perciperent, quodnam eſſet mancipiorum genus. Auctor A. Gellius *lib.* 7. *cap.* 4. Et Feſtus in *dict. Sub corona venire.* Hinc Seneca *epiſtol.* 80. *Contemnes illos*, inquit, *ſi deſpoliaveris. Equum empturus ſolvi jubes ſtratum: detrahis veſtimenta vaenalibus, ne quae vitia corporis lateant: hominem involutum aeſtimas; Mangones, quicquid eſt quod diſpliceat, aliquo lenocinio abſcondunt. Itaque ementibus ornamenta ipſa ſuſpecta ſunt: ſive crus alligatum, ſive brachium aſpiceres, nudari juberes, & ipſum tibi corpus oſtendi.* Quid de animi vitiis? Ea non faciunt, quominus quis ſanus ſit corpore; ideoque ob id mancipia non redhibentur: quoniam Aediles de corporalibus vitiis loquuntur, *l.* 1. *fin. D. de aed. ed.* Quo pertinent eae in jure Stoicorum controverſiae, de quibus ſic M. Cicero *lib.* 3. *Offic. cap.* 23. *In mancipio vendendo dicendane vitia, non ea, quae niſi dixeris, redhibeatur mancipium jure civili? ſed haec, mendacem eſſe, aleatorem, furacem, ebrioſum, alteri dicenda videntur, alteri non videntur.* id eſt, licet, jure civili, ea mancipiorum vitia, quae animi potius, quam corporis ſunt, non praeſtantur a venditore: boni tamen viri officio convenit, ea emptori indicare ac patefacere. Quae Ciceronis verba, uti in omnibus exemplaribus, etiam regiis, ſcripta ſunt, retuli: nec vero alioqui ſummo, optimeque de re literaria merito, *ſcilicet*, pro *ſed*, reſtituenti aſſentior: quaſi haec, *mendacem eſſe*, &c. exempla ponerentur vitiorum, ex quibus fieret jure civili redhibitio. Quinimo ſic exaudienda eſſe, ut ſaepe alias, *non* (ſolum) *ſed* (etiam) ex jure noſtro convincitur. *Aleatores*, inquit Ulpianus, *& vinarios non contineri edicto quosdam reſpondiſſe Pomponius ait, quemadmodum nec guloſos, nec impoſtores, aut mendaces, aut litigioſos. l.* 4. §. 2. *D. de aed. ed.* Venulejus: *Animi potius, quam corporis vitium eſt; veluti ſi ludos aſſidue velit ſpectare, aut tabulas pictas ſtudioſe intueatur, ſive etiam mendax ſit, aut ſimilibus vitiis teneatur, l. ult. D. eod. tit.* An lac magis lacti, aut ovum ſimile ovo eſt, atque iſta inter ſeſe exempla conveniunt? Quamobrem Papinianus *redhibitoriae actioni locum eſſe negat, ſi mancipium bonis conditionibus emptum fugerit, quod ante non fugerat, l. Action.* 54. *D. eod. tit.* Nimirum fugae vitium atque conſilium, in latebris ac receſſu animi penitus abditum, nunquam ſe aperuerat antea, ideo nec praeſtandum. Alludere videtur eo Plinius,

lib.

lib. 1. *epiſt.* 21. *Credo decentes eſſe ſervos, qui ſunt empti mihi ex conſilio tuo; ſupereſt ut frugi ſint, quod de venalibus melius auribus, quam oculis judicatur.* Bonis porro conditionibus mancipium vendere quid ſit, aliter alii ex re praeſenti ſtatuunt. In ea autem Antonini conſtitutione, quae nimiam dominorum ſaevitiam repreſſit, cum ſervi jubentur bonis conditionibus diſtrahi, *l.* 1. *fin. D. de quaeſt. l.* 1. *D. de iis qui ſunt ſui vel al. jur.* §. 1. *Inſtit. eod.* id vero Theophilus exponit, non ſolum, quod alibi cavetur, ne ad praedurum & inclementem herum revertantur; ſed etiam ne ea lege novo domino vendantur, ac tradantur, ut in perpetuis vinculis haereant: uti ne unquam manumittantur, neve ea in loca exportentur, ubi taeter & gravis aër hominibus, illic vivere non aſſuetis, mortis cauſam afferat: ἐπὶ τῷ οἰκεῖν αὐτὸν ἐν χώρᾳ βαρυθάνατος ἀέρας ἰχούσῃ ἀήθει. Quod poſtremum animadvertendum eſſe cenſeo. Inveniuntur enim non ſolum fundi gravioris coeli & peſtilentes, *l. pen. D. de reb. cor. l.* 2. §. 29. *D. Ne quid in loc. pub. l. pen. C. de aed. act.* Seneca *lib.* 6. *natural. quaeſt. cap.* 28. qualem Puppiniam Attilius coluiſſe dicitur: Columella *lib.* 2. *cap.* 4. ſed & regiones pleraeque inſalubres. Nam & Oroſius *lib.* 7. & Sueton. *in Tiberio cap.* 36. ſcribunt, Tiberium per ſpeciem ſacramenti Judaeos urbe ſummoviſſe, eorumque juventutem in provicias gravioris coeli relegaſſe. Victor Uticenſis *lib.* 9. *de perſecutione Vandal. Reliquus habiliores*, inquit, *ad ſolitudinis loca perveniunt, in quibus collocati hordeum ad veſcendum ut jumenta accipiunt. Ubi etiam venenatorum animalium atque ſcorpionum tanta eſſe dicitur multitudo, ut rigor ſuiſque incredibilis videatur, quae ſolo flatu etiam procul poſitis veneni virus infundat.* Ejuſmodi Sidon. Apollinaris deſcribit peſtilentem Tuſcorum regionem ſpiritu aëris venenatis flatibus inebriare: & Zonaras in Theodoſii junioris imperio, *tomo* 3. Oaſim ſterilem, corruptis ventis obnoxiam, Ὄασιν χωρίον ἔστι τῆς Ἀραβίας ἀνυδρόν, καὶ ὑπ᾽ ἀνέμων κατὰ πνεομένων φθειρόμενον. Oaſim in Arabia locat, quam Baſilicon ſcholiaſtes *lib.* 60. *tit.* 52. inſulam medio Nilo cinctam in Aegypo extare, in eaque relegatos culicibus grandioribus muſcis infeſtari atque interimi commemorat. Itaque, ut ad rem redeam, ne ſervi in ejuſmodi loca deportentur, merito venditionis lege excipitur: ne vindictae magis inhumaniores domini ſtuduiſſe, quam rei familiaris utilitati conſuluiſſe videantur. Et hominis intereſt beneficio hominem affici, non vexari, *l. Servus* 7. *D. de ſerv. exp. l. Statuliberos* 25. *D. de ſtatulib.* Philo Judaeus περὶ φιλανθρωπίας. Nam alioqui propter loci & aëris gravitatem ac triſtitiam dicitur vita alicui eſſe poena, *c. Quorundam* 6. *diſt.* 74. id eſt, mors ſolatio, & vita ſupplicio, ut *l.* 5. *D. ad l. Jul. maj.*

CAPUT X.

Servi dominorum teſtamento, vel contractu, vexati, vincti, cruciati, torti: Impura laquei poena.

DUris conditionibus adſcribatur & ea lex, qua quid in ſervum gravius ſtatuitur; ut cum dominus ita ſcripſit: *Ne eum alienes, neve eum vendas: quia* (inquit Ulpianus) *coërcere voluit ſervum, & cruciare, ne meliorem dominum experiretur*, *l. Generaliter* 24. §. 8. *D. de fid. lib. vel cum fundus alicui ſub ea conditione legatur, ſi ſervum non manumiſerit, l. cum ſub hac* 67. *D. de cond. & dem.* vel cum in perpetuam ſervitutem vaeniit ſervus, *l. Servum* 44. §. *Si idem* 7. *D. de legat.* 1. *l. pen. C. ſi mancip. ita faer. al. ut man.* Ad eum morem alluſum a Propertio eſt *lib.* 4. *Eleg.* 8. *v.* 79.

> *Lygdamus inprimis omnis mihi cauſa querelae*
> *Vaeneat, & pedibus vincula bina trahat.*

Quod de iis accipi nolim, qui ob noxam delictumve publicum compediti ad quaeſtionem dedi, vel ſub verberum aut vinculorum poena, dominis reddi ac reſtitui ſolent, *l. Quis ſit* 17. §. *Si quis talis* 19. *D. de aedil. ed. l. In ſervorum* 10. *l. Si quis aliquid* 38. §. *Qui ſe* 4. *D. de poen. l. Servus* 10. *C. eod.* Paulus *lib.* 5. *tit.* 4. & 18. *Sentent.* Imo de iis nunc ſervis agimus, quos mera domini indignati voluntas, conventione vel teſtamento expreſſa, vinciri, torqueri, deportari, vexari; crucifigi jubet, *l. Si venator* 6. *l. ſeq. D. de ſerv. export. l. Si hominem* 7. *D. Dep. l. Servus* 67. *D. de legat.* 1. Columella *lib.* 1. *cap.* 8. & *lib.* 11. *cap.* 1. & antiquo L. Cuſpidii teſtamento. *Dionyſias, qui vinctus eſt, & Syrus fugitivus, ſi perſeveraverint eſſe improbi, ut ſunt, eos vaenundare mando. Davum quoque ac Maurum mancipes in perpetuum eſſe edico: quoniam maledici & contumaces ſemper fuerunt, at in piſtrino poenas promeritas luant.* Extat hujuſmodi reſcriptum Alexandri, in quo dominus in ſervos iratus caverat, ut unus quidem in perpetuis vinculis moraretur, alter vero exportandus vaenumdaretur, *l.* 5. *C. Famil. ercisc.* Conſtantius dominis in ſervos, vincula, cuſtodiam, virgas, & lora permittit, citra ullum criminis metum: at ſuſpendere laqueo, veneno necare, ſulcare latera, & ignibus membra exurere prohibet, *l. un. C. de emend. ſerv.* Quod utique antea impune licuiſſe, Seneca teſtimonio eſſe poteſt, *Declam. alt. lib.* 3. & teſtatoris elogium, CRUX SCRIPTA SERVO; de quo Quintilianus eleganter *Declam.* 380. & quod adeo barbarum ſui ſeculi morem hunc inſectatur Juvenalis *Satyr.* 6. *v.* 218. *ſeqq.*

> *Pone crucem ſervo. meruit quo crimine ſervus*
> *Supplicium: quis teſtis adeſt? quis detulit? audi.*
> *Nulla unquam de morte hominis cunctatio longa eſt.*
> *O demens, ita ſervus homo eſt! nil fecerit: eſto.*
> *Hoc volo, ſic jubeo; ſit pro ratione voluntas.*

Auctor eſt Athenaeus *lib.* 4. cum quidam teſtamento mulieres, quas habebat forma praeſtantes, pueros item ad pugnam & digladiationem legaſſet ac deſignaſſet; injuriam hanc populum non tuliſſe, teſtamentumque reſcidiſſe: ἄκυρον τὴν διαθήκην ἐποίησεν. Vicina huic fere eſt & illa patronorum adverſus ingratos libertos deteſtatio: *A Maevio liberto de me nihil merito.* Et *Peſſimus libertus*, *l. Divi* 13. *D. de adim. leg. l. Cum quis* 37. *D. legat.* 3. Inter epigrammata Romanorum lapidum illud supereſt (Gruter. *pag.* 844. *a.* 4.)

M. AEMILIVS. ARTEMA
FECIT.
M. LICINIO. SVCCESSO. FRATRI
BENE. MERENTI
ET. CAECILIAE. MODESTAE. CONIVGI
SVAE. ET. SIBI. ET SVIS. LIBERTIS
LIBERTABVSQ. POSTERISQ. EORVM
EXCEPTO. HERMETE. LIB. QVEM
VETO. PROPTER. DELICTA SVA
ADITVM. AMBITVM. NE. VLLVM
ACCESSVM. HABEAT. IN. HOC
MONVMENTO.

Acerbius illud & gravius in veteri lapide Romi. extra viam Flaminiam (Grut. *p.* 715. *a.* 10.) in quo C. Vius pater ob deſiderium amiſſae filiae, libertum ſic execratur: ATIMETO LIB. CVIVS DOLO FILIAM AMISI RESTEM ET CLAVOM VNDE SIBI COLLVM ALLIGET. In altero item: HIC STIGMATA AETAE LIBERTAE SCRIPTA SVNT, VENENARIAE PERFIDAE, DOLOSAE DVRI PECTORIS CLAVOM ET RESTEM SPARTEAM VNDE SIBI COLLVM ALLIGET ET PICEM CANDENTEM PECTVS MALVM COMMVRAT. Exulcerati porro animi virus indicant cum illa, *reſtem ſparteam, & collum ſibi alliget*: tum ſtrangulatio a Conſtantino interdicta, *d. l. unic.* nimirum quod informis & impura mors laquei, ſicut decollatio & gladii poena, pura & honeſtior haberetur.

Eius

Euſtathius *lib.* 10. *Ulyſſeae*, καθαρὸς μὲν ὁ διὰ ξιφοκτόνος θάνατος, μιαρὸς δὲ ὁ ἀγχονιμαῖος. Philo *de mundo*, θάνατον ὁ καθαρὸς ὁ δι' ἀγχόνης ὑπομένειν. D. Ambroſius in *lib. de Tobia*, *cap.* 14. In Pontificalibus libris cavebatur, ut qui vitam laqueo finiiſſent, inſepulti adjicerentur: quod ea mors eſſet omnium maxime infamis, ut Servius tradit in illud *lib.* 12. *Aeneid. v.* 603.

Et nodum informis lethi trabe nectit ab alta.

CAPUT XI.

Quaedam, prius ſcripta praepoſtere, reſtituta. Cur inſepulta mortem ſibi conſciſcentiam cadavera abjicerentur.

PRotrita, jamque omnibus fere nota ſunt iſta, *Omne*, pro *omen*, *omnia* pro *omina*, *juris* pro *viris*, *jus* pro *vis*: & contra *limes miles*, *limitis militis*, *limitare militare*, *recta certa*, *certe recte*, *domus modus*, *velamentum levamentum*, *cibariis vicariis*, *incidia indicia*, & alia innumera: quae inverſis paulumque immutatis litteris aut ſyllabis ſcripta, praepoſteram quoque ſententiam invexerunt. Non abſimile eſt in *l. Sed & ſi* 11. §. 1. *D. Ad exhib. Si non ſolebat poſſeſſor ſervum paſcere: nam ſi ſolebat, ſicuti paſcit, ita & cibaria poteſt non recuſare.* Ita Florentiae quidem eſt; alibi vero ſic, *non poteſt recuſare.* Offenderunt plerique ad pervulgatam *l.* 8. §. 7. *D. de fidejuſſ.* lectionem hanc: *Si fuerint in duriorem cauſam adhibiti, placuit eos non omnino obligari*: id eſt, ut Bartol. & Connanus, aliique non pauci interpretati ſunt, ne in leviorem quidem cauſam. Florent. *omnino non obligari.* Imo vero in concurrentem quantitatem; & eam certe, in quam reus prototypus tenetur, obligantur: ſi qua fides eſt Jureconſultis adhibenda, *l. Vir* 17. §. *Mulier* 2. *D. Ad Sen. Vellejan. l. Rogatus* 33. *D. Mand. l. Sive* 61. *D. de jur. dot. l. Si Titius* 48. *D. de fidejuſſ.* Sed de hoc ſubtilius alias. Apud Ulpianum *fragm. Inſtitutionum, tit.* 2. *Statuliber, ſeu alienetur ab herede, ſive ſuſcipiatur ab aliquo, libertatis conditionem ſecum trahit.* Quod mendoſum eſſe, & perperam *ſuſcipiatur*, commutatis invicem litteris pro *uſucapiatur* ſcriptum, promptum eſt ex uno atque altero ejuſdem auctoris, argumenti ac ſententiae, loco judicare; nempe *l.* 2. *D. de ſtatul. Qui ſtatuliberi cauſam apprehendit*, inquit Ulp. *in ea conditione eſt, ut ſive tradatur, ſalva ſpe libertatis alienetur: ſive uſucapiatur, cum ſua cauſa uſucapiatur.* Et poſt: *Caeterum ante aditionem, ſive tradetur, ſive uſucapietur, ſive manumittetur, ſpes ſtatae libertatis intercidit.* Idem *l.* 6. §. 3. *eod. tit. Non ſolum autem ſi vaenierit, haec conditio ad eum tranſit, qui emit, verum etiam ad omnes, quicunque quoque jure dominium in ſtatulibero nacti ſunt. Sive igitur legatus ſit tibi ab herede ſtatuliber, ſive adjudicatus, ſive uſucaptus a te, ſive traditus, &c.* Idem vitium praepoſteri inhaeret *l. Apud Julian.* 20. *D. de fin. lib. Si vero ſervum ſuſceperit is, cui hereditas reſtituta fuerit, ipſum competit manumittere, &c. Suſceperit* pro *uſuceperit.* Dudum antea in ſpectatae fidei Pandectis manuſcriptis videram, *ceperit*, mutila & ablata priore vocabuli parte: idque interpretabar, *acquiſierit*: donec prioris diſcipulus poſterior dies, ibi παραδόσιν eſſe fateri hortaretur: quod Graecorum interpretatio, & ſcholium manifeſto prodit *lib.* 48. *Baſilicῶν tit.* 4. Sed nec ejuſdem notae illud tranſlatitie omittendum eſt in *l. Cum autem* 23. *D. de aed. edict.* ubi *malum ſervum creditum eſſe*, Ulpianus ait, *qui aliquid fecit, quo magis ſe rebus humanis extrahat: ut puta laqueum torſit, ſive medicamentum pro veneno bibit, praecipitemve ex alto miſerit, aliudve quid fecerit, quo facto ſperavit mortem perventurum. Tanquam nonnihil in alium auſurus: qui hoc adverſus ſe auſus eſt.* Illud *nonnihil* Florentiae eſt: at in vulgaribus codicibus *nihil non*, pro *quidvis*, multo rectius. Ut apud Senecam de homicida inſepulto; in eandem ſententiam differentem, *lib.* 8. *controverſ.* 4. *Neſcio cujus criminis*, inquit, *conſcius confugit ad mortem. Cujus inter ſcelera etiam hoc eſt, quod damnari non poteſt. Contra hos inventum eſt, ut aliquid poſt mortem timerent, qui nec mortem timent. nihil non auſurus fuit, qui ſe potuit occidere. Si ſine cauſa ſibi manus attulit, puniendus eſt: qui enim ſibi non parcit, multo minus aliis parcet*, *l. ult.* §. 6. *D. de bon. eor. qui ante ſentent.* Quintil. *declam.* 292. Nam qui mortis accerſitae cauſas non reddidiſſent, inſepulti abjiciebantur: non ſolum, ut ex Ejuſdem *declamat.* 337. colligitur, ſed etiam ex concilio Bracharnenſi & Tiburcenſi conſtat, eos, qui ſibi mortem conſciverint, arceri ſepultura ſolitos: quorum ſepultura canina dicitur, *c. Ex parte* 5. *De ſepult. c. Placuit* 23. *q.* 5. *c. Quicumque* 23. *q.* 8. Quam poenam Roman. Pontifices & ad equites, qui velitando & ambitionis ergo decurrendo vulnerati in ludicro certamine caderent, extenderunt, *c. De torneam c. Super* 2. *De rapt.* Nec immerito! Sunt enim humanae conditionis honore indigni, qui quid nati ſint (opificium videlicet Dei) immemores, ſibi manus afferre non dubitant. Et cum cadavera humi condita ad reſurrectionem velut immortalitati oppignerata & deſponſa deponuntur (quod praeter Perſas nulla unquam gens aſpernata eſt, *l. pen. D. de cond. inſtit. l.* 7. *D. de jur. delib.* Philo Judaeus in Flaccum. Lactantius *lib.* 6. *cap.* 12. *l. Sunt perſonae* 43. *D. de relig. & ſumpt. fun.*) fruſtra conceſſum cunctis hominibus, etiam hoſtibus, beneficium expectent, qui ſibi ipſi vim inferentes, dignitatem ac pudorem naturae violarint. Carnificis loco, ut ait Feſtus, habebatur is, qui ſe vulneraſſet, ut moreretur. Αὐτοφονευτὴς καὶ τῆς τοῦ Θεοῦ δημιουργίας ἐχθρὸς nominatur, Apoſtolico canone 21. & 22. & ſine controverſia ſceleratus & injuſtus a Lact. Firmiano *lib.* 6. *cap.* 20. Quamobrem quaſi hoſtes publici merito ſepultura privantur: nam & perduelles non lugebantur, *l. minim.* 35. *D. de religioſis.* Valer. Maximus *lib.* 6. *cap.* 3. de ſeveritate virginis, inquit, *in noſtra civitate Tiberii & Caji Gracchorum ſumma nobilitas, ac ſpes ampliſſima, ſed quia ſtatum civitatis conati erant convellere, inſepulta cadavera jacuerunt: ſupremusque humanae concionis (alii conditionis) honos filiis Gracchi & nepotibus Africani defuit.* D. Hieronimus ait, Judam perduellem, domini proditorem, gravius in ſuſpendio, quam proditione peccaſſe. Non ſepeliuntur proditores ideo, ut nullum ſuperſit apud poſteros ſcelerati civis monumentum, ut ſcribit D. Chryſoſtomus.

CAPUT XII.

De fugientium reorum ſuſpicione: examinataeque rationes ad l. Ait praetor. 10. §. Si debitorem 16. D. de iis quae in fraud. cred.

LOnge diverſa eſt fugientium reorum conditio, ac eorum, qui, nullius ſibi criminis conſcii, creditoris occurſum vitant. Fuga crimen ejus, qui delatus eſt, arguit, *Nov.* 8. Fugere poſt accuſationem inſtitutam, aut contractum ſcelus, prope fateri eſt, & ſe prodere: ὁ φεύγων ἑαυτοῦ κατηγορεῖ, *Nov.* 53. Apollon. Tyaneus apud Philoſtratum *lib.* 7. ἵνα τί μοι διαφυγεῖν τὸ μὴ προδότης δόξαι. & poſt: εἰδ' ἐκλιπὼν τὸ δικάζεσθαι πῶς ἂν διαφύγοι τὸ μὴ οὐκ ἐφ' ἑαυτοῦ ψηφίσασθαι. id eſt, qui autem judicium fugeret, quonam tandem pacto evitabit, quin ſeſe ipſe damnaſſe videatur? Demoſthenes περὶ στεφάνου, ſuſpicioſam Aeſchinis fugam inſectatur, quod ibidem Ulpianus rhetor annotavit. Quamobrem cum de bonis libertorum a patrono vel fiſco vindicandis agitur, & damnatorum, & mortem ſibi conſciſcentium, & fugientium eadem ratio, idem jus eſt, &

Si

Si in libert. 28. *D. de bon. libert.* At in pecuniariis cauſis negans debitor vi non eſt terrendus: multiplexque in creditorem propria auctoritate, χειρῶν νόμῳ, jus ſuum exequentem, & magiſtratus partes ſibi vindicantem, poena inſtituta eſt: ut vi bonorum raptorum teneatur, *l.* 6. §. *Qui judicati* 2. *D. de re judic.* jure crediti cadat, *l. Extat.* 13. *D. Quod met. cauſ.* tertia bonorum parte multetur, committatque in *l.* 7. *C. Unde vi. l.* 1. *D. de vi priv.* in eum juretur in litem, *l. antep. C. Unde vi.* denique infamia notetur. Harmenopulus *lib.* 3. *tit.* 5. περὶ ἀπαγωγῆς τῶν δανειστῶν. Non impune ergo debitor, etiamſi calvitur, pedemve ſtruit, invitus ad judicem abducetur, & injecta manu rapietur: licet aliter iis perſuaſum eſſe ſcio, qui, triviali interpretum opinione imbuti, de ſpurca commentariorum cloaca, quam Jureconſultorum fontibus haurire maluerunt. A quibus imperite huc accerſitur *l. Quaeſitum* 14. *D. de pign.* in qua nullum de injicienda in fugientem debitorem manu verbum facit Ulpianus; ſed hoc tantum tradit, licere debitorem ante diem ex cauſa convenire, ac pignus medio tempore perſequi. Quod tum accidit, cum debitores ſuſpecti conſumptis & adeſis bonis deſinunt eſſe ſolvendo: tum decoctores & everſores patrimonii maturius admonere, ab iisque pecuniam aut certe cautionem exigere, & periculum antevertere creditores poſſunt, *l. In omnibus* 41. *D. de judic. l. Si conſtante* 24. *D. Solut. matr. l.* 5. §. *Si quis rivos* 11. *D. de nov. op. nunciat.* Nec minus ridiculum eſt, quod toties decantatum *d.* §. *Si debitorem* 16. tam inſulſae ſententiae arcem conſtituunt: perinde ac ſi ibi debitorem fruſtrantem ac fugientem perſequutus creditor invaſerit, reluctantem ad judicium rapuerit, eique res, quas ſecum aſportabat, per vim eripuerit; quo nihil iniquius, nihil ab Ulpiani mente & verbis alienius. Nam quod ait, *abſtuliſſem ab eo, quod mihi debetur*, non eam, quam plerique adſtruunt, ſignificationem habet, *involaſſem, eripuiſſem, extorſiſſem:* ſed, Citra vim meum eſſem conſequutus. Id enim, *Auferre*, latine ſcientibus valet: ut *rem ab inteſtato auferre*, *l. Poſthumus* 12. *D. de injuſt. rapt. irr. & appellatione injuſta pronuntiata fundus ablatus eſt*, *l. Chirographis* 57. §. 1. *D. de adm. tut. l. rem alienam* 28. *D. de contrah. empt.* ſed res ab eo auferri poteſt, id eſt, vindicari, & eximi. Seneca *lib.* 6. *de beneficiis cap.* 4 *Debitori ſuo creditor ſaepe damnatur, ubi plus ex alia cauſa abſtulit, quam ex credito petit.* Cic. *ad Attic. lib.* 6. *Epiſt.* 1. *Scaptio omnem pecuniam ex edicto meo auferendi poteſtas fuit.* Idem *lib.* 6. *Epiſt.* 3. *Sed quid potuit queri is, qui auferre pecuniam, cum potuit, noluit? Pro Quintio, cap.* 14. *Si quid mihi deberetur, peterem, atque judicio jampridem abſtuliſſem.* *Pro Roſcio Comoedo c.* 18. *Itane vero cognitor ſi fuiſſet tuus, quod viciſſet judicio, ferres tuum? ſuo nomine petiit quod abſtulit, ſibi non exegit?* Inficiantes verbi uſum noſtri Juris familiarem auctoribus, teſtimoniorum ſatietate explere & obruere quid attinet? *l. Eum* 33. *l. Titius* 21. *D. de jur. fiſc. l. Qui vas* 48. *D. de furt. l. Si igitur* 55. *D. Pro ſoc. l. pen. D. Si fam. furt. feciſſ. dic. l. Venditor* 21. *D. de her. vel act. vend. l. In laqueum* 55. *D. de acq. rer. dom.* Quid igitur, inquiet aliquis, quaenam tandem ejus §. *Si debitorem* 16. ſententia eſt? Nempe cum idem plurium debitor creditorum fugam adornans, multa de ſuis rebus ſecum aſportaret, ab uno ex iis perſequente conventus eſt, cui prae caeteris ſolidum debitum exſolvit. Quaeſitum eſt, An ab eo pecunia in reliquorum creditorum fraudem ablata videatur. Diſtinguendum eſt. Si quidem prius, quam in poſſeſſionem bonorum debitoris caeteri creditores mitterentur, pecunia uni ſoluta ſit, prodita in factum ex edicto fraudatorio actio ceſſat: cum ſibi creditor vigilarit, conditionem ſuam meliorem fecerit; nulla fraus, nulla vis; id ei jus fuit, *l. Quod autem* 6. §. *Sciendum* 7. *l. pen. D. Quae in fraud. cred.* At vero ſi poſt miſſionem in poſſeſſionem, debitor in caeterorum creditorum necem, uni praecipue gratificetur; jus aliis quaeſitum fruſtratione arbitrove debitoris nec minuetur, nec tolletur; quominus Pauliana actione ſoluta pecunia revocetur, *d.* §. *Si debitorem* 16. Secus, ſi adhuc integra res eſt: occupantis erit, ut in actione judicati, & executione ſententiae, melior conditio: jura creditori, quo magis ſuum conſequatur, vigilare permiſerunt *l. Summa* 21. *D. de pecul. l. Inter* 19. *l. In judicati* 61. *D. de re judic.* At fugae non levis ſuſpicio. Eſto ſane, maxime in delictis; in pecuniariis etiam judiciis aliqua; ſed negantes debitores ordinarii juris remediis urgeantur: vis abeſto, nec injecta manu rapiantur, aut detineantur, *l. Negantes* 9. *C. de oblig. & act. l. ult. C. de execut. rei jud. l. Non eſt ſingulis* 176. *D. de reg. jur. l.* 6. §. *Dui judicati* 2. *D. de re judic.* αἱ ἀπαγωγαὶ in quibusdam criminibus, ut homicidio, transfuga, fiebant. In privatis, ne liceret abducere apud ſe reos, ſed ad theſmothetas, Attica lege cavebatur: cujus Demoſthenes contra Ariſtocratem, & Lycurgus contra Leocratem meminerunt.

CAPUT XIII.

De manumiſſione per menſam: & libertos ſibi nomina patronorum aſſumpſiſſe.

THeophilus ſub finem *tit.* 5. *lib.* 1. *Inſtit.* enarrans treis naturalis libertatis acquirendae modos, per menſam, per epiſtolam, inter amicos: *Per menſam*, inquit, ὅτε συνήθεια θῦσαι ἐπὶ ἐλευθερίας δῶναι προσιτάτω τῷ οἰκέτῃ. Tertullianus *De reſurrectione: Si famulum tuum*, inquit, *libertate mutaveris, quia eadem caro atque anima permanebunt: quae flagellis & compedibus obnoxiae retro fuerant: circaſtiene illa, veſtis albae nitore, & anuli aurei honore, & patroni nomine ac tribu menſaque honoratur.* Nec enim leve beneficium habebatur, ſuperioris menſae convivam adhiberi; ut epulari cum Imperatore. Procopius *lib.* 2. *De bello Vandalico, ſub finem.* Ammiani Marcellinus *lib.* 25. *cap.* 13. *Honoreque menſae regalis adeo antepoſitus aliis.* Pacatus *in Panegyr. Ille cohoneſtatus affatu, ille menſa beatus, ille oſculo conſecratus eſt.* Curtius Rufus *lib.* 8. *c.* 6. *Praecipuus honor habebatur, quod licebat ſedentibus veſci cum rege.* Valer. Maxim. *lib.* 5. *cap.* 1. de L. Paulo loquens: *nec honore menſae indignum judicavit.* Fab. *decl.* 301. colloqui cum Imperatore magnum quippiam eſſe innuit, Theod. rex apud Caſſiodorum *lib.* 3. *ep.* 22. *Cui licet habere noſtra colloquia, munera credit eſſe divina.* Suetonius *in Flav. Veſpaſiano, cap.* 2. *Magnus honos alicui habitus, ſi ab Imperatore vocaretur ad coenam: & de eo interdum Imperatore publice gratiae actae, quod ſe honore coenae eſſet dignatus.* Hinc illud Aeoli ad Junonem, apud Virg. *lib.* 1. *Aeneid. v.* 82.

— — — — *Tu ſceptra Jovemque*
Concilias; tu das epulis accumbere divum.

Ariſtoteles *lib.* 11. *Rhetoric.* τὸ ἐπὶ δεῖπνον κληθῆναι τιμιώτατον, honorificum eſſe ad coenam vocari. διὰ γὰρ τὸ μὴ κληθῆναι, ὁ Ἀχιλλεὺς ἐμήνισε τοῖς Ἀχαιοῖς ἐν Τενέδῳ, ὁ δ' ὡς ἀτιμαζόμενος ἐμήνισε. Achilles enim, quoniam Tenedi a Graecis non fuit vocatus, adverſus eosdem eſt exacerbatus: nam quaſi dedecore affectus eſſet, commotus fuit. Verum illius accumbendi ritus rariora de ſervis ac libertis exempla ſunt; prae copia frequentiaque locupletiſſimorum auctorum, quorum teſtimonio veterem patronici nominis uſurpandi rationem videmur poſſe confirmare. Extat enim apud Paulum ſpecies, in qua Julius Zoſa libertus Julii Quinctiliani dicitur, *l. Si ita ſtipulatus* 126. §. *Chryſogonus* 2. *D. de verb. ob.* Altera item apud Scaevolam; in qua Octavius Terminalis libertus Octavii Felicis rem agere, patronique pecuniam exercere proponitur, *l. ult. D. de*

inſtit. act. Cic. *epiſtol.* 70. *lib.* 13. Servilio collegae Titium Ampium Menandrum Titi Ampii Balbi libertum commendat. Apud Sueton. *in Auguſto cap.* 27. Julius Philopoemen (nomen eſt liberti) qui patrono Tito Junio manumiſſus eſt; ſic dictus, poſtquam liber eſt factus, cognomine ſervili retento: ut & Lucinius *in ejusdem Imp. vita, cap.* 67. Nec vero praetereundum eſt epitaphium ancillae, matrimonii cauſa manumiſſae, dominoque nuptae; quod Romae adhuc viſitur:

Liberta & conjunx Petronia cara patrono
Thalluſa hoc tumulo condita luce caret.
Hanc ſic aſſidue deflet Petronius, at jam
Deficiant oculos lumina cara ſuos.

Exempla frequentia in veterum monumentis extant, qualia ſunt haec (Grut. *p.* 940. *n.* 3.)

D. M.
T. FLATIVS. SOBATVS
FLAVIAE. SATVRNINAE
CONIVGI. ET. LIBERTAE
SVAE. AMANTISSIMAE
FECIT

(*pag.* 949. *n.* 2.)

D. M. L. OSTORIO. FELICI. L. OSTORIVS FORTVNATVS. PATRONO. F. ET. SIBI. ET. SEPPIAE. PYRALLIDI. CONIVGI SVAE. ET. OSTORIO. AVGVSTALI. N. L. LIBERTO. ET. OSTORIAE. CHRTIIDI. ET OSTORIO. IANVARIO. LIBERTIS LIBERTABVSQ. POSTERIIQ. EOR.

(*pag.* 640. *n.* 6.)

D. M.
C. SEMPRONIO. FELICI
MARMORARIO. ET
PROCILLAE. PRISCAE
C. SEMPRONIVS. ENCRITVS.
LIB. PATRONIS. BENE
MERENTIBVS. FECIT
HIC. SITVS. EST

Lactantius Firmianus *lib.* 3. *cap.* 4. De ſimilitudine patris ac domini, poteſtateque in ſervos ac filios: *Denique & filius*, inquit, *manumittitur tanquam ſervus, & ſervus liberatus patroni nomen accipit, tanquam filius.* Unde illa pendet belle a Scaevola tractata quaeſtio, *l. Pater* 38. *D. de legat.* 3. *Duobus*, inquit, *libertis Sticho & Erote heredibus inſtitutis, ita cavit*, FVNDVM CORNELIANVM DE NOMINE MEO EXIRE VETO, *Unus ex heredibus Stichus Areſcuſam liberam teſtamento eſſe juſſit, eique partem ſuam fundi legavit. Quaero, an Eros & caeteri conliberti Stichi ex cauſa fideicommiſſi ejus fundi partem ab herede Stichi petere poſſint? Reſpondi non contineri.* Recte! Nec enim Cornelianus fundus de nomine teſtatoris contra ipſius voluntatem, in extraneum tranſiit: cum liberti patronorum nomina retineant. Ideoque teſtator alibi dicitur legaſſe libertis domum, & haec verba adjeciſſe: *ut in ea habitent liberti, ne de nomine exeat*, *l. Libertis* 108. *D. de condit. & demonſtr. Et in l. Lucius* 88. §. 6. *D. de legat.* 2. teſtator ita cavit: *Praediolum meum dari volo libertis libertabusque meis, & quos hoc teſtamento manumiſit, & Sejae alumnae meae, ita ne de nomine familiae meae exeat, donec ad unum proprietas perveniat.* Non adeo diſſimile exemplum lubet a lapidibus Rom. eruere. Hoc MONVMENTVM COMPARAVIT ACIAE HELPIDI LIBERTAE, IDEM CONIVGI CARISS. ET SIBI ET C. MARIO VICTORI ET LIBERTIS LIBERTAB. Q. EIVS. POSTERISQ. EOR. NE DE NOMINE MEO EXIAT. Quae prohibitio, ſi liberti libertaeque diverſum a patrono haberent nomen, jocularis & inepta profecto videretur. Quinimo ut adoptantis nomen & civitatem filii, ſic manumiſſione liberti, gentem patronorum, tribum, civitatemque conſequuntur: ut non paucis Juris locis oſtenditur, quos fuſius ſequente commentario exponemus, *l. Cives* 7. *de incol. C. lib.* 10. *l.* 2. *De municip. lib.* 10. *C. l.* 1. *l.* 6. *fin. l.* 7. *l.* 16. *l. Libertus* 17. §. *Ex cauſa* 8. *l. Filii* 22. *l. Ejus* 27. *D. Ad municip.*

CAPUT XIV.

Expoſita l. 1. D. de uſufr. legato.

CUm omnes res aut in patrimonio noſtro, aut extra patrimonium habeantur, *pr. Inſtit. De rer. diviſ.* merito quis addubitet, ecquid illud ſit, quod ſervitutes neque ex bonis eſſe dicantur, neque extra bona. Principio rem in bonis eſſe dicimus, cujus nomine, cum poſſidemus, exceptionem, cum amiſimus, actionem habemus, *l. Rem in bon.* 52. *De acq. rer. dom. l. bonorum* 49. *D. de verb. ſign.* Pro ſervitutibus vero confeſſoriae in rem, & negatoriae actiones, exemplo rerum corporalium, jure civili proditae ſunt, *tot. tit. D. Si ſervit. vind.* §. *Aeque* 2. *Inſtit. de act.* Deinde, pignori dari poteſt via, iter, actus, aquaeductus: at pignus, non niſi rei, quae ſit in bonis debitoris, contrahitur, *l. Sed an viae* 12. *l. Et quae* 15. §. *Quod dicitur* 1. *D. de pign.* Rurſus bona debitoris, in fraudem creditorum alienata, & ſervitutes quoque, actione Pauliana revocantur, quod Praetoris edictum ad eos pertinet, qui patrimonium deminuerunt, *l.* 3. 4. 6. *D. Quae in fraud. cred.* Praeterea jura praediorum in familiae erciſcundae judicium veniunt, quo defuncti patrisfamilias bona inter coheredes dividuntur, *l. Arbor* 19. *fin. D. Comm. divid.* Poſtremo, cum ea jura ſua quisque vocet, *l. Ex meo* 24. *D. de ſerv. ruſt. praed.* relinquitur, in rebus ac bonis noſtris ſervitutes praediorum eſſe numerandas, *l.* 1. *fin. D. de rer. diviſ.* §. *ult. Inſt. de reb. corp. & incorp. d.* §. *Aeque* 2. Quid igitur eſt, quod Paulus ſcribit, *eas neque in bonis, neque extra bona eſſe?* An, quod minus aliquanto ſit, *rem ex bonis eſſe*, ἐν τῇ περιουσίᾳ, quam *in bonis*, ἐν τῇ δεσποτείᾳ? interprete Theophilo §. *ult. Inſt. Vi bon. rapt.* Quo ſenſu cuidam celeberrimi nominis, eloquentiae & diligentiae non mediocris viro, Pauli verba accipienda videntur; mihi ſecus: vel eo, quod ejusmodi differentia, ut alias forte attendatur, eo certe loco minime obſervetur. Nam ei, quod initio dixerat, *Senatusconſulto caveri, ut omnium, quae in bonis ſunt, uſusfructus legari poſſit*, mox ſubjicitur reſponſio, qua aperte illud diſcrimen confunditur, *Quia id neque ex bonis, neque extra bona ſit.* Quae profecto inepta eſſet ratio, ſi aliorſum, quam ad objectionem, cui tacite occurrit, referretur. Sed commodius eſt, totum illud ex re ſubjecta aeſtimare, non ut generalem juris definitionem accipere. Nec enim quisquam ex re ſua ſervitutem alii legare prohibetur. Id enim licere, univerſus *De ſervitute legata* tractatus, argumento eſſe poteſt: & quod Juſtinianus, §. *ult. D. de ſervit.* ait: *Patremfamilias poſſe damnare heredem, ne altius tollat aedes ſuas, neve luminibus aedium vicini officiat; vel ut patiatur eum tignum in parietem ſuum immittere, ſtillicidiumve adverſus eum habere; vel ut patiatur eum per fundum ire, agere, aquamve ex eo ducere.* Diverſa hujusce exempli ratio eſt; nimirum, ne cui teſtator debitae ſibi ab alieno fundo ſervitutis, itineris, actus, viae, aquaeductus, uſum uſumfructumve leget: quia ſcilicet ſervitutis ſervitus eſſe non poſſit; perinde ac ſi diceret, qualitatis & non entis nullam fingi poſſe qualitatem, ut nec fundus fundi inſtrumentum eſſe poteſt, *l. Quaeſitum* 12. *D. de inſtr. legat.* Nec enim debitam mihi a tuo fundo ſervitutem alteri, niſi conſenſeris, recte cedam, *l. In concedendo* 8. *D. de aq. pluv. l. Cum eſſent* 33. §. *Per plurium* 1. *D. de ſerv. urb. praed.* nec ullus ſervitutum uſus eſt, ullum per ſe commodum, quod in fructu, niſi propter praedium vicinum, numeretur. Unde in petitione hereditatis ſervitutum ratio non habetur, *l. Non tantum* 19. *fin.*

fin. D. de pet. her. Quare nec in bonis eſſe eo reſpectu, cenſentur, ut alteri cedantur, ut ab herede uſusfructus ſervitutis vere praedialis legetur. Praediorum enim iſthaec jura ſunt, non perſonarum; quamvis jure quodam perſonalis obligationis & praeſtationis deberi poſſint legatario, non praedio: quod jus cum ipſo legatario extinguetur, nec ſequetur fundum. Quod innuit Paulus, cum ſubjicit, *Sed interit ubique cum herede* (non cum vicino, cujus fundus ſervitutem teſtatoris praedio debet) *ut legatario* (ecce perſona, non fundus deſignatur *quamdiu vixerit* (hoc pene precarium eſt, & uſuifructui, id eſt, perſonali ſervituti non diſſimile, *l. 1. D. de ſervit.*) *eundi, agendi, ducendi, facultatem praeſtet.* heres ſcilicet, non vicinus. Hoc eſt primum actionis, qua legatario conſulitur, caput; ſequuur alterum: *Aut eu ſervitus* (quaſi ſervitus, id eſt, precaria & fructuaria) *ſub hac cautione, ut ſi deceſſerit legatarius, vel capite deminutus ex cauſa magna fuerit, reſtituatur.* Videsne precariam ac perſonalem conceſſionem improprie, ut alibi quoque non raro, ſervitutem appellari? *l. pen. D. de ſerv. ruſt. praed. l. 8. §. Tale 3. D. de liber. leg. l. pen. D. de ſerv. l. 3. D. de prec.* Ait: *Id enim*, &c. Non ſervitus ſimpliciter, ſed legatae ſervitutis uſusfructus, non eſt in bonis, ex bonis, neque extra bona: quia ſcilicet non entis nullae ſunt qualitates. Sine praediis duobus, iisque vicinis, ſervitus nulla vere conſtiſtituitur, *l. 1. D. Comm. praed. §. ideo. 3. Inſtit. De ſervit.* Servitus ſervitutis conſtitui quidem non poteſt, *l. pen. D. Si uſusfr. pet. l. 1. D. de uſuf. leg.* promitti tamen poteſt: ut ex meo aquaeductu recte tibi promitto aquam, *d. l. Cum eſſent 33. in fin.* & legari, ut *hic*.

CAPUT XV.

Dare, Reddere, Cauſae falſae legato adjectae exemplum.

ETſi aliud eſt, rem reddere, aliud quaſi de ſuo dare, *l. 1. §. Eleganter 33. D. Depoſ.* ἀποδίδωσι, καὶ δίδωσιν εἰς ταυτὸ ὄνομα, ut apud Demoſthenem ἐν τῷ περὶ τῆς Ἁλοννήσου, tamen id perpetuum non eſt: *Cum enim vir uxori ſuae dotem reddidiſſet, quadraginta ei legare voluiſſet; & quamquam ſciret dotem redditum, hoc tamen praetextu uſus eſſet, quaſi dotis reddendae nomine, eam ſummam legaret, exiſtimat Celſus deberi quadraginta, l. cum quidam 21. D. de legat. 2.* Reddi quidem non poteſt uxori, quod ipſa jam a viro acceperit; at dari poteſt: nec falſa demonſtratio perimit legatum, *l. Quintus 10. D. de aur. & arg. leg.* Itaque, *qui uxori legaverat bonorum ſuorum decimum, & mancipia, & ſpecies argenti, quas expreſſerat, eidem anulos & veſtem reddi ab heredibus petit, quaſi propria uxoris fuiſſent. Quaeſitum eſt, ſi uxoris non fuerint, an praeſtari ex cauſa legati deberent: Scaevola reſpondit, legandi animo dediſſe ea videri, niſi contrarium ab herede approbetur, l. Qui uxori 18. D. de aur. & arg. leg.* Nimirum *Reddendi verbum, quanquam ſignificationem retro dandi habeat, recipit tamen & per ſe Dandi ſignificationem, l. Verbum reddendi 94. D. de verb. ſignif.* Ideoque, *falſam cauſam legato non obeſſe, verius eſt: quia ratio legandi legato minime cohaereat, l. Demonſtratio 17. §. Quod autem 2. l. Falſa 33. l. Cum tale 72. §. Falſam 6. D. de condit. & demonſt.* Nam alioqui ſi verbi proprietas attenditur, ut privatio rem ante habitam arguit; ita non redditur, niſi quod ab alio datum ſit & acceptum prius: ſicut nec divortium fingi poteſt, niſi conjunctio, nec manumiſſio, niſi ſervitus praeceſſerit, *l. inter divortium 191. D. de verb. ſign. l. 4. D. de iis qui ſunt ſui. l. decem 116. D. de verb. oblig.* Quamobrem qui id, quod ſui mancipii, non alieni juris erat, cuiquam dat, accipientem πρὸς ἀντίδοσιν & retaliationem beneficii obſtringit, pudore naturae, *l. Sed & ſi 25. §. Conſuluit 11. de pet. haered.* At vero is, qui reddit, officio fungitur ſuo, ſe ſolvit ac liberat potius, quam ſibi quenquam obliget ad remunerandi vicem. Hinc de inſula Haloneſſo controverſia; quam Philippus praedonibus ejectis receptam, Athenienſibus vindicantibus daturum ſe, non redditurum oſtendit: eam Athenienſes ſibi ut ſuam reddi, non tanquam beneficio dari oportere, contendunt. Praeclare igitur Demoſthenes, vel ut Libanius cenſet, Hegeſippus: Ἀλλὰ μὴν, οὐδ' ἐκεῖνο γε λανθάνει αὐτὸν ὅτι δι' ἀμφοτέρων τῶν ὀνομάτων ὁποτέρῳ ἂν χρῆσθαι ὑμεῖς, ἕξετε τὴν νῆσον, ἄντε λάβητε, ἄντ' ἀπολάβητε, τῷ οὖν διαφέρει, μὴ τῷ δικαίῳ ὀνόματι χρησάμενον ἀποδοῦναι ὑμῖν, ἀλλὰ δωρεὰν δεδωκέναι τῷ ἀδίκῳ; οὐχ ἵν' εὐεργέτημά τι καταλογίσηται πρὸς ὑμᾶς: γελοῖον γὰρ ἂν εἴη τοῦτό γε τὸ εὐεργέτημα, ἀλλ' ἵν' ἐνδείξηται πᾶσι τοῖς Ἕλλησιν, ὅτι Ἀθηναῖοι τὰ ἐν τῇ θαλάττῃ χωρία ἀγαπῶσι παρὰ τοῦ Μακεδόνος λαμβάνοντες. ὃ τὸ δι' ὑμῶν οὐ ποιητέον ἐστίν. *Si haeres ſervo pecuniam ad negotiandum dediſſet*, ait Javolenus, *ſtatuliberum eam ipſam numerando liberari ex teſtamento non poſſe. Labeo & Trebatius reſponderunt, quia reddere eam magis, quam dare videretur, l. Stichum 39. §. ſi haeres 2. D. de ſtatulib.* Caſſiod. *lib. 10. variarum epiſt. 27. Non dare ſed reddere videtur expenſas quisquis tributariis aliquo remedio ſubvenire feſtinat.* Seneca *lib. 7. de benef. cap. 20. Quam diligenter iſtud excuterem, ſi non redderem, ſed darem?* Quamobrem etſi interdum promiſcue dandi reddendique appellationibus abutamur, *l. Si mulier 25. C. de jur. dot. l. Lucius 92. §. Semproniae 1. l. Heres 100. D. de legat. 3.* Ut ſi damnetur heres reddere, quod teſtator debet, etſi nihil debeatur, ex cauſa fideicommiſſi legatum peti poſſit, *l. 2. C. de falſ. cauſ.* Si tamen cohaerens legato cauſa falſa doceatur, legatum vitiabitur: ut ſi teſtatorem (qui dotem ampliorem uxori, vel debitori quaſi ſolviſſet, liberationem legaſſet) liquido probetur errore lapſum ſe & majorem dotem accepiſſe, & pecuniam ſibi a debitore ſolutam falſo credidiſſe, *l. 1. 3. 4. 5. C. eod. tit.*

CAPUT XVI.

De Praeſide provinciae, liberis ſuis matrimonii conditionem quaerente,

ἐναντιοφαινόμενον.

QUi in provincia aliquod officium gerit, in ea filiam elocare, eique dotem conſtituere poteſt, *l. ſi quis officium 38. §. 2. D. de rit. nupt. Filio vero, uxorem in provincia ducenti, conſentire prohibetur, l. Qui in provincia 57. D. eod. tit.* Cedo rationem differentiae, cum utrovis caſu rectoris potentia & faſces concutere provinciales poſſint, metuque ab invitis nuptiarum conſenſum extorquere, nec leviorem nobili adoleſcenti provinciali injuriam, inopem, deformem, parum frugi, & aliquid monſtri alentem puellam obtrudendo facere, *tit. C. Si rect. provinc. & tit. C. Si quacunq. praed.* Nam, ſi mutuum dare provincialibus praeſides prohibentur, *l. 3. C. Si cert. pet. l. Principalib. 33. l. ſeq. D. eod.* ſi praedia emere, niſi forte avita paternave a fiſco in provincia diſtracta comparent, *l. Qui officii 62. D. de contr. empt. l. Miles 9. D. de re mil.* utrum filio, an filiae conditionem in provincia pater quaerat, quid intereſt? An quod gener ſocerum obſervare ac revereri non ſic ſoleat, ut nurus, quae futura ſit ei obſequentior? Hoc quidem Cyrillus, Graecus interpres, *lib. 49.* Βασιλικῶν. *tit. 2. de arris ſponſalitiis* tradit (at quorſum id, ingenii tarditate non aſſequor) an quod filii columen ſunt domus, στῦλοι γὰρ οἴκων παῖδες εἰσὶν ἄῤῥενες, inquit Menander; filiae vero nominis gentilis memoriam obruant, & familiae finem faciant? *l. Pronuntiatio 195. §. 5. D. de verb. ſign.* Ipſarum nuptiae minori, quam marium, curae ac ſtudio parenti ſint; quarum nomine generum nolint ad nuptiarum conditiones invitum compel-

pellere. Sed nonnulli indulgentiore in filias, quam alios, animo patres inventi ſunt: in utroſque certe inſitus amor, & *στοργὴ φυσικὴ*, non leve momentum habet. Ac Plutarchus gravis auctor *ἐν γαμικοῖς παραγγέλμασι*, ſcribit, filios matribus, filias patribus eſſe chariores; quod patrum auxilio filiae, matres filiorum auxilio indigeant. An quod puellae citius bienno, quam mares adoleſcunt, §. 1. *Inſt. Quib. mod. tut. fin. l. 5. D. de teſtam.* & natura praecox earum maturare nuptias ſuadeat, propter votorum feſtinationem, ut Macrobius; cauſam a natura requirendam Plutarchus *Probl.* monet? Quamobrem & olim religioſe minus, in contrahendis filiae nuptiis, parentum conſenſus exquirebatur, *verſ. Unde Inſt. de nupt.* & nunc tutor pupilli non prohibetur filiam ſuam collocare pupillo ſuo in matrimonium, pupillae vero filium ſuum virum dare prohibetur, *l. Libertum 64. fin. D. de rit. nupt. l. curatorem 5. C. de interd. matr. tut. pup.* &c. Utut ſit, conſtat ex *Novell.* Leonis 23. cum lex vetus hanc juris prohibitionem in filiis ac nepotibus, aliiſque virilis ſexus cognatis & propinquis ſtatuiſſet, nuſquam filiarum elocationem vetuiſſe: *ὥσπερ ἀνυπαιτίως παλαιὸς ἐθέσπιζε νόμος, τοὺς ἐν ἐπαρχίᾳ ἡγεμονεύοντας μὴ ἔχειν ἄδειαν συναλλάγματα, καὶ μνηστείας ποιεῖν. καὶ τὴν ἀκρίβειαν ταύτην ἐπὶ υἱῶν καὶ ἐγγόνων, καὶ τῶν ἄλλων ὁριζόμενος ἀῤῥένων συγγενῶν, θυγατέρας ἐκδοῦναι οὐκ ἐκώλυσε.* Quamvis autem hodie otioſa eſt hujus inveſtigatio differentiae: haud abſurde tamen tentari poſſet, quod primus videor obſervaſſe, in extremo *d. l. 38. ſi Quis officium*, non agi de magiſtratu, aut rectore provinciae, qui terrorem incutiat nuptiarum, ſed de eo ſimpliciter, qui quid in provincia adminiſtret; non ipſam provinciam univerſam, negotiationem forte, ut collectarius, *l. pen. C. Si cert. pet.* vel legatione fungatur: cui nulli ſunt lictores, faſces, comites, accenſi, praecones nulli, nullum denique imperium. At vero in *d. l. 57. Qui in provincia*, expreſſa ejus, qui in provincia officium gerit, mentio eſt. Sed quia in re jam perſpicua & aperta inane eſt conjecturarum auxilium, non invitus agnoſco antiqui juris diſcrimen, quod nunc a Leone ſublatum eſt: *Θεσπίζομεν ὥσπερ τοὺς υἱοὺς καὶ τοὺς ἄλλους ἄῤῥενας συγγενεῖς καὶ οἰκείους, οὕτω καὶ θυγατέρας καὶ τὰ ἄλλα τοῦ θήλεος μέρους πρόσωπα τοὺς ἐν ἑκάστῃ ἐπαρχίᾳ διαλαχόντας ἄρχειν, εἰς μνηστείαν διδόναι κωλύεσθαι*: id eſt, *Statuimus, ut qui praeſidatum ſortiti ſunt, quemadmodum filios, aliosque virilis ſexus cognatos & domeſticos, ita quoque filias aliaſque feminini ſexus perſonas in ſuis quique provinciis, in matrimonium collocare prohibeantur, d. Nov. 23.* cujus epitomen etiam ſententiamque refert Harmenopulus *lib. 4. tit. 2.* verum eam 15. numerat.

CAPUT XVII.

Interdum Sententiarum, Edictorum, Interdictorumque formulas variaſſe.

NAe vehementer errant, qui exiſtimant, ſtatas & ſolenneis veteribus formulas iiſdem ſemper verbis ita conceptas fuiſſe, ut nequaquam variarent: tanta *αὐτῶν ῥημάτων* non fuit religio. Atque ut de ſententiis primum, deinde de edictis, de interdictis poſtremo exempla proferantur, *moris eſſe ita pronuntiari*, Ulpianus ait, *l. 7. §. 17. D. de interd. & rel. illum provincia illa, inſuliſque, eis relego, exceder eque debebit, intra illum diem.* Paulus lib. 3. Decretorum, ſeu ſententiarum Imper. in cognit. prolatarum, *l. Metrod. 40. D. de poen. Metrodorum, cum hoſtem fugientem ſciens ſuſceperit, in inſulam deportari: Philoctetem, quod occultari eum non ignorans diu diſſimulaverit, in inſulam relegari placet.* Apud Theophilum §. *Cum autem 1. & ſeq. Inſt. Quib. mod. jus patr. pot. ſol.* formula deportationis in inſulam, item relegationis in metallum & ad beſtias damnationis, extat hujuſmodi: *Volo te deportari in inſulam: Relego te in illam inſulam: mitto te in metallum. Πέμπω σε εἰς μέταλλον. ἢ παραδίδωμί σε θηρίοις.* Illud in eadem hypotheſi D. Auguſtini, in ſermone de D. Cypriano, ſpecioſius aliquanto eſt: *Cum enim Galerius*, inquit, *Maximus decretum ex libello recitaſſet, in Thaſcium Cyprianum gladio animadverti placet.* Quod ipſum Paulus Diaconus in *Cypriani vita* paulo ſecus refert: *Sententia*, inquit, *in tabella recitata eſt ita: CYPRIANUS gladio feriatur.* Viden' tu uti conveniant? Nam quid ego edicta Praetorum, quid interdicta, in quibus non minorem formularum varietatem licet intueri, commemorem? Ecce apud Ulpianum de Edicto fraudatorio, quo quae debitor in necem creditorum alienarit, revocantur, differentem: *Ait Praetor, quae fraudationis cauſa geſta erunt cum eo, qui fraudem non ignoraverit, de his curatori bonorum, vel ei, cui ea de re actionem dare oportebit, intra annum, quo experiundi poteſtas fuerit, actionem dabo: idque etiam adverſus ipſum, qui fraudem fecit, ſervabo, l. 1. D. Quae in fr. cred.* Idem aliam ejuſdem Edicti a Praetore propoſiti formulam recenſet in haec verba, a ſuperiore ita differentem, uti ſpecies ac forma ſuo genere, &, *ὥσπερ θέσει* minor anguſtiorque eſſe ſolet: niſi malumus ex ejuſdem edicti ſententia, actionis formulam a Praetore conceptam dicere, *l. Ait 10. eod. tit. Quae L. Titius fraudandi cauſa ſciente te, in bonis, quibus de agitur, fecit, ea illis, ſi eo nomine, quo de agitur, actio ei, ex edicto meo competere, eſſeve oportet. Et ſi non plusquam annus eſt, cum de ea re, qua de agitur, experiundi poteſtas eſt, reſtituas, interdum, cauſa cognita, etſi ſcientia non ſit, in factum actionem permittam.* Idem quoque accidit in interdictis, quorum eadem de re ratam perpetuamque formulam non eſſe, vel uno interdicto uti poſſidetis appareat; quod apud Ulpianum ita concipitur: *Uti eas aedes, quibus de agitur, nec vi, nec clam, nec precario, alter ab altero poſſidetis, quominus ita poſſideatis, vim fieri veto. De cloacis hoc interdictum non dabo: neque pluris, quam quanti ea res erit, intra annum, quo primum experiundi poteſtas fuerit, agere permittam, l. 1. D. Uti poſſid.* Ita vero ex Sext. Pompejo V. N. P. E. F. Q. D. A. Q. N. V. N. C. N. P. A. A. A. P. I. P. A. E. V. P. V. *Uti nunc poſſidetis eum fundum, quo de agitur, quod nec vi, nec clam, nec precario alter ab altero poſſidetis, ita poſſideatis; adverſus ea vim fieri veto, l. 1. C. uti poſſ.* Sane quod ab Ulpiano refertur, multo eſt illo antiquo uberius, facile ut animadvertas, quanto plerumque pleniora ſint recentiora veteribus. Infelix profecto eſſet in foro & quotidianis judiciorum argumentis ac periculis hominum labor; niſi liceret in dies meliora praeteritis addiſcere: aut niſi iis, quae a majoribus inventa primum praeceptaque ſunt, uſu rerum monente praeſtantiora adjicere. Quid quod non dubitat Ulpianus verbis edicti Praetoris (*quod falſo tutore auctore geſtum eſſe dicetur*) multa deeſſe confiteri? *l. 1. D. Quod falſ. tut.* Apud Ulpian. *Praetor ait, Utrubi hic homo, quo de agitur, majore parte hujuſce anni fuit, quominus is eum ducat, vim fieri veto, l. 1. D. Utrubi.* Perpaucis hoc idem mutatis, Theophilus, *tit. de interdict. Utrubi veſtrum ſervus ille, quo de agitur, majore parte hujus anni fuerit, quominus is eum ducat, vim fieri veto*: *Παρ' ὁποτέρῳ ὑμῶν ὁ δοῦλος ὁ οἰκέτης περὶ οὗ γίνεται ἡ ἐναγωγή, ἐν τῷ μείζονι μέρει τούτου τοῦ ἐνιαυτοῦ ᾖ, ὅπως οὗτος μὴ ἀπάγῃ αὐτὸν, βίαν γενέσθαι κωλύω.* Quid quod ab eodem auctore diverſe etiam ejuſdem principis decreta, conſtitutiones & reſcripta proferuntur: nam in *l. extant 13. D. quod met. cauſ.* Calliſtratus decretum refert; ſed in quo deſideratur verſus, qui ſupplendus ſit ex *l. pen. D. de vi priv.* Idem accidit in *l. 5. D. ad l. Jul. de vi publ.* & *l. ſi de vi 37. D. de Jud.*

CA-

CAPUT XVIII.

Ad princip. l. Qui vas 48. D. de furtis.

SAbini verba ſunt: *Qui vas perdiderit, eoque nomine egerit, de pondere vaſis controverſia cum eſſet, & actor majus fuiſſe diceret: fur vas protulit; id is, cujus erat, abſtulit ei, qui ſubripuerat, duplo nihilominus condemnatus eſt.* Haec ille. Cui notam addens Ulpianus, *rectiſſime judicatum eſſe*, ait: *nam in actionem poenalem non venire ipſam rem, quae ſubrepta eſt; ſive manifeſti furti, ſive nec manifeſti agitur.* Atqui videri poſſit Ulpianus Sabini ſententiam non eſſe aſſecutus: mirum enim videbatur, ei furem condemnari, qui judicium non expectaſſet, ſed ultro rem furtivam extorſiſſet. Imo rem longe ſe aliter habere comperiemus, ſi ſingula paulo exactius ad normam juris expendantur. Nam quod ait, *Protulit*, ita accipiendum eſt: reum de furto, vel confeſſum, vel convictum, re in medium adducta exhibitaque, judicium de ſola poena ejusque aeſtimatione cauſam dicere; actorem vero abſque ulla vi vas a fure prolatum recepiſſe. Deinde quod ſubjicit, *in actionem poenalem rem ipſam non venire*, perinde eſt, ac ſi diceret, rei reſtitutione non evitari poenae condemnationem: neque furem raptoremve poenitentia abſolvi; quamvis quod abſtulit, re integra, necdum mota de furto lite, domino ſit paratus reſtituere, *l. Qui ea 65. D. h. tit. l. pen. D. Vi bon. rapt.* Conſtituamus itaque neceſſe eſt, reum confeſſum, utut ſit, furtum factum eſſe conſtitiſſe, reliquamque de vaſis argentei quantitate fuiſſe controverſiam, ut ea aeſtimata judex poenae modum ſtatueret. Neque enim certa dupli vel quadrupli ratio poni & iniri poteſt: niſi prius de ſimplo, nimirum rei furto ablatae dignitate ac pretio conſtiterit. Jam vero actor, vas auferens, non videtur poenae exactionem furi remiſiſſe: ſicut nec creditor, debitori mutuum dans, actioni judicati renuntiaſſe intelligitur, *l. 4. §. Sed ſi ex conventione 4. D. de re jud. l. Lucio 29. D. de oblig. & act. Abſtulerit*, *ἀναδέξηται*, receperit & admiſerit, *Baſilicῶn lib. 60. tit.* 12. ubi non poteſt non abſurde defendi, quod Scholiaſtae tradunt, eum ſc. qui rem ſibi ſubreptam per ſe auferat, non puniri ut furem, ſed aliter puniri tamen Nugae! quaſi vero hic ulla actoris aut culpa ſit, aut poena; quem ſi a reo vas extorſiſſe fingimus, jam fruſtra quaerimus, an a dupli perſecutione receſſerit, cui ne rem quidem ſuam *ἀναρχῶς* abſtuliſſe licuerit, *l. Cum creditor 55. D. h. tit. l. Quemadmodum 38. D. de nox. act.* Quod ſubodoratus hic quoque, ſed diffidenter, attigit Accurſius, ex *l. Extat. 13. D. Quod met. cauſ. l. ſi quis in tantam 7. C. unde vi*, & num quae ſit veteris juris per recentiores conſtitutiones abrogatio, dubitavit. Id adeo totum ex ambiguitate verbi ortum eſſe, rebus addicerem neceſſariis, ſi luberet in re non adeo dubia verſari diutius: vel de aperta *auferendi*, id eſt, accipiendi ſignificatione pluribus agere; cujus haud ita dudum memini nos exempla protuliſſe, quibus & haec, ſi lubet, licet adjungere, *l. Maevius 66. §. Eum qui 5. l. Cum filius 76. D. de legat. 2. l. Sacrilegi 9. l. Peculatus 12. D. Ad l. Jul. pecul. l. Ait Praetor 10. §. ſi debitorem 16. D. Quae in fraud. credit. l. 1. in fin. D. de donat. l. Chirographis 57. D. de admin. tut.*

CAPUT XIX.

Cur creditores poenis fiſcalibus praeferantur: pura bona, & purum patrimonium.

F*Iſcum his caſibus, quibus hypothecas non habet, & caeteros privilegiarios exemplum creditorum ſequi oportere*, reſpondit Ulpianus, *l. Reſcriptum 10. D. de pact.* Sunt autem duo potiſſimum caſus, in quibus fiſcus privilegium non habet. Unus in minoris civitatis fiſco, qui ſimilem fiſco reip. Rom. *πρωτοπραξίαν* non habet: cum privatorum loco civitates & municipia habeantur, *l. pen. D. de priv. cred. l. Simile 10. D. Ad municip. & de incol. l. 2. D. de jur. reip. l. Eum qui 16. D. de verb. ſignific.* Alter; ſi fiſcus publicata ex crimine reorum bona occupet: tum poenae vel multae perſecutio aliis creditoribus anterioribus cedit: qui in pecuniae ſuae exactione fiſco praeferuntur, *l. unic. C. lib. 10. Poen. fiſc. l. Quod placuit 37. D. de jur. fiſc.* Quod ut moribus noſtris etiamnum obtinet; ſic & olim Athenis obſervatum fuiſſe, non ſolum Jul. Pollux *lib.* 8. auctor eſt, ſed & Harpocration. in dict. *ἐνεπίσκημμα*, veterem commemorat legem: *Ὁπότε, δημεύοιτο τινὸς οὐσία, ἐξῆν προσελθόντι τῷ φάσκοντι δανειστῇ γεγονέναι τούτου ἢ ἀνδρὸς λέγειν ὅτι ἐνοφείλεται αὐτῷ χρέος ἐν τῇ οὐσίᾳ*; ut ſi quando bona alicujus publicarentur, liceret creditori apparere, ac dicere, hujus viri bona aeri alieno ſuppoſita, intendere ſibi eſſe obligata. Ratio juris duplex in promptu eſt: Tum quod fiſcus lucrum captat, creditores autem, qui ſuum perſequuntur; de damno vitando ſolliciti ſunt: & incommoda fugientis, quam commoda petentis melior eſſe conditio ſoleat, *l. In eo 33. D. de reg. Jur. l. ult. C. de jur. del.* Fab. *lib. 7. cap.* 8. Tum etiam, quod bonorum publicatio ſic accipienda ſit, ut aes alienum deducatur, *l. Mulier 72. D de jur. dot.* bona cujusque intelligantur, quae deducto aere alieno ſuperſunt, *l. Non poſſunt 11. D. de jur. fiſc. l. Uſufructu 69. D. Ad l. Falc.* Quare tantum abeſt, ut univerſa damnatorum bona fiſcus poſthabitis creditoribus auferat; ut marito, publico judicio damnato, ſi pars aliqua bonorum ejus publicetur, fiſcus creditoribus ejus ſatisfacere neceſſe habeat: inter quos uxor quoque eſt, *l. Si marito 31. D. Sol. matr.* Nam quantum ex etymologici collectaneis arguere licet, in ea bonorum disquiſitione praecipuam rei uxoriae & dotis cauſam fuiſſe comperio, deinde creditoribus ſuum exigere licuiſſe; *ἐξῆν δὲ τῇ γυναικὶ πρῶτον τὴν ὀφειλομένην προῖκα ζητεῖν καὶ τῷ δανειστῇ τὸ ὄφλημα.* Et ſcite Quintilianus *declam.* 273. *Bona porro quae ſunt? ut opinor, ea, quae detractis alienis deprehenſa* (forte, *deprehenſi*, id eſt; *res*) *ſunt. Finge alium creditorem fuiſſe ejus, quem tu deprehendiſti: num dubium eſt, quin, quamvis ad te bona pertinerent adulteri, recepturus tamen ſuum creditor fuerit? Ponimus cum debitore, ſive ſponſore rationem, ut opinor, detracto aere alieno omni, detractis oneribus bonorum, quod reſiduum ex patrimonio fuiſſet, id tibi lex concederet. Quem igitur calculum cum alio poſuiſti, ponas neceſſe eſt tecum. Nam patrimonii, in alium tranſituri, ea ratio eſt, ut primum creditoribus ſatiſfiat.* Et poſt: *Bona mea, id eſt, quod liberum in patrimonio meo eſt: & quod protie meum ad te tranſire debet, aere prius ſoluto.* Haec ille. Quibus ea conveniunt, quae in eandem ſententiam, licet in diſſimili quadamtenus hypotheſi, a Jureconſultis reſponſa ſunt, *l. ult. D. de uſufr. leg. d. l. Mulier 72. D. de jur. dot l. Subſignatum 39. §. Bona 1. D. de verb. ſignif.* quaeque Lucius *lib. 12. tit. pen.* Papo *lib. 24. tit. 26.* a Pariſienſi Senatu decreta eſſe prodiderunt. Pura bona, purum patrimonium, puram ſubſtantiam, venuſte Graeci interpretes *καθαρὰν οὐσίαν*, & *καθαρὰν περιουσίαν* videntur appellaſſe. Theophilus, inquam, *tit. de leg. Falcid.* Harmenopulus *lib. 5. tit. 9. lib. 6. tit. 6. Nov.* 1. quae legata ter dicuntur pura, ſolida Julianus interpretatus eſt. Procopius, *lib. 2. de bello Perſico*, antiquum refert proverbium, Deum non pura mortalibus bona, ſed malis permixta largiri: neque riſum ſine fletu nos habere, reſque ſecundas ſemper calamitatem, triſtitiam voluptates comitem ſequi. Idem *lib.* 1. *καθαρὰν νίκην* eodem genere dixit, quo fere Salluſtius de conjuratione Catilin. *c. ult. Neque exercitus pop. Rom. laetam aut incruentam victoriam adeptus erat. Nam ſtrenuiſſimus quisque, aut occiderat in praelio, aut graviter vulneratus diſceſſerat.*

CAPUT XX.

Fugitivam non videri l. ult. D. de jur. delib.

NImiae curae ac religionis fuerit, in ſingulis cujusque tractatus capitibus tantam οἰκονομίας rationem, quantam in univerſi Juris tractatione requirere. Enimvero ſi architecti, quam in totius aedificii ordinandi ſymmetria legem, aptamque operis dimenſionem ad amuſſim cuſtodiunt, eandem cunctis diaetis, caenaculis, membrisque non adhibent: maxime vellem, ut qui fugitivas indicant leges, & abs tituli, quo locandae ſunt, argumento abhorrenteis, in alienam poſſeſſionem invaſiſſe criminantur, quo id ſibi jure ſumant, etiam atque etiam viderent. Quos ut antea temere de ſede *l. ult. C. Comm.* litigaſſe pateſeci: itidem nunc in *cap. ult. D. de jur. deliber.* praeſtare, & a culpa Tribonianum vindicare inſtitui. Cum de adeunda vel repudianda hereditate deliberatur, deminutio, alienatio, uſuſque rerum hereditariarum interdicitur: quas ſi interim heres attingat, pro herede gerit; & deliberationi praejudicium ita facit, ut non ſit ei poſtea integrum hereditate, etiamſi maxime velit, abſtinere: niſi adeatur Praetor, ab eoque deminutio cauſa cognita impetretur, *l. 5. 6. 7. D. de jure delib. l. 5. D. de pet. hered.* At hoc in extraneis heredibus ſervatur, in filiis minime: quorum in hoc genere favor, multis rebus extraneorum conditione ſuperior eſſe cernitur. Ut non abs re diſquirat Javolenus, quis ſtatuatur eſſe filius, *d. l. ult.* In primis enim, quia in honorem ſanguinis filius longiore ſpatio deliberat, nempe anno, quam extraneus, cui centum duntaxat dies in eam rem praefiniti ſunt, *l. 1. §. Largius 12. D. de ſucc. ed.* Deinde quamvis extraneus, qui ſemel repudiavit, non amplius admittatur, quaſi omnem ſibi adeundae haereditatis ſpem praeciderit, *d. l. 1. l. ult. C. de jur. del.* tamen filius paternae haereditati renuntians, vel tempore excluſus, rebus adhuc integris, deliberare poteſt, cum nondum bona vaenierint, *l. Si quis ſuas 8. h. tit. l. ult. C. de repud. vel abſt. haer.* Poſtremo in alimenta liberorum deminuere ex hereditate, ſine praejudicio licet, *l. antep. h. tit.* Et *ſi quis, non quaſi heres, ſed quaſi patroni filias, egeas a liberto patroni uti velit: proculdubio hoc extra cauſum eſt immiſcendi ſe bonis paternis: & ita Labeonem recte ſcripſiſſe*, Paulus ait, *l. Si quis non 73. D. de acq. hered.* Praecipus enim eſt in alimentis, liberorum cauſa, *l. 2. D. de vent. in poſſ. mitt.* Ac licet creditores, rei ſervandae cauſa miſſi in poſſeſſionem, ex iis rebus ali non debeant, *l. Fulcin. 7. D. Quib. ex cauſ. in poſſ. eat.* tamen cum de perſonis neceſſariis agitur, qui legatorum ſervandorum cauſa in bonis eſt, veſcendi cauſa deminuere poteſt: ſi filia neptis, proneptis ſit, *l. pen. D. ut leg. vel fid. nom. in poſſ.* Quod jus extraneo non competere, argumento eſſe poteſt, *d. l. 5. D. de pet. her.* Quod ſi ita eſt, non temere eorum ſententiae ſubſcripſerim, qui contendunt fruſtra hic diſputari, quisnam cenſeri debeat filius: Labeonis opinione improbata, Trebatium ſequitur Javolenus. At in opportuniorem locum hoc transferri poterat: Eſto! Sed poterat & hujus tractatus includi finibus. Et cum lex ita neceſſaria eſt, ut diverſis titulis propter rerum cognitionem applicari eam oporteret, Juſtinianus inculcationis ac repetitionis veniam deprecatur, *tit. De vet. jur. enucl.* & in *praefatione Pandect.* praefixa, quae incipit *Omnem.* Saepe una lex in duas dividitur, Ulp. in Demoſthenis orationem *contra Timocratem*; ut *l. 3. C. de edend. & l. un. C. de litis conteſt. l. unic. C. Ne quis in ſua cauſ. jud.* cum *l. Omnibus 10. C. de teſtib.* Quae divulſae nunc ſunt, olim in unum corpus conjunctae fuerant: ut ex inſcriptionibus & ſubſcriptionibus cognoſci poteſt, & Codice Theod. ut alias ſexcentas omittam, quas ego aliquando indicaturus, iſtis Ariſtarchis, qui ſuppoſitos verſus ſe identidem prodere gloriantur, non ſatis notam fuiſſe Triboniani manum demonſtrabo.

CAPUT XXI.

Vulgaris mulier: damnatio ad Lupanar, & Metanoeam. Chryſargyrum: Lenonum doli & artes.

NOn dubium eſt, quin meretricem ſignificet Ulpianus eam, quam vulgarem mulierem appellat, *l. Si uxor 13. §. 2. D. Ad l. Jul. de adult.* licet plebejam. & abjectioris conditionis feminam interpretentur alii. Sed & δημὸς meretrix eſt & graeci Βασιλικῶν interpretes *lib. 60. tit. 37.* a me ſunt, & Suetonius in *Vitellio cap. 2. Nuptas ex muliere vulgari Antiochi cujusdam &c.* Iſidorus *lib. 10. Etymolog. Fornicatrix, cujus corpus publicum ac vulgare eſt. Q. Antiſtius idcirco repudiaſſe uxorem dicitur, quod illam in publico, cum quadam libertina vulgari loquentem videret.* Valerius Maxim. *lib. 6. cap. 3. Alicariae meretrices* (inquit Feſtus *in dict. Alicariae*) *appellabantur in Campania ſolitae ante piſtrina Alicariorum verſari, quaeſtus gratia: ſicut hae, quae ante ſtabula ſedebant, dicebantur proſtibula, l. quae adulterium 49. C de adulter.* Plautus *in curculione* meretricium amorem videtur innuere, cum ait *Act. 1. ſc. 1. v. 35.*

Nemo ire quenquam prohibet publica via;
Dum ne per fundum ſeptum facias ſemitam;
Dum tete abſtineas nupta, vidua, virgine,
Juventute, & pueris liberis, ama quid lubet.

Eodem pertinet quod Imperatores in haec verba reſcribunt: *Si ea, quae tibi ſtupro cognita eſt, & paſſim vaenalem formam exhibuit, ac proſtitutarum meretricio more vulgo ſe praebuit, adulterii crimen in ea ceſſat, l. Si ea 22. C. Ad l. Jul. de adult.* quod exclamat ſervulus apud Comicum *Eunuch. Act. 5. ſc. 5. v. 18. Qui homo pro moecho unquam vidit in domo meretricia deprehendi quemquam?* Eodem ſenſu *Meretrix* dicitur, *l. 5. C. de cond. ob turp. cauſ.* Ante Juſtiniani conſtitutionem, *De lenonibus* toto Imperio Romano exigendis, *Nov. 14.* infamia quidem laborabant, ſed tolerabantur tamen lenocinia & luſtra, *l. 4. D. de iis qui not. infam.* Tempore etiam Conſtantini, ut gravis Lactantii querela arguit, *lib. cap. 23. Ac ne quis*, inquit, *eſſet, qui poenarum metu abſtineret alieno, adverſarius ille noſter lupanaria quoque conſtituit, & pudorem infelicium mulierum publicavit.* Et paulo mox: *Nec tantum alienis thoris, quos attingere non licet, verum etiam publicis vulgatisque corporibus abſtinendum.* Obſcoenam vero vitae laſciviam partim profitebantur ultro feminae, partim invitae a dominis parentibusque puellae ad quaeſtum proſtituebantur, & peccandi neceſſitas imponebatur, *l. Si lenones 12. C. de ep. aud.* partim in flagitio deprehenſae, in fornicem detruſae, publice ſui copiam facere cogebantur: antequam Theodoſius ejusmodi poenam, Chriſtianis indignam & propudioſam ſuſtulit, *lib. 9. cap. 23. Tripart. hiſt.* cujus tamen veſtigia quaedam reliqua apud auctores reperiuntur. Nam & ab Hermogene περὶ στάσεων diſceptatio de hujusmodi lege fingitur, ΕΤΑΙΡΑ ΧΡΥΣΙΑ ΕΙ ΦΟΡΙΗ, ΔΗΜΟΣΙΑ ΕΣΤΩ: *ſi catenam auream geſtet, publica eſto.* Deprehenſa meretrix, an catena publica ſit, ambigitur. Lampridius *in Alexandro Severo cap. 34. Mulieres infames, quarum infinitum numerum deprehenderat, publicari juſſit.* Apud Diodorum Siculum *lib. 12. Biblioth.* lex commemoratur: ne liceret mulieri aureis ornamentis uti, neque contextis indumentis arteque laboris venuſtata, niſi cum ſcortari & amatorem ſibi conciliare ſtudebat. *Apoſtolicae hiſtoriae lib. 3.* Trophima, a viro accuſata apud proconſulis Lysbii uxorem, ut ſcortum damnata; atque ad lupanar retruſa: *Nec mora*, inquit, *ad lu-*

pa-

panar, ac lenoni donatur. Aliud exemplum, *in vita Patrum*, profert Palladius: *Sed caſtam & temperantem feminam ponens in proſtibulo, juſſit ei, qui eas poſſidebat, dicens*, HANC *mihi cape, & treis nummos ad me ex ea refer quotidie. Is autem exigens ex turpi actione, eam tradit volentibus in officina abominandi flagitii.* D. Ambroſius *ſermone* 90. *Inſanus*, inquit, *judex juſſit eam expoliari, & nudam ad lupanar duci, ſub voce praeconis, dicentis*, AGNEM SACRILEGAM VIRGINEM DIIS BLASPHEMIA INFERENTEM SCORTUM LUPANARIBUS DATUM, *ſpoliatu crine reſolutis* &c. Nam & Symphronius praefectus urbi conditionem tulerat, ut eligeret unum e duobus: aut cum virginibus deae Veſtae ſacrificaret, aut cum meretricibus ſcortaretur, in contubernio lupanari. Idipſum Aurelius Prudentius περὶ στεφάνων confirmat, *Paſſ. Agnet. v.* 23. *ſeqq.*

— — — — at pudor
Carus dicatae virginitatis eſt:
Hanc in lupinar tradere publicum
Certum eſt, ad aram ni caput applicet;
At de Minerva jam veniam roget,
Quam virgo pergit temnere virginem.
Omnis juventus irruat, & novum
Ludibriorum mancipium petat.

Et poſt, *v.* 38. *ſeqq.*

— — — — publicitus jubet
Flexu in plateas ſiſtere virginem.
Stantem refugit moeſta frequentia,
Averſa vultus; ne petulantius
Quiſquam verendum conſpiceret locum;

Et *v.* 54.

Quod ſub profani labe periculi
Caſtum lupanar, nec violabile
Experta victrix virginitas foret;

Et *v.* 138.

— — — — cunctipotens dedit
Caſtum vel ipſum reddere fornicem, &c.

Sed de vetere & nefando publicandarum mulierum more, jam eſt hic opinor teſtimoniorum ſatis: longe ſanctius atque honeſtius Chriſtianorum inſtitutum referamus, in haec uſque tempora ſervatum, in monaſterium, vel parthenonem, vel metanoeam a Juſtiniano ea gratia exaedificatam, a poenitentia nomine apto rei ipſi indito. De qua Procopius ſub finem *lib.* 1. *De aedificiis Juſtin.* μοναστήριον μεγαλοπρεπὲς κατεσκεύασε καταγώγιον ταῖς μεταμελομέναις γυναιξὶν ἐπὶ τῷ προτέρῳ βίῳ ἐσόμενον. διὸ δὴ καὶ μετάνοιαν, τοῦτο δὴ τῶν γυναικῶν τὸ δικαιωτήριον, ὁμωνύμως τῷ ἔργῳ ἐπωνόμαζον: unde fortaſſe moniales, *Filles repenties*, dimanarunt. Minus autem mirabitur ad luſtra damnatas olim mulieres, quiſquis proſtitutionis ſordibus auctum fuiſſe aerarium meminerit: non modo Athenis, ubi meretricium vectigal redemptoribus quotannis a ſenatu locabatur, ut ex Aeſchinis *Timocratea* colligitur; ſed etiam Romae, antequam ejuſmodi eſſet occurſum flagitio. Primum a Theodoſio, *l. ult. C. de ſpectac.* deinde ab Anaſtaſio, qui Chryſargyrum ſuſtulit: id enim ei vectigali nomen erat; ut Zonaras *tom.* 3. Nicephorus *lib.* 16. *cap.* 4. Evagrius *lib.* 3. *cap.* 29. Cedrenus *pag.* 294. & 298. tradunt. Poſtremo Juſtinianus *Novell,* 14. & *l.* 51. σὺν τέχνῃ καὶ δόλῳ καὶ ἀνάγκῃ τινὰς εἰς τοιαύτην ἀσέλγειαν ἄγεσθαι παντὶ χαλεπῷ τρόπῳ. Eae vero Lenonum artes erant, blanda oratio, vis & impoſita peccandi neceſſitas, *d. l. ult.* Juſjurandum, ne ſcena exirent, adactum, quo poſtea ſolutae ſunt, *d. Nov.* 51. denique objecta fiſco quaeſtus inde redeuntis ſpecies. Quamobrem Theodoſius *Novell. de Lenonib.* a lectiſſimo viro P. Pithoeo nuper evulgata, conqueritur, *lenonum calliditate damnabili circumventam veterum incuriam: ut, ſub luſtralis praeſtationis obtentu, corrumpendi pudoris liceret exercere commercium.* Suidas in Longino, Zenonis Imp. fratre, πορνοβοσκοὺς, quos lepide accipitres mulierum vocat, ſic deſcribit, ἐπιτοι γὰρ ἐν γυναικωνίτισιν εὐπρεπεῖς αἰτίας ἐφευρίσκων ἐς ἄγραν τῶν θηλειῶν, καὶ αὐτὰς ἐν τῷ σεμνείῳ πολλὰς τούτων κατηνάγκη κατήγαγεν, &c. Idem auctor in voce γυναικοθήρας.

CAPUT XXII.

Ex teli genere judicari percuſſoris animum: l. 1. D. ad l. Cornel. De Sicar. & l. Cum in fundo 78. §. Si fundus 4. D. de Jur. dot. *ab Ariſtarchorum obelis vindicatae.*

QUamvis in animis hominum multae ſint latebrae, multi receſſus: tamen cum quid actum eſt in obſcuro verſatur, ex affectione cujuſque capit interpretationem, *l. Rapienda* 168. *D. de regulis juris.* Quemadmodum enim ex qualitate, loco vulneris, ictuum numero, percuſſoris conſilium cognoſci ac perſpici ſolere, Angelus *conſil.* 80. & Albericus ad *l.* 1. *C. ad l. Corn. de Sicar.* tradiderunt; ita ex genere teli, quo vulnus inflictum eſt, non levis conjectura colligitur. Theodorus Balſam. *Nomocan. tit.* 9. *cap.* 26. Harmenopulus *lib.* 6. *tit.* 6. bene monet, qualitatem armorum ſpectandam eſſe, ſi, exorta rixa, caedes facta eſſe dicatur. Nam ſi majoribus fuſtibus, aut lapidibus, aut calcibus quempiam interemptum eſſe, judices compererint; percuſſori manus abſcindatur: ſin levioribus armis illatam mortem deprehenderint, hunc verberibus affectum relegent. Quare friget eorum commentum, qui defendunt, apud Martianum *clava* pro *clavi* reponi oportere, *l.* 1. §. *Divus* 3. *D. ad. l. Cornel de Sicar.* Diſputat de ratione expiſcandi conſilii delinquentium, & animo occidendi hominis, & ait D. Adrianum reſcripſiſſe: *Eum, qui hominem occidit, ſi non occidendi animo hoc admiſit, abſolvi poſſe: & qui hominem non occidit, ſed vulneravit, ut occidat, pro homicida damnandum; & ex re conſtituendum hoc: nam ſi gladium ſtrinxerit, & eo percuſſerit, indubitate occidendi animo id eum admiſiſſe. Sed ſi clavi percuſſit, aut cuccuma in rixa, quamvis ferro percuſſerit, tamen non occidendi animo, leniendam poenam ejus, qui in rixa caſu magis, quam voluntate, homicidium admiſit.* Uno in loco Scholiaſtae *Baſilicōn lib.* 60. *tit.* 39. non modo *Clavis* vocem retinuerunt; ſed diligenter & accurate hanc quoque diſtinctionem annotarunt, *ejuſdemque libri tit.* 59. inculcarunt. Affectio enim ex inſtrumento ejus, qui percuſſit, apparet, & probatur, Theod. Balſamon *in Sext. ſynodum in trullo can.* 92. Hinc illa conſequuntur: *SI quis commilitonem vulnerarit, ſi quidem lapide, militia rejiciatur: ſi gladio capital admittatur, l.* 6. §. 6. *D. de re mil.* Qui ſervum ſuum loris aut virgis occiderit, verberaritve, morte ſecuta non teneatur: ſi lapide vel gravi fuſte percuſſerit, in legem Corneliam de Sicariis incidit, *l. unic. C. de emend. prop.* Juſtinianus *ſub finem tit.* 3. *legum ruſticarum*, hanc etiam diſtinctionem in villico, qui bovem occiderit, adhibet: ut ſi ligno, quod manu geſtabat, percutiens occiderit, vel occoecarit, damnum ſarciat; ſin lapide, quem forte obvium ſuſtulerit, extra noxam ſit: ut illo quidem caſu, nocendi conatum, ex teli ſpecie conjiciamus, hoc vero coërcendi vel agendi bovis voluntatem interpretemur: Ἐὰν ἀγελάριος μετὰ τοῦ ἐν χειρὶ αὐτοῦ ξύλου, ἀποκτείνῃ καὶ κλαδεύσῃ ἢ ἐκτυφλώσῃ, οὐκ ἔστιν ἀθῷος, ἀλλὰ ζημιούσθω· εἰ δὲ μετὰ λίθου ἀθῷος ἄξιμος ἔστω. Atque haec quidem hactenus, quibus judicis de caede religio cognituri inſtruatur. Nos jam alio Tryphoninus vocat, utque infelicem e fundo dotali herbam βοτανίζοντες evellamus, obteſtatur: *Si fundus communis*, inquit, *in dotem datus erit, & ſocius egerit cum marito communi dividundo, adjudicatuſque fundus ſocio fuerit: in dote erit quantitas, qua ſocius marito damnatus fuerit. Aut ſi omiſſa licitatione extraneo addictus is fuerit fundus,*

pre-

pretii portio, quae diſtracta eſt. Sed ita, at non vice corporis habeatur, nec divortio ſecuto, praeſenti die, quod in numero eſt reſtituatur: ſed ſtatuto tempore ſolvi debeat, d. l. cum in fundo 78. §. 4. Sic in omnibus exemplaribus, quae quidem adhuc inſpicere licuit, ſcriptum eſt: a quibus qui diſſentiret, praeter Budaeum inventus eſt nemo. Is vocularum forte aucupio, quam rerum momentis intentior, pro *in numero* legit *in numerato*, id eſt, in promptu & ad manum. At ego iſtiusmodi mutationem, ajo, ſalva Juris ſententia, defendi nullo modo poſſe. Ulpianus *in fragm. tit.* 6. §. 8. *De dotibus: Dos*, inquit, *ſi pondere, numero, menſura contineatur; annua, bima, trima die reſtituatur: niſi ſi ut praeſens reddatur, convenerit. Reliquae dotes ſtatim redduntur.* Cum igitur aliud fundi, aliud rerum in ſuo genere functionem recipientium reſtitutioni tempus ſtatutum eſſet: & vero fundus neceſſario actionis adjudicatione dotalis eſſe deſierit: ita ut ejus pretium non vice corporis, ſed in numero, id eſt, in quantitate habeatur: ſequitur, ubi ſoluto matrimonio dos repetatur, non ſtatim, ut corpus, ſed ſtatuto tempore, hoc eſt, annua, bima, trima die reſtitui oportuiſſe. Quamvis juri veteri hodie derogatum ſit, *l. un. C. de rei ux. act.* Porro in confeſſo eſt rei venditae pretium ab ipſius rei conditione degenerare. Nec enim hic pecunia ex fundo dotali redacta, cenſetur fundus; *il eſt amenbly:* nec nummus, qui ex re ſurtiva redigitur, furtivus eſt, *l. qui vas* 48. *in fin. D. de furt.* nec rei unde originem ducit, naturam ſequitur, *l. Quemadmodum* 38. *D. de nox. act. l.* 5. *§. plane* 7. *D. de trib. act. l. quidam* 16. *D. de in rem verſ.* ut ne ex lotio quidem collectus olim Veſpaſiano principi male oluerit: ſi Suetonio credimus.

CAPUT XXIII.

Locorum, qui ſpeciem diſſidii prae ſe ferunt, conciliatio.

Diotimum Olymp. de Aenigmatibus ſcripſiſſe, eosque, qui non diſſolverent, caſtigationem ſubiiſſe, Athenaeus *lib.* 10. commemorat. Nec ego recuſo, quo minus reprehendar ab aemulis, qui noſtras in diluendis Jureconſultorum gryphis, rationes improbabunt. Qui ſi ſe nobis aequiores praebuerint alienis erratis ignoſcendo, facilius ſuis veniam impetrabunt. Agedum principio de rei communis oppigneratione diſpiciamus. Et reſcribit Antoninus, fratrem invito fratre, portionem fratri competentem oppignerare non poſſe; ſuam portionem dando obligationem creditori quaeſiiſſe: at ejus contractu praejudicium alieno dominio non fieri, *l. un. C. ſi comm. res pign. dat.* Imo Cajus illud tenendum eſſe ait, *Si quis communis rei partem pro indiviſo dederit hypothecae, diviſione facta cum ſocio, non utique eam partem* (ſolum ſ.) *creditori obligatam eſſe, quae ei obtigit, qui pignori dedit: ſed* (etiam ſ.) *utriusque partem pro indiviſo, pro dimidia parte manere obligatam, l. ſi convenit* 7. *§. ult. D. de quib. mod. pig. vel hyp ſolv.* Quid? ſi admittimus, ut non ſuam modo, ſed ſocii quoque partem debitor obliget; an non ex alterius contractu fiet alteri praejudicium? Nequaquam, & iſta, ſi paulo attentius expendantur, minime diſſidebunt. Ut enim non recte invito, vel inſcio domino pignus aliena in re contrahitur: ita ſuam quisque indiviſam partem obligando, quo jure, quaque conditione eſt, creditori obnoxiam facit, *d. §. ult.* neque vero creditoris jus, ſequuta rei diviſione mutabitur: ſed totum indiſcrete nexum fundum hypotheca ſequetur, *l.* 3. *in fin. D. Qui pot. in pign.* Non enim debitor partem, quam nunc habet, obligavit, ſed quam tunc habuit: habuit autem partem etiam in ſocii parte, quae nunc eſt. Adeo ut fratrum poſt diviſio juri jam creditori competenti non obſtet; quo minus intendat, demidio tenus ſibi in univerſam rem quaeſitum pignus, *d. §. ult. l. Julianus* 13. *§. idem Celſus* 17. *D. de act. empt. l. ſi qui* 31. *D. de uſufr. leg.* Atqui hac ratione alteri fit injuria? Imo nulla: utpote cujus pars, non tam obligata, quam confuſa, & obligatae conjuncta permiſtaque dici poſſit. Quin etiam juris auxilio ſociis, a communione diſcedere volentibus, parato uſurus deſideret, uti res dividatur, ſuaeque partis pretium accipiat, aut ſocio inferat, *l.* 6. *§. ſi fundus* 8. *l.* 7. *§. ſi debitor* 13. *D. Comm. divid.* Non dubito, quin dotem in genere promittens nulla certa vel ſpecie vel quantitate demonſtrata obligetur: cum ejusmodi ſtipulatio poſſit alicunde definiri: nimirum ex facultatibus, dignitate perſonarum, & veriſimili voluntatis conjectura, *l. quaero* 60. *l. cum poſt.* 69. *§. gener* 4. *D. de Jur. dot.* Cum & legatum in publicae viae tutelam, in puerorum doctrinam, artificiumve addiſcendum, in alimenta ſine adjectione ſummae relictum valeat: ac vagae & infinitae, quae videtur, orationi modus ex perſona, vel re, qua de agitur, ſtatuatur, *l. quidam* 30. *D. de legat.* 2. *l. Stichus* 12. *D. de legat.* 3. *l. Si cui* 14. *D. de ann. leg. l. In teſtamento* 27. *in fin. D. de cond. & dem.* Quod ſi tanta rei promiſſae, relictaeve obſcuritas & incertitudo nullum prorſus exitum inveniret, tunc & inutilis eſſet ejuſmodi ſtipulatio, & deriſorium legatum, *l. Triticum* 94. *D. de verb. obl. l. Si domus* 71. *D. de legat.* 1. Nec ad rem pertinet reſcriptum Alexandri, *l.* 1. *C. de dot. promiſſ.* quod Graecos juxta ac Latinos interpretes ita divexavit & exercuit, ut alii multa de duplici fictione, duorumque ſingularium concurſu fabuloſo effutierint: alii inducta ἀπὸ μηχανῆς diſtinctione, patrem ab extraneo dotem promittente ſejunxerint; Auctore primum Thalelaeo *lib.* 48. *tit.* 16. *Baſilicῶν*, deinde Harmenop. *lib.* 4. *tit.* 9. περὶ μνη-ſτῶν. Quorum commentum ſi, ut video, ab eruditis etiam probatur; quidni liceat nobis quoque audere aliquid, ac in Alexandri conſtitutione, ullam omnino a quoquam dotem Claudio fuiſſe promiſſam pernegare: non ſecus tamen ac ſi promiſſa fuiſſet, dotali adſcriptum inſtrumento? Ei rei argumento eſt verſ. *quaſi promiſſa.* Quo ſermone falſa ac temere arrepta opinio ſignificari ſolet, *l.* 4. *C. de her. inſt. l. quidam* 15. *D. de prob. l.* 2. *§. voluntatem* 2. *verſ. Julianus. l. ſi alienam* 11. *D. ſol. matr. l. ſi eum* 23. *D. ſi cert, pet. l. nec ignorans* 10. *C. de Donat. §. Sed iſtae* 3. *Inſt. De action. c. quaeſiit* 14. *c. extr. De verb. ſign.* Ac licet regulariter inſtrumenti fidem fere ſequamur, *l. ſciendum* 30. *D. de verb. obl.* ſaepe tamen tabellionum, multa de ſuo adſcribentium & affingentium vitio, negligentia, vel aſtutia, haec juris definitio offenditur, *l. ſi librarius* 92. *D. de reg. Jur.* ut interdum plus nuncupatum, minus ſcriptum, vel contra plus ſcriptum, minus cautum eſſe videatur, *l.* 4. *C. de dot. promiſſ. l.* 15. *D. de Jur. dot. l. cum ſit* 6. *C. de mag. conv. l.* 1. *§.* 1. *& §. ult. D. Fam. erc. l. Cum avus* 102. *D. de cond. & dem.* Et ſi pro ſcriptura praeſumatur, permiſſum eſt id, quod geſtum ſit, inveſtigare, ut veritati locus ſuperſit, *l. optimam* 14. *C. de contr. & comm. ſtip. l.* 1. *C. plus valer. quod ag.* Ex quibus indotatam uxorem Claudio nupſiſſe relinquitur, *d. l.* 1. quod nec novum neque inſolens videri debet, *l. ſi cum dos* 8. *D. Rer. amot. l. quod ſi nulla* 28. *D. de relig. & ſump. fun. Nov.* 2, *ſin.* 74. & 117.

CAPUT XXIV.

An furi actio furti detur. De prodigi, Pupilli, ac Furioſi fidejuſſore. De vulgari prorogandorum legatorum clauſula tranſacta diſſidia.

Pergamus porro ſcopulos, ad quos plerumque incauti offendimus, indicare: & an fur furti agere poſſit, diſputemus. Inter omnes conſtat, non

do-

dominum ſolum, ſed & eum, cujus intereſt, furti agere: ſi modo ex honeſta cauſa interſit, *l. cujus* 10. *& ll. ſeqq. D. de furt.* proinde ſi quis alteri furtum fecerit, & id, quod abſtulit, alius ab eo ſurripuit: cum poſteriore fure dominus ejus rei agere poteſt; fur prior non poteſt: licet ejus interſit rem ſalvam eſſe, quia conditione tenetur, *l. qui re 76. D. eod. tit. Quia in omnium furum perſona conſtitutum eſt.* Julianus inquit apud Ulpian. *ne ejus rei nomine furti agere poſſint, cujus ipſi fures ſunt, non habebit actionem is, apud quem res depoſita eſt: quamvis periculo ejus eſſe res coeperit, qui eam contrectavit, l. Eum 14. §. 4. D. eod. tit.* Atqui idem Ulpianus, cum ad Sabinum notas adjicit, contrarium tuetur ſententiam, *l. Qui vas 48. §. 4. D. eod. tit.* Sabinus: *Si ego tibi poliendum veſtimentum locavero, tu vero inſcio aut invito me commodaveris Titio, & Titio furtum factum ſit, & tibi competit furti actio.* Ulpiauus rationem ſubjungit: *quia cuſtodia rei ad te pertinet.* Sabinus: *Et mihi adverſus te.* Ulpianus: *Quia non debueras rem commodare: & id faciendo furtum admiſeris, ita erit caſus, quo fur furti agere poſſit.* Quid dicemus? Nempe illic genus, hic ſpeciem: quodque regulariter in omnium furum perſona definitum Julianus ait, id ſingulari ratione in fullone rem commodante receptum non eſſe: idque Scholiaſtes *Baſilicōn lib. 60. tit. 12.* tradit merito: nec enim ille ex peſſimo furum genere eſt, qui lucrum non ſectatus commodavit, id eſt, rem gratis utendam dedit, *l. ſi ſervus 61. §. circa 6. D. de furt.* In quo etſi culpa non vacet, eoque nomine furti teneatur: tamen ne collatum in amicum beneficium ſit fulloni fraudi: aequum eſt, actionem rei ab ingrato fure recuperandae gratia indulgere: ut ille ſit caſus, quo fur furti agat: licet generaliter jus ſit aliter conſtitutum. Maxime cum neque ipſe uſus fuerit, neque id egerit, ut ſibi rem haberet ipſe & auferret domino, ut in *d. l. eum 14. §. idem Pomponius* 8. *D. eod.* neque dominum rei ſuae poſſeſſione privaverit, *l. qui univerſas* 30. *§. ult. D. de acq. vel am. poſſ.* Quotiens pupillus, furioſus vel prodigus promittentes conditionem ſuam deteriorem faciunt, quia ne tum quidem naturaliter obligantur: nec fidejuſſores quoque pro iis accedentes tenebuntur, *l. pupillus 59. D. de obl. & act. l. quod pupillus 41. D. de cond. ind. l. 6. D. de verb. obl.* Sed occurrit perdifficilis locus, in quo, ne ipſe ſibi adverſari videretur Ulpianus, ab eruditis nonnullam operam navatam ſcio. Narrationem unus hiſtoricam & fabulis annumerandam ait. Alter ex, *non* quaſi ex notis *io.* conflavit *ideo.* Tertius voces *ei* & *his* locum mutaſſe arbitratur, *l. Marcellus 25. D. de fidejuſſ.* Acute quidem illi, ſed praeter omnium exemplarium fidem, conjiciunt. Nos tentemus aliquid! Si pro prodigo, & pupillo obligatis (poſſunt enim ex re teneri, *l. furioſus 46. D. de obl. & act. l. ſi a reo 70. §. ſi a furioſo 4. D. de fidejuſ.*) fidejuſſor accipiatur, quid obſtat, quo minus ipſe obligetur? Si ſciens: *Qui ſciens prudens, ſe pro minore obligavit, ſi id conſulto conſilio fecit, licet minori ſuccurratur, ipſi tamen non ſuccurritur,* Paul. *lib. 1. ſent. tit. 9. §. 6. conſulto conſilio,* id eſt, cum eſſet conſcius conditionis ejus, pro quo intercedebat. Sic Ammian. Marcel. *lib. 14. cap. 34. Inter quotidiana proludia exercitus conſulto conſilio cognitos.* Theophilus contra, *D. ſociet. §. ult.* inconſulti hominis ſtultitiam & errorem, ἀβουλίαν interpretatur. Cum ergo nulla ſit erroris fidejuſſio, *l. ſi quis poſt quam 37. D. de fidejuſ.* ſequitur in *d. l. Marcellus 25.* fidejuſſorem ſcientem prudentem nulloque errore ductum pupilli furioſi ac prodigi obligationi acceſſiſſe. Ideoque teneri, & quidem in ſolidum: exemplo ejus, qui pro ſervo fidejuſſerit, *l. cum fidejuberet 35. D. eod. tit.* itaque accipiendus eſt verſ. *magis eſſe, ut ei non ſubveniatur: quoniam his* (alias *hic*, id eſt, in hoc caſu) *mandati actio non competit.* Qui enim furioſus, conſenſus expers, quum mandatum conſenſu contrahatur, mandare potuit? *l. 2. D. de obl. & act.* Quod ſi quis forte contendat, in rem pupilli, prodigi, ac furioſi fidejubenti ſuccurrendum eſſe, actione negotiorum geſtorum; non invitus, quoniam id aequitas poſtulat, aſſentiar.

Ad legata corpora non pertinet vulgaris prorogationis formula, *quas pecunias legavi, quibus dies adjectus non eſt, eas heres anno bima trima die dato: ſed ad eas tantum res, quae pondere, numero, menſurave continentur, l. legata 19. l. talis 30. D. de legat. 1.* ut late patens alioqui pecuniae vocabulum ad numerorum & quantitatis anguſtias contrahatur, ut in *l. 7. §. mutus 3. D. Ad SCtum Maced.* Neque Marcianus obloquitur in ſpecie *l. 95. D. de legat. 3. Quiſquis mihi heres erit, damnas eſto dare, fideique ejus committo, uti det quantas ſummas dictavero, dedero.* Eo ſermone res quoque corporales, veluti praedia, veſtis, argentum, mancipia continentur; ideo quod huic interpretationi cum verborum ſignificatio, tum defuncti voluntas ſuffragetur. Haec enim verba *Quantas*, & *ſummas*, non ad numeratam duntaxat pecuniam referuntur. Plautus: *Quanta iſta ſumma hominum eſt?* Et vero fruſtra teſtator ejuſmodi praefationi res corporaleis adjeciſſet, ſi pecuniam tantum, hoc eſt, nummos praeſtari voluiſſet. Adeo ut idem ipſe ſtatuam, ſi teſtator ita ſcripſerit, *Quas pecunias*, tametſi alii diſſentiant. Diverſa utriuſque ſpeciei ratio eſt: in priore de prorogandа legatorum die agitur; poſteriore nihil tale proponitur. Multo autem expeditior promptiorque eſt ſolutionis earum rerum diviſio, quae pondere, numero, menſura, quam quae corporibus continetur. Diviſa namque corporum ſolutio non expertem moleſtiae, litiumque inter conſortes procreatricem communioriem inducit; *l. ſi ex toto 8. fin. D. de legat. 1. l. in executione 85. §. pro parte 4. D. de verb. obl. l. 5. D. de ſtip. ſerv. l. ſtipulatus 9 §. qui 1. D. de ſolut.* Quamobrem nihil impedit, quominus in *d. l. 95.* quiſquis generalis pecuniae appellatio ad corpora, caeteraque quaecunque habentur in patrimonio, referatur, *l. 5. l. pecuniae 178. & 122. D. de verb. ſign. l. 2. C. de conſt. pec.* D. Auguſtinus *ſermone 239.*

CAPUT XXV.

An ulli ſint Affinitatis gradus: Litigioſi poena utrum fiſco, an vero privato applicetur.

MOdeſtino *gradus affinitatis nulli ſunt, l. 4. §. 5. D. de gradib.* Paulus contra, *ejuſdem tractatus cap. ult, Jureconſultum cognatorum gradus & affinium noſſe debere* ſcribit. Quin etiam Donatus illud *Heautont. Act. 5. ſc. 1. v. 63.* enarrans, *imo gener & affines placent. Uxoris* (inquit) *cognati ſunt affines mariti. Unde multi gradus ſunt, & veluti rami propinquitatis in affinitate & cognatione diſpoſiti.* Hic non inſtitui aliorum conjecturas & emendationes ſequi; laceſſere multo minus. Ita profecto res eſt: non ſunt, quod quidem ad jus ſuccedendi attinet, ulli affinitatis gradus; ſed quod ad interdictam nuptiarum facultatem. Affines aſcendentium & deſcendentium loco ſunt in copulando matrimonio: in deferenda jure affinitatis hereditate nulli numerantur gradus, gloſ. *Baſilic. lib. 45. tit. 4.* veluti inter privignum, vitricum, & novercam, *l. 3. l. 5. l. affinitatis 7. C. Comm. de ſucceſſ.* Solo etenim conſanguinitatis jure, ſi mutuam conjugum, & collegarum, fiſcique ſucceſſionem excipias, hereditatis deferuntur, *l. antep. pen. & ult. C. comm. de ſucceſſ. Novell. 118. princ.* Sic ſerviles cognationes & affinitates in contrahendis quidem nuptiis jure civili obſervandas eſſe, Paulus ait in *l. adoptivus 13. §. ſerviles 2. & §. ſeq. D. de rit. nup.* at in ſucceſſionibus ullam ſervilis cognationis rationem haberi, negat Juſtinian. *tit. Inſt. de ſerv. cogn.* eademque ratione negat Ulp. *tit. 12. re-*

gul. libertinum ullo modo patri heredem fieri poſſe, *quia nec patrem*, inquit, *habuiſſe videtur, cum ſervilis cognatio nulla ſit*; nec abſimile eſt quod monachis cognationem non eſſe in terris Juſtinianus ait, *Nov.* 133. συγγένειαν τοῖς μοναχοῖς ἐπὶ γῆς οὐκ εἶναι.

Litigioſi poena ſicut fere, quae a XII. Tab. manant, inficiationis, furti, tutelae, tigni injuncti & caet. in duplum concepta eſt. Sed ea privato inferenda ſit, an fiſco diſcrepare videtur a Cajo Juſtinianus: hic fiſco; ille adverſario duplionem tribuit. Qua de re ſeu lite ita cenſeo. Aequius eſſe (quae juris, quod tempore Caji obtinebat, conditio fuit) privato, damnum & moleſtiam paſſo, poenam doloris leniendi cauſa acquiri, quam fiſco, *l. ult. D. de litig.* Quemadmodum ob injuriam ſtupri bona raptoris vitiatae puellae addicuntur, *l. un. C. de rap. virg.* non fiſco: ſicut fiebat antea; *l. ult. C. Th. de rap. virg. vel matr. ſanct.* Plutarchus. περὶ φιλαδελφ. ἁρπάσας γυναῖκα καὶ καταδικασθεὶς, ἀπώλεσε τὴν οὐσίαν, εἰς τὸ Καίσαρος ταμιεῖον ἀναληφθεῖσαν. *Nov.* Leonis 35. At jure novo, quod Juſtiniani conſtitutione introductum eſt, cum inanis ac nulla prorſus rei litigioſae alienatio ſit, *Nov.* 112. cumque privatus irrito adverſarii conatu non laedatur: merito jam tota dupli poena fiſco vindicatur, *l. ultim. C. de litig.* Sic & cum quis aedes aut villam diruit, quo ſibi plus acquiratur, aut eorum aliquid negotiandi cauſa emit aut vendit, irrita venditio eſt: & proinde duplum, quod eo nomine pendi ſenatus cenſuit, aerario debet inferri, *l. ſenatus* 52. *D. de contr. empt.* Idemque innuit *l. ult. D. de damn. inf.* argumento, ex ejus inſcriptione ducto.

CAPUT XXVI.

Tres controverſi juris, de Statuliberorum quaeſtione, ſolutione, ac pretio, quaeſtiones dirimuntur.

STatuliber eſt, definiente Feſto, *qui teſtamento, certa conditione propoſita, jubetur eſſe liber: & ſi per haeredem eſt, quominus ſtatuliber praeſtare poſſit, quod praeſtare debet, nihilominus liber eſſe videtur.* Velut Paulus: *Statuliber eſt, qui ſtatutam & deſtinatam in tempus vel conditionem libertatem habet, l. 1. D. de ſtatulib.* In veteribus gloſſis, ἐλεύθερος χρήσιμα κατὰ διαθήκην ἀφεθείς. Statuliberi autem a caeteris ſervis nihilo pene differunt: ideoque quicquid ſtatulibera pepererit, heredis ſervum eſt: vaenundari, oppignerari, noxae dedi medio tempore poſſunt, *l. grege* 13. *D. de pign. l. ſtatuliberum* 9. *l. ſtatulibera* 16. *l. ſtatuliberos* 25 *D. de ſtatulib.* denique eaſdem poenas patiuntur, quas caeteri quoque ſervi ſolent, *l. ſtatuliberi* 29. *D. eod. tit.* At enim Uulpian. *ſtatuliberum, quaſi liberum eum jam puniendum D. Pium reſcripſiſſe*, auctor eſt, *l. moris* 9. §. 16. *D. de poen.* & Modeſtinus: *Statuliber*, inquit, *in delicto repertus, ſperandae libertatis praerogativa, non ut ſervus, ob ambiguum conditionis, ſed ut liber puniendus eſt*, & torquendus; ſed retenta libertatis ſpe. *Is cui fideicommiſſa libertas debetur, non aliter ut ſervus quaeſtioni applicatur, niſi aliorum quaeſtionibus oneretur, l. edictum* 8. *fin. l. ſtatuliber* 14. *l. is cui* 19. *D. de quaeſt.* Hic lupum auribus teneri ab iis video, qui oſcitantius iſta reſponſa lectitarunt. Quorum unus hoc primum emendationis ſpecimen dedit: ut ex *Ideo* nobis negationem *non* effingeret, itaque legeret, *d. l. ſtatulib.* 29. *ſed non in publicis judiciis.* Alter haec Ulpiani verba, *Statuliberum quaſi liberum eum jam puniendum*, ſic interpolat, *Statuliberum quaſi liberum eſſe jam puniendum.* Tertius *d. l. moris* 9. quae Ulpiani eſt, jus novum Antonini reſcripto inductum contineri arbitratur, quo Pomponii (auctoris *d. l.* 29.) reſponſo derogetur. Mihi vero, cui iſthaec remedia parum placent, verecundius videtur, inter publica privataque judicia diſtinguere; & in his ſperandae libertatis praerogativam ſtatuliberis ſervare, eoſque ſive in ſtatuenda poena, ſive quaeſtione decernenda liberis hominibus adaequare; in illis vero, iiſdem poenis, quas ſervi patiuntur, ſubjicere. Ita ut *d. l. moris* 9. ad privata; *l.* 29. ad publica judicia referatur. Hoc leviorum graviorumque delictorum diſcrimen cum Modeſtini verba probant: tum vero propoſitum a Paulo exemplum adulterii (quod publicis judiciis adnumeratur) non mediocriter confirmat, *d. l. edictum* 8. *fin.* Denique hic adeo aperte *Baſilic. lib.* 48. *tit.* 5. ſcholia diſtinxerunt, ut non ſit amplius de ſcripturae fide dubitandum. Sed jam alterum ex eodem propemodum fonte ortum juris diſſidium componamus. Statuliber interim eſt heredis, pendente conditione, *d. l. ſtatulib.* 9. *D. de ſtatul. l. & poſt* 12. *D. fam. erc. At is, qui hominem debebat, Stichum, cui libertas ex cauſa fideicommiſſi praeſtanda eſt, ſolvens non videtur liberatus*, inquit Marcellus. Pomponius vero: *Si quis ſervum, quem dare promiſit, heres a domino ſcriptus ſtatuliberum dederit, liberatur.* Et ei, *qui hominem dare promiſit, ſi ſtatuliberum ſolvat, non eſſe expectandam conditionem*, magis putat Africanus, *l. qui decem* 72. §. 5. *l. ſi mihi* 92. §. 1. *l. cum quis* 38. §. 3. *D. de ſolut.* Sed multum intereſt, certum quempiam; an in genere hominem debeamus. Quiſquis hominem infinite debet, eum, qui avocari nequeat, omnino dare tenetur. Nam generis indeſinentem perpetuitatem, nec ullum quantitatis interitum eſſe placet, *l. Incendium* 11. *C. ſi cert. pet. l. in ratione* 30. §. *incertae* 5. *D. ad leg. Falc.* At certi hominis debitor, dando ſtatuliberum, poſtea manumiſſum, quam promiſerat, liberabitur; ſi modo promiſſoris culpa, vel mora abfuerit: id eſt, ſi nec occiderit ſtatuliberum, nec libertate donarit. Nam qui manumittit ſervum, perinde ac ſi perimeret, ſuſtuliſſe e commercio videtur; ac efficere, ut in ea cauſa homo praeſtari non poſſit: cum manumiſſio morti comparetur, *l.* 5. *D. de nox. act. l. inter* 46. *D. de furt. l. ſervus* 27. §. *ſervo* 1. *D. de adim. leg l. qui res* 98. §. *aream* 8. *D. de ſolut.* Hoc ita, ſi ex lucrativa, non oneroſa cauſa debeatur, *l. Neratius* 63. *D. de cond. ind. d. l. ſi mihi* 92. Poſtremum eſt, quanti ſtatuliber aeſtimetur. Quamvis ſervus poſt mortem teſtatoris apud heredem obiens, heredi pereat, *l. in quantitate* 73. *D. ad leg. Falc.* tamen, ſi ſub conditione liber eſſe juſſus ſit, ſi vita deceſſerit, impleta conditione, heredi non perit. Quod ſi, ante conditionem, heredi quidem peribit, ſed quanti ſtatuliber aeſtimatur, *l.* 11. §. *ſi ſervus* 4. *D. eod. tit.* ut neque plane liber, neque ſervus cenſeatur, *l.* 1. *D. de ſtatul.* Ulpian. *fragment. tit.* 2. *pr.* Statuliberi autem aeſtimatio nulla eſt; quia hereditatem non auget, *l. ſtatuliber* 38. *D. eod. tit.* propter incertum videlicet conditionis eventum, dubiamque ex teſtamento libertatem, *d. l. & poſt* 12. *l. ſtatulib.* 11. *D. de legat.* 2. Quamvis ſtatuliber interea heredis ſit, poſſitque alienari, *d. tit.* 2. §. 2. & heredi acquirat, & ſtatuliberae enixae partus ſit heredis, & res ſua cuique pereat, *l. pignus* 9. *C. de pig. act.* ejus autem ſit damnum, cujus & lucrum eſt, *l. un. C. de cad. tol. l. ſecundum* 10. *D. de reg. jur.* tamen in ponenda legis Falcidiae ratione patrimonii quantitas, ob ancipitem conditionis eventum, in quem ſtatuta eſt libertas, aucta non videtur: adeo ut conditionali libertate legata, cautio praeſtetur, *l.* 1. §. *haec verba* 11. *D. Si cui plus.* Ut autem res, quarum ab initio certa aeſtimatio eſt, heredi in quartam imputantur; &, ſi incerta, non imputantur, *l. in ratione* 11. §. 1. & §§. *ſeqq. D. ad leg. Falcid.*

CAPUT XXVII.

Cur non perjurii damnatis interdum manus, interdum lingua abſcinderetur.

OMnium prope gentium moribus & inſtitutis obtinuit, ut quibus membris ac inſtrumentis de-

Digitized by Google

deliquiſſemus, & per ea plecteremur: adulteris teſtes demeterentur; ſervis fugitivis pedes amputarentur, *l. 3. C. de ſerv. fug.* parricidae & patris pulſatori manus, Quintil. *declam.* 158. 162. 172. Theon Sophiſta *ὁ πατροτύπτης χειροκοπείσθω.* item falſario, Suetonius *Claudii*; & ei, qui contra leges apocham conſcripſerit, *Novell.* 17. qui praediis alienis titulos affixerit, *Novell.* 30. qui haereticorum libros ſcripſerit, *Novell.* 42. qui praedii clientelaris ſeu beneficiarii alienationem tanquam tabellio exceperit, *lib. 2. Feudor. tit. 52. §. callidis.* qui ſaepius cadavera ſepulta, auro & ornamentis una ut ſit, conditis potiturus, exſpoliarit, Harmenop. *lib. 6. tit.* 5. qui falſam monetam excuderit, idem Harmenop. *lib. 6. tit.* 14. *Baſilicῶν* auctores *lib. 60. tit.* 60. Diodorus Siculus *lib.* 3. Ut non abs re majores quoque noſtri, illam veritatis temeratricem manum perjurii damnatis abſcindi voluerint, *cap. 52. legis Salicae.* Totilam epiſcopo mendacii convicto ambas manus praecidiſſe, refert Procopius *lib. 1. de bello Gotthic.* Priſcos admota aris dextra juraſſe, teſtis eſt illa Solonis vox *χειρὶ βωμῶν*: teſtis & ara Victoriae, de qua Symmachus *l. 1. epiſt.* 40. & D. Ambroſius ac Prudentius tanta animorum contentione dimicarunt. Nunc fere Chriſtiani propoſitis & contactis ſacroſanctis Euangeliis jurare ſolent. Sozomenus *lib. 6. cap.* 30. *l. 7. C. de Cur. fur.* *προκειμένων τῶν ἁγίων εὐαγγελίων.* *Nov.* 50. 72. 90. 124. Hermenopulus *lib. 4. tit. de Epiſcop. & cler.* & aliis ſexcentis locis. Hinc illa in Friſonum legibus *tit.* 16. manum redimere: & jurare manu *lib. 2. Feudor. tit. 27. §. ſi ruſticus* 3. manus quarta, manus ſeptima, *c. 5. de frigid. & maleſ. Langobard. leg. tit. 35. §. ult.* Sed & dextra fidei ſymbolum & foederis membrum eſt. Donatus *in Andr.* Terent. *act. 1. ſcen.* 5. Heſychius *δεξιὰς* interpretatur pacta conventa, a percutiendis manibus: *δεξιαὶ, αἱ γινόμεναι κατὰ συνθήκας ἐπαφαὶ τῶν δεξιῶν, εἰς σύμβολον τοῦ βέβαια ἔσεσθαι καὶ ἃ ἦν μετὰ τὰ συντιθέμενα.* T. Livius *lib. 1. cap. 2. Manuque ad digitos uſque involuta rem divinam facere, ſignificantes fidem tutandam eſſe, ſedemque ejus etiam in dextris ſacratam eſſe.* Dion Pruſianus *περὶ ἀπιστίας*, agens de jurejurando *τὸ δὲ ὁ βασιλεὺς ὤμνυ καὶ τοὺς βασιλείους θεοὺς, καὶ τὴν δεξίαν ἀπίστευε.* Corn. Tacitus *Hiſtor. lib. 1. cap. 54. dextras, hoſpitii inſigne. lib. 2. cap. 8. Centurionemque Siſennam, dextras concordiae inſignia, Syriaci exercitus nomine ad Praetorianos ferentem, variis artibus aggreſſus eſt.* Seneca *Hercule furente v.* 370.

Sociemus animos, pignus hoc fidei cape,
Continge dextram.

Triplicem ſanciendae fidei rationem recenſet interpres Ariſtophanis *Acharn.* verbis, re, manu. *διὰ χειρῶν δὲ, ἐπειδὴ αἱ πίστεις διὰ τῶν δεξιῶν γίνονται.* Hinc forte deſcendit illa Salicis & Langobardicis toties repetita legibus locutio, *facere ting*; pro paciſci: cum germanis etiamnum *Dingen* tangere, & manu paciſci ſignificet: & promittere pro fidem obſtringere, a protenſione manuum, Lucanus *lib.* 1. *v.* 386.

—— —— His cunctae ſimul aſſenſere cohortes,
Elataſque alte quaecunque ad bella vocaret,
Promiſere manus.

Sunt quaedam & digitorum notae, quibus procul diſtantes colloquuntur, ſicut mos eſt militaris, ut quoties conſentiat exercitus, quia voce non poteſt, manu promittat. Iſidorus *lib. 1. cap. 25. Etymolog.* En cur perjura manus exſecaretur: quamquam & linguae evulſione perjurium olim vindicatum fuiſſe legimus. Harmenopulus *lib. 1. tit. 7. fin.* Quiſquis aut judice deferente, aut poſtulante adverſario, jusjurandum in eccleſia ſuſceperit, contactis Euangeliis, *ἐπιορκῶν ἐλεγχθεὶς γλωσσοκοπείσθω.* Ejuſdem poenae meminit Lucianus *Toxari*: Ulpianus Rhetor in Demoſthenis orationem *contra Timocratem*, ubi de Pandaro, in lingua vulnerato, propterea, quod foedus Minervae perſuaſione violaſſet; & Juſtinianus legum ruſticarum *tit. 3. l. pen.* *Ἐάν τις ἐπὶ δύο ἢ καὶ τρισὶ μαρτύρων ἀξιοπίστων, ὅτι ἐπιώρκησε, γλωσσοκοπείσθω.* Hoc ſupplicium Blaſphemis, diras in Deum voces jactantibus, noſtrae leges irrogarunt: eadem ratione, qua & in delatores, *l. 1. tit. 5. lib. 10. C. Th. & l. 2. ejuſd. Cod. tit. de petit. & ultro dat. & delat. can. delatori 5. quaeſt.* 6. & nutricibus meatus oris, & faucium, qui nefaria hortamenta corrumpendis virginibus protulerunt, liquentis plumbi ingeſtione clauditur, *l. 1. C. Th. de rap. virg.*

CAPUT. XXVIII.

Ad l. 1. §. Medicos 3. D. variis & extraordinar. cognitionib.

Medicis vacatio & excuſatio munerum, privilegia debentur; ſalaria quoque conſtituuntur: ſed ita demum ſi periti, ſi probati ſint, & intra numerum, *l. 1. l. 5. C. de profeſſ. & med. l. 6. D. de excuſ. tut. l. 1. D. de decret. ab ord. fac.* Quamobrem dubitationi occurrens Ulpianus, & quinam Medici cenſendi ſint, definiens; *Medicos fortaſſis quis accipiet*, inquit, *etiam eos, qui alicujus partis corporis, vel certi doloris ſanitatem pollicentur: ut puta ſi auricularius, ſi fiſtulae, ſi dentium.* Quidam codices habent *auricularum*: nonnulli manuſcripti modo *oculorum*, modo *ocularias.* Qua varietate ad conjecturam forte non vanam adducor, ut legam, *ocularius*, qui videlicet oculos affectos curat; qui Corn. Celſo Medicus ocularius, Herodoto *ὀφθαλμῶν ἰατρὸς* dicitur, Martiali Ophthalmicus *lib. 8. ep.* 24. Ludit in militem, qui prius medendorum oculorum artem profeſſus, multos imperitia perdidiſſet:

Hoplomachus nunc es, fueras Ophthalmicus ante:
Feciſti medicus, quod facis hoplomachus.

Utroque vitae inſtituto homines multos e medio ſuſtuliſti. Ocularii chirurgi mentionem nobis ſuppeditat vetus haec inſcriptio, (Grut. *pag. 400. n. 7.*)

P. DECIMVS. L. HEROS
MERVLA. MEDICVS
CLINICVS. CHIRVRGVS
OCVLARIVS. VI. VIR. &c.

Huic interpretationi (quam tamen, cum ſint & *ἐπῳδοὶ* medici, nolim pertinaciter defendere) ſuccenturiatur & frequentior oculorum, quam aurium affectio, & accerſendum non procul exemplum ex *l. 3. D. eod. tit.* de medico, *cui curandos ſuos oculos, qui eis laborabat, commiſerat &c.* Ait: *non tamen ſi incantavit, ſi imprecatus eſt, ſi ut vulgari verbo impoſtorum utar, ſi exorciſavit. Non ſunt iſta medicinae genera; tametſi ſint, qui hos ſibi profuiſſe cum praedicatione adfirmeat.* Nihil erat, cur ab hac ſcriptura recederet, quodque omnibus in libris atque adeo Florentinis rectum eſt, *impoſtorum*, depravaret in *impeſtorum* Alciatus *lib. 8. Parerg.* Qui & in eo labitur, quod ad Chriſtianorum ſectam alluſum arbitretur ab Ulpiano, & impoſtores dici exorciſtas; qui nondum Caracallae & Alexandri ſeculo, quo vixit Ulpianus, ulli erant: Conſtantino primum in Eccleſiam introducti. Verius itaque eſt, hic circumforaneos quoſdam nebulones, falſo ſibi Medicinorum nomen arrogantes ſignificari; quum non eſſent ab ordine probati: tametſi ejuſmodi Empeiricorum ars quibuſdam ſalutaris fuiſſe diceretur. Nam & Plinius *lib. 28. cap.* 2. diſputans, an ſit in medendo aliqua vis verborum: *M. Servius Novianus*, inquit, *in meta lippitudinis, prinſquam eam nominaret, aliuſve ei praediceret, duabus literis graecis, P. A. chartam inſcriptam circumligatam ſubnectebat collo. Mutianus ter conſul eadem obſervatione viventem muſcam linteolo albo: his remediis carere ipſos lippitudine praedicantes. Carmina quaedam extant contra grandines*

Digitized by Google

(l. 4. C. de malef. & math.) *contraqui morborum genera, contra ambuſta, quaedam etiam in partus: ſed in prodendo obſtat ingens verecundia.* M. tamen Catonem auxiliatricem luxi excantandi formulam prodere non puduit, *raetu, daries, dardaries, aſtataries, diſſunapiter.* Idem & hanc concepit, *huat hanat huat iſta piſta ſiſta domiabo damnauſtra, &c. cap. 160. De re ruſtic.* Quin & Trallianus rationem ac viam amuleti ex anulo ferreo ad doloris cholici curam tradit, δακτύλιον σιδηροῦν ποιήσας γενέσθαι τὸ κρίκιον αὐτοῦ ὀκτάγωνον, καὶ οὕτως ἐπίγραφε, Φεῦγε φεῦγε ἰοὺ χολή. Inter Galliae Ciſalpinae veteres inſcriptiones haec extat (apud Gruter. *pag.* 1060. *n.* 9.)

D. M.
VALERIVS. QVI
VIXIT. IN. SAECVLO
AN. XL. M. X. D. V.
IANVARIVS. EXORCISTA
SIBI. ET. CONIVGI. FECIT.

Sed ſuperſtitioſum eſſe quidquid in eo genere tentatur; graviter diſſent D. Auguſtinus *lib. 2. de doctrina Chriſtiana cap.* 20. & 21. *Ad hoc genus,* inquit, *pertinent omnes etiam ligaturae atque remedia, quae Medicorum quoque diſcipina condemnat, ſive in praecantationibus, ſive in quibusdam notis, quas characteres vocant; ſive in quibusdam rebus ſuſpendendis atque ligandis &c.* Julius Firmicus Maternus *lib.* 8. *Matheſ. cap.* 26. *Ad primam partem ſcorpionis ſi inſit: ſi in oroſcopo fuerit inventa,* faciet *incantatores; qui verborum poteſtate dolores mitigare poſſint.* Excantationum libros ad morborum remedia conſcripſiſſe Moſem; auctor eſt Joſephus *lib.* 8. *Antiquit. Judaic.* quos poſtea Rex Ezechias ex uſu tolli praecepit; ideo quod populus, inde remedia vulgo conquirens, divinum in eam rem auxilium implorare negligeret, teſte Cedreno. Aegritudinum incantationibus & carminibus ſenatorum exempla petere licet ex Heliodori *lib.* 9. *Aethiopicae hiſtoriae,* & Plinii *lib.* 28. *Natur. hiſt. cap.* 2. Quamvis igitur, ut ad rem redeam, quibusdam exorciſtae profuerint, non tamen habentur Medicorum loco: quod probati non fuerint. Longe autem diverſa fuit inter Chriſtianos eorum ratio & induſtria, qui ope divini numinis implorata, & aegritudines cum animi ac corporis ſanantes, tum daemonia expellentes, Exorciſtarum nomen, ex re ipſa meruerunt. De quibus ne in ſomnis quidem cogitavit Ulpianus. De iis *c.* 9. *Carthaginenſ. concilii* 4. agitur: nec pauci eccleſiaſticae rei ſcriptores locupletiſſimi, Theodoretus *lib.* 4. *cap.* 21. *lib.* 5. *cap.* 21. Nicephorus *lib.* 11. *cap.* 20. Sozomenus *lib.* 4. *cap.* 16. *lib.* 6. *cap.* 28. meminerunt. Hos exorciſtas, id eſt, arbitratores, Epiphanius inter Eccleſiae munera recenſuit, qui amuleta & incantationes inter Chriſtianos damnari ait, *in fin. lib.* 4. *contra haereſes.*

CAPUT XXIX.

Quaedam in jure noſtro, in praetextum & perfunctorie tantum excogitata videri.

PLeraque dicis cauſa fiunt; quorum nulla idonea ratio reddi poſſit: praeterquam quod πρόφασίν τινα. & inanem honeſti praetextum habere videantur. Ut cum quod alteri debeas, id a temetipſo exigas, *l. ſi pupilli* 6. *fin. D. de neg. geſt. l. ſed & ſi* 25. §. 1. *D. de pet. her. l. tutor* 69. *D. de ſidejuſ. tibive ſolvas. l. quoties* 9. *D. de adm. tut.* vel quem ſubjicis, qui nomine creditoris abs te petat, *l. at quin* 19. §. *cum me abſente* 3. *D. de neg. geſt.* Ut cum liberi, mutato actionis nomine, idem quod accuſatione (quam in patrem non licet intendere) conſequuntur, *l. Hi tamen* 11. §. *liberi* 1. *D. de accuſ.* & cum Romae non ſine ignominia debitorum bona voci ſubjecta praeconis venderetur, Cicerone *pro Quinto;* ut illibata civium exiſtimatio ſervaretur, ſervus heres neceſſarius inſtituebatur, cujus nomine defuncti domini bona venderentur, *l. 2. C. de nec. ſerv.* §. 1. *Inſt. quib. ex cauſ. man.* §. 2. *verſ. Neceſſarii. Inſt. De her. qual.* & utrobique Theophilus: vel curator conſtituebatur, ne clari hominis, veluti Senatoris obaerati dignitas, bonorum venditione laederetur, *l.* 5. *D. de Cur. fur.* Sic cum ſervi pro praemio libertate donarentur, *l. pen. l. ult. C. quib. ex cauſ. ſerv. pro praem. lib. acc.* & vero ſervus dominum deferens, etſi objecta probet, nihilominus tanquam proditor puniretur, *l. ſervum* 6. *de Delat. C. lib.* 10. *l. ult. lib.* 10. *tit.* 5. *C. Th.* Ecce P. Sulpicium hoſtem reip. a ſenatu judicatum, in villa latitantem, cum ſervus prodidiſſet, manumiſſus quidem eſt; ſed ob indicii perfidiam, de ſaxo dejectus, Valerius *lib.* 6. *cap.* 5. Livianae epitomes lib. 77. Apud Xiphilinum; ſervus quidam inter milites, ut miles deprehenſus, e clivo Capitolino praecipitatus eſt, data prius ei libertate; quo majorem auctoritatem haberet animadverſio. Et cum Romae virginem necari nefas haberetur, Sejani filia a carnifice compreſſa prius, deinde ſtrangulata, & in Gemonias abjecta: ut Suetonius *Tiberio c.* 61. Corn. Tacitus *lib.* 5. *Annal. cap.* 10. & Dion tradunt. Strabo *lib.* 6. ſcribit Locros, injuria affectos a Dionyſio, filias ipſius primum vitiatas ſtrangulaſſe. Idemque teſtatur Aelianus *lib.* 6. *variae Hiſtoriae cap.* 12. Ex quibus obiter Xiphilini locum, literae unius penuria foedatum, emendare licet: quem latinus interpres non eſt aſſequutus. — τὸ κόρην προδιαφθαρεῖσαν ὑπὸ τοῦ δήμου legendum δημίου. Id eſt prius a carnifice violata: ſequitur enim, ὡς οὐχ ὅσιον ὂν παρθενευομένην τινὰ ἐν τῷ δεσμωτηρίῳ διολέσθαι. Pontificum quoque ſcitis ſacerdotem occidere piaculum eſt: at ſi in atrociori delicto deprehenſus reus peragatur; poſitis pontificiae dignitatis inſulis, exauctoratus tortoris brachio mactandus a ſuis deditur, *cap.* 10. *cum non ab. extr. De judic. c. ad audientiam* 3. *extr. de crim. falſi. Nov.* 123. §. *ſi vero crimen.* Ejusmodi ritum exauctorandorum ſacerdotum reorum a Conſtantinopolitanis Patriarchis olim obſervatum, exemplo Sandabareni hoc ipſum deprecantis, apud Cedrenum oſtenditur. Qui illicitas uſuras juratus promiſit, ſolvere quidem ex Urbani III. conſtitutione tenetur; mox deinde ſolutas repetiturus. Idem fere Plutarchus *Problem* 131. de παλιντοκία Megarenſium refert: qui facto plebiſcito, uſuras jam depenſas a creditoribus repoſcebant. Attamen eo circuitu ſuperſedere, nulloque perjurii metu ſolutionem initio detrectare licuit, *c.* 25. *c.* 26. *extr. De jurejur. c. non eſt oblig.* 58. *De reg. jur.* 6. Aut ſi jure debentur, ne ſic quidem ſolvens, quod poſt recipiat atque avocet, liberatur, *l. qui hominem* 34. *l. qui ſic.* 55. *D. de ſolut.* Verum is ſacramenti religioni quaeſitus eſt color, *cap.* 6. *debitores D. de jurejur. extr.* Cujus generis ſunt & illa de parricidio judicia apud Val. Maxim. *lib.* 8. *cap.* 1. in Praetura M. Popilii, & P. Dolabellae proconſulatu: in quibus neutram in partem latis ſententiis, reae nec aperte damnatae, nec abſolutae ſunt, cauſa in ſaeculum ampliata: *Centeſimo enim poſt anno, cum accuſatore mulierem adeſſe juſſerunt,* inquit Ammian. Marcellinus *lib.* 29. *cap.* 15. Age vero cum vitae humanae modus eo ſpatio & plurimum concludatur, *l. an uſusfr.* 56. *fin. D. de uſufr. l.* 8. *D. de uſufr. leg. l. ult. C. de ſacr. eccl.* cedo, quid aliud judices feciſſent, ſi abſolvere voluiſſent? *Judicium rei morte ſolvitur, l. in Senat.* 15. §. *ſi propter* 3. *D. Ad SCtum Turp.* qui in reatu decedit, integri ſtatus decedit: ac mortalitate crimen extinguitur, *l.* 3. *l.* 6. *D. de publ. jud. l. ult. D. Ad leg. Jul. Maj.* Demoſthenes ad extremum *epiſt.* 3. πάντων ἁμαρτημάτων ὅρος ἐστὶ τελευτή. Verumtamen hoc Ariopagitis commentum placuit; ne vel juſtum matris dolorem damnaſſe, vel veneficium abſolutione probaſſe viderentur. Gellius *lib.* 12. *cap.* 7. Martianus quoque *hoc colore,* ait, *inofficioſo*

ſui

teſtamento agi, quaſi non ſatis ſanae mentis fuerit, qui teſtamentum ordinarit. Et hoc dicitur, non quaſi vere furioſus vel demens teſtatus ſit; ſed recte quidem fecit teſtamentum, ſed non ex officio pietatis: nam ſi vere furioſus eſſet, vel demens, nullum eſt teſtamentum, *l.* 2. *D. de inoff. teſt.* Marcellus, *Res*, inquit, *illa colore defenditur apud judicem, ut videatur ille quaſi non ſanae mentis fuiſſe, cum teſtamentum iniquè ordinaret*, *l.* 5. *D. eod. tit.* Hermogenes *lib.* 4. *de invention.* ἰσχυρῶν ἐμμέτρων προβλήμασι annumerat legem, quae furioſum in exilium proficiſci jubet, τὸ μανιώμενον φεύγειν: & cum rumor eſſet, patrem nurus conſuetudine ſtupri abuti, poſtulat filius, quaſi furore teneatur, ut exulet. Quintilianus hoc idem fere *lib.* 9. *cap.* 2. Hac ratione juris auctores permulta quae graviora videbantur, verborum mollitie temperata lenierunt; actiones in factum, & condictiones, infamiae atque acerbitatis tollendae cauſa, excogitarunt, *l. ceſſat* 36. *D. de obl. & act.* & a turpitudine furti actionem rerum amotarum ſejunxerunt, *l.* 1. 2. 3. *D. rer. am.* ἀφαιρεῖν, ἀπὸ τῆς κλοπῆς Harm *lib.* 1. *tit.* 3.

CAPUT XXX.

Deminutum auctumve dictionum principium, aut extremum: productaque nonnulla utriuſque vitii exempla.

Mutilum eſt paſſim principium, *l.* 5. *D. qui teſt. fac. poſſ.* in qua dictio *A*. caeteris in libris, ſi Florentinos excipias, deſideratur: *Qua aetate* pro *A qua aetate*. Ab eodem vitio laborat *l.* 1. §. 8. *D. de aqua quot. & aeſt. Caput aquae illud eſt, unde aqua naſcitur: ſi ex fonte naſcitur, ipſe fons; ſi ex flumine vel lacu prima incilia, principia foſſarum, quibuſque ex flumine vel ex lacu in primum rivum communem pelli ſolent.* Sic habet Florentia allatus & exſcriptus codex, *quibus quae*. Holandrinus, *quibuſque*, conjunctim. Aquae, quae capite minuitur, ſuum caput reſtituendum, cum ex membrana manuſcripta, tum ex vetuſtiſſima editione, deprehendimus: *quibus aquae*. Indicat & res, qua de agitur, & quod proxime ſequenti verſiculo Ulpianus, *plane*, inquit: *ſi aqua ſuderibus manunda in aliquem primum locum effluere, atque ibi apparere incipit; ejus hoc caput dicemus, ubi primum emergit.* Et M. cum ſaepe alias, tum in dictione *meu* deſideratur, *l. quod in rerum* 24. § *& ſi navem* 4. *D. de legat.* 1. *eam* Florentiae *meam*, eodem tamen ſenſu legitur. τὸ *mea*, demonſtratio eſt; quae interdum detrahit legato idque exiguius reddit, *l.* 6. *D. eod. tit.* *l. ea tamen* 46. *D. de legat.* 3. Varie ſcriptum circumfertur initium *l.* 3. *D. de act. empt. ratio, ductio, tratio*; pro *traditio*. quamquam ratio poſſeſſionis; cur non aeque recte, ac a Plinio, ratio compoſitionis medicamentorum dicatur, *lib.* 19. *cap.* 12. *Ad finem. L.* 4. §. 1. *D. de ſervit. illae tranſducantur*, Florent. *grex illo transducatur*. Apud Arnobium *lib.* 2. *adverſus gentes, per clarigationem res aptas repetitis*: nemo non videt, deeſſe literam caninam; eaque reſtituta, *raptas* eſſe legendum. In Majorani *Nov.* 8. ut eas in annis *ad* (pro *adhuc*) *minoribus conſtitutus*, &c. Et in fine ejuſdem conſtitutionis fraudibus impiiſque *mentis*; pro *commentis*. In *l. Titio* 34. *D. ad leg. Aquil. liberante Sejo*, pro *deliberante*. Capitolinus *in Pertinace*, *revocavit eos* (pro *reos*) *qui deportati erant, crimine majeſtatis: eorum memoria reſtituta, qui occiſi fuerant.* Exemplum pertinet ad *l.* 7. *D. de legat.* 3. Haloander, *l. ult. C. de malefic. eum.* pro *reum*. *l.* 4. *eod. ventis* pro *ruentis*, in *l. idemque* 16. *fin. D.* pro ſoc. *ed.* pro *ſed vitium* pro *initium*. *l. fugitivus* 225. *D. de verb. ſign.* *l. ferri* 235. *eod. tit. Fabros ignarios dicimus, non eos duntaxat, qui tigna dolarent: ſed omnes, qui aedificarent*, pro *tignarios*, vel *lignarios*, id eſt, tectonas, quos *l. ſi ſervus* 27. *D. ad leg. Aquil.* *l.* 4. *D. comm* quos δημιουργοὺς vocat Euſtatius in Homerum, *l. quaeret* 135. *D. de verb. ſign. aequalem viſu*, pro *inaequalem*. Et *ulla* pro *nulla*, *l.* 1. *D. de rer. perm* *aut* pro *haud*. *l.* 1. *D. de ſolut.* & Ovid. *Triſt. lib* 1. *eleg.* 7. *v.* 45.

Aut mala noſtra minus, quam non aliena putaſſes.

pro *haud*. Suetonius, *Aeſar* pro *Caeſar*, fulmine ablata prima nominis litera. Et Zonaras *tom.* 2. καὶ κεραυνὸς εἰς εἰκόνα αὐτοῦ ἐμπεσὼν τὸ πρῶτον γράμμα τοῦ ὀνόματος τοῦ καίσαρος ἠφάνισε. Theophilus §. *quod ſi frumentum* 28. *D. rer. diviſ.* τοῦτο αὐτὸ γίνεται; nullam in latino archetypo (a cujus veſtigiis vix unquam longius aberrat.) negationem invenias, ſed affirmationem: quare abſentis unius literae T. reſtitutione ſententia ſarcietur, τοῦτο hoc, pro αὐτό.

Ut autem detrahitur, ita interdum principio additur aliquid, *l.* 1. §. 27. *D. de vent. in poſſ. mitt. tandiu venter in poſſeſſione eſſe debebit, quamdiu, ut pariat.* Sic enim detracto principio *ut* pro *aut* Ranconetus legendum cenſuit. *Vindicare* pro *indicare*, *l.* 3. *D. ad SCtum Syll.* *l. deferre* 18. §. 7. *D. de jur. fiſc.* id eſt, indicium profiteri, *l.* 1. *D. ad l. Corn. de ſicar.* *l. indicaſſe* 197. *D. de verb. ſign* Plinius *lib.* 3. *ep.* 16. In eodem vocabulo, contraria peccatum eſt culpa: in D. Auguſtini *epiſt.* 164. *peculatus* inquit, *dicitur furtum de re publica, & non ſic judicatur furtum rei privatae, quomodo publicae*: pro *vindicatur*, arg. *l. aut facta* 16. §. *locus* 4. *D. de poen. junctores* pro *unctores*, *l. in lege Cenſ.* 203. *D. de verb. ſign.* bene nuper P. Victorius admonuit; cui potius, quam iis, qui vel *ucteres* vel *jautores* legunt, ut aſſentiar, facit Plinius *lib.* 29. *cap.* 1. Arrianus apud Epictetum *lib.* 3. *cap.* 26. *fin.* Ablatum a fine S. *l. ſervus* 68. *D. de ſolut. vulg. moveri* Florentiae *moveri*, Ranconeti codex *moveri ſe*, *l.* 3. *D. Si fam. furt. furti noxaque ſolutum*, pro *furtis*, ut alias ſaepe: ex frequenti in ſervorum venditionibus veterum mancipiorum conſuetudine, τὸ μὴ κλέπτην. Philoſtratus *de Apollonio lib.* 3 Varro *Illum hominem, de quo agitur, ſanum eſſe furtis noxiſque ſolutum: ſi mancipio non datur, duplam dare ſpondes?* *l.* 3. *D. de evict.* *l. ſi ſubſtitute* 45. *D. de legat.* 1. *& nihil agi cuſtodiment*, pro *cuſtodimentur*, *l. non ſolum* 31. *D. de obl. & act. Demolit*, pro *demolitur*, *l. a divo* 15. §. 2 *D. de re jud. jubent* Florentiae, vulgo *jubentur*: de quo certum eſt alias dicere. Redundat M. in *l. ſolutionem* 23. *D. de ſolut.* quae a Florentinis & omnibus cheirographis abeſt merito: quid enim obtuſius, quam ſolutionem accipiendo me liberari? quaſi vero creditor, non debitor, potius liberari dicatur. Nemo enim pro alio ſolutionem accipiendo, eum liberat: at ſolutione & judicii acceptione a quovis debitorem liberari poſſe, manifeſtum eſt, *l.* 53. *l. ſi debitor* 93. *D. eod. tit.* *l. ſolvendo* 39. *D. de neg. geſt.* *l. manifeſti* 17. *C. de ſolut. actor*, pro *actori*, *l.* 8. *D. fam. erciſc.* male ſcribi, & ante nos alii annotaverunt. Additamento literae D. fere deperiit ſcita & elegans loquendi forma: *Quo bonum*, *l.* 3. §. 11. *D. de bon. poſſ. cont. tab. quo bonum eſt, contra tabulas dari?* & *l. ſi poſt* 10. §. 4. *eod. tit. quo enim bonum eſt, eis favere, ut partem faciant, nihil habituris?* & *l. ſi duo rei* 93. *in princ. D. de ſolut. quo bonum eſt hac dicere?* in *l. ſi cujus* 13. §. *de praeteritis* 2. *D. de uſufr.* ita vulgo ſcriptum eſt: *Denique conſultus quod bonum ſuit? &c.* Florentiae rectius: *Quo bonum*; Ranconetus: *Quo bono?* Sic & in *l. aliquando* 13. *fin. D. ad SCtum Vellej.* vulgata lectio perpetuo habet, *quod bonum*, idque perperam: ſed multa foedior tuber agnatus exſcindendus ex *l.* 4. *D. Si quis caut. dixerit aliquis, quid ergo proderit?* Florentini *quo ergo*? recte! vacat enim τὸ *proderit*: nec alias invenuſte ſupprimitur. Horat. *lib.* 1. *Epiſt.* 5. *v.* 12. *Quo mihi divitiae, ſi non conceditur uti?* Cicero Gallo, *lib.* 7. *Famil. Epiſt.* 23. *Martis vero ſignum, quo mihi pacis auctori?* Sed jam ſit ἀκρωτηριασμοῖς finis. Etenim iſtarum me runcationum puduiſſet: niſi ſi parum grati Hyperphiali furtim, quae prius ipſe exherbaram, in hortorum ſuorum oras, areas & ſpatia tranſtuliſſent.

F I N I S

INDEX CAPITUM

LIBRI PRIMI.

Cap. I. *VEſtimenta promiſcui uſus.* Pag. 5.
II. *Praediorum dotes, Entbecae, ingenium rerum, aedium ac vinearum aetas ſenium. Vitruvii locus Defenſa lectio* l. domus 58. D. de legat 1. 6
III. *De nuta & Anelo.* 8
IV. *De Servorum in Eccleſia manumiſſione.* 9
V. *Quae fuerint ſolemnia Manumiſſionis verba, & cur in uſu eſſe deſierint.* 11
VI. *Emendata lex* XII. *Tabb. De vinctorum alimentis* 13
VII. *Clauſulae* Quod ſi non omnes, *&c. et harum notarum,* A. A. V. *expoſitio.* 14
VIII. *Praeſenti pecunia vendere.* 15
IX. *Iter ad ſepulchrum.* 16
X. *Si telum manu fugit.* 17
XI. *Quo ſenſu Uxores Dominae dicebantur.* 18
XII. *Decuriones, cur Minor Senatus dicti ſint.* 20
XII. *Quid ſit lex Municipalis, & expoſita* l. 3. D. de ſepulchro violato. 22
XIV. *Thius unde dicatur.* 23
XV. *Cur Fures pecunia damnarentur.* 24
XVI. *Pretium facere, agere: & harum notarum A. B. expoſitio.* 25
XVII. *Ambitio & ambitioſum.* 26
XVIII. *Quid ſit ſinis; & quando occupantis pignus melior conditio.* ibid.
XIX. *Dominus pro haerede, & qui Honorati olim dicerentur.* 28
XX. *De odioſa vectigalium immunitate, & quando & cui tribuatur.* 30
XXI. *Veſtis ſcenica, & quaedam ad ludos Rom. pertinentia.* 31
XXII. *Deprehenſum furem impune occidere quando juſſit.* 33
XXIII. *Membrum pro parte domus.* 34
XXIV. *Legum propalam editurum, lapidum inſcriptorum uſus: & de officio Magiſtri Cenſus.* 35
XXV. *De lege Cenſoria publicanorum & vectigalium* 37
XXVI. *Quid ſit Minuere, & Capitis minutio.* 38
XXVII. *Quibus in rebus ſervi dominis morigerari debeant.* 39
XXVIII. *Ad* l. [illegible] D. de Sacroſ. Eccleſ. 40
XXIX. *Quid ſit Veſticeps, & Inveſtis: curque non poterat arrogari.* 41
XXX. *Duo loci apud Conſtantinum emendati, &* l. Eas 80. D. de cond. & dem. 42

LIBRI SECUNDI.

Cap. I. *QUid ſit mala Manſio, quid Drungarius.* Pag. 45
II. *De Unguentorum & Foliorum uſufructu.* 47
III. *Milites ne negotientur, neve Negotiatores militent.* ibid.
IV. *De Juramento Calumniae; & cur remitti non poſſit.* 49
V. *De varietate lectionis* l. 8. D. de transact. *& an Meretrici bonis interdictum ſit.* 50
VI. *Quomodo quis Filius probetur, ad* l. 83. D. de cond. & demonſt. *& de Spuriis quaedam.* 52
VII. *Ad* l. 10. D. Qui potiores in pign. hab. 53
VIII. *Quae viliora ſunt, haberi interdum pretioſiora.* 54
IX. *De Codicillis.* 55
X. *Explicatio* l. Ad fidem 11. & l. antep. D. de teſtib. 5[illegible]
XI. *Flagitium, Flagitare, & Pervaſionis acti.* 58
XII. *Legatarius teſtamento teſtis.* 59
XIII. *Malae fidei Emptorem pretium amittere.* 61
XIV. *De recta collocatione, lectione, & ſententia* l. ult. C. Commod. 62
XV. *De Judicati faciendi tempore.* 63
XVI. *An & quando extincta Obligatio reviſcatur.* 64
XVII. *Probata lectio* l. 3. *l.* 30. D. de uſurp. & uſuc. *& obſervatum quippiam ex* l. 7. D. de injur. 66
XVIII. *Ad* l. Veteribus 39 D. de pact. 67
XIX. *De ratione juſti pretii in* l. 2. C. de reſcind. vendit. 68
XX. *An Decurionum liberi torqueantur: & obiter de L. Papia.* 69
XXI. *Publicae Epulae: Ordo ex tempore: emendatus & expoſitus ex Carthaginenſi Concilio locus.* 71
XXII. *Civitates privatorum loco habitas, exemplis demonſtratum.* 72
XXIII. *Quinam olim apud Romanos de Libertate judicarint?* 73
XXIV. *Emendata* l. 28. D. de jure fiſc. *& cum* l. ult. D. Qui potiores in pign. hab. *compoſita.* 74
XXV. *Aſſerta lectio* l. 1. §. Ad municipium 5. D. ad Leg. Falcid. 75
XXVI. *De inventi Theſauri partitione.* 76
XXVII. *De Ceſſione bonorum, & ejus in Gallia ritu.* 77
XXVIII. *Ad* l. 8. D. de ſervitutib. 78
XXIX. *De Talione.* 79
XXX. *Emphyteutam inconſulto Domino jus ſuum impune alteri donare poſſe.* 80

LIBRI TERTII.

Cap. I. L. 3. D. de Teſtib. *duo Harmenopuli loci correcti* Pag. 81.
II. *Probatio ex Cenſuum monumentis: Cenſitores. Finitores, & eorum officium.* 84
III. *De Ergolabis, & Redemptoribus operum, ad* l. antepen. §. Mandavi 4. D. Locati. 85
IV *Species* leg. Signatorius 74. D. de verb. ſignif. 86
V. *An reſoluta ab una parte emptione, ex altera quoque reſoluta intelligatur. Conciliata* l. ult. D. de acceptil. *cum* l. Si convenerit 56. D. de pact. 87
VI. L. Papinianus 14. D. de Public. in rem act. *cum* l. Fundi 33. verſ. Item ſi amicus. D. de acq. poſſ. *diſſidium conciliatum.* 88
VII. *Curiales qua conditione Clerici olim, vel Epiſcopi fierent.* 89
VIII. *Conciliata* l. Si hominem 7. §. Quoties 2. D. Depoſ. *cum* l. Si ventri 9. §. In bonis 2. D. privil. cred. *Argentarii & Nummularii cur Piſtici & viri boni dicerentur.* 90
IX. *Aperta vel occulta rerum venditarum vitia: Animi vitia: Bonis conditionibus vendere: ex Theophilo* 92
X. *Servi dominorum teſtamento, vel contractu, vexati, vincti, cruciati, torti: Impura laquei poena* 93
XI. *Quaedam prius ſcripta praepoſtere, reſtituta: Cur inſepulta mortem ſibi conſciſcentium cadavera abjicerentur.* 95
XII. *De fugientium reorum ſuſpicione: examinataeque rationes ad* l. Ait. praetor 10. §. Si debitorem 16. D. de iis quae in fraud. cred. 96
XIII. *De manumiſſione per menſam: Et libertos ſibi nomina patronorum aſſumpſiſſe.* 98
XIV. *Expoſita* l. 1. D. de uſufr. legato. 100
XV. *Dare, Reddere, Cauſae falſae legato adjectae exemplum.* 101
XVI. *De Praeſide provinciae, liberis ſuis matrimonii conditionem quaerente,* [illegible] 102
XVII. *Interdum Sententiarum, Edictorum, Interdictorumque formulas variaſſe.* 103
XVIII. *Ad princip.* l. Qui vas 48. D. de furtis. 105
XIX. *Cur creditores poenis fiſcalibus praeferantur: pura bona, & parum patrimonium* ibid.
XX. *Fugitivum non videri.* l. ult. D. de jur. delib. 107
XXI. *Vulgaris mulier: damnatio ad Lupanar, & Metanoeam. Chryſargyrum: Lenonum doli & artes.* 108
XXII. *Ex tali genere judicari percuſſoris animum:* l. 1. D. ad l. Cornel. de Sicar. & l. Cum in fundo 78. §. Si fundus 4. D. de jur. dot. *ab Ariſtarchorum obelis vindicatae* 110
XXIII. *Locorum, qui ſpeciem diſſidii prae ſe ferunt, conciliatio.* 111
XXIV. *An furi actio furti detur. De prodigi, Pupilli, ac Furioſi fidejuſſore. De vulgari prorogandorum legatorum clauſula tranſacta diſſidia.* 112
XXV. *An ulli ſint Affinitatis gradus: Litigioſi poena utrum fiſco, an vero privato applicetur.* 114
XXVI. *Tres controverſi juris, de Statu liberorum quaeſtione, ſolutione ac pratio, quaeſtiones dirimuntur.* 115
XXVII. *Curnam perjuris damnatis interdum manus, interdum lingua abſcinderetur.* 116
XXVIII. *Ad* l. 1. §. Medicos 3. D. de variis & extraordinar. cognitionib. 118
XXIX. *Quaedam in jure noſtro, in praetextum & perfunctorie tantum excogitata videri.* 119
XXX. *Dominatum aſſumere dictionum principium, aut extremum: productaque nonnulla utriuſque vitii exempla.* 121

FINIS.

RA-

Digitized by Google

RADULPHI FORNERII, GUL. F.

Anteceſſoris Aurelii,

R E R U M QUOTIDIANARUM

L I B R I S E X:

In quibus plerique, tum Juris utriusque, tum variorum Auctorum loci, vel illuſtrantur, vel emendantur; multa etiam ad antiquitatis ſtudium pertinentia tractantur.

Digitized by Google

ILLUSTRISSIMO

D. NICOLAO HARLAEO SANCIO

EQUITI TORQUATO, IN SANCTIORE REGIS SENATU CONSILIARIO, QUINQUAGINTA EQUITUM CATAPHRACTORUM PRAEFECTO, COHORTIUM HELVETIARUM TRIBUNO GENERALI, URBISQUE ET CABILONENSIS GUBERNATORI,

RADULPHUS FORNERIUS S. D.

BEatos ſibi Plinius videri dicebat eos, quibus Deorum munere datum eſſet, aut facere ſcribenda, aut ſcribere legenda; beatiſſimos vero, quibus utrumque. In eo certe diverſam utriusque noſtrum ſortem agnoſco, quod Tu generis nobilitate conſpicuus, a pueritia ſemper in aulis Principum educatus, tandem merito tuo magis, quam emendicatis potentiorum ſuffragiis, ad ſupremas regni dignitates evectus es. In quibus obeundis, dum & eo, quo plurimum vales animi judicio, & quotidiana rerum tractandarum experientia clarus, pro communi regni Gallici utilitate excubas, nec minus apud exteras gentes, quam hic apud nos, tum recte obitarum legationum gloria, tum pluribus argumentis domi militiaeque teſtata erga Regem noſtrum fidelitate praefulges, id videris aſſecutus, ut quae facis, aeternis hiſtoriarum monumentis inſerenda nullis ſaeculis aſſecutus, ut quae facis, aeternis hiſtoriarum monumentis inſerenda nullis ſaeculis interituram nominis tui memoriam poſteritati commendent. Ego vero, quem in inferiore loco conſtitutum aſſiduum Juris profitendi munus exercet, ſatis mihi beatus eſſe videor, ſi quando ſuccisivis & ſubſecundariis temporibus quaecunque mihi a publica docendi cura tribuuntur, ſcribere poſſim aliquid legendum, & ab iis forte, qui ſcribenda faciunt. Antiſtium Labeonem accepimus annum olim ita diſtinxiſſe, ut ſex menſibus cum ſtudioſis Romae verſaretur, reliquis ſex menſibus ſecederet, ac libris conſcribendis operam daret. Nos pariter quidquid ex publicis privatisque negotiis otii ſupereſt, in liberiora ſtudia conferimus, & interdum ab aſperis jurisprudentiae noſtrae dumetis ad amoeniora Muſarum ſpatia divertentes, excerpimus undecumque quod communem reip. literariae utilitatem edamus. Ejus generis quas nunc in lucem emitto primitias alteri, quam Tibi, conſecrare nec volui, nec debui: ſive quod iisdem, in quibus nunc verſamur ſtudiis, Tu quoque ab adoleſcentia jampridem inſtructus, etiam nunc eorum memoriam facile pateris inter magis ſeria, quibus occuparis, negotia renovari; ſive quod & eximiae tuae virtutes, & amor erga me ſingularis, efficiunt, ut alium neminem Tibi praeferre debuerim. Alii ſane dum nomina alioquin obſcura diu victuris ſcriptis illuſtrant, alieno honori quam ſuo velificari malunt. At ego contra tenuitatis meae conſcius huic operi ancipitem judiciorum aleam praemature ſubeunti, non aliunde majorem gloriam accedere poſſe cenſui, quam ſi nomen ejus in fronte praeferret, cujus ſplendor & diuturniorem ipſi commendationem apud poſteros conciliatura videretur. Tu, niſi me conjectura fallit, auctoris animum pluris, quam rei dignitatem aeſtimaturus, hoc qualecumque meae in Te obſervantiae monumentum acceptum habebis, & aliquem in larario tuo locum occupare patieris. Vale. Aurelianis. CIↃ.IↃC.XIII. Cal. Junii.

In JCti Doctiſſimi

D. FORNERII

Rerum Quotidianarum Libros

EPIGRAMMA.

QUOTTIDIANARUM *dum commentaria rerum,*
Fornerī, & memores ſcribis Ephemeridas.
Quottidie parit haec, quae nonniſi pluribus annis
Parturiunt alii, nec peperiſſe queunt.

G. CRITTONII *Profeſſoris Regii.*

ΧΑΡΙΣΤΙΚΟΝ.

SI mihi cottidie, teritur dum litibus aetas,
Pieris ad lubitum cottidiana foret;
Tu quoque victricis ferres epinicia palmae,
Queis ovas exultim cottidiana Themis.
At mihi perpetuo ſi non eques unda meatu,
Nec ſatis ad guſtum cottidie-ve fluit;
Sic me continuis juvet indulgere querelis;
Sic liceat ſteriles increpuiſſe deos,
Dum tu, cui jugis ſtudii labor: ipſe laborum
Praemia FORNERI *cottidiana feras.*

AUREO RERUM COTTIDIANARUM SCRIPTORI JURISPRUDENTIAE PROMO CONDO, CAJO REDIVIVO V. C. R. FORNERIO ANTEC. OB EGREGIAS ANIMI DOTES CHARISSIMO SEBAST. ROLIARDUS MELOD. IN SUPR. CURIA PATRONUS. LIBENS VOVIT DICAVITQUE.

In

RADULPHI FORNERII

JCti Clariſſimi opus rerum Cottidianarum.

CLara diurnarum rerum Monimenta reliquit
Gajus Romani juris in arte Sophos:
Aurea quae deinceps appellavere nepotes,
Omnibus in pretio quod foret illud opus.
Quem tibi FORNERI *fas eſt imitarier aequis*
Paſſibus, unde eadem laus in utroque viget.
Nam te apices video cotti ſcripſiſſe diurnos,
Quos mira Aureliis dexteritate doces.
Sic haeres dignus famae es meritique paterni;
Notitiam rarae quamlibet artis habens.
Jamque tuo redivivus adeſt ſub nomine Gajus:
Sed nec erit poſthac naufragus iſte liber.
Sic tibi jure licet magno hunc dicare Patrono,
Cui tribuere artes Muſque Themisque ſuas:
Quod ſi primitiae juveniles tanta rependunt,
His aetas ſenior quam graviora dabit?
Nobile perge tuum Genus illuſtrare labore,
Quod celebrent faſtis poſtuma ſecla ſuis.
At nec opus praecone fuit, nec carmine noſtro;
FORNERII *ſatis hic ſcribere nomen erat.*

H. BOUSSEIUS in ſupremo Senatu Pariſ. Advoc.

RADULPHI FORNERII
RERUM QUOTIDIANARUM
LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Rerum quotidianarum libros Juriſconſulti ſcripſerunt, quales Caji a Juſtiniano, in conſtitutione Inſtitutionum confirmatrice, commemorantur. Eorum certe nulla mentio fit in eo Pandectarum Florentinarum indice, quo Juriſconſultorum & librorum elenchus continetur. Iidem tamen eſſe videntur cum iis, qui illic Aureorum appellantur, ut ex variarum legum epigraphe colligitur, quae ex Caji libris Rerum quotidianarum, ſive Aureorum deſcriptae circumferuntur, *l. 4. D. de mort. cauſ. don. l. 1. 3. 5 7. 9. D. de acq. rer. dom. l. 4. D. de obl. & act. l. 6. D. de extraord. crim.* cum pleriſque aliis. Poteſt autem haec inſcriptio duobus intelligi modis: vel quod uti quaeque res publice quotidie in foro tractata eſſet, vel quod prout in privatis ſtudiis aut diſſertationibus incidiſſet, notaretur. Priori ſententiae ſubſcribens Theophilus, Caji libros Quotidianarum rerum interpretatur τῶν καθ' ἑκάστην ἡμέραν κινουμένων πραγμάτων. Quorſum & illud non raro in aliorum libris offendimus: Hoc jure utimur, vel: Hoc jure non utimur. Sed & idem Cajus lib. 2. Rerum quotidianarum; abolitae quorundam veterum, hoc eſt, Sabini, ſententiae meminit, *l. quam rem* 38. *D. de uſucap.* Et ſane id praecipua cura tractandum, quod quotidie poſſit occurrere, ipſi etiam Juriſconſulti docuerunt, *l. leg. rei 25. verſ. quotidiana enim ſunt. D. de lib. leg. l. 1. in pr. D. de ſuſp. tut.* Imo Juſtinianus inde ſe condendarum legum anſam arripuiſſe, idque adeo ſibi ſolenne eſſe teſtatur, *Nov. 108. in pr.* ὅτι δὴ τὸ ἡμῖν σύνηθες, ἐκ τῶν ἐν ταῖς συνηθείαις κινουμένων ζητήσεων, νόμων χρηστῶν λαμβάνειν ἀφορμάς. Poſterioris ſententiae argumentum eſt, quod ut quiſque eſt doctiſſimus, ita accuratiſſime quae quotidie audit aut videt annotare ſolet, & in quaedam adverſaria redigere. Ut enim apes carptis undecunque floribus quicquid attulere diſponunt, ac per favos dividunt, deinde varios ſuccos in unum ſaporem miſtura quadam & ſpiritus ſui proprietate convertunt; ſic nos quicquid ex diverſa lectione congeſſimus, debemus ordine certo digerere: melius enim diſtincta ſervantur, ait Seneca *epiſt.* 84. Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 1. & Iſocrates *ad Demonicum in fin.* Hinc Variarum lectionum, itemque Digeſtorum libri a pleriſque Juris auctoribus editi. Id ſe Cato Major, exemplo Pythagorae, factitaſſe, apud Ciceronem in *Dialogo de Senectute cap.* 11. teſtatur. Citantur & Hieronymi cujuſdam Rhodii libri τῶν σποράδην ὑπομνημάτων, apud Diog. Laërtium *in Thalete*, τῶν σποράδην λεγομένων, apud Ariſtot. *in Politicis*. Dicere poſſis Collectanea dicta, quo indice Julii Caeſaris libellum memorat Suet. *in Julio cap.* 56. Eodem inſtituto Democritus Commentarium ſcripſiſſe fertur, quod χειροτόνητον inſcribebatur, in quo etiam utebatur anulo, miniatula caera ſignans, quae eſſet expertus. Vitruvius *lib.* 9. *de Architect. cap.* 3. Eum librum Chirocineta vocat Plin. *lib.* 24. *cap.* 17. *Natur. hiſt.* χειρικὰ dicuntur a Diogene Laërtio *lib.* 9. Nos, eorum exempla ſecuti, opus hoc noſtrum *Rerum quotidianarum* inſcriptione donavimus, ex re ſumpto nomine: quod vel quae quotidie inter jus interpretandum occurrunt, vel ſubſecivis horis ex variorum auctorum lectione licet excerpere, hoc libello comprehendimus.

CAPUT II.

Domeſticae in ſuos patrisfamilias jurisdictionis veſtigia.

Domeſtica patrisfamilias in filios, heri in ſervos, viri in uxorem jurisdictio quaedam & emendatio jure relinquitur, ut quos ad vitae probitatem domeſticae laudis exempla non provocant, ſaltem correctionis medicina compellat, *l. un. C. de emend. ſervor. l. un. C. de emend. prop.* Inde eſt, quod SCtum Silanianum de quaeſtione a familia necatorum tantum habenda cavit, quoniam *ſi dominus ſit appetitus ſolum, nec occiſus, ipſe poteſt in familiam ſuam animadvertere, l. & ſi percuſſor 6. § ult. D. ad SCtum Silan.* nec habet neceſſe publicum judicis auxilium implorare, qui domi ſtatuere in ſervum poteſt, *l. ſerv. 17. in pr. D. de furt. l. ult. D. an ſerv. ex ſuo fac. poſt man. ten.* Idem parentibus in liberos jura permiſerunt, ut & in aliis pleriſque non valde diſſimilis fuit ſervorum filiorumque conditio. Sic Imperatores in *l. 4. C. de pat. pot. Congruentius videtur*, inquiunt, *intra domum inter te ac filios tuos, ſi quae controverſiae oriuntur, terminari.* Suet. *in Claudio cap.* 16. *Recognitione equitum juvenem plenum probri, ſed quem pater probatiſſimum ſibi affirmabat, ſine ignominia dimiſit, habere dicens cenſorem ſuum.* Pſeudo-Quintilianus *Declam.* 3. *Quid de Fabio Eburno loquar, qui filium impudicum cognita domi cauſa necavit?* Sed & Valerius Maximus *lib.* 5. *cap.* 8. Manlium Torquatum ſuſcepta cognitione de filio ita pronunciantem inducit: *Syllanum filium meum & rep. & domo mea indignum judico, protinuſque e conſpectu meo abire jubeo.* Et apud T. Livium *lib.* 1. *cap.* 26. cum Horatius ſororem ſtricto gladio transfixiſſet, proclamavit pater ſe filiam jure caeſam judicare: ni ita eſſet, patrio jure in filium animadverſurum fuiſſe. Seneca *lib.* 3. *de Benef. cap.* 11. *Et quia*, inquit, *utile eſt juventuti regi, impoſuimus illi quaſi domeſticos magiſtratus, ſub quorum cuſtodia contineantur.* Illud obſervandum, quandoque patres judicibus ac magiſtratibus filios puniendos obtuliſſe, *l. 3. C. de pat. pot. l. milites 13. §. ult. D. de re milit.* Cujus rei exemplum de Rhacoce Mardo apud Aelianum extat *lib.* 1. *Var. hiſt. cap. ult.* Eodem modo interdum etiam domini ſervos judicibus ad ſupplicium obtulerunt, *l. circumcidere 11. in fin. D. ad l. Cornel. de ſicar.* Sed, ut ad rem revertamur, maritos quoque ſuam in uxores emendationem exercuiſſe, imo caeteris etiam propinquis idem licuiſſe, veterum monumenta demonſtrant. Quale illud eſt (ut interim notius Egnatii Metelli, & Pompillii Fauni, vel ut Plutarchus appellat, Flavii, factum omittam) quod de Pomponia Graecina, Plautii uxore, narratur apud Tacitum *lib.* 13. *Annal. cap.* 32. *Haec ſuperſtitionis externae rea mariti judicio permiſſa eſt, qui priſco inſtituto, coram propinquis, de capite conjugis ac fama cognovit, &* im-

ILLUSTRISSIMO

D. NICOLAO HARLAEO SANCIO

EQUITI TORQUATO, IN SANCTIORE REGIS SENATU CONSILIARIO, QUINQUAGINTA EQUITUM CATAPHRACTORUM PRAEFECTO, COHORTIUM HELVETIARUM TRIBUNO GENERALI, URBISQUE ET CABILONENSIS GUBERNATORI,

RADULPHUS FORNERIUS S. D.

BEatos ſibi Plinius videri dicebat eos, quibus Deorum munere datum eſſet, aut facere ſcribenda, aut ſcribere legenda; beatiſſimos vero, quibus utrumque. In eo certe diverſam utriusque noſtrum ſortem agnoſco, quod Tu generis nobilitate conſpicuus, a pueritia ſemper in aulis Principum educatus, tandem merito tuo magis, quam emendicatis potentiorum ſuffragiis, ad ſupremas regni dignitates evectus es. In quibus obeundis, dum & eo, quo plurimum vales animi judicio, & quotidiana rerum tractandarum experientia clarus, pro communi regni Gallici utilitate excubas, nec minus apud exteras gentes, quam hic apud nos, tum recte obitarum legationum gloria, tum pluribus argumentis domi militiaeque teſtata erga Regem noſtrum fidelitate praefulges, id videris aſſecutus, ut quae facis, aeternis hiſtoriarum monumentis inſerenda nullis ſaeculis aſſecutus, ut quae facis, aeternis hiſtoriarum monumentis inſerenda nullis ſaeculis interituram nominis tui memoriam poſteritati commendent. Ego vero, quem in inferiore loco conſtitutum aſſiduum Juris profitendi munus exercet, ſatis mihi beatus eſſe videor, ſi quando ſucciſivis & ſubſecundariis temporibus quaecunque mihi a publica docendi cura tribuuntur, ſcribere poſſim aliquid legendum, & ab iis forte, qui ſcribenda faciunt. Antiſtium Labeonem accepimus annum olim ita diſtinxiſſe, ut ſex menſibus cum ſtudioſis Romae verſaretur, reliquis ſex menſibus ſecederet, ac libris conſcribendis operam daret: Nos pariter quidquid ex publicis privatisque negotiis otii ſupereſt, in liberiora ſtudia conferimus, & interdum ab aſperis jurisprudentiae noſtrae dumetis ad amoeniora Muſarum ſpatia divertentes, excerpimus undecumque quod communem reip. literariae utilitatem edamus. Ejus generis quas nunc in lucem emitto primitias alteri, quam Tibi, conſecrare nec volui, nec debui: ſive quod iisdem, in quibus nunc verſamur ſtudiis, Tu quoque ab adoleſcentia jampridem inſtructus, etiam nunc eorum memoriam facile pateris inter magis ſeria, quibus occuparis, negotia renovari; ſive quod & eximiae tuae virtutes, & amor erga me ſingularis, efficiunt, ut alium neminem Tibi praeferre debuerim. Alii ſane dum nomina alioquin obſcura diu victuris ſcriptis illuſtrant, alieno honori quam ſuo velificari malunt. At ego contra tenuitatis meae conſcius huic operi ancipitem judiciorum aleam praemature ſubeunti, non aliunde majorem gloriam accedere poſſe cenſui, quam ſi nomen ejus in fronte praeferret, cujus ſplendor & diuturniorem ipſi commendationem apud poſteros conciliatura videretur. Tu, niſi me conjectura fallit, auctoris animum pluris, quam rei dignitatem aeſtimaturus, hoc qualecumque meae in Te obſervantiae monumentum acceptum habebis, & aliquem in larario tuo locum occupare patieris. Vale. Aurelianis. CIↃ.IↃC.XIII. Cal. Junii.

In JCti Doctiſſimi

D. FORNERII

Rerum Quotidianarum Libros

EPIGRAMMA.

QUOTTIDIANARUM *dum commentaria rerum,*
FORNERI, *& memores ſcribis Ephemeridas.*
Quottidie paris haec, quae nonniſi pluribus annis
Parturiunt alii, nec peperiſſe queunt.

G. CRITTONII *Profeſſoris Regii.*

ΧΑΡΙΣΤΙΚΟΝ.

S*I mihi cottidie, teritur dum litibus aetas,*
Pieris ad lubitum cottidiana foret;
Tu quoque victrices ferres epinicia palmae,
Queis ovat exultim cottidiana Themis.
At mihi perpetuo ſi non eques unda meata,
Nec ſatis ad guſtum cottidie-ve fluit;
Sic me continuis juvet indulgere querelis;
Sic liceat ſteriles increpuiſſe deos,
Dum tu, cui jugis ſtudii labor: ipſe laborum
Praemia FORNERI *cottidiana feras.*

AUREO RERUM COTTIDIANARUM SCRIPTORI. JURISPRUDENTIAE PROMO CONDO, CAJO REDIVIVO V. C. R. FORNERIO ANTEC. OB EGREGIAS ANIMI DOTES CHARISSIMO SEBAST. ROLIARDUS MELOD. IN SUPR. CURIA PATRONUS.

LIBENS VOVIT DICAVITQUE.

In

RADULPHI FORNERII

JCti Clariſſimi opus rerum Cottidianarum.

C*Lara diurnarum rerum Monimenta reliquit*
Gajus Romani juris in arte Sophos:
Aurea quae deinceps appellavere nepotes,
Omnibus in pretio quod foret illud opus.
Quem tibi FORNERI *fas eſt imitarier aequis*
Paſſibus, unde eadem laus in utroque viget.
Nam te apices video cotti ſcripſiſſe diaves,
Quos mira Aureliis dexteritate doces.
Sic haeres dignus famae et meritique paterni;
Notitiam rarae quamlibet artis habens.
Jamque tuo redivivus adeſt ſub nomine Gajus:
Sed nec erit poſthac naufragus iſte liber.
Sic tibi jure licet magno hunc dicare Patrono,
Cui tribuere artes Marsque Themisque ſuas:
Quod ſi primitiae juveniles tanta rependunt,
His aetas ſenior quam graviora dabit?
Nobile perge tuum Genus illuſtrare labore,
Quod celebreat faſtis poſtuma ſecla ſuis.
At nec opus praecone fuit, nec carmine noſtro;
FORNERII *ſatis hic ſcribere nomen erat.*

H. BOBUSSERIS in ſupremo Senatu Pariſ. Advoc.

R A

RADULPHI FORNERII
R E R U M
QUOTIDIANARUM
L I B E R P R I M U S.

CAPUT I.

RErum quotidianarum libros Juriſconſulti ſcripſerunt, quales Caji a Juſtiniano, in conſtitutione Inſtitutionum confirmatrice, commemorantur. Eorum certe nulla mentio fit in eo Pandectarum Florentinarum indice, quo Juriſconſultorum & librorum elenchus continetur. Iidem tamen eſſe videntur cum iis, qui illic Aureωn appellantur, ut ex variarum legum epigraphe colligitur, quae ex Caji libris Rerum quotidianarum, ſive Aureorum deſcriptae circumferuntur, *l.* 4. *D. de mort. cauſ. don. l.* 1. 3. 5 7. 9. *D. de acq. rer. dom. l.* 4. *D. de obl. & act. l.* 6. *D. de extraord. crim.* cum pleriſque aliis. Poteſt autem haec inſcriptio duobus intelligi modis: vel quod uti quaeque res publice quotidie in foro tractata eſſet, vel quod prout in privatis ſtudiis aut diſſertationibus incidiſſet, notaretur. Priori ſententiae ſubſcribens Theophilus, Caji libros Quotidianarum rerum interpretatur τῶν καθ' ἑκάστην ἡμέραν κινουμένων πραγμάτων. Quorſum & illud non raro in aliorum libris offendimus: Hoc jure utimur, vel: Hoc jure non utimur. Sed & idem Cajus lib. 2. Rerum quotidianarum, abolitae quorundam veterum, hoc eſt, Sabini, ſententiae meminit, *l. quam rem* 38. *D. de uſucap.* Et ſane id praecipua cura tractandum, quod quotidie poſſit occurrere, ipſi etiam Juriſconſulti docuerunt, *l. legatis* 25. *verſ. quotidiana enim ſunt. D. de lib. leg. l.* 1. *in pr. D. de ſuſp. tut.* Imo Juſtinianus inde ſe condendarum legum anſam arripuiſſe, idque adeo ſibi ſolenne eſſe teſtatur, *Nov.* 108. *in pr.* ὅτι δὴ τὸ ἡμῖν σύνηθες, ἐκ τῶν ἐν ταῖς ὑποθέσεσι κινουμένων ζητήσεων, νόμων χρηστῶν λαμβάνειν ἀφορμάς. Poſterioris ſententiae argumentum eſt, quod ut quiſque eſt doctiſſimus; ita accuratiſſime quae quotidie audit aut videt annotare ſolet; & in quaedam adverſaria redigere. Ut enim apes carptis undecunque floribus quicquid attulere diſponunt, ac per favos dividunt, deinde varios ſuccos in unum ſaporem miſtura quadam & ſpiritus ſui proprietate convertunt; ſic nos quicquid ex diverſa lectione congeſſimus, debemus ordine certo digerere: melius enim diſtincta ſervantur, ait Seneca *epiſt.* 84. Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 1. & Iſocrates *ad Demonicum in fin.* Hinc Variarum lectionum, itemque Digeſtorum libri a pleriſque Juris auctoribus editi. Id ſe Cato Major, exemplo Pythagorae, factitaſſe, apud Ciceronem in *Dialogo de Senectute cap.* 11. teſtatur. Citantur & Hieronymi cujuſdam Rhodii libri τῶν σποράδην ὑπομνημάτων, apud Diog. Laertium *in Thalete*, τῶν σποράδην λεγομένων, apud Ariſtot. *in Politicis.* Dicere poſſis Collectanea dicta, quo indice Julii Caeſaris libellum memorat Suet. *in Julio cap.* 56. Eodem inſtituto Democritus Commentarium ſcripſiſſe fertur, quod χειροτόνητον inſcribebatur, in quo etiam utebatur anulo, miniatula caera ſignans, quae eſſet expertus. Vitruvius *lib.* 9. *de Architect. cap.* 3. Eum librum Chirocmeta vocat Plin. *lib.* 24. *cap.* 17. *Natur. hiſt.* χειρόκμητα dicuntur a Diogene Laërtio *lib.* 9. Nos, eorum exempla ſecuti, opus hoc noſtrum *Rerum quotidianarum* inſcriptione donavimus, ex re ſumpto nomine: quod vel quae quotidie inter jus interpretandum occurrunt, vel ſubſecivis horis ex variorum auctorum lectione licet excerpere, hoc libello comprehendimus.

CAPUT II.

Domeſticae in ſuos patrisfamilias jurisdictionis veſtigia.

DOmeſtica patrisfamilias in filios, heri in ſervos, viri in uxorem jurisdictio quaedam & emendatio jure relinquitur, ut quos ad vitae probitatem domeſticae laudis exempla non provocant, ſaltem correctionis medicina compellat, *l. un. C. de emend. ſervor. l. un. C. de emend. prop.* Inde eſt, quod SCtum Silanianum de quaeſtione a familia necatorum tantum habenda cavit, quoniam *ſi dominus ſit oppetitus ſolum, nec occiſus, ipſe poteſt in familiam ſuam animadvertere*, *l. & ſi percuſſor* 6. § *ult. D. ad SCtum Silan.* nec habet neceſſe publicum judicis auxilium implorare, qui domi ſtatuere in ſervum poteſt, *l. ſerv.* 17. *in pr. D. de furt. l. ult. D. an ſerv. ex ſuo fac. poſt man. ten.* Idem parentibus in liberos jura permiſerunt, ut & in aliis pleriſque non valde diſſimilis fuit ſervorum filiorumque conditio. Sic Imperatores in *l.* 4. *C. de pat. pot. Congruentius videtur*, inquiunt, *intra domum inter te ac filios tuos, ſi quae controverſiae oriuntur, terminari.* Suet. *in Claudio cap.* 16. *Recognitione equitum juvenem plenum probri, ſed quem pater probatiſſimum ſibi affirmabat, ſine ignominia dimiſit, habere dicens cenſorem ſuum.* Pſeudo-Quintilianus *Declam.* 3. *Quid de Fabio Eburno loquar, qui filium impudicum cognita domi cauſa necavit?* Sed & Valerius Maximus *lib.* 5. *cap.* 8. Manlium Torquatum ſuſcepta cognitione de filio ita pronunciantem inducit: *Syllanum filium meum & rep. & domo mea indignum judico, protinusque e conſpectu meo abire jubeo.* Et apud T. Livium *lib.* 1. *cap.* 26. cum Horatius ſororem ſtricto gladio transfixiſſet, proclamavit pater ſe filiam jure caeſam judicare: ni ita eſſet, patrio jure in filium animadverſurum fuiſſe. Seneca *lib.* 3. *de Benef. cap.* 11. *Et quia*, inquit, *utile eſt juventuti regi, impoſuimus illi quaſi domeſticos magiſtratus, ſub quorum cuſtodia contineantur.* Illud obſervandum, quandoque patres judicibus ac magiſtratibus filios puniendos obtuliſſe, *l.* 3. *C. de pat. pot. l. milites* 13. §. *ult. D. de re milit.* Cujus rei exemplum de Rhacoce Mardo apud Aelianum extat *lib.* 1. *Var. hiſt. cap. ult.* Eodem modo interdum etiam domini ſervos judicibus ad ſupplicium obtulerunt, *l. circumcidere* 11. *in fin. D. ad l. Cornel. de ſicar.* Sed, ut ad rem revertamur, maritos quoque ſuam in uxores emendationem exercuiſſe, imo caeteris etiam propinquis idem licuiſſe, veterum monumenta demonſtrant. Quale illud eſt (ut interim notius Egnatii Metelli, & Pompillii Fauni, vel ut Plutarchus appellat, Flavii, factum omittam) quod de Pomponia Graecina, Plautii uxore, narratur apud Tacitum *lib.* 13. *Annal. cap.* 32. *Haec ſuperſtitionis externae rea mariti judicio permiſſa eſt, qui priſco inſtituto, coram propinquis, de capite conjugis ac fama cognovit, &*

Digitized by Google

inſontem nunciavit. Idem propemodum Brandilae conceſſum a Theodorico Rege, ſcribit Caſſiodorus *lib. 5. ep. 32. Variar. Delatam*, inquit, *querimoniam pudori tuo conſulens maritali diſtrictione redarguas &c.* Tradit etiam Valerius Maxim. *lib. 6. cap. 3.* Publiciam & Liciniam, quod viros ſuos veneno necaſſent, ſtrangulatas decreto propinquorum: *Qui in tam evidenti ſcelere*, inquit, *longum publicae quaeſtionis tempus expectandum minime putaverunt.* Caeterum quibus in cauſis filius patrem judicem habere poſſit quaeſtio eſt aliorſum ſpectans, de qua nos etiam nonnihil opportuniore loco tractabimus. Vide Coraſ. *lib. 4. Miſcell. cap. 9.*

CAPUT III.

Moderata caſtigatio patrum, dominorum, praeceptorum, magiſtratuum.

AGe vero, quando alius ex alio naſcitur ſermo, non alienam ab iis, quae modo diximus, inſpectionem ſubjungamus. Illud fere magis uſitatum fuiſſe comperimus, ut ſi domeſtici ſcelus aliquod graviore coercitione dignum admiſiſſent, judicibus offerrentur, duriore poena plectendi: ſin vero in mediocre delictum incidiſſent (quando noxiae poena par eſſe debet) moderatiore in eos caſtigatione patresfam. uterentur, *l. un. C. de emend. prop.* Seneca *Controv.* 16. de filio a patre parricidii domi damnato: *Triumviris*, inquit, *opus eſt, comitio, carnifice: Tanti ſceleris non magis privatum poteſt eſſe ſupplicium, quam judicium.* Quamvis ergo ſuprema poteſtas illa, quam Theoph. *tit. De his qui ſunt ſui vel al. jur.* ἄκρας ἐξουσίας: Plato *ep. 7.* δεσποτείαν ἀρχὴν appellat, aeque parentibus in liberos, ac dominis in ſervos olim jus necis ac vitae permitteret, *l. in ſuis 11. in fin. D. de lib. & poſt. l. 1. §. igitur 1. D. de his qui ſunt ſui vel al. jur.* antiqua tamen iſta ſeveritas poſteriorum legum aequitate temperata eſt, & quod ante jus erat, crimen haberi coepit. Salvian. *de providentia Dei, lib. 4. Illi cum occidunt ſervos ſuos, jus putant eſſe, non crimen.* Quapropter hodie nec dominus in ſervum, nec pater in filium jure poteſtatis abuti debet, ſed utrique moderata tantum emendatio permittitur, *l. un. C. de emend. ſerv.* D Thom. 2ª. 2ªᵉ. *queſt. 65. art. 2.* ſicut olim etiam fructuario modica tantum caſtigatio competebat, ut neque ſervum flagellis caedere neque torquere poſſet, *l. ſed ſicuti 23. in fin. D. de uſufr.* Xenoph. Ἑλληνικῶν ε. ἀνθρώποις παιδεύεσθαι, μάλιστα μὲν τῷ οἰκέτας χρὴ κολάζειν ὀργῇ. Eandem in rem multa differens Galenus, in libello, *De propriorum animi cujuſque affectuum agnitione & remedio*, tandem ſubjicit ſervos ratione, non flagellis emendari. Merito igitur D. Pius nimiam dominorum aſperitatem in ſervos hac ratione compeſcuit, ut eos bonis conditionibus vendere cogerentur, *l. 2. D. de his qui ſunt ſui vel al. jur.* Plutarch. περὶ δεισιδαιμονίας. Ἔστι καὶ δούλοις νόμος ἐλευθερίαν ἀπογνοῦσι, πρᾶσιν αἰτεῖσθαι, καὶ δεσπότην μεταβάλλειν ἐπιεικέστερον & Trajanus juſſit patrem emancipare filium, quem male contra paternae pietatis officium afficiebat, *l. ult. D. ſi a par. quis man.* Et idem Imperator in inſulam deportavit patrem, qui in venatione filium novercae adulteratorem occiderat, cum patriam poteſtatem oporteret in pietate, non in atrocitate conſiſtere, *l. Divus 5. D. ad l. Pomp. de parricid.* quo videtur optime referri poſſe, inſcriptionis argumento, *l. 2. D. ad l. Cornel. de ſicar.* Sic ancillae vel filiae, quibus lenones domini, vel patres, peccandi neceſſitatem imponunt, implorato Epiſcoporum auxilio omni miſeriarum neceſſitate abſolvuntur, *l. ſi lenones 12. C. de epiſc. aud.* Seneca *lib. 3. de Benef. c. 22. Atqui de injuriis*, inquit, *dominorum in ſervos qui audiat poſitus eſt, qui & ſaevitiam & libidinem & in praebendis ad victum neceſſariis avaritiam compeſcat.* Intelligit Romae praefectum urbi, in provinciis praeſidem vel proconſulem, *d. l. 2. D. de his qui ſunt ſui. l. 1 §. 1. D. de off. praef. urb. l. ex omnibus 10. & l. ſeq. D. de off. praeſ.* Caeterum magiſtris etiam & praeceptoribus levem tantum caſtigationem a jure permiſſam, apparet ex *l. ſed etſi 5. §. ult. cum l. ſeq. D. ad l. Aquil. l. item quaeritur 13. §. ſi magiſter 2. D. locat. Qui modus coercitionis*, inquit D. Auguſtinus, *& a magiſtris artium liberalium, & ab ipſis parentibus adhibetur, & ſaepe in judiciis ſolet ab epiſcopis adhiberi, can. 1. in fin. cauſ. 23. qu. 5.* Contra in emendandis corrigendisque diſcipulis nimiam praeceptorum acerbitatem atque ſaevitiam Quintil. damnat, *Inſtit. orat. lib. 1. c. 4. & lib. 1. c. 2.* Et jure Pontificum praeceptor clericum immoderate caſtigans, & diſciplinae cauſa percutiens, in canonem excommunicationis incidit: leviter vero, correctionis & diſciplinae cauſa percutiens, non item, *c. 1. c. cum voluntate 54. §. ult. de ſent. excomm.* Quid de magiſtratibus? diſtinctione opus eſt. Eorum alii ſunt majores, qui merum imperium & poteſtatem habent, τιμωρητικὴν ἀρχήν; ut Graeci vocant *lib. 60.* Baſilicῶν *tit. 21. cap. 32.* hi quamlibet coercitionem exercere poſſunt, veluti praetores, praefecti, conſules, proconſules, *l. 2. D. de in jus voc.* Alii ſunt minores, ut magiſtratus municipales, defenſores civitatum, duumviri, qui ſcilicet ſine imperio & poteſtate ſunt, *l. nec magiſtratibus 32. D. de injur.* hi modicam coërcitionem & caſtigationem ſervorum habent; ſupplicium autem de iis ſumere non poſſunt, *l. magiſtratibus 12. D. de juriſd. l. item apud 15. §. unde quaerit 39. D. de injur.* multo vero minus de liberis hominibus. Quo pertinet illud Johann. *c. 18. v. 31. Nobis non licet interficere quemquam.* Denique ea, quae ſunt imperii magis quam juriſdictionis, magiſtratus municipales exequi non poſſunt, *l. ea quae 26. D. ad municip.*

CAPUT IV.

Rejecta Neotericorum opinio de tempore accuſationis ſuppoſiti partus.

VAria, pro qualitate facinorum, inſtituendis accuſationibus tempora jure noſtro praeſcripta ſunt. Pleraque crimina quinquennio exacto ſopiuntur, *l. in cognitione 13. D. ad SCtum Silan. l. mariti 29. §. ſeu menſium 5. D. ad l. Jul. de adult. l. peculatus 7. D. ad l. Jul. pec. l. 2. C. de apoſtat. l. ult. C. Theod. de rapt. virg.* quorundam perpetua querela eſt, nec ulla praeſcriptione ſummovetur, *d. l. in cognitione 13. l. ult. D. ad l. Pomp. de parricid. l. 4. C. de apoſt.* Caeterorum fere omnium accuſatio non breviore, quam vicennii ſpatio concluditur, *l. querela 12. C. ad l. Cornel. de falſ.* Conſtantinus *lib. 1. tit. 2. Procheiri.* Et hac temporis meta finiri crimen ſubjecti partus quidam magni nominis (Cujac. *lib. 4. Obſervat. cap. 14.*) exiſtimavit: cujus etſi plurimum apud me ſemper valuit auctoritas, malim tamen ab ea, quam a veritate diſcedere. Id ergo crimen perpetuum eſſe contendo, Pauli primum teſtimonio fretus, in *l. qui falſam 19. D. ad l. Cornel. de falſ.* tum auctoritate Graecorum, qui Baſilicῶν *lib. 60. tit. 41.* notarunt in *d. l. querela 12.* particulam (fere) additam ea de cauſa, ut removeatur crimen ſubditi partus & majeſtatis, quorum utrumque perpetuam cauſam habet. Denique in Graeco Juris vocum indice, cujus exemplar ex regia bibliotheca deſcriptum habeo, falſi crimen in eo a crimine ſuppoſiti partus manifeſto ſecernitur, quod illud vicennii praeſcriptione tollitur, hoc vero nulla Sic enim illic de falſi crimine poſt alia ſubjicitur: σβέννυται τῇ εἰκοσαετίᾳ. εἰ κινεῖται δὲ παρὰ γυναικὸς ἀλλὰ κατὰ γυναικός. μάλιστα δὲ περὶ ὑποβολιμαίας εἰ κυβλίσει μὲν ἀλλὰ παρὰ μόνων τῶν γονέων. καὶ οὐδὲ ἐκβάλλεται χρονίᾳ παραγραφῇ, &c. Et vero cum *publice interſit non ſubjici partus, ut ordinum dignitas familiarumque ſalva ſit, l. 1. §. ſed etſi ſervus 13. D. de vent. inſp. l. 1. & ſeq.*

D.

D. de lib. cauſ. aequum eſt, huic rei diſcutiendae longiorem praeſcribi terminum. Quae cum ita ſint, non video, cur quorundam ſpecioſae novitati potius adblandiamur, quam praeceptis vetuſtiorum auctorum inſiſtamus: quibus in Jurisprudentiae comitiis adimere jus ſuffragandi, & quaſi ſexagenarios de ponte dejicere mihi certe piaculum eſt.

CAPUT V.
Rapta raptori nubens.

SI ulla unquam occurrit quaeſtio, in qua cum libidine ratio, publica utilitas cum ſingulorum pudore certaret, haec eſt profecto, de qua diſceptaturi ſumus: Utrum puella rapta, volentibus ita parentibus, raptoris contubernium ſequi poſſit. Nam ut variae partis utriuſque rationes trutinae velut examine perpendantur, imprimis eorum, qui injuriam acceperunt, adhibito conſenſu, lenitur dolor & quaſi *diſſimulatione aboletur injuria*, *l. Non ſolum* 11. §. 1. *D. de injur.* Sidon. Appollinaris *lib.* 5. *epiſt.* 19. *Nam meam*, inquit, *haec ſola ſeu compoſitio, ſeu ſatisfactio vel non mediocriter contumeliam emendat: qui tuis votis atque amicitiis hoc acquieſco, ſi laxat libertas maritum, ne conſtringat poena raptorem.* Sic D. Auguſt. de bono conjugali: *Nuptias*, ait, *poſſe fieri ex male conjunctis, honeſto placito conſequente.* Deinde ſecutis nuptiis ſuperioris flagitii labes eluitur, *cap. ult. de raptor.* Ita ut *nec raptae quidem nomen habere poſſit, quae nupta eſt*, ait Quintil. *declam.* 280. Ex diverſo exempli impunitate publicis moribus officitur, nec, niſi pluris eſt apud nos pudoris privati ratio, quam diſciplina morum, ejuſmodi concubitu matrimonii honorem dedecorari patiemur, *arg. l. poſtliminium* 19. §. *filius* 7. *D. de captiv. & poſtlim. rev. l.* 3. *C. de primip.* Sed neque ſequens conſenſus contractam antea maculam ſic delere poteſt, quin litura maneat. Ideoque recte jubet Imperator neminem ſibi, ex poſteriore conſenſu raptae, blandiri, *l.* 1. *C. Theod. de rapt. vel macr. ſanctim.* hic diverſarum rationum utrinque conflictus diverſas leges extorſit. Ac ſaepe quidem apud Quintil. *decl.* 251. 262. 270. 276. 280. 286. & Senecam *lib.* 1. *decl.* 5. *lib.* 7. *decl.* 8. orationis exercendae gratia, quaeſtio illa tractata eſt, propoſita lege, ut rapta raptoris nuptias, bona, vel mortem optet. Byzantiorum quoque ſtatutum refert Achilles Tatius *lib.* 2. *de Clitophontis & Leucippes amoribus*, quod nullam aliam raptori poenam infligebat, praeter virginis raptae in uxorem ducendae neceſſitatem. Sed & *Apoſtol. can.* 66. *qui virginem innuptam violaverit, licet facultatibus imparem, cogitur nihilominus in matrimonii ſocietatem admittere.* Baſilicôn. *etiam lib.* 60. *tit.* 37. *Si quis cum virgine conſentiente rem habuerit inſciis parentibus, re comperta, nuptiae jure contrahentur, modo raptoris ac parentum conſenſus accedat.* Contra Juſtinianus ejuſmodi conjugia, nec interveniente quidem parentum partiumve conſenſu, valere voluit, *l. un.* §. *& ſi quidem* 1. *C. de rapt. virg.* vel vid. *Novell.* 143. & 150. quarum conſtitutionum mentio fit in *cap. cum ſecundum* 19. *de haeret. in* 6. Sed & antiquiore jure Pontificum idem obſervatum fuiſſe comperio, *can. de puellis* 4. *& can. placuit* 11. *cauſ.* 36. *quaeſt.* 2. Ivo Carnotenſis *epiſt.* 16. Wiſigothorum legibus idem quoque ſancitum, *lib.* 3. *tit.* 3. *l.* 1. *& ſeq. ejuſdemque lib. tit.* 4. *l.* 14. Sed tandem prior illa matrimonii, cum raptore contrahendi, libertas jure pontificio revocata eſt, *d. cap. ult. de raptor.*

CAPUT VI.
Ad Extremum legis 3. D. de Feriis.

CUm nulla ſit acceptior Deo victima, quam mors nocentis, ait ille, parſque clementiae ſit cito occidere: recte videtur eſſe conſtitutum, ut de Iſauris & latronibus ſupplicium etiam feriarum tempore ſumatur, *l. pen. C. de fer.* ne vel innocentes diuturnior, cuſtodia maceret, vel nocentes tardior poena ſubducat, *l. de his* 5. *C. de cuſtod. reor.* Sed quod ex Ulpiano ſubjiciam non perinde expeditam habet ſententiam: *In eum*, inquit, *qui quod nundinarum nomine adverſus communem utilitatem acceperit, omni tempore jus dicitur*, *l.* 3. *in fin. D. de fer.* Adeone vero atrox id crimen eſt, ut etiam feriarum tempore jus de eo dici debeat, exemplo latronum & Iſaurorum? Ita ſane, cum bono communi, hoc eſt, publicae nundinarum libertati adverſetur! Rem, ſi lubet, altius ab ipſa vocis origine repetamus. Nundinae dicuntur celebres mercatorum conventus immunes ac liberi in vetere Gloſſario, ſi emendate legatur hoc modo: ἀγοραῖος ἀτελὴς πανήγυρις. Euſtathius: περὶ χρονικῶν διαςημάτων *cap.* περὶ δεκατίας *in fine*, πανήγυρις ἡ τοι τὴν λεγομένην ἀτέλειαν; quo forſan alluſit Minutius Felix, ſive ut vulgo placet, Arnob. *lib.* 8. *Adverſ. gentes. Ut ingenium eorum*, inquit, *perditae mentis, licentiae, poteſtatis libere nundinentur.* Nundinarum porro libertas in eo cernitur, tum ne conveniantur nundinatores, tum ne vectigalibus onerentur, *l. un. C. de nund. & mercat.* ad poſteriorem articulum reſpexiſſe mihi videtur Ulpian. in *d. l.* 3. cum ſcribit: *In eum, qui nundinarum nomine quid adverſus communem utilitatem acceperit, omni tempore jus dici*; quaſi ſceleratus ſit, nec conſtitutam commerciorum libertatem ſordibus polluere debuerit: alioqui judicia non niſi admodum atrocia diebus feſtis exerceri, conſtat ex initio Caelianae defenſionis apud Tullium. Quin & inter Tiberianae ſaevitiae exempla Suetonius illud enumerat, *in Tiberio cap* 61. *Quod nullus ab hominum poena ceſſaverit dies, ne religioſus quidem ac ſacer.*

CAPUT VII.
Vivi crematio quibus delictis olim irrogari ſolita.

INter ſumma ſupplicia non abs re vivi crematio recenſetur, apud Calliſtratum, in *l. capitalium* 28. *in pr. D. de poen.* & Paul. *lib.* 5. *ſentent. tit.* 17. Nam & ejus poenae ſeveritatem notat Valer. Maxim. *lib.* 6. *cap.* 3. & vivos exuri ſuo tempore ſolitos conqueritur Tertullian. *de fuga in perſecutione.* Idemque *lib. de anima. Ut & mortem*, inquit, *non de poculo per habitum jucunditatis abſorbeat, ſed de patibulo & vivicomburio per omne ingenium crudelitatis exhauriat, unde fit in ſoles ſervilis conditionis homines, quorum fere deterior eſt in poenarum ratione conditio, haec olim exerceretur.* Exempla ſi quis deſideret, haec, quae nunc in manu ſunt, pauca proferam: Primum ſervus actor vel procurator flammis dari jubetur ultricibus, *l. Senatuſconſ.* 79. *Cod. Theod. de Decurion.* Cui reſpondet illud *in Nov.* Theod. & Valent. *de competitionibus, tit* 47. *Servos namque nec ab initio, quaſi nec perſonam habentes in judicium admitti jubemus, & ſi hoc auſi fuerint, continuo eos flammis tradi, vel beſtiis.* Actor etiam aut procurator alieni fundi, qui deſertorem agro tectove ſuſceperit, capitali ſupplicio ſubjugari jubetur, *l.* 1. *C. de deſertor.* hoc eſt flammis, ut apparet ex *l.* 2. 4. *&* 7. *eod. tit. Cod. Theod.* Servus quoque, qui mulierem ingenuam adulterio polluerit, aut ſepulchrum violaverit, ignibus concremari jubetur legibus Wiſigothorum *lib.* 3. *tit.* 2. *l.* 2. & *ejuſdem lib. tit.* 4. *l.* 14. *& lib.* 11. *tit.* 2. *l.* 1. Sed & jure Rom. ſervus, qui occulte cum domina rem habuerit, eodem ſupplicio damnatur, *l. un. C. de mulier. quae ſe propr. ſerv. junx.* & qui virginem viduamve rapuerit, *l. un. C. de rapt. virg.* item qui dominum detulerit, οἰκέτας μὲν ὡς παρὰ χεῖρας διδόσθω πυρὶ, καὶ μάλιςα οἱ τοῦ δεσπότου κατηγορεῖ, *l.* 7. *C. de delator.* quive aliter ſaluti ejus inſidiatus fuerit, *d. l. capitalium* 28. §. *igni* 11. Sed ut hominum in dies

Digitized by Google

creſcente malitia poenas etiam augeri oportuit, ita tandem in liberas quoque perſonas hoc ſupplicii genus uſu tranſlatum eſt, ſaltem in atrocioribus criminibus, quorum aliquot exempla ſubjiciam. Primum in ſacrilegio, *l. ſacrilegii 6. in pr. D. ad l. Jul. pecul.* cui latrocinium adjungit Salvianus Maſſilienſis Epiſcopus *lib. 7. de providentia. Nam & homicida*, inquit, *cum a judice occiditur, ſuo ſcelere punitur; & latro aut ſacrilegus, cum flammis exuritur, ſuis criminibus concrematur.* Homicidium etiam adjungit Lucianus *de morte Peregrini*, qui extructa pyra ſeipſum flammis conſumpſerat: τὸ πῦρ γὰρ αὐτὸ οὐ μόνον Ἡρακλέους καὶ Ἀσκληπιοῦ, ἀλλὰ καὶ τῶν ἱεροσύλων καὶ ἀνδροφόνων: οὓς ὁρᾷν ἔστιν ἐκ καταδίκης αὐτὸ πάσχοντας. Ubi quoniam interpres ἀνδροφόνων vertit *parricidarum*, quaeri poſſit in tranſitu, num hoc quoque crimen aliquando fuerit ignis ſupplicio vindicatum. Ita certe legibus antiquis Ægyptiorum, ut teſtis eſt Diodor. Siculus *lib. 1.* at non Romanorum inſtitutis, *l. un. C. de his qui par. vel lib. lib. occid. §. alia 6. Inſtit. de publ. jud.* Nunc pergamus ad caetera. Frequens hoc ſupplicium in delictis militaribus fuiſſe conſtat ex eo, quod paſſim legimus transfugas, proditores, eoſque, qui hoſtibus conſilia ſecreta renunciant vivos exuri, *l. aut damnum 8. §. hoſtes 2. l. ſi quis aliquid 28. § 1. D. de poen.* Ammian. Marcellin. *lib. 28.* Item eos, qui dant operam, ut Romanos barbari depraedentur, *l. ſi quis barbaris 9. C. de re milit.* & qui detrectandae militiae cauſa digitos ſibi praecidunt, *l. de tironib. 5. Cod. Theod.* Quo exemplo haereticos etiam quaſi transfugas & legitimae militiae deſertores, puniendos eſſe poſtremis temporibus principes Chriſtiani ſanxerunt, ut ſurgenti malo ſupplicii acerbitate occurreretur. Sed hac de re, de qua Auguſtinum ipſum *ep. 48. ad Vincentium Donatiſtam; & ep. 50. ad Bonifacium*, diverſa ſenſiſſe legimus, Theologi viderint. Illud conſtat, olim hanc poenam in falſae monetae percuſſores fuiſſe conſtitutam, *l. 2. C. de falſ. mon.* & in aggerum Nili corruptores, *l. un. C. de agger. Nili non rump.* & incenſores aedium, acervorumve frumenti, *l. qui aedes 9. D. de incend. ruin. naufr.* & actores rerum privatarum principis, ſeu procuratores, qui provinciales vexant injuriis aut depraedationibus, *l. univerſi 9. C. ubi cauſ. fiſcal.* & magos & aruſpices, *l. 3. C. de malef. & mathem.* Paul. *lib. 5. ſent. tit.* 23. eoque ſenſu Jac. Raevardus *lib. 5. Varior. cap.* 3. & Faber *lib. 2. Semeſtr. cap. 7. in fin.* interpretantur feralem peſtem, in *l. multi 6. D. de malef. & math.* Item in tabularios civitatum, qui iniquam alicujus immunitatis profeſſionem admittunt, *l. 1. C. de immun. nem. conced.* In reos etiam laeſae majeſtatis, Paul. *lib. 5. ſent. tit.* 29. Valer. Max. *d. loco.* Denique muliebris patientiae ſcelus, populo ſpectante flammis vindicibus expiari volunt Imperatores, in *l. omnes 6. Cod. Theod. ad l. Jul. de adult.* quae lex amplior refertur in *Fragmentis Pithoeanis tit.* 5. & utrobique notandum paediconum & pathicorum infandum facinus patientiam muliebrem appellari. Sic Lactantius *lib. 5. cap. 9. Cum feminis patientia certent.* Cyprian. *ad Donatum: Videre, contra foedus juſque naſcendi, patientiam inceſtae turpitudinis elaboratam.* Seneca quoque *lib. 1. Nat. queſt. cap.* 16. de Hoſtii obſcaenitate loquens identidem hoc verbum uſurpat. Caeterum eorum, qui exurendi damnantur, corpora peti poſſunt, ut cineres & oſſa ſepulturae mandentur, *l. 1. in fin. D. de cadaver. punit.*

CAPUT VIII.

Ad l. 3. D. de Divort.

SIcut eo voto nuptiae contrahuntur, ut propriam ac perpetuam conſuetudinem vitae contineant (Coraſ. *lib. 1. Miſcell. cap.* 8. P. Faber ad *l. quidquid 48. D. de reg. Jur.*) ita divortium proprie non eſt, niſi quod fit animo perpetuam conſtituendi diſſenſionem, *l. 3. D. de divort.* ubi non male quidem *diſſenſionem* Paulus appellat, ſicut Martialis *diſſidium*, *lib. 10. Epig.* 41.

Diſſidium non eſt hoc, Proculeja, lucrum eſt.

Nam & hoc ſenſu vir in jure noſtro poſt divortium inimicus appellatur, *l. cum in fundo 78. §. quod ſi 2. in fin. D. de jur. dot. l. Cicero 39. D. de poen.* Alii tamen codices habent diviſionem: nec id quoque perperam: ſiquidem & illic Graeci verterunt διαίρεσιν, & iidem ad *l. inter ſtuprum 101. §. 1. D. de verb. ſign.* divortium expoſuerunt διαίρεσιν. & Balſamo in *Photii Nomocan. tit. 13. cap.* 30. δίεσιν ait appellari Graecis, quod divortium Latini dicunt; ſubjungitque δίεσιν ſonum eſſe muſicum, qui diapaſon harmoniam ſeparat, ex quo dicta eſt etiam διέχεια; qua de re Vitruv. *lib. 5. de Architect. cap.* 4. Ariſt. 9. *Metaphyſ.* Boetius, & alii qui in eo argumento verſati ſunt. Suidas δίεσιν vocat ἄνεσιν, χώρισμα, διαχωρισμόν. Sed quid ſi in *d. l.* 3. pro *diſſenſione*, *diſceſſionem* ſubſtituamus? Ea certe lectio videtur omnium optime cum Pauli verbis & mente conſentire. Subjecit enim brevi reverſam uxorem divertiſſe non videri: quod inde traductum eſt, *in l. quicquid calore 48. D. de reg. jur.* Sed & diſcedendi divertendique vocabula cognatam maximeque geminam ſignificationem habent. Ammian. Marcellin. *lib. 14. cap. 10. Dotis nomine, futura conjux haſtam & tabernaculum offert marito, poſt ſtatum diem, ſi id elegerit, diſceſſura.* Hinc χωρισμὸς in veteribus gloſſis exponitur, ſeparatio, diſceſſus, diſcidium. vid. Guil. Forn. ad *d. l. inter ſtuprum* 101. Ac certe ut olim uxor, cum nuberet, in domum viri deducebatur; ita cum diverteret, educebatur & diſcedebat, ut *proximo capite* demonſtrabitur. Hinc & divortium ex eo deducit Cajus, quod in diverſas partes eant, qui diſtrahunt matrimonium, *l. 2. D. de divort.* Eo pertinet quod in gloſſario vetere diſceſſio dicitur ἡ ἀποστασία, quae vox inter caetera pertinet etiam ad divortium: unde βιβλίον ἀποστασίου dixit Mathaeus *cap. 19. v.* 7. pro *libello repudii.* Haec porro diſceſſio divortium ita demum conſtituit, ſi perpetuae ſeparationis animo fiat; ſecus ſi, modico ſpatio temporis interpoſito, mulier ad eundem virum revertatur: tunc enim divortium non eſt, *d. l. 3. l. plerique 33. D. de rit. nupt.* ſed jurgium, ut Papinian. in libris reſponſorum appellat, *l. quod ſi 31. D. de jur. dot. l. ſi liberis 27. D. de pact. dot.* Non. in dictione *Jurgium.* Unde frequens apud veteres in uxorum monumentis illud elogium, *Cum qua ſine jurgio vixi.* Fribuſculum, id eſt, ἀψιμαχίαν vocat Ulp. *l. cum hic ſtatus 32. §. quod ſi divortium 12. D. de donat. int. vir. & ux.* Frivolum, vereor ut perperam, eodem certe ſenſu dixit Iſidor. *Originum lib. 9. cap ult. Divortio foediores male cohaerentiam rixas*, Seneca ſub finem *lib. de remediis fortuitorum.*

CAPUT IX.

Variarum rerum, & maxime matrimonii contrahendi, diſtrahendique ritus ἀντίστροφοι.

TRiviale Juris praeceptum eſt, unumquodque eo fere, quo colligatum eſt, modo in contrarium acto, diſſolvi, *l. prout 80. D. de ſolut. l. nihil tam naturale 35. cum ſimilibus. D. de reg. jur.* Hinc jura civilia civili commento delentur, *§. Minus 11. Inſt. de haered. quae ab int.* Naturalis obligatio naturali ratione perimitur, *l. Stichum 95. §. Naturalis 4. D. de ſolut.* Pactum pacto, ſtipulatio ſtipulatione tollitur, *l. ſi unus 27. §. pactus ne peteret 2. D. de pact.* Lex lege abrogatur, *§. pen. Inſt. de jur. nat.* Teſtamentum teſtamento rumpitur, *l. 1. & 2. D. de inuſt. rupt.* cujus generis alia exempla in jure noſtro frequenter occurrunt, ita jam vulgo nota, ut in iis cu-

curioſe recenſendis, opera noſtra importuna, magis quam neceſſaria futura videatur. Juvat tamen ejuſmodi ſolennia quaedam tum apud veteres obſervata, tum apud nos etiam uſitata breviter indicare. Primum quod olim ab hoſtibus ſervi manu capiebantur, atque inde mancipia dicebantur, *l. 4. in fin. D. de ſtat. hom.* Varro *lib. 5. de ling. Lat.* ſic, ut poteſtate liberarentur, ſolenni ritu e manu emittebantur: unde manumiſſionem dictam Feſtus ait, quam tamen a manu, id eſt, poteſtate, deducere viſus eſt Ulp. *l. 4. D. de jaſ. & jur.* Deinde ſicut inter caetera teſtamentorum ordinandorum ſolennia teſtes adhibebantur, ſic in aperiendis tabulis eoſdem, qui ſignaviſſent, vocatos oportuit, ſi modo eorum copia eſſet, *l. 4. l. ſed ſi major 6. D. teſtam. quemadm. aper.* Paul. *lib. 4. ſent. tit. 6.* Sed & apud nos equites torquati non prius capitali ſupplicio mancipantur, quam iiſdem inſignibus exuti ſint, quibus, cum in equeſtrem ordinem cooptarentur, ornati fuerant: quod ex antiquorum moribus deductum eſſe conſtat; apud quos militem cum dux exauctorabat, detrahebat ei militare cingulum, ac caeteris militaribus inſignibus eum exuebat, *l. 2 §. ignominiae 2. D. de his qui not. inf.* eodemque more regradandis caeleſtis militiae militibus Eccleſiaſtica ornamenta, liber, calix, & ſimilia auferri jubentur, *cap. 2. poen. in 6.* quae ſingula contrario ritu reſtituuntur iis, qui injuſte ordinibus moti deprehenduntur, *can. Epiſcopus 65. cauſ. 11. quaeſt. 3* Sed his de rebus plura dicturum impediunt accuratae lucubrationes P. Fabri *lib. 1. Semeſtr. cap. 17.* & Jani Langlaei *lib. 13. Otii ſemeſtr. c. 1. & 2.* qui noſtram in eo argumento induſtriam labore ſuo praeverterunt. Si qua vero in re, tum praeſertim in matrimoniis diſtrahendis eoſdem ritus in contrarium adhibitos fere video, qui in contrahendis erant uſitati. Ac primum ut in iis meundis ſolennis confarreatio fuit, de qua Ulpian. *tit. 9. Regul.* Plin. *lib. 18. Nat. hiſt. c. 3.* Tacitus *lib. 4. Annal. c. 70.* Boëtius *in Topica Cic.* Cael. Rhodig. *lib. 28. cap. 17.* atque hinc confarreatus in veteribus gloſſis exponitur συμβιώσεως χάριν ζευχθείς. Sic in divortiis fuit uſurpata diffarreatio. Feſtus, *Diffarreatio*, inquit, *genus erat ſacrificii, quo inter virum & mulierem fiebat diſſolutio.* Deinde ſicut in contrahendis nuptiis claves tradere moris erat, *ad ſignificandam* (ut idem Feſtus ait, in dict. *Clavim*) *partus facilitatem:* ſic in diſſolvendis earundem ſolennis fuit ademptio. Tull. *Philipp.* 3 D. Ambroſ. *Epiſt. 65.* Item ut in contrahendo matrimonio certae verborum formulae uſurpari conſueverant, *Ubi tu Cajus, ego Caja*, auctore Plutarcho, Tullio *pro Muraena*; Quint. *lib. 1. cap. 7. & lib. 5. cap. 10.* Sic in dirimendo certae fuerunt etiam verborum conceptiones uſitatae, *Res tuas tibi habeto, res tuas tibi agito; Conditione tua non utor*, *l. 2. D. de divort.* Martial. *lib. 10. Epig. 41.*

Menſe novo Maji veterem Proculeja maritum
Deſeris, atque jubes res ſibi habere ſuas.

Plautus in *Trinummo, act. 2. ſc. 1. v. 31. Apageſis amor, tuas res tibi habe, &c.* Ad haec, ut nuptiae teſtato fiebant, hoc eſt, praeſentibus teſtibus, ſive ſignatoribus, *l. uxor 7. C. de repud.* Juvenal. *Sat. 10. v. 335.*

— — veniet cum ſignatoribus auſpex.

Apulej. *lib. 6. de Aſino. Impares*, inquit, *nuptiae, & praeterea in villa, ſine teſtibus, & patre non conſentiente factae, legitimae non poſſunt videri.* Ita repudium ratum eſſe non poterat, niſi ſeptem teſtibus adhibitis, iiſque civibus Rom. & puberibus, *l. nullum 9. D. de divort.* denique, ut caetera omittam, ſicut mulier, cum nuberet, deducebatur in domum viri, *l. mulierem 5. D. de rit. nupt. l. pen. de don. int. vir. & ux.* Unde ducendae uxoris verbum, quod non modo Latinis frequens, ſed etiam Graecis uſitatum fuiſſe comperio. Heſiod. *lib. 2.* ἡμερ. v. 311. ὡραῖος δὲ γυναῖκα τεὸν ποτὶ οἶκον ἄγεσθαι. Unde etiam Deus domiducus apud Auguſtinum lib. 6. *de civit. Dei, cap. 9.* Ita cum diverteret mulier expellebatur domo. Quintil. *Decl. 262. Tunc repudiatam tu credis uxorem cum res ſuas ſibi habere juſſa eſt; cum egredi de domo;* Titinius Geminus apud Nonium in dictione *Faceſſere. Aliquis veſtrorum nunciet Geminae, ut res ſuas procuret, aedibus faceſſat.* Non alienum ab eo, quod refert Tacitus *de moribus Germanorum cap. 19.* apud quos uxorem adulteram nudatam coram propinquis expellit domo maritus.

CAPUT X.

Literarum D. & T. vicaria commutatio, & Codex Theodoſianus abſterſus.

APud Latinos ſcriptores literas D. & T. promiſcue plerunque confundi cum multa teſtantur, tum praeſertim varii Pandectarum Florent. loci, in quibus aDquin, apuT, eD, quiT, inquiD, quoD, & alia ejuſmodi non pauca legentibus paſſim occurrunt. Ex eo genere illud eſt *haud prohibentibus haeredibus*, pro *aut non prohibentibus.* Accurſ. *in l. fundi 33. verſ. Item ſi amicas. D. de acq. vel amit. poſſ.* Sc quod a Gul. Fornerio, patre meo, *lib. 3. Select. c. ult. & ad l. 70. D. de verb. ſign.* jampridem obſervatum memini, legendum *haud levis offenſae*, pro *aut levis offenſae, in l. 2. C. de libert. & eor. lib.* Item *haud in illud*, pro, *Aut, in l. 1. D. de ſolut.* Sic apud Senecam *lib. 2. Natural. quaeſt. cap. 12. At illa nunc tranſeamus*, pro *Ad illa.* Poſtremum ejus generis inſigne mendum in *Cod. Theod.* reſedit adhuc in *l. 2. de infirm. his, quae ſub tyr. aut barb. geſta ſunt.* quae ſic edita vulgo circumfertur: *Tyranni & judicium ejus geſtis infirmatis, nemo per calumniam, vel id, quod ipſe ſponte fecit evertere, nec quod legitime geſtum eſt*, Verum ductu aliarum ejuſdem tituli conſtitutionum impellor, ut ita reponendum cenſeam: *nemo per calumniam velit, &c.* quo fiet ut ſublato etiam, qui importune ſubjicitur aſteriſco, plane & aperta prodeat reſcripti, antea obſcuri, ſententia, quae regulam initio continet, deinde duplicem exceptionem adjungit: unam eorum, quae quis ſponte geſſerit; haec ſiquidem infirmari non debent, *l. 5. 8. 9. & penult. eod tit.* alteram eorum, quae ab aliis legitime geſta ſunt: nam & ea rata eſſe oportet, *l. 3. eod. tit.*

CAPUT XI.

Variae Legati definitiones expenſae.

LEgati variae definitiones in jure traduntur: Una quidem ex *l. Legatum 36. D. de legat. 2. Legatum eſt donatio teſtamento relicta.* quam ita Suidas expreſſit: ληγάτον, τὸ ἐν διαθήκαις καταλειπόμενον, Altera ex *l. Legatum 116. D. de legat. 1. Legatum eſt delibatio haereditatis, quae teſtator ex eo, quod univerſum haeredis foret, alicui quid collatum velit* (recte delibatio haereditatis, ut μείωσις τῆς κληρονομίας, apud Conſtantinum *lib. 5. Procheiri, tit. 10.* male in veteribus exemplaribus, *deliberatio* haereditatis) haec autem verba legatum a fideicommiſſo diſtinguunt, quo non haereditas ſola delibatur, ſed interdum ipſum quoque legatum. Tertia ex Ulpiani *fragmentis tit. 25. §. 1. Legatum eſt, quod legis modo, id eſt, imperative, teſtamento relinquitur.* Verba imperativa ſunt directa, civilia, legitima: ligum, inſtitutionum, ſubſtitutionum, legatorum propria, Haec precariis, ſive inflexis opponuntur, quae dicuntur a Theophilo παρακλητικά, & fideicommiſſis codicillisque conveniunt, *l. verbis 7. D. de vulg. & pup. ſubſt. l. quaerebatur 16. D. de mil. teſt. l. quoniam 15. C. de teſtam. l. 2. C. de codicil l. eam quam 14. C. de fideicomm.* Iſidor. *Origin. lib. 5. cap. 24.* Hoc ſenſu legati verbis opponuntur precaria, in *l. ult,*

C. de falſ. cauſ. ad leg. Porro legatorum, ut legum, verba imperativa dicuntur, propter eam formulam, capito, ſumito, habeto, haeres dato, &c. Tull. *in oratione pro Cornelio Balbo cap.* 16. *Verbi genus hoc,* inquit, *quo magis in legibus, quam in foederibus uti ſolemus, imperantis eſt, non precantis.* Idem fere Porphyrio notat in illud Horatii, *lib. 2. Serm. Sat. 1. v. 7. ad Trebatium JC.*

—— —— —— —— —— Ter uncti
Transnanto Tiberim, ſomno quibus eſt opus alto.

Quarta ex §. 1. *Inſt. de legat. Legatum eſt donatio quaedam, a defuncto relicta, ab haerede praeſtanda.* Sed haec Juſtiniani definitio non potuit argutias temeratorum effugere, a quibus tamen eam ſartam tectam tueri conabimur. Poſteriora haec verba, *ab haerede praeſtanda*, quaſi ſpuria detrahenda cenſent, ideoque praeſertim iis ſtatus quaeſtionem movent, quia nec ea Theophilus agnoſcit, & a plerisque manuſcriptis abſunt: adde ſi vis, quod nec exprimuntur in veteri calamo exarato, & in Gallicam linguam converſo, παραφραστικῶς Inſtitutionum codice. At num ideo ſunt otioſa? minime! Diſtinguunt enim legatum ab haeredis inſtitutione, a fideicommiſſo, & a mortis cauſa donatione. Et olim ante haeredis inſtitutionem legata relinqui non poterant, §. *ante haeredis 2. Inſtit. de legat.* Paulus *lib. 3. tit. 6. ſentent.* ut ordo ſcripturae rationem juris & ordinem naturae ſequeretur; quia ſcilicet, niſi ſcriptus fuiſſet haeres, non foret qui legata praeſtaret. Quocirca nec ante aditam haereditatem legata praeſtabantur, *l. omnia 32. D. de legat. 2.* Et quamquam rei legatae dominium juris intellectu ad legatarium recta via transeat, *l. a Titio 64. D. de furt.* poſſeſſio tamen, quae naturaliter apprehendi debet, *l. cum haeredes 23. in pr. D. de acq. vel am. poſſ.* facto haeredis indiget: quo non expectato legatarius, qui propria auctoritate legatum occupat, & ſibi jus dicit, interdicto quod legatorum tenetur, *l. 1. D. quod leg.* Atqui dices: interdum ab ipſo teſtatore legata ſolvuntur, *l. Seja 6. in pr. D. de aur. & arg. leg.* Imo illic *unionem ſolvere*, non eſt praeſtare, tradere legatario, quod putavit Accurſ. ſed aceto diſſolvere, ut alii rectius interpretantur; vel etiam e linea eximere, ut *ſequenti cap.* docebimus. Nec tamen inficior interdum a teſtatore ſuperſtite legata praeſtari, *l. Lucius 22. D. de legat. 2. l. filia 11. C. eod.* Sed ea illis caſibus ajo legatorum appellationem amittere, & in dotis nomen donationisve transire: ut enim nulla eſt viventis haereditas, ita nec legatum, quod illius eſt veluti pars quaedam, &, ut ante dixi, delibatio, *arg. l. quae de tota 76. D. de rei vind.* niſi forte rem ſuperſtitis ſibi legati nomine traditam legatarius mortui eſſe putaverit, quo caſu pro legato uſucapiet, *l. ea res 5. l. ſeq. D. pro legat.* Certe cum teſtatores ipſi etiamnum in vivis agentes, exſolvunt legata, haeredis officium praeſumunt: ut Plinius in *epiſtolis* loquitur. Eo modo Cedrenus narrat, Bardam pridie quam ab urbe diſcederet, amicis in unum convocatis legata diſtribuiſſe, quaſi qui jam e vivis exceſſiſſet, ὡς ληγάτα, inquit, ὡς ἐκ τοῦ βίου ἤδη γινόμενος ἔξω παρέσχετο. Narrat Plutarchus, Antonium multorum, etiam ſuperſtitum, bona quaſi mortuorum fuiſſe largitum. Sic & apud Ariſtophanem *in Nebulis* Strepſiades filium alloquitur, v. 835.

—— —— —— —— —— σὺ δὲ
ὥσπερ τεθνεῶτος καταλόει μου τὸν βίον.

Ubi Graecus interpres omnino conſulendus; & eundem locum enarrans Suidas, in verbo καταλόει· ἔθος γὰρ, inquit, ἦν μετὰ τὸ ἐκκομισθῆναι τὸ σῶμα καθαρμοῦ χάριν, ἀπολούεσθαι τοὺς οἰκείους τεθνεῶτος. ἢ εἰς τρυφὴν καταναλίσκεις. βίον δὲ τὴν οὐσίαν λέγει νῦν, &c.

CAPUT XII.

Solvere unionem.

QUando *ſuperiore capite* in unionis ſoluti mentionem incidimus, ad pleniorem rei explicationem hoc, quod ſequitur, velut auctarium atque ἐπίμετρον, dignum viſum eſt quod attexeretur. Verbum id, *Unionem ſolvere*, varie ſumi poteſt. Interdum idem eſt, quod aceto diluere, Briſſon. *lib. 2. cap. 10. ſelect. antiq.* ut in illa Cleopatrae cum Antonio ſponſione, cujus meminerunt Plin. *lib. 9. cap. 35. Nat. hiſt.* & Macrob. *lib. 3. Saturnal. cap. 17.* Idem de Caligula narrat Suet. in *Caligula cap. 37.* Idem de filio Aeſopi Horatius *lib. 2. Serm. Sat. 3. v. 239.*

Filius Aeſopi detractam ex aure Metellae
(Scilicet ut decies ſolidum exſorberet) aceto
Diluit inſignem baccam.

Denique margaritas aceti vi & aſperitate in labem diſſolvi teſtantur Plin. & Pauſanias *in Arcadicis.* Vitruv. *lib. 8. de Architectura cap. 3.* Nonnunquam *ſolvere unionem*, eſt e linea margaritarum, aliorumve lapillorum eximere ac ſeparare; quo ſenſu Marcellum interpretor, in *l. Seja 6. in pr. D. de aur. & arg. leg. Seja ab haerede Publ. Maevio ita legavit: Antoniae Tertullae do, lego auri pondo tot, & unionem cum hyacinthis, poſtea unionem ſolvit*, id eſt, detraxit ab hyacinthis, cum quibus antea connexus erat ad ornamentum, ſicuti de margaritis exemptilibus traditur, *l. argumento 25. §. penult. & l. pediculis 32. §. ult. eod.* nec alio ſenſu ſolvendi vocabulum in lege XII. Tabularum accipitur, quae *tignum alienis aedibus junctum ſolvi* vetat, id eſt, eximi, *l. qui res 98. in fin. D. de ſolut. l. 1. D. de tign. junct.* Feſtus in dictione *Tignum.* Porro uniones iidem ſunt cum margaritis. Gloſſarium vetus uniones μαργαρῖται. Inde vero dictos *uniones* exiſtimat Plinius, *d. l. quod nulli duo reperiantur indiſcreti.* Iſidor. *Orig. lib. 16. cap. 10. quod tantum unus, nunquam duo, vel plures ſimul reperiantur.*

CAPUT XIII.

Antiqui ritus in ſuppliciis ſumendis obſervati. Praeconis elogia, & κηρύγματα. Titulus maleficii.

VEtuſtiſſimum eſt, ut, cum damnatus poena afficitur, publica praeconis voce cauſa damnationis edicatur, quo magis a delinquendo caeteri deterreantur. Nam & Plato *lib. 11. de Legib.* cum eum, qui venalis rei pretia duo dixiſſet, verberibus caedi praecepiſſet, addidit, & praeconis elogio ſupplicii cauſam evulgandam: Ὅστις ἂν τιμὰς δύο εἴπῃ τοῦ πωλουμένου κατὰ δραχμὴν ἑκάστην, τυπτέσθω πληγὰς ὑπὸ κήρυκος ἐν τῇ ἀγορᾷ κηρύξαντος ὧν ἕνεκα μέλλει τύπτεσθαι. Ejus rei plura exempla ſi quis requirat, petere poterit ex plerisque locis, quos, ſuppreſſo auctorum, ex quibus deſumpſit, nomine, congeſſit Janus Langlaeus *Otii ſemeſtris lib.* 11. vid. & Raevard. *lib. 5. varior. cap. 7.* Cujac. *lib. 8. Obſerv. cap. 7. & lib. 13. cap. 3.* Quid plura? teſtatur & Ulp. eum, qui in pecuniaria cauſa pejeraverit, fuſtibus caſtigari oportere, & ita ſuperdici προπετῶς μὴ ὄμνυε, *l. ſi duo 13. §. ult. D. de jurejur.* & Gordianus famoſum eſſe ait eum, cui fuſtibus caeſo, a praecone dictum eſt, ἐσυκοφάντησας, *l. fuſtibus 16. & l. ſeq. C. ex quib. cauſ. inf. irrog.* His exemplis adductus olim exiſtimavi emendandos duos Trebellii Pollionis locos *in Gallienis cap. 12.* & in utroque pro *curionem* reſtituendum eſſe *praeconem.* Auctoris verba ſunt: *Muſſitantibusque cunctis, quid rei eſſet quod homo ineptiſſimus coronaretur, ille per curionem dici juſſit:* TAURUM TOTIES NON FERIRE DIFFICILE EST. Et paulo poſt: *mirantibusque cunctis rem tam ridiculam, per curionem* di-

Digitized by Google

dici juſſit, IMPOSTURAN FECIT ET PASSUS EST. Sed revocavi ſententiam; poſtquam didici, curionem etiam pro praecone & calatore poſterioribus temporibus uſurpatum. Martialis in *praefatione lib.* 2. *Epigrammata*, inquit, *curione non egent*. Mannavit id forſitan ex affinitate vocum curio & κήρυξ, id eſt, *praeco*: unde ipſa etiam praeconum elogia κηρύγματα nominantur a Xiphilino *in Juliano*. Solebat etiam olim titulus, qui damnationis cauſam contineret, vel in ſupplicii publico loco proponi, vel collo nocentis appendi, vel ei praeferri, ut auctor eſt Suet. *in Caligula*, & *in Domitiano*. Dio, atque alii paſſim. Quin & id in Servatoris noſtri cruce obſervatum apparet, ex Marci *cap.* 15. *v.* 26. καὶ ἦν ἡ ἐπιγραφὴ τῆς αἰτίας αὐτοῦ ἐπιγεγραμμένη, ὁ βασιλεὺς τῶν Ἰουδαίων. & Matth *cap.* 27. *v.* 37. καὶ ἐπέθηκαν ἐπάνω τῆς κεφαλῆς αὐτοῦ τὴν αἰτίαν αὐτοῦ γεγραμμένην; Οὗτός ἐστιν Ἰησοῦς ὁ βασιλεὺς τῶν Ἰουδαίων. Nec abſimile eſt exemplum Attali cujuſdam, qui antequam beſtiis objiceretur, in theatrum ductus eſt praecedente tabella, cum hac epigraphe, ATTALUS CHRISTIANUS, teſte Necephoro & Euſebio. Apud Plutarchum περὶ Φιλαδελφίας Ageſilaus, cum cuique Senatorum, populi ſuffragio probatorum, bovem congratulationis ergo mitteret, mulctatus eſt ab Ephoris, ſupperaddita cauſa damnationis, quod publicos magiſtratus blanditiis privatim ſibi conciliaret.

CAPUT XIV.

Circumductio. Furcifer.

APpendix eſt proximae diſputationis; pertinet enim ad veteres ſuppliciorum ritus circumductio. Ac primum olim ſupplicia de noxiis palam ſumi ſolita certum eſt, quo magis a ſimilibus facinoribus alii deterrerentur, *l. capitalium* 28. §. *pen. D. de poen.* poenae ſiquidem in exemplum irrogantur, *l. pen. C. ſi ſer. export. vaen.* unde & ipſa ſupplicia Graecis παραδείγματα, Latinis etiam exempla dicuntur. Hinc eſt, quod interdum apud veteres criminoſi per urbem circumagebantur, aſinis, equis, mulis, aut camelis impoſiti. Eam rem Suetonius *in Caligula cap.* 35. circumductionem nominat; Zonaras περιαγωγὴν, & ἄτιμον θρίαμβον; Julius Pollux *lib.* 8. *Onomaſtici* τὰς πομπὰς appellat; cujus conſuetudinis exempla ex diverſis auctoribus haec annotavi: Harmenop. *lib.* 6. *Procheiri*, *titul. penult. ad finem*, ait, eos, qui bina artificia exercent, neque alterum juſſu Praeſidis omittunt, fuſtibus caeſos & raſos, perpetui exilii & θριάμβῳ ſive traductionis (quam idem auctor antea πομπὴν appellaverat) poena plectendos. Cedrenus, *in Michaele Balbo*, narrat Thomam pedibus manibuſque truncatum, & aſino impoſitum, ſpectaculi loco per caſtra circumductum. Idemque auctor non multo poſt refert, ejus defectionis ſocios, itemque captivos omnes aſinis impoſitos, ludis Circenſibus circumactos, & exilii poena damnatos. Denique idem Cedrenus, in *Juſtino Curopalate*, *Iconomacho*, *in Conſtantino Copronymo*, *in Conſtantino Leonis filio*, & *in Monomacho*, alia ejuſmodi ſupplicii exempla commemorat. Zonaras *Annal. tomo* 3. referens Conſtantini Patriarchae ſupplicium, ὄνῳ ἐποχητὸς, ait, ἱπποδρομίας τελουμένης εἰσάγεται εἰς τὸ θέατρον ἀτιμαῖς θριαμβευόμενος, &c. Idem auctor *in Leonis Copronymi imperio*, καὶ διὰ τῆς ἀγορᾶς ἐν ἀτίμῳ πομπῇ περιαγαγὼν, &c. Nicetas Choniates, in *Andronici Comneni imperio*, ſcribit Angelum Theodorum juvenem, pene adhuc imberbem, effoſſis oculis aſino impoſitum. *Hiſtoriae Tripartitae lib. cap.* 9. traditur, Georgii Alexandrini cadaver, impoſitum camelo, a mane ad veſperam uſque, per univerſam civitatem circumductum. Procopius *lib.* 1. *de bello Vandalico* ſcribit, Joannem Imperatorem a Valentiniano captum, & altera manu privatum, in hippodromum conjectum, deinde aſino inſidentem, ignominioſe circumductum. Idem *de bello Gothorum lib* 2. narrat, proditorem a Belliſario auribus & naſo mutilatum, aſello impoſitum, ad hoſtium caſtra dimiſſum. Et *lib.* 3. memorat Arſacem, proditionis convictum, camelo impoſitum, per urbem populo ſpectante traductum. Agathias *lib.* 4. narrat, Ruſticum & Johannem mulis impoſitos, & publice circumactos, Colchis ſpectaculum de ſe praebuiſſe. Victor Uticenſis *de perſecutione Vandalica lib.* 2. *Poſt cujus mortem*, inquit, *filium, qui ſupererat, infantulum, duaſque filias ejus adultas, impoſitas aſinis, longius affligendo projecit*. Hanc vero antiquiſſimam potiſſimum adulterii poenam in pleriſque regionibus uſitatam animadverti. Nam & Heraclides auctor eſt apud Leprenſes in adulterio deprehenſos, vinctos triduo, per urbem circumduci. Apud Piſidas etiam teſte Stobaeo adulterii convictus περιάγεται τὴν πόλιν, ἐπὶ ὄνου μετὰ τῆς γυναικὸς ἐπὶ ἡμέρας ταυτάς. Idem pene de Cumaeis refert Plutarchus *in Problem.* In calumniatores quoque ſupplicium id legimus, olim a Charonda conſtitutum; ut myrica coronati per urbem circumducerentur, inquit Diodor. Siculus *lib.* 12. Per urbem etiam olim circumducebantur furciferi, id eſt, ſervi, qui ob ſcelus aliquod perpetratum furcam collo geſtabant. Plutarchus *in Problem.* & *in Coriolano*. Donatus *in Terentium*. Gloſſarium vetus; Furcifer σταυρεκάμιος, δικρανοφόρος. Οἱ αἰαίοντες ἀντὶ τιμωρίας δίκρανον ἐν τοῖς τραχήλοις ἔχοντες περισοβάμιζον διὰ τῆς πόλεως περιαγόμενοι. Plautus *Moſtellaria Act.* 1. *ſc.* 1. *v.* 53. *Ita te ferabunt patibulatum per vias ſtimulis.* Idem *Carbonaria*: *Patibulum ferat per urbem, deinde affigatur cruci.* Et Lucilius apud Nonium in voce *Patibulum*: *Deligata ad patibulos, deligantur, & circumferuntur, cruci defiguntur.* Macrob. *lib.* 1. *Saturn. cap.* 11. *Atrovius quidam Maximus ſervum ſuum verberatum, patibuloque conſtrictum, ante ſpectaculi commiſſionem per circum egit.*

CAPUT XV.

Examinati quidam Juris loci. Et de affinitate litterarum C & G.

INter literas C & G magnam cognationem eſſe, teſtantur & Plutarch. *in Problem.* & Iſidor. *Origin. lib.* 1. *cap.* 26. unde fit ut earum frequentiſſima commutatio in veterum monumentis inveniatur. Feſtus in dictione *Orcus*, ait antiquos C. pro G. non raro poſuiſſe. Idemque alibi tradit priſcos *acetare* dixiſſe pro eo, quod hodie dicimus *agitare*. Plutarchus etiam eo, quem praedixi, loco Macellum deducit ἀπὸ τῶν μαγείρων, ut Orcum ab urgendo Feſtus, & Cererem a gerendo Tull. *lib.* 3. *de nat. Deor. cap.* 20. & Varro *lib.* 4. *de ling. Lat.* Denique promiſcuae harum literarum commutationis exempla primo quoque veſtigio legentibus occurrunt, ut in Gloſſario vetere, *arcilla*, *claus*, *clandifer*, *gras*, *graſſum*, pro *argilla*, *glans*, *glandifer*, *cras*, *craſſum*. Sed & in antiquis inſcriptionibus invenio CARTACINI pro *Cartagini*, & CARTACINIENSES, pro *Cartaginienſes*. Quid in jure noſtro quam frequenter obvia ejus generis exempla nobis Pandectae Florentinae ſuppeditant? *delgiis* pro *deliciis*, *l. ult. D. de oper. ſer.* *neclecta* pro *neglecta*, *l. Item apud.* 15. §. *hoc edictum* 26. *D. de injur.* *neg.* pro *nec*, *l.* 4. *D. ut leg. nom. cav.* *redicendam*, pro *redigendam*, *l. viralis* 8. §. *pen. D. de leg. praeſt.* *adgreverint* pro *adcreverint*, *l. Julianus* 13. §. *ſi Titius* 14. *D. de act. empt.* *grecem* pro *gregem*, *l.* 1. §. *ult. D. de rei vind.* cum infinitis aliis, quorum obſervatione monitus non dubitem eluendum Ulpiani reſponſum, & pro *decretum eligere*, legendum *elicere*, *in l.* 1. §. *ſi ea* 14. *D. de vent. in poſſ. mitt.* Hac etiam, ut probabile eſt, conjectura ductus Budaeus Modeſtinum emendandum cenſuit, &, ni fallor ipſe, ſano medicinam attulit. Ait Modeſtinus: *In bello*

qui

Digitized by Google

qui rem a duce prohibitam fecit, aut mandata non ſervavit, capite punitur, etiamſi res bene geſſerit, l. 3. § in bello 15. D. de re mil. ubi paſſim ita, ut retuli, ſcriptum extat. At Budaeus mavult, *res bene eſſerit.* Nihil ipſe mutandum puto; praeſertim cum priorem lectionem, & Graeci *Baſilicῶν* auctores agnoſcant, ita locum illum efferentes, εἰ καὶ καλῶς τὸ πρᾶγμα ἔπραξεν: & Juſtinianus eodem ſpectaſſe videatur, legum militarium *cap.* 28. εἰ καὶ καλῶς τὸ πρᾶγμα διῴκησεν. Pertinet ad hanc quoque diſputationem *l. fructus* 7. *§. ſi fundum* 12. *verſ. Puto autem, ſi arbores caeduae fuerunt vel gremiales*, &c. *D. ſol. matr.* ſic Florentiae ſcriptum eſt, in aliis exemplaribus *cremiales*; ſunt & qui *germinales* legant: ſed prae caeteris Florentinam lectionem plerique probant, ex *l. ligni* 55. *§. Ofilius* 4. *in verbo Gremia. D. de legat.* 3. & Columella *lib.* 12. *cap.* 19. Certe, ſive *cremiales* legamus, a cremando, ſive *gremiales*, quod gremio geſtentur, parum refert: dum rem ipſam aſſequamur, non eſt de verbis adeo laborandum. Conſtat autem ea voce ſignificari nihil aliud, quam arida & ſicca ligna, quae δανὰ vocantur a Suida. Alter locus eſt in *l. ult. Cod. Theod. de artif.* ubi pro *efficiendos ſacros vultus*, fortaſſe legendum, *effigiandos*: haec enim vox, licet a nonnulli, tanquam minus Latina, reſpuatur, apud auctores tamen non poſtremi nominis invenitur, quorum ego teſtimonia nonnulla proferam. Ammianus Marcellinus *lib.* 26. *cap.* 26. *Aureos ſcilicet nummos, effigiatos in vultum novi principis.* Gellius *lib.* 17. *cap.* 10. *Namque, ut illa beſtia foetum ederet ineffigiatum, informemque, &c.* Apulejus *initio primi Floridorum. Vel truncus dolamine effigiatus &c.* Idem 2. *Floridor. Magna etiam vis aeris, vario effigiata, veterrimo & ſpectabili opere.* Sidon. Apollinaris *lib.* 6. *epiſt.* 12. *Sacravit templis, formavit ſtatuis, effigiavit imaginibus.* Prudentius περὶ στεφάνων *de Hippolyto Martyre v.* 125.

> *Picta ſuper tumulum ſpecies liquidis viget umbris,*
> *Effigians tracti membra cruenta viri.*

Denique eodem verbo D. Auguſtinus *lib.* 7. *de Civitate Dei*, Lactantius & alii uſi ſunt. Nec tamen ideo diffiteor, vulgatam *d. legis. ult.* lectionem poſſe defendi; cum id quoque loquendi genus videam uſurpatum a Fabio *lib.* 12. *cap.* 10. *Phidias*, inquit, *diis, quam hominibus, efficiendis melior artifex traditur.* Niſi & illic *effigiandis* reponere malis. Poſtremus locus eſt in *l.* 1. *§. imbre* 16. *D. de aq. & aq. pluv. arc.* ubi *Imbre*, ait Ulpianus, *creſcere eum aquam, quae colorem mutat vel increſcit.* At quid illud eſt aquam creſcere, quae increſcit? Ipſe cenſuerim pro *increſcit*, facili mutatione reſtituendum *nigreſcit*; ut quod de mutato colore κατὰ γένος proxime dixerat, ἐν εἴδει ſtatim de nigredine accipiendum oſtendat Ulp. Neque ſane novum eſſe, ut dicatur aqua nigreſcere, fuſius *cap. ſequente* docebimus.

CAPUT XVI.

Aquarum colores & ſudores. Varronis emendata interpunctio.

UT *aër, ſic aqua proprie nullum ex ſe colorem habet.* Ariſtot. *in Problem. ſect.* 23. τὸ δὲ ὕδωρ ἄχροον παντομορφανόμενον σαφέστερον ποιεῖ τὸν ἔμφασιν. Aquae colorem incertum eſſe, Feſtus ait, in dictione *Aquilus.* Atqui idem Ariſtoteles περὶ χρωμάτων, ait, ut aëris, ſic aquae colorem ſuapte natura eſſe album, ſed qui tamen ex agitatione fluctuum, aliave qua cauſa plerunque nigreſcat. Meminit aquae nigrae Homerus, *Odyſſ. ν. v.* 409.

> — — — — Καὶ μέλαν ὕδωρ
> Πίνουσαι

Virgilius, *lib.* 4. *Georg. v.* 126.

> *Qua niger humectat flaventia culta Galeſus.*

Idem Homerus *Iliad. π. v.* 3.

> — — — ὥς τε κρήνη μελάνυδρος
> Ἥ τε κατ' αἰγίλιπος πέτρης δνοφερὸν χέει ὕδωρ.

Ubi Scholiaſtes: μελάνυδρος] βαθεῖα, σκοτεινή. τὸ γὰρ μελαίνεσθαι αἴτιον τὸ βάθος. τὰ δὲ ἐξ ἐπιπολῆς ὕδατα λευκὰ καθότι πλέον ταῖς τοῦ ἡλίου ἀκτῖσι καταυγάζεται. Gellius *lib.* 2. *cap. ult. Spirantibus auſtris*, ait, *mare fieri glaucum, & caeruleum: aquilonibus obſcurius atriusque.* Virgil. *lib.* 5. *Aeneid. v.* 2.

> — *Fluctusque atros Aquilone ſecabat.*

Hinc aquilum colorem, id eſt, ſubnigrum. Feſtus ab aqua deducit. Gloſſarii veteris auctores aquilum μέλαν exponunt. Nec alia ratio fuit, cur veteres Neptuno nigrum taurum immolarent, quam quod maris agitati fluctus ejus coloris eſſe viderentur, ſi Phurnuto credimus, & Euſtathio in illud Homeri *Odyſſ. γ.* ταύρους παμμέλανας. Plinius vero non tantum aquarum colores mutari docet *lib.* 31. *cap.* 5. ſed eorum quoque, qui ex quibuſdam aquis biberint, colorem album nigrumve fieri ſcribit, *ejuſdem lib. cap.* 2. Ex his adjuvari videtur conjectura noſtra *ſuperiore cap.* tradita de emendatione *l.* 1. *D. de aq. & aq. pluv. arc. Sudores* etiam *aquae* dixit Ulpian. in *l.* 1. *§. caput aquae* 8. *D. de aq. quot. & aeſt.* & Vitruvius *lib.* 8. *cap.* 1. Eodem referendus & Senecae locus *lib.* 3. *Natural. quaeſt. cap.* 15 *Saepe colligitur*, inquit, *roris modo tenuis & diſperſus liquor, qui ex multis in unum locis confluit: ſudorem aquilegos vocant.* Male quidam, dum in re facili ingenioſi videri volunt, corpori ſano medicas manus adhibent, & diviſis vocibus ita legunt, *ſudorem aquae leges vocant*, quaſi reſpexiſſe videatur Seneca ad *d. §. caput.* Imo recte ſcriptum eſt *aquileges*, id eſt, fontium & ſcaturiginum ſcrutatores, ab aquis legendis & eliciendis ſic appellati, auctore Nonio. Huc pertinet etiam Varronis locus, qui, ni fallor, interpunctionis vitio laborat, *lib.* 4. *de ling. Lat.* ubi quidam codices ſic habent: *hinc ager uliginoſus, humidiſſimus: hinc udus, uvidus: hinc ſudor quivis deorſum in terra imber.* Alii vero ſic: *hinc ſudor quamvis deorſum in terra umbra.* Alii, *hinc ſudor aquae &c.* Aliter etiam ſcio nonnullos ex doctiſſimis noſtri ſeculi viris locum illum emendaſſe: mihi videtur ita potius legendum & interpungendum: *Hinc ſudor, aquae vis deorſum in terram imber.*

CAPUT XVII.

Inculcatarum legum cauſa & ratio. Veteres leges novis edictis, SCtis, conſtitutionibus firmatae.

NOn eſt inſolens in jure noſtro, varias eorundem auctorum conſtitutiones iiſdem prope verbis inculcatas invenire, ut apparet ex *l.* 1. *C. de auct. praeſt. & l. neque tutoris* 7. *C. de cont. & comm. ſtip.* Ex *l. ex conventione* 11. *C. de pact. & l.* 1. *C. ſine cenſ. vel rel.* Ex *l. ſi de vi* 37. *D. de Jud. & l. qui coetu* 5. *§.* 1. *D. ad leg. Jul. de vi publ.* Ex *l. extat* 13. *D. quod met. cauſ. & l. pen. D. ad. l. Jul. de vi priv.* cum ſimilibus. Sed magis miretur aliquis, leges eodem verborum tenore conceptas, interdum a diverſis Imperatoribus emanaſſe, qualis eſt *l. legem* 10. *C. de Pact.* collata cum *l.* 1. *C. de Pact. conv.* quarum illa quidem Alexandrum auctorem praefert; haec Severum & Antoninum: Illa Balbino & Maximo Coſſ. edita; haec Balbino & Aemiliano: ſic enim utrobique legendum apparet ex Faſtis Conſularibus, non ut omnes codices habent, Albino. Utraque conſtitutio tamen eſt ad eundem emiſſa. An igitur, vel ea ſaltem conjectura ducti, alterius inſcriptionem ac ſubſcriptionem quaſi de mendo ſuſpectam, alterius argumento reſtituendam arbitrabimur? An non potius id Imperatorum mori tribuemus, qui de privatorum negotiis quandoque conſulti, ſi quod anteriorum Caeſarum reſcriptum extaret, ejuſdem cauſae praejudicium, totidem verbis ex illo reſcripto reſponderent? Id ſane pluribus exemplis confirmatur, tum ex Plinii *ad Trajanum epiſtolis*,

tum ex Leonis & Juſtiniani *Novellis*. Nec vero magis abſurdum videri debet, quam quod frequenter occurrit, ut qui Imperatores ipſos conſulerent, alicujus Juriſconſulti reſponſum & auctoritatem adhiberent, ſententiae ſuae confirmandae gratia, *l. non ſine 5. C. de bon. quae lib. l. utere 14. C. de praed. & al. reb. min. l. cum reſponſo 12. C. de legat.* Affinem & illud ſuperiori tractationem habet, quod pleraſque veterum ſanctiones animadvertimus in alia latorum nomina poſtea tranſiiſſe, recentiore ſcilicet aliqua lege, conſtitutione, SCto, renovatas, *l. 3. C. Theod. de teſtam. l. 3. §. item ii cujus 4. l. 4. §. idem 2. & legib. ſeqq. D. ad l. Cornel. de ſicar.* Ejus rei ratio non eſt obſcura, quod ſcilicet, exoleſcente paulatim legis antiquioris metu, quaerenda videretur novae ſanctionis auctoritas, ut ait Macrob. *lib. 3. Saturnal. cap.* 17. Obſervandum tamen eſt, non ita ſimpliciter leges antiquas renovari ſolitas, ut nihil eis adderetur, aut detraheretur; imo plerumque poſteriores prioribus aliquod temperamentum, exceptionem, interpretationemve ſubjeciſſe. Ut ecce quod lex XII. *Tab. de re furtiva* ſtatuerat, *lex Atinia* non ſimpliciter inculcavit, *l. non ſolum 33 in pr. D. de uſurp.* Gell. *lib. 17. cap. 7.* ſed addita exceptione: niſi in domini poteſtatem res furtiva rediiſſet, *l. 4. § quod autem 6. D. de uſurp. l. poteſtatis 215. D. de verb. ſign.* Item liberam teſtandi facultatem patribusfamilias lege decemvirali conceſſam, lex Falcidia non otioſe repetiit; ſed adjecto ſtatim hoc temperamento: modo ne quid ultra dodrantem legatariis teſtator erogaret, *l. 1. D. ad l. Falcid.* Legis quoque Fanniae ſumptuariae ſanctionem, quam tranſlatam per omnes leges ambulaſſe ſcribit Plin. *lib. 10. cap.* 50. ejuſmodi fuiſſe refert Macrobius *d. loco*, ut cum ea conveniret lex Licinia; ſed paucis, inquit, immutatis. Juſtinianus ipſe cum in feminas compromitti vetat, non id ſimpliciter cavet, quod jam vulgo receptum erat; ſed hoc amplius addit, licet ſummae atque optimae opinionis ſint, aut patronae, ſaltem inter liberos arbitrium recipiant, *l. ult. C. de recept. arb.* Ex quo conjicere licet, jure veteri ſaltem integrae famae mulierem, & maxime patronam inter liberos arbitri officio fungi potuiſſe; quamvis in maribus haec perſonarum qualitas & differentia minus exacte ſervaretur, *l. Pedius 7. in pr. D. eod.* Lex Cornelia *de ſicariis & veneficiis* diſertim egit, non de magis, auguribus, haruſpicibus, hariolis: ſed ad hos quoque legis Corneliae poena tranſlata eſt, Senatusconſultis, & conſtitutionibus, *l. item apud 15. §. ſi quis Aſtrologus 13. D. de injur. l. ex SCto 13. cum ſimilibus. D. ad l. Corn. de ſicar.* Ulp. *lib. 7. de off. proconſ. in fragmentis Juriſconſult.* Tacitus *lib. 2. Annal. cap. 32. Facta*, inquit, *& de mathematicis, magiſque pellendis SCta.* Qua ratione Juſtinianus, more ſuo, novarum legum inventa veteribus, ut & veterum novis plerunque tribuens, legem Corneliam produxit ad ſuſurros quoque magicos, *§. item lex Cornelia 5. in fin. Inſt. de publ. jud.* Eodem exemplo legis Cinciae muneralis, aut, ut proprie loquar, plebiſciti poena SCto non tantum renovata eſt, ſed inſuper addita jurisjurandi praeſtandi neceſſitas. Plinius *epiſt. ult. lib. 5. Sublatum*, inquit, *edicto SCtum hoc, Omnes quiſquis negotium haberet, jurare prius quam agere jubebantur, nihil ſe ob advocationem cuiquam dediſſe, promiſiſſe, caviſſe, &c.* Cornel. Tacitus *lib. 13. Annal. cap. 42. Ejus opprimendi gratia repetitum credebatur SCtum, poenaque Cinciae legis adverſus eos, qui pretio cauſas oraviſſent.* Denique, ut tandem finiam, quod in pervaſores conſtitutum legimus, in *l. ſi quis in tantam 7. C. unde vi.* non ſimpliciter, ſed ampliata poena repetitum eſt, Athalarici regis edicto, cujus haec apud Caſſiodorum verba *lib. 9. Variar. Epiſt.* 18. extant: *Statuentes, ut ſanctio D. Valentiniani adverſum eos denuo peſſime neglecta conſurgat, qui praedia urbana, vel ruſtica, deſpecto juris ordine, per ſe, ſuoſque praeſumpſerint, expulſo poſſeſſore, violenter intrare: nec aliquid de ejus diſtrictione deteſtabili volumus temperatione mitigari. Inſuper addentes, ut ſi quis ingenuorum ad ſatisfaciendum legi ſuperius definitae idoneus non habetur, deportationis protinus ſubjaceat a trioni.* Caeterum hoc legis additamentum conſentaneum eſt regulae juris, quae corporalem poenam in pecuniariae locum plerumque ſubſtituit; unde vulgatum illud dicterium emanavit: Qui non habet in aere, luat in corpore, *l. ſi quis id quod 7. §. in ſervos 3. D. de juriſd. l. ult. D. de in jus voc. l. ſi quis injuriam 35. D. de injur. l. 1 §. ult. D. de poen.* D. Ambroſius *ſerm.* 78 Caſſiod. *lib. 4. variar. epiſt.* 10. & rurſus *lib. 9. epiſt. 2. Et reddat*, inquit, *debitam poenis, quod non potuit compenſare pecuniis.*

CAPUT XVIII.

Andron. Gynaeceum Patrimonium. Matrimonium.

QUod a Philoxeno quondam dictum accepimus, eas ſibi carnes videri ſuaviores, quae minime carnes eſſent, & ex piſcibus eos, qui minime piſces eſſent: id non incommode quis ad juriſprudentiam, meo judicio, transferre poſſit, cujus, ut plurimum, epulae delicatiori ſtomacho faſtidium pariant, niſi earum auſteritas bellariis quibuſdam appoſitis, & lautiorum ciborum diverſitate corrigatur. Quare dabunt nobis, opinor, lectores hanc veniam, ut, vario convivarum palato nonnihil indulgentes, amarum Juriſprudentiae ſuccum dulcioribus aliarum artium & ſcientiarum cupediis, velut condimento, leniamus. Ab eo, quod vel ſemper, vel certe frequentius accidit plerunque videmus, nomina rebus impoſita, ſicut *in balneo* tradit Sext. Empiricus *adverſus Mathematicos cap.* 18. ubi de Rhethorica. Hoc enim Graecis ἀνδρεῶνα a conſuetudine dictum oſtendit, quod in eo viri lavarentur. Idem fuit virorum caenaculo nomen apud Cretenſes, ut auctor eſt Athenaeus, *lib. 4. Dipnoſoph.* Nec alia ratione veteres partem illam aedium, in qua convivia celebrabantur, ἀνδρῶνας appellarunt, quam quod convivis viri tantum intereſſent. Suid. & Jul. Pollux *lib. 1. Onomaſtici cap.* 8. Vitruvius *lib. 6. de Architect. cap.* Ex diverſo gynaeceum a mulieribus dictum eſt conclave, in quo mulieres plerumque morabantur, auctore Feſto in dictione *Andron*, apud Gloſſarii veteris auctores muliebrum exponitur, Vitruvio gynaeconitis, & Macrobio *lib. 5. Saturnal. cap.* 12. Apud Suidam quoque γυναικωνῖτις definitur οἰκία τ' γυναικῶν. Nec diſſimili de cauſa, opinor, antiqui bona patrimonium appellarunt, quod ſcilicet patrum munus praecipue verſaretur in quaerendis & parandis opibus; matrum autem in tuendis & conſervandis. Ejus vocis appellatio ſane fuit olim anguſtior, pertinuitque ad bona paterna tantum: unde patrimonium in veteribus Gloſſis exponitur, πατρικὴ οὐσία; ut e converſo, matrimonium pro maternis bonis a Suetonio uſurpatum, aliquando Connanus annotavit. Sed, ut ſaepe nomina moribus & uſu rerum immutantur, *l. Labeo 7. §. 1. D. de ſup. leg.* Plato *in Cratylo.* Sic paulatim factum eſt, ut etiamſi plus a matre, quam a patre obveniſſet, totum id nihilominus patrimonium appellaretur, denominatione facta, ſcilicet a digniore & praeſtantiore parte, *arg. l. quaeritur 10. D. de ſtat. hom.* Plutarchus *in praeceptis connubialibus*: ὥσπερ τὸ κρᾶμα κἂν τοῦ ὕδατος μετέχῃ πλείονος οἶνον καλοῦμεν, οὕτω τὴν οὐσίαν δεῖ, καὶ τὸν οἶκον τοῦ ἀνδρὸς λέγεσθαι, κἂν ἡ γυνὴ πλείονα συμβάλληται. Et ita patrimonium hodie pro cujuſcunque generis bonis paſſim accipitur, *l. 3. §. bonorum 2. D. de bon. poſſ. l. ſi quis ſtipulatus 112. in fin. D. de verb. obl. pr. tit. Inſt. de rer. diviſ.* Maris autem & feminae legitima

conjunctio (ut tradunt Pontificii juris auctores) ideo matrimonium, non patrimonium appellatur, quod in liberis tollendis praecipuum eſt matrum officium, quibus illi ſunt ante partum oneri, in partu dolori, poſt partum labori, *cap. alt. de converſ. infidel.*

CAPUT XIX.

Verum & juſtum. Et obiter explicati quidam Juris loci.

ET verum pro juſto, & contra juſtum pro vero promiſcue a Latinis auctoribus uſurpari Budaeus annotavit *ad l. 3. D. pro ſoc.* quo ſenſu juſtitia, apud auctores gloſſarii veteris, exponitur ἀλή-θεια. Et ita forte ſumendum quod *Proverb. cap.* 20. *v.* 28. ſcriptum eſt: ἐλεημοσύνη καὶ ἀλήθεια φυλακὴ βασιλεῖ; quaſi reges eo praecepto moneantur, ne ſe vel humaniores, vel ſeveriores aequo praebeant, ſed & nimiam indulgentiam regulis juſtitiae coërceant, & rurſus acerbiores juſtitiae leges interdum miſericordia temperent. Sic verus accuſator apud Aſconium pro juſto ſumitur, & praevaricatori opponitur. Sic & apud Senecam *lib.* 9. *decl.* 1. & in *l. ult. D. de jur. delib.* verus filius, pro juſto & legitimo; quod nec ab Accurſio praetermiſſum eſt. Sic & in *l. 2. C. de reſc. vend.* &, aliquot aliis juris noſtri locis, verum pretium & juſtum, pro eodem accipi docuit olim pater meus, *lib. 2. ſelect. cap.* 19. Sic probatio virginitatis, aut impotentiae, quae per aſpectum corporis & ſeptimam propinquorum, aut vicinorum manum fieri conſuevit, modo juſtum, modo verum judicium appellatur, *cap. 1. can. laudabilem 5. de frig. & mal. can. quod autem* 33. *quaeſt.* 1. Sic mariti ob uxoris adulterium irati dolor, qui *juſtus in l. ſi adulterium cum inceſtu* 38. §. *Imperator* 8. *D. ad l. Jul. de adult.* idem *verus* appellatur in *l. quamvis* 30. *C. eod.* Et quod in ſpecie *l. cum quaeritur* 16. *D. de admin. tut.* Marcellus ait, *verius ſe putare, poſſe tutorem, &c.* in non diſſimili ſpecie Papinianus *aequam eſſe* dixit, *l. Gajus* 11. §. *quod ſi ſervus* 1. *D. de uſur.* Ubi & illius Marcelli ſententiae meminit. Denique Modeſtinus eodem ſenſu dixiſſe videri poteſt, *Omnem in integrum reſtitutionem a praetore promitti cauſa cognita, ſcilicet, ut juſtitiam cauſarum examinet, an verae ſint*, id eſt, juſtae, ut Johannes interpretatur, *l. 3. D. de in int. reſt.* Rectius tamen exiſtimaverim, cauſarum juſtitiam illic a veritate ſeparandam, cum reſtitutionis cauſae, quae Praetori proponuntur, interdum verae ſint, injuſtae tamen; aut contra, juſtae ſint, ſed tamen falſae. Ecce enim verum eſſe poteſt, minorem contraxiſſe cum aliquo, at minime circumventum: rurſus aequum eſt, minori aetatis lubrico lapſo ſuccurri. Quid ſi minor non fuerit? utrumque ergo concurrat oportet, tam juris ratione, juſtitia; quam facti, veritas, *l. quod ſi minor* 24. §. 1. *D. de minor. l. Nam poſteaquam* 9. §. *ſi minor* 4. *D. de jurejur.* in judiciis enim potiſſimum haec duo ſpectantur, juſtitia & veritas, quos idcirco *lapides angulares* vocat Bald. in *cap. quoniam contra falſam* 11. *de probat.* Sic M. Tull. *ad Atticum lib. 9. ep. 15. Cauſam certe habuiſti & veram & bonam.* His conjecturis adducor, ut credam in *d. l.* 3. olim ita fuiſſe ſcriptum, ſcilicet: *ut juſtitiam earum cauſarum examinet*; & *an verae ſint.* quo modo frequenter alias hujus particulae (*et*) geminationem *in Pandectis Flor.* ſubaudiendam animadvertimus, imo etiam plerumque diverſitate characterum admonemur. Sicuti in *l. ita tamen* 27. §. 1. *D. ad SCtum Treb. ſtipulatus fuiſſET per traditionem accepiſſet.* Atque ita forte legebatur olim in *l. qui fundum* 7. §. *ſervus* 2. *D. pro empt. cum putarET peculium ei conceſſum eſſe.* quo loco quaedam exemplaria vocem (*et*) omnino non agnoſcunt; quaedam ita incluſam habent "*et*". Quo rectius mihi ſentire videntur, qui particulam (*nec*) circulis incluſam in Florentinis exemplaribus, quaſi ſuſpectam expungunt in *l. cum illud* 25. §. *haeres* 1. *D. quand. dies leg. ced.* & in ejus locum ſubſtituunt *et*: id enim ratio juris evincit, quae pupillum ex pecunia, citra tutoris auctoritatem accepta, ſaltem naturaliter obligari dictat, ſi is locupletior factus ſit, *l. naturaliter* 13. *fin. D. de cond. ind.* Etſi enim in ea quaeſtione Raevardus alioqui non incelebris juris interpres, Proculianorum ſcholam a Sabinianis diſcrepare putat, eoque modo varios in ſpeciem pugnantes juris locos conciliare nititur, in *l. cum amplius* 84. §. *in natura* 1. *D. de reg. jur.* verius tamen eſt pupillum, ſi locupletior, aut certe non pauperior (quod perinde eſt, *l. in pupillo* 47. *D. de ſolut.*) evaſerit, naturaliter ſaltem obligari, *d. l. Naturaliter* 13. *l. ſi pupillus* 21. *D. ad leg. Falcid. l.* 1. quae ſic intelligenda eſt, *D. de Novat.* ſin minus, non obligari, *l. quod pupillus* 41. *D. de cond. ind. l. pupillus* 59. *D. de obl. & act.* quibus moveor, ut exiſtimem in *d. l. cum illud* 25. repetita particula & hoc modo ſcribendum, *nummos accepiſſet, & locupletior factus eſſet.* Sic in *l. illicitas* 6. §. *ne tenuis* 5. *D. de off. praeſ.* M. S. meus codex habet, *Et ne tenuis*, repetita ſcilicet praecedentis verbi ſuprema ſyllaba, quae Pandectarum Florent. ſcriptoribus excidit.

CAPUT XX.

De infantibus & aegrotis expoſitis.

EXtat titulus *libro ult. Decretal. de infantibus & languidis expoſitis*, merito in media homicidiorum diſputatione collocatus: quando proximi ſunt homicidis, qui infantes exponunt alienae miſericordiae, *l. 4. D. de lib. agnoſc.* eandemque τῶν ἐκτιθέντων καὶ τεκνοκτονούντων conditionem facit Athenagoras *in Apologia pro Chriſtianis, ad finem.* Lactantius *lib. 6. divin. inſt. cap.* 20. *Tam nefarium*, inquit, *eſt exponere, quam necare.* Imo Juſtinianus, eos tanto pejores homicidis judicat, quanto miſeriores ſunt, in quos crudelitatem exercent, *Nov.* 153. Et certe qui exponit, parum eſt ut videatur occidere, cum raro contingat, ut expoſiti vivant, ait Quintil. *declam.* 306. hinc apud Tacitum *necare* pro *exponere*, *lib. 5. Hiſtor. cap. 5. Nam & necare quemquam*, ait, *ex gnatis nefas:* ſic enim illi eruditiſſimi Lipſii emendationi ſubſcribens, lubentius lego, quam *agnatis.* Hinc eſt etiam quod, in jure orientali, mulieres, quae filios pro veſtibulis templorum exponunt, pro homicidis puniri jubentur, etſi filii ſuſcepti educatique fuerint. Hujus autem tituli duae ſunt partes: Prior de infantibus, nec iis quibuslibet, ſed recens natis, & ſanguinolentis, ut frequenter Imperatores appellant; Poſterior de languidis. Hi verius derelicti dicuntur; illi autem proprie ſunt expoſiti, & ut Plin. *lib. ult. epiſt.* 29. vocat θρεπτούς. Expoſitos alienae miſericordiae vocat Minucius Felix, *In Octavio cap.* 31. & Imperatores in *l. 2. C. Theod. de expoſ.* χαμαιπετεῖς Juſtinianus appellat, & Suid. in voce χαμαιπετής, citans illum alicunde verſum, χαμαιπετὴν με οὖσαν καὶ ἀνεῤῥίψατο. Veterem Thebanorum legem memorat Aelian. *lib. 2. Variar. Hiſtor. cap.* 7. qua ſupplicium capitis in eos conſtitutum erat, qui parvulos expoſuiſſent, eo excepto, quod pater, extrema laborans inopia, ſtatim editum partum, & (ut Juvenalis ait) adhuc a matre rubentem, cogebatur offerre magiſtratui, qui eum alicui venditum exiguo pretio traderet ea lege, ut emptor ſumptibus ſuis educatum ſervi loco retineret. Similis fere conſtitutio extat a Conſtantino promulgata, *l. 2. C. de patrib. qui fil. diſtr.* aequior tamen in eo, quod venditori permittit, imo & cuilibet alii venditum infantem ab emptore repetere, ac in libertatem aſſerere, pretio tamen oblato tum alimentorum, tum artificii, quod emptoris impenſis forte didicerit, ut de arte Muſica ex Menandri *Hypobolimaeo* narrat

Quin

Quintil. *inſtit. orat. lib.* 1. *cap.* 17. huc pertinet *l.* 1. *C. de infant. expoſ. l. patrem* 16. *C. de nupt. l.* 4. *§. ſi minor* 9. *D. de dol. & met. except.* Et quod Quintil. de filio expoſito, ac tandem a patre naturali agnito diſſerens. *declamat.* 278. *Vis*, ait, *ſcire quam pater non fueris? recipere illum, niſi ſolutis alimentis, non potuiſti.* Fuit etiam, cum hoc jure veteres uterentur, ut qui projectos infantes ſuſtuliſſent, eos haberent ſervorum loco, *l.* 1. *C. Theod. de expoſ.* Seneca *controv.* 33. *Expoſiti in nullo numero ſunt, ſervi ſunt; hoc legumlatori viſum eſt.* At recentiores leges ſuperiorum aequitatem auxerunt, neque ſuſcipientibus expoſitos quidquam juris tributum in eorum perſona voluerunt: ſed hoc duntaxat conſtituerunt, ut liberi quidem expoſiti, patria poteſtate, ſervi autem ſervitutis jugo liberentur; & dominus ſervi dominium, parens jus poteſtatis amittat: nec tamen eo magis alterutrum ſuſcipienti quaeratur, *l. omnimi* 24. *C. de Epiſcop. aud. l.* 2. *&* 3. *C. de infant. expoſ. cap. un. ex eod.* Quibus etiam alii hoc inſuper addiderunt, ut, infante ad Eccleſiae fores abjecto, conteſtatio fiat de eo collecto, & hanc conteſtationem ſequatur Epiſcopalis ſubſcriptio, *l.* 2. *Cod. Theod. de expoſ.* & ibi Anian. *can. ult. diſt.* 87. Sane quoniam miniſterium in ſcelere ſcelus eſt, etiam poena digniſſimae forent obſtetrices ac mulierculae, quae (ut illa apud Terentium Canthara ſuffarcinata) modo natos infantes ad alienarum aedium limen exponunt, adſcripto plerunque falſo titulo, qui ementito patri alienam prolem addicat. Si quae in tam audaci flagitio deprehenſae punirentur acrius, haud adeo crebrum eſſet id malum. Poſterior pars eſt de languidis, ſive aegrotis a patre, vel domino deſtitutis, derelictis, ejectis: in quibus idem fere juris, quod in expoſitis obſervari jubet Pontifex, *d. cap. un.* Et olim quidem ex edicto D. Claudii ſervus, adverſa valetudine laborans, ſi a domino fuiſſet expulſus, liber fiebat, ſed Latinus tantum: ex Juſtiniani vero conſtitutione, civis Rom. *l.* 2. *D. qui ſine man. l. un. §. ſed ſcimus* 3. *C. de Lat. lib. toll.* Sueton. *in Claudio cap.* 25. *Cum quidam aegra & affecta mancipia in inſulam Aeſculapii taedio medendi exponerent, omnes, qui exponerentur, liberos eſſe ſanxit, nec redire in ditionem domini, ſi convaluiſſet.* Qui vero extra cauſam valetudinis habitus eſt pro derelicto, non fit eo ipſo liber, quamquam interdum ab eo, qui ſuſcepit & educavit, jure manumittatur, *l. ult. D. pro derel.*

CAPUT XXI.

De impenſis in alieni ſervi artificium factis; lux allata quibusdam juris locis.

BOnae fidei poſſeſſor, qui ſervum alienum artificio aliquo, vel doctrina curavit imbuendum, ſumptus, in eam rem factos, neque detractatione conſequitur, neque retentione ſervi, *l. ſin autem* 27. *§ ult. D. de rei vind.* Non detractione: quoniam artificium ab homine ſeparari non poteſt: ſcientia enim eſt habitus, qui ſeparationem a ſubjecto non recipit, eoque nomine Ariſtot. *in Categoriis cap.* περὶ ποιοῦ καὶ ποιότητος praeclare diſtinguit ἕξιν ἀπὸ τῆς διαθέσεως: quod habitus facile mutari ac dimoveri non poſſit, diſpoſitio poſſit. Non retentione: quoniam aequius eſt, poſſeſſorem pecunia ſua, quam dominum ſuo ſervo carere, *d. §. ult. l. ſi ſervos* 25. *D. de pignor. act. l. utilium* 8. *D. de imp. in reb. dot. fact. l. impenſae* 79. *D. de verb. ſignific.* Et vero poſſeſſor impenſarum jacturam aequiore animo ferre debet, cum interim uſus ſit miniſterio ſervi, & ſit quoddam, ut Plauti verbis utar, *Aſin Act.* 1. *ſc.* 3. *v.* 20. *hoſtimentum operae pro pecunia. l. ſi id quod* 28. *§.* 1. *D. de don. int. vir. & uxor.* Cui conſequens eſt, ut in infante minore quinquennio, cujus operae nullae eſſe poſſunt, aliud obtineat, & poſſeſſor impendia in eum alendum, vel erudiendum facta conſequatur, *l.* 4. *§. ſi minor* 9. *D. de dol. mal. & met. except. l.* 1. *C. de inf. expoſ.* quem utrumque locum omnino cenſeo hac interpretatione donandum, quantumvis reclamantibus aliis, qui modo diſtinguunt eos, qui a dominis cauſam habent, ab iis, qui non habent, modo favorem alimentorum obtendunt, vel eorum pietati favendum ajunt, qui expoſitos infantes erudiunt. Sed negotium facit, quod a Modeſtino traditur, impenſas cum operis artificis ſervi compenſari poſt 25. annum, *l. quod ſi* 32. *D. de rei vind.* Cujac. *lib.* 9. *Obſerv. cap.* 38. Cur vero id tempus expectemus, cum in *l. praecedente* ſit propoſitum nec pubertatem expectari? mihi jamdudum eorum conjectura placuit, qui in *d. l. quod ſi* 32. errorem in numeris obſervarunt, & pro 25 anno repoſuerunt 5. quoniam ex eo tempore operarum aeſtimatio ducit exordium, *l. ult. §.* 1. *D. de oper. ſervor. l. qui libertinus* 37. *D. de oper. lib.* neque novum eſt, ut ex numerorum notis oriatur error, cujus generis exempla quamplurima non ita multo poſt afferemus. Ac ne quis rurſus objiciat, infantis, id eſt, minoris ſeptenni (hic enim eſt infantiae terminus, *l. ſi infanti* 18. *in pr. C. de jur. delib.* proindeque infantem τὸ ἰνταιῷ Conſtantinus interpretatur, *manualium lib.* 6. *tit.* 6. & quod in *l.* 1. *§.* 5. *D. de acq. vel am. poſſ.* dicitur, poſſeſſionem nobis acquiri per eum, quem in poteſtate habemus, licet infans ſit, Graeci ſic vertunt: κἂν ἐκτιθεὶς ᾖ *lib.* 50. *ſynopſeos Baſil. tit.* 2.) nullas eſſe operas, *l. arboribus* 12. *§ illo* 3. *D. de uſufr.* ajo illic ea verba, *vel infanti, cujus operae nullae ſunt*, non enunciative (ut ſic dicam) ſed interpretative proferri; quaſi diceret Ulpian, *infante minori quinquennio.*

CAPUT XXII.

De Concubinis, miſcellanea. Focaria. Cinerarius. Ciniflo. Fornicaria.

COncubina eſt, quae in alicujus domo legitime vivit citra nuptias, ut Graeci ἡ συζῶσα τινι ἐν τῷ οἴκῳ αὐτοῦ νομίμως χωρὶς γάμου. Ea Graecis παλλακὴ, vel ἑταίρα; Latinis pellex, vel amica dicitur, *l. Maſſurius* 144. *D. de verb. ſignif.* Focariam interdum appellant juris auctores, *l. quaeſitum* 12. *§ Trebatius* 5. *l. ſi ita* 15. *in pr. D. de fund. inſtr. l.* 2. *C. de donat. int. vir. l.* 3. *C. de cond. inſert.* Paul. 3. *ſent. tit.* 6. quia ſcilicet cum patrefamilias eodem foco ac lare victitat. Nam & ab eadem origine mulieres, culinae miniſterio addictas, focarias antiqui dixerunt, & proinde D. Hieronymus, μαγειρίσσας focarias interpretatus eſt: & in jure noſtro ſervus mediaſtinus, cui foci cura incumbit, focarius vocatur, *l.* 1. *§. caupones* 5. *D. naut. caup ſtab.* Non eodem ſenſu Cinetarius ſervus appellatus eſt, imo is potius nihil eſt aliud, quam focariae ſervus, ὁ δοῦλος τῆς ἑταίρας; ut a gloſſarii veteris auctoribus exponitur. Uſus eſt hac voce Tertullian. *lib.* 2. *ad uxorem: Unde niſi a diabolo maritum petant bonum exhibendae ſellae & mulabus, & cinerariis immenſae proceritatis?* & Seneca *de tranquillitate vitae lib.* 2. *cap.* 14. *Quidam ſe a cinerario impulſos moleſte ferunt.* Veteres eadem pene ab origine & cauſa non diſſimili Ciniflonem vocaverunt, quem Lucianus τὸν ὀπτῶντα κομμωτὴν appellat. Sed cave, confundas cum focaria fornicariam, cujus vocis appellatione neoterici frequentius uſurparunt, *cap* 4. *& ſeqq. de vita & hon. cler.* Fornicaria eſt meretrix, ſic dicta a fornicibus, ſub quibus ſcorta proſtare conſueverant, Iſidorus *Originum lib.* 10. Gloſſae veteres Fornicaria πόρνη ἀπὸ καμάρας ἢ ἵσταται. Sed de verbis hactenus ſatis, nunc de re ipſa quaedam etiam attingamus. Nemo neſcit olim concubinatum paſſim ac vulgo fuiſſe permiſſum, praeterquam ſi quis, legitimam uxorem habens, concubinam quoque ſuperadderet: id enim, quaſi bonis moribus repugnans,

jure improbatur, *l. ex ea* 121. §. 1. *D. de verb. obl. l. un. C. de concub. l. ult. in fin. C. comm. de man.* Paul. *lib.* 2. *ſent. tit.* 20. Unde fit, ut maritus, idemque patronus ſibi concubinam adhibens, libertam nuptam nolle credatur, *l. ult. in fin. D. de divort.* Sed & ea majoribus noſtris juſta viſa eſt libelli repudii marito mittendi cauſa, *l. conſenſu* 8. *C. de repud.* Ipſius vero concubinae poena vetus Numae Pompilii lege conſtituta fuit haec, Aram Junonis ne tangeret: ſi tetigiſſet, Junoni crinibus demiſſis agnum feminam caederet. Feſtus in dictione *Pellex.* & Gell. *lib.* 4. *cap.* 3. Poena recentior Athalarici regis edicto prodita apud Caſſiodorum extat *lib.* 9. *var. epiſt.* 18. *Siquis autem*, inquit, *ſuperflua, turpique cupidine, conjugiis honeſtate deſpecta, ad concubinae elegerit venire complexus; ſi ingenua fuerit, jugo ſervitutis cum filiis ſuis modis omnibus addicatur uxori, ut illi ſe per honeſtu judicia ſentiat ſubdi, cui per illicitam libidinem credidit poſſe praeponi. Quod ſi ad tale flagitium ancilla pervenerit, excepto poena ſanguinis, matronali ſubjaceat ultioni, ut illam patiatur judicem, quam formidare debuiſſet abſentem.* Tandem denique prohibitus eſt omnino concubinatus *Nov.* Leon. 91. Imo etiam longo ante tempore mulierum omnium conſortio praeter conjuges interdixerat Ariſtot. *lib.* 7. *Politic. cap. pen*

CAPUT XXIII.

Conjectura emendationis ad l. Si pignore 54. §. 1. D. de furt.

VIdetur ſubobſcura Caji ſententia reſtitutae negationis ope, novae interpretationis luce donari poſſe, in *l. ſi pignore* 54. §. *eum qui* 1. *D. de furt.* In qua, principio illud quaſi fundamenti vice ſupponendum eſt, lucrifaciendi animo furtum admitti, *l. ſi mulier.* 21. §. 1. *D. rer. amot.* Ut enim fere commodi ſui gratia quisque contrahit, *l. actionum* 25. §. *actionum* 1. *D. de obl. & act. l. ſi voluntate* 8. *C. de reſcind. vend.* Ita lucri ſui cauſa quisque delinquit: δῆλον γὰρ ὅτι πάντες κέρδους ἕνεκα ἀδικοῦσιν, ait Iſocrates *contra Euthymum.* Unde orta quaeſtio, an commodatarius eam rem, quam utendam accepit, alteri commodans, furti obligetur. Non videtur ſane, ſi ſuperiorem rationem ſimpliciter ac nude ſequamur, quia nihil lucri facit. At contrarium a Cajo reſponſum eſt, *d. l. ſi pignore* 54. *Eum ſcilicet qui quid utendum accepit, ipſe alii commodaverit, furti obligari.* Abſurda tamen eſt prima ſpecie, nec ſuperiori ſententiae apte conveniens, quae ſubjicitur illatio: *Ex quo ſatis apparet furtum fieri, & ſi quis uſum alienae rei in ſuum lucrum convertat.* Quid enim lucri commodatarius ex eo conſequitur? ſin vero conſequitur; quae dubitandi ratio, quae cauſa, cur furtum eo caſu commiſſum ambigatur? fortaſſis igitur addita negatione fiet apertior Caji ſententia hoc modo: *Et ſi quis uſum alienae rei in ſuum lucrum non convertat.* Quaſi diceret, & ſi regulariter furtum nihil aliud ſit, quam contrectatio fraudulosa lucri faciendi gratia, *l.* 1. §. *ult. D. de furt.* Interdum tamen etiam ſine lucri ſtudio contrahitur. Atque ita non ſine colore defendi poſſit illa emendatio, quam a patre meo pridem obſervatam memini. Vulgaris tamen & hactenus recepta lectio non erit a Caji mente prorſus aliena, ſi dubitandi rationem non in eo conſtituamus, utrum furtum ſine lucri faciendi animo eſſe potuerit, ſed utrum uſus aeque ac ipſius rei furtum admitti potuerit: nam inter uſum quidem rei, & rem ipſam plurimum intereſt. Seneca *lib.* 7. *de benef. cap.* 5. & 6. Sed uſus tamen perinde ut ipſius rei furtum fieri conſtat, *l. qui jumenta* 40. *l. qui vas* 48. §. *ſi ego* 4. *l. fullo* 82. *D. de furt. l. qui furtum* 16. *D. de cond. furt.* Gell. *lib.* 7. *cap.* 15. Unde *quendam ex eo, quod equo, cujus uſus Ariciam usque commodatus fuerat, ulteriore ejus municipii clivo vectus eſſet, furti damnatum* refert Valer. Max. *lib.* 8. *cap.* 2. Quae cum ita ſint, non abſurde Cajus, ex eo, quod eum, qui rem ſibi commodatam alteri commodavit, furti obligari reſponſum eſt, intulit furtum fieri, & ſi quis uſum tantum alienae rei in lucrum ſuum convertat. Neque vero lucri faciendi affectus, quem in furto deſiderari diximus, hic prorſus abeſt, cum ſit quaedam lucri ſpecies, ut ſubjicit, ex alieno largiri, & beneficii ſibi debitorem quaerere, *d. l. ſi pignore* 54. Duae ſunt igitur lucri ſpecies. Prior, quae ad merum rei familiaris augmentum & compendium pertinet: Poſterior, quae in altero tantum demerendo verſatur, quod novum lucri genus appellat Scholiaſtes Baſilicῶn, *lib.* 60. *tit.* 12. *cap.* 55. Aſtrictat quippe nos ad retributionem dati, accepta largitio, & πρὸς ἀντίδοσιν naturaliter obligat, *l. ſed & ſi* 25. §. *conſuluit* 11. *D. de pet. haer.* Sic Timotheus Epiſcopus *ad Eccleſ. Cathol. lib.* 4. *Natura ipſa hominum*, inquit, *conſuetudoque communis, hac quaſi generali cunctos lege conſtringit, ut a quibus aliquid liberalitatis accepimus, plus eis gratiae debeamus, &c.* Sic Impp. Theodoſ. & Valent. *Novell. de hon. decur. &c. Nam cum beneficiorum fontibus genus amplificetur humanum, divinam benevolentiam nobis credimus obligari, unde ſpes tota viciſſitudinis expectetur. & Nov. de patrimonialib. rei dom. tit.* 12. *in pr. Prope eſt ut beneficium accepiſſe credamus, quoties offertur nobis cauſa praeſtandi.* Sed haec ſententia eam cautionem habet, ne benignitas noſtra aliis officiat, alioqui furti obligatur, qui rem ideo amovet, ut alii donet, &, ut adagio noſtro jactatur, ex alieno corio lata lora diducit, *d. l. ſi pignore* 54. Unde M. Tull. *l.* 1. *de Off. c.* 14. *Qui aliis nocent, ut in alios liberales ſint, in eadem ſunt injuſtitia, ut ſi in ſuam rem aliena convertant. Sunt autem multi & quidem cupidi ſplendoris & gloriae, qui eripiunt ab aliis quod aliis largiantur; hique arbitrentur ſe beneficos in ſuos amicos viſum iri, ſi locupletent eos quacunque ratione. Id autem tantum abeſt ab officio, ut nihil magis officio poſſit eſſe contrarium, &c.* Idem *lib.* 2. *cap.* 19. *At illud non ſunt admonendi (eſt enim in promptu) ut animadvertant, cum alios juvare velint, ne quos offendant.*

CAPUT XXIV.

Poſſitne aliquis ſine accuſatore damnari.

A Variis varie tractatam ſcio vulgarem illam juris noſtri quaeſtionem, utrum quis poſſit ſine accuſatore damnari. Coraſius *Epiſtolicarum quaeſtionum lib. ſingulari*, communem opinionem ſecutus, abſolute tradidit, neminem abſque accuſatore damnandum. Duarenus contra ſentit, *Anniverſ. diſput. lib.* 1. *cap.* 38. Ego vero medius inter utramque ſententiam, & more Stoicorum erciſcundus, ſic videor eam quaeſtionem rectius definire poſſe, neminem ſine accuſatione, vel eo quod accuſationis vice fungatur, eſſe condemnandum. Nec in eam rem nitar Ulpiani teſtimonio, cujus auctoritate vulgo ſententiae prioris aſſertores abuti ſolent, *l. reſcripto* 6. §. *ſi quis accuſatorem* 2. *D. de mun. & hon.* cum ſimpliciter eo loci dicatur, eum, qui non habet accuſatorem, honoribus interim non eſſe prohibendum. Sed alia ex variis auctoribus petita hujus rei argumenta proferam. Tull. *in Oratione pro Roſcio Amerino cap* 20. *Nocentem*, ait, *niſi fuerit accuſatus, damnari non poſſe.* Idem. *lib. de Off. c.* 24. *Omne judicium accuſatione & defenſione conſtare* ſcribit. Cui ſuffragantur auctores, qui in omni judicio has perſonas neceſſarias eſſe tradiderunt, accuſatorem, reum, & judicem, *cap. forus* 10. *de verb. ſign. can.* 1. 4. *quaeſt.* 4. Accuſatorem vero imprimis requiri patet, vel ex Marci reſcripto, de Avidio Caſſio apud Vulcatium Gallicanum: *Adde quod*, inquit, *non poſſum reum facere quem nullus accuſat.* Hinc ſervator noſter Chriſtus, cujus omnis actio noſtra eſt inſtitu-

tio,

Digitized by Google

tio, Judam, etſi furem eſſe compertum haberet, non abjecit tamen, quod a nullo eſſet accuſatus. Eoque exemplo D. Ambroſius, *Judicis*, inquit, *non eſt ſine accuſatore damnare, quia nec Chriſtus Judam abjecit. can. ſi quis poteſtatem 23. quaeſt.* 4. Idem Chriſtus adulteram mulierem ἐπαυτοφώρῳ deprehenſam, cum a nemine accuſari deprehendiſſet, *nec ego*, inquit, *te condemno*. Joh. *c.* 8. *v.* 10. 11. Sed enim ex diverſo nonnunquam condemnatio etiam ſine accuſatore procedit: verum id quidem eſt, ſed ita ſi quid aliud acceſſerit, quod accuſationis vice fungatur, veluti delatio, denunciatio, publica fama. Ecce enim quandoque privati, quandoque officia, curioſi, ſtationarii, vel ſimiles, per ea, quae notoria dicuntur, reum deferunt, ut poſt ejuſmodi denunciationem judex in crimen inquirat, *l. ab accuſatione* 6. *§. nunciatores* 3. *D. ad SCtum Turpil. l. ea quidem* 7. *C. de accuſ. l.* 1. *C. de curioſ. lib.* 12. Nullus hic accuſator intervenit, ſed nunciator eſt accuſatoris loco: nam & ipſa denunciatio interdum accuſatio dicitur, ut ut in *cap.* 2. *de accuſat.* Sic & cum crimen per ſe manifeſtum eſt, fama publica locum accuſatoris obtinet. D. Thomas 2ª. 2ᵃᵉ. *quaeſt.* 67 *art.* 3. eoque ſenſu ſolemus dicere, manifeſta crimina accuſatione non indigere. *Can. manifeſta* 15. *cum ſeqq.* 2. *quaeſt.* 1. *cap. ad noſtrum* 21. *de Jurejur. cap. evidentia* 9. *de accuſat.* Sic & Claudium Gorgum legimus lenocinii abſque accuſatore damnatum, *l.* 2. *§. unde quaeri* 6. *D. ad. l. Jul. de adult.* & Julium Caeſarem capitali ſupplicio affeciſſe libertum, alioqui ſibi gratiſſimum (quamvis nullo querente) quod Equitis Rom. uxorem adulteraſſet, apud Sueton. *in Julio cap.* 48. Ex his lucem accipit *l.* 1. *verſ. Sive accuſator exſtat, ſive eum publicae ſollicitudinis cura produxerit. C. de cuſt. reor.* ut illic poſteriore Accurſii interpretatione ſervata, per publicae ſollicitudinis curam, intelligamus officiales, ſive militarem ſtationem, id eſt, ſtationarios milites, & irenarchas, ut ſecundum Duarenum *lib.* 1. *Diſp. cap.* 38. ſenſit Raevardus, *lib.* 4. *Varior. cap.* 11.

CAPUT XXV.

Victus in judicio ſine adverſario.

AFfinis eſt ſuperiori quaeſtio; poſſitne aliquis ſine adverſario condemnari. Regulariter ſane conſtat, omne judicium tribus maxime conſtare perſonis, actore, reo, & judice: nam quae praeterea recenſentur, interdum ab aliis, non tam ad judicii conſtitutionem neceſſariae ſunt, quam ad ejus acceſſionem & adminicula pertinent, veluti teſtes, aſſeſſores, procuratores, *cap. forus* 10. *de verb. ſign.* Conſtantinus *lib.* 1. *Procheir. tit.* 2. Πᾶν δὲ κριτήριον, inquit, συνίϛαται ἔκ τε προκαθεζομένου, καὶ συζητουμένων, καὶ ἐκ τῶν περιϛαμένων, καὶ δικαζομένων ἢ δι᾽ ἑαυτῶν ἢ διὰ ἐντολέων, οἷς ὁ νόμος δίδωσι τὴν ἐξουσίαν. Nonnunquam igitur perſonae plures interveniunt; pauciores vero nunquam. Et certe ſiquis ſine adverſario litigaret, vere diceretur cum umbra ſua luctari, &c., ut ait Plato σκιαμαχεῖν. Sic enim ille *in apologia Socratis*: Οὐδὲ γὰρ ἀναβιβάσασθαι οἷόν τ᾽ ἐστὶν αὐτῶν ἐνταυθοῖ, οὐδ᾽ ἐλέγξαι οὐδένα, ἀλλ᾽ ἀνάγκη ἀτεχνῶς ὥσπερ σκιαμαχεῖν ἀπολογούμενόν τε καὶ ἐλέγχειν, μηδενὸς ἀποκρινομένου. Idem *lib.* 8. *de legib.* Ἀγῶνα ὑπολαμβάνοιμεν ἂν αὐτοὶ πρὸς ἡμᾶς αὐτοὺς σκιαμαχῶν ὄντας. At enim meminit Ambroſius *lib.* 5. *Epiſt.* 32. rei ſine adverſario victi, *in oratione in Auxentium de Baſilicis non tradendis. Quae major*, inquit, *ejus condemnatio, quam quod ſine adverſario apud judices ſuos victus eſt?* Certe nonnunquam accuſatorem deeſſe fatendum eſt, veluti cum ex officio ſuo judex in alicujus crimen inquirit; ſed hic fama communis, & frequens populi clamor ſuſtinet accuſatoris vicem, *cap. cum dilecti* 18. *cap. qualiter & quando* 24. *De accuſat.* Sic & Trajanus apud Plinium de Chriſtianis ſcribens, *lib.* 10. *epiſt.* 98. *Conquirendi non ſunt*, inquit: *ſi deferantur & arguantur, puniendi ſunt.* Interdum vero non tam deeſt quam abeſt adverſarius: atque ita Foebus in judicio victus ſine adverſario proponitur, cum egiſſet μονομερῶς abſente Polycrate, *l. ult. D. ad SCtum Treb.* Nec alio ſenſu haec duo plerunque apud juris auctores opponuntur, ex una parte ſive κατὰ μίαν μοῖραν, & cognitionaliter, ſive κατὰ διάγνωσιν, *l. ult. §. illud etiam* 4. *C. de temp. & rep. appel. Nov.* 49. & 53. Atqui, dices, nullus abſenti damnatur, *l. certum* 6 *§. ſi quis abſente* 3. *D. de confeſſ.* Lucifer initio *lib.* 1. *ad Conſtantium Imp. pro Athanaſio.* Regulariter quidem id verum eſt, ſed tamen ex variis cauſarum circumſtantiis, aliter plerunque ſe res habet: ecce enim reus, ſi tribus edictis evocatus, aut uno peremptorio pro tribus, praeſentiam ſui facere contempſerit, pro contumace damnabitur, *l. contumacia* 53 *D. de re jud.* Interdum & abſens, ſive auctor, ſive reus, ſi juſtiorem cauſam habeat, vincet, *l. & poſt edictum* 73. *in pr. D. de judic. l. properandum* 13. *§.* 2 *verſ. Sin autem in genitis. C. eod.* quid enim vetat judicem aequitatem cauſae ſibi compertam, quamvis abſenti tueri? *l. quamvis* 19. *C. ad l. Jul. adult.*

CAPUT XXVI.

An ex ſuſpicione ſola quis reus fieri poſſit: & obiter emendatus Suidas, & Codex Theod.

ILlud tam certum, quam in jure vulgatum eſt, non aliter quemquam de crimine condemnandum, quam ſi aut legitimis probationibus, ac meridiana luce clarioribus convictus fuerit, aut de ſe confeſſus, *can.* 1. *& ſeqq.* 2. *quaeſt.* 1. *l. qui ſententiam.* 16. *C. de poen.* Et vero cum hominis ſalus, aut exiſtimatio in diſcrimen adducitur, non temere levibus judiciis, non vanis rumoribus eſt habenda fides, quibus etiam falſa ſaepe jactantur; non denique ſuſpicionibus aſſentiendum, quae nihil aliud ſunt, quam opiniones rerum incertae; ut Arnobius ait, *lib.* 2. *adverſus gentes.* Et proinde maritus lenocinii crimine tenere dicitur, ſi uxorem non de adulterio ſuſpectam, ſed in ipſo ſcelere deprehenſam in matrimonio retinuerit, *l.* 2. *C. ad l. Jul. de adult.* Inde eſt etiam, quod ſecundum Tullium Caſſiodorus *lib.* 1. *variar. epiſt* 3. Siculae gentis naturam damnat, ut quae facilior ad querelas, etiam de ſuſpicionibus accuſare ſoleat. Regulariter igitur ex ſuſpicione ſola nullus accuſandus, nullus damnandus eſt, *can. multi.* 2 *quaeſt.* 1. D. Thomas 2ª. 2ᵃᵉ. *quaeſt.* 60. *art.* 3. Interdum tamen aliter ſe res habet: nam ut leviores ſuſpicionis effectus interim omittamus, qui paſſim obvii in jure cernuntur, *l. ult, D. de quaeſt. l. praeſenti* 6. *C. de his qui ad Eccl. conf. c.* 1. *de excep. can. teſtes* 2. *in pr. quaeſt.* 7. haereticorum appellatione contineri volunt Impp. eos etiam, qui vel levi argumento detecti fuerint ab orthodoxae religionis tramite deflexiſſe, *l.* 2. *C. de haeret.* Quantum enim ad Deum, ſatis fortaſſe fuerit culpa vacare; quod autem ad homines attinet, vitanda quoque ſuſpicio eſt. Praeclare Heliodorus *Aethiopicae hiſtoriae lib.* 7. εἰρηνὴ μὲν γὰρ ἴσως καὶ τὸ μηδὲν αὐτῷ συνειδέναι φαῦλον ἐμμονεῖν τῇ παρὰ τῶν κρατούντων ἐπελπίζειν, καλὸν δὲ καὶ πιθανὸν τοῖς συνοῦσι ... νιδόντα; σὺν παῤῥησίᾳ τὸ ἐπίκαιρον τοῦτον βίον διάγειν. Certum eſt, & ob ſolam ſuſpicionem adulterii poſſe mulierem accuſari, *l. quamvis* 30. *C. ad l. Jul. de adult. l. uxor.* 7. *C. de repud. cap. maritis* 4. *de adult. & ſtupro.* Unde Quintilianus *Declam.* 284. de adultero ſacerdote: *Sed finge*, inquit, *me ex ſuſpicione egiſſe cum illo adulterii, nempe damnatus caruiſſet ſacerdotio.* Ex quibus apparet in adulterii crimine jus quoddam ſingulare conſtitutum, quo magis in officio contineretur pudicitia mulierum, quas non a crimine tantum; ſed a criminis etiam opinione alienas

eſſe oportet. Inde licentia marito datur, ejus occidendi poſt trinam denunciationem, quem de adulterio ſuſpectum habet, *Nov. 117. cap. bis quoque 15.* Legimus Criſpum Conſtantini magni filium jam Caeſaris dignitate praeditum, ob ſuſpicionem conſuetudinis cum Fauſta noverca, a patre occiſum, indicta cauſa, apud Suidam in dictione Κρίσπον, quo loco tamen inverſis literis male ſcriptum eſt Πρίσκος pro Κρίσπος. Fuit enim Conſtantini filius nomine Criſpus, non Priſcus, ut ex Cedreno patet, & ex Zonara, qui hanc ipſam de Criſpo hiſtoriam narrat, *Annalium tomo* 3. Uxorem vero non tantum ob fornicationem, ſed ob fornicationis quoque ſuſpicionem, ut accuſari a viro, ſic dimitti poſſe teſtatur Hieronymus, *in can. Dixit Dominus 2. cauſ. 32. quaeſt. 1.* Idque C. Caeſari contigiſſe memorat Plutarchus in *ejus vita*: hic enim cum forte Pompejam uxorem repudiaſſet ob ſuſpicionem ſtupri noctu cum Clodio in ſacris Bonae deae commiſſi, cumque teſtis in reum ipſe citatus nihil ſe eorum, quae objecta fuerant noſſe reſpondiſſet, interrogavit accuſator, Cur ergo uxorem tuam repudiaſti? At ille, quoniam, inquit, meam nec ſuſpicionibus quidem obnoxiam eſſe oportere cenſui. Sic alias quandoque criminum ſuſpicionem pariter ut ipſa crimina vitari, jura praecipiunt, *l. 2. l. civile 5. C. de furt. l. 2. Cod. Theod. de famoſ. libell.* Ubi tamen (ut hunc quoque locum in tranſcurſu a mendo purgemus) ſuſpecta videntur haec, quae ſubjiciuntur verba, *ad dicationem publicam.* Viderint peritiores, num reſtituta ſyllaba ſatius ſit legere *vindicationem*, id eſt, vindictam; ut quidem hanc vocem accipi quandoque conſtat, *l. bis ſolis 7. C. de revoc. donat.* Cicero *lib. 2. de Invent. cap. 22. & 53.*

CAPUT XXVII.

Cenſus. Permutatio facultatum in leiturgiis detrectandis.

EXtat *libro 11. Cod.* Titulus *De cenſibus & cenſitoribus, & peraequatoribus & inſpectoribus*, ut qui opprimi ſe nimia tributi gravitate conqueruntur, cenſitoris officio releventur, *l. 4. §. 1. D. de cenſib.* Hanc in rem interdum etiam beneficium principis impetrari conſuevit, *Nov. 163.* cujuſmodi formulam exprimit Caſſiod. *lib. 7. variar. epiſt. 45.* Cenſebantur ergo ſingulorum olim civium bona; ut, iis aeſtimatis atque conſcriptis, in publicas neceſſitates aliquid pro modo facultatum quiſque conferret. Theoph. *§. ult. de libertin.* Qui vero iſti cenſioni, ſive aeſtimationi praeerant, cenſores ideo dicebantur, quod rem ſuam tanti quiſque ſolitus eſſet aeſtimare, quantum illi cenſuiſſent, auctore Feſto & Varrone *lib. 4. de lingua Latina.* Inde cenſus in vetere gloſſario ἀπογραφὴ οὐσίας, καὶ ἀποτίμησις exponitur: & cenſio apud Feſtum, aeſtimatio: & cenſor apud Suidam τιμητής: ut in veteribus gloſſis cenſitor ἀπογραφεὺς, καὶ τιμητής. Nec vero miretur quiſquam eundem modo cenſorem, modo cenſitorem appellari: nam agendo cenſui cenſoribus ſucceſſere cenſitores, officio quidem pari, quamquam auctoritate diſpari: ut non multum referat *in l. ergo 30. §. pen. D. de acq. rer. dom. cenſitorum* legas, an ex Haloandri editione *cenſorum.* Apud Athenienſes autem, ut ex Libanio & aliis auctoribus didicimus, erat claſſis quaedam trecentorum civium, a quibus αἱ λειτουργίαι, id eſt, publica munera, & ea quidem patrimonialia, non perſonalia, obeunda eſſent. In eum ordinem opulentiores tantum ac potentiores ſolebant allegi, qui minore incommodo poſſent ſuis ſumptibus haec onera ſuſtinere. Lege tamen permiſſum erat ei, qui ſe oneri ferundo imparem eſſe cauſaretur, munus ita detrectare, ſi modo alium ſe locupletiorem indicaſſet: quo facto ſi quidem is, qui indicatus erat, non iret inficias, ſubſtituebatur in locum indicantis: ſin minus, omnes ſuas facultates cum illo permutare cogebatur: unde ſaepenumero contentiones ac lites de permutandis invicem patrimoniis exoriebantur, quod genus actionis appellabatur ἀντιδόσεως δίκη (Budaeus *in commentar. ling. Graec.*) qualis tum Demoſthenis *adverſus Phaenippum*, tum etiam Iſocratis περὶ ἀντιδόσεως ſcripta extat oratio Suidas in Ἀντίδοσις. Τοῖς, inquit, εἰς λειτουργίαν τινὰ χειροτονουμένοις καὶ μὴ βουλομένοις λειτουργεῖν, ἐπὶ προφάσει πενίας, ἀντιδιδόναι ἑτέροις τὰς ἑαυτῶν οὐσίας, &c. Ea lex περὶ ἀντιδόσεως a Solone lata eſt, cui congruit, quod multis poſt ſeculis in Rom. rep. de potioribus ad munera publica nominandis conſtitutum eſt *l. un. C. de potior. ad mun. nomin. l. ad ſubeunda 45. C. de Decurion.* Paulus *lib. 1. ſentent. tit. 28. & 29.*

CAPUT XXVIII.

Curiae tradi.

SIcut plerique veterum bovem immolari noluerunt, quod arando ſolo frugibuſque pariendis aptum eſſet hoc animal, Feſtus in dictione *Panibus*; Ovid. *lib. 4. Faſtor. v. 413.*

A bove ſuccincti cultros removete miniſtri,
Bos aret, ignavam ſacrificate ſuem.

ita ſi quis curſus publici cauſa bovem aratorem abduxiſſet, eum Conſtantinus curialium obſequio dedi praecepit, *l. 1. Cod. Theod. de curſu pub.* quod poenae genus a pleriſque minus obſervatum, exemplis *hoc capite* prolatis explicare conſtitui. Notum quidem illud eſt, decurionum magna fuiſſe privilegia, tum in eo, quod ex quocunque crimine levius quam caeteri coercerentur; tum in eo, quod oblati curiae filii naturales legitimi fierent. Sed hae, ac ſi quae ſunt ſimiles praerogativae, Curialibus ea ratione conceſſae ſunt, ut propoſitis praemiis invitarentur ad onera aequiore animo ſuſtinenda, quae ipſorum muneri erant injuncta. Ea onera (quae Briſſonius in *libris ſelectarum antiquitatum lib. 4. cap. 13.* praeter caeteros ſtudioſe congeſſit) tanta fuerunt, ut qui ſcelus aliquod admiſiſſent, poenae loco coeperint Curialium collegio mancipari, ſive, ut Juſtinian. loquitur. *Nov. 123.* τῇ βουλῇ τῆς πόλεως παραδίδοσθαι. Iſidor. *Origin. lib. 9. cap. 4.* *Collegiati dicuntur*, inquit, *quod ex eorum collegio cuſtodiisque deputentur, qui facinus aliquod commiſerunt. Eſt enim ſordidiſſimum genus hominum patre incerto progenitum.* Ejuſdem ſupplicii mentio eſt in *l. pen. C. de cohortal.* & apud Caſſiod. *tripartitae hiſtor. lib. 1. cap. 9.* Jubent etiam Imperatores, *Ne quis officialium poenae ſpecie curiae deputetur*, *l. ne quis officialium 38. C. de Decur.* Epiſcopos curiae datos legimus apud Caſſiod. *hiſtor. tripart. lib. 7. cap. ult. ſub finem.* & D. Ambroſ. *epiſt. 29. ad Theodoſium*: *Quidam*, inquit, *gradu functi, vel miniſtri Eccleſiae retrahantur a munere ſacro, & curiae deputantur.* Sed &, inter caetera ſupplicia clericorum, id olim uſitatum fuiſſe frequentibus exemplis admonemur, ut curiis ſerrituri traderentur, & ex clericis curiales fierent *d. Nov. 123. cap. 29.* Ivo Carnotenſis *epiſt. 121.* Caſſiod. *hiſtor. tripart. lib. 6. cap. 7.* eodemque pertinet *can. clericus 3. quaeſt. 4. can. ſi quis ſacerdotum 18. & can. ſtatuimus 11. quaeſt. 1.* quos locos pontificii juris interpretes, antiquitatis ignoratione perperam accipiunt decuria judicum ſecularium; hoc argumento, quod alias plerunque clerici poſt ſolennem καθαίρεσιν, ſive regradationem & exauctorationem ſeculari judicio mancipentur, ut in eos tanquam profanos & abdicatos a parente Eccleſia civilis magiſtratus animadvertat, *cap. cum non ab homine 10. De jud. cap. ad falſariorum 7. de crim. falſ. cap. excommunicamus 13. §. 5. de haeret. & cap. novimus 27. de verb. ſign.* Certe exiſtimaverim eos, qui poenae cauſa curiae obſequio deputati eſſent, oneri quidem curialia ſubire debuiſſe, caeterum honorem decurionum & privilegia non habuiſ-

buiſſe, ut de Judaeis & haereticis proditum eſt, *Nov. Juſtiniani* 45.

CAPUT XXIX.

Militum tranſitus innocens. Confirmata vulgaris lectio l. 6. §. ne tenuis 5. D. de off. praeſ.

M. Tullius *in oratione pro lege Manilia* ſatis abunde teſtatur, quantas calamitates afferre ſoleat petulantia tranſeuntis exercitus, ſive in exigendis vehiculis, ſive in annona, ſive in vexandis hoſpitibus, attentanda mulierum pudicitia, frugibus impune laedendis. Quam audaciam variis edictis & conſtitutionibus Imperatores ſemper coërcere conati ſunt, ut conſtat ex *Nov. Juſtinian.* 130. *de tranſitu militum, l.* 2. *l. cum aſſinibus* 5. *C. de met. & epid.* Caſſiod. *lib.* 5. *variar. epiſt.* 26. Notum eſt illud Pompeji, qui, cum, creatus Imperator & a Sylla miſſus in Siciliam, audiiſſet, milites, in profectionibus ab itinere deflectentes, vim facere ac rapere omnia, temere palantes & circumcurſitantes ſupplicio affecit; quos vero praemiſiſſet ipſe, gladiis eorum anuli ſignum impreſſit, ne quem in via laederent. Eodem nomine Trajano gratulatur Plinius *in Panegyrica cap.* 20. *Adventum tuum*, inquit, *non pater quiſquam, non maritus expavit: affectata aliis caſtitas, tibi ingenita & innata, interque ea, quae imputare non poſſis. Nullus in exigendis vehiculis tumultus, nullum circa hoſpitia faſtidium, annona quae caeteris.* Et ſtatim poſt: *Quam diſſimilis nuper alterius principis tranſitus, ſi tamen tranſitus ille non populatio fuit, cum abactus hoſpitium exerceret, &c.* Refert Plutarchus *in vita Catonis Cenſoris:* Catonem dicere ſolitum, eo milite ſibi non eſſe opus, qui in itinere manibus, in pugna pedibus uteretur. Meminit & Ulp. tranſeuntis exercitus: qui per laſciviam aliquid aufert, *l. ex conducto* 15. §. *ſi vis* 2. *D. locat.* cujus damni vitandi cauſa nonnihil ex fructibus conferre mos erat, *l. ſi pendentes* 27. §. *ſi quid cloacarii* 3. *D. de uſufr.* Ad fructus ſane quod attinet; eorum cauſae, utpote favore digniſſimae, jure proſpectum eſt: nam & lege decemvirali cautum erat, ne quis alienas arbores caederet, aut feriret, fructuum decutiendorum gratia, *l.* 1. *l. caedere* 5. *D. arb. furt. caeſ.* cui conſequens fuit, ut ſi quando milites iter facerent per alienos agros, demiſſam & ſupinam haſtam, non rectam ferre deberent, quo fructus illaeſi ſervarentur, *l. qui ſella* 7. *D. de ſervit. ruſt. praed.* Huc alluſiſſe videtur Lyſander, qui cum ſuſpectam & incertam haberet Boeotiorum fidem, quaſi nec amicorum aperte, nec hoſtium, eos per nuncium interrogavit, haſtisne rectis, an inclinatis per ipſorum agros incederet: auctore Plutarcho *in ejus vita.* Circa hoſpites quoque providendum fuit fortunae praeſertim abjectioris hominibus, ne afflictis adderetur afflictio, neve hi, quibus neceſſaria vitae habitatio vix ſupereſt, hoſpitis recipiendi moleſtia vexarentur. Quamobrem Ulpianus: *Ne tenuis*, inquit, *vitae homines ſub praetextu adventus officiorum, vel militum, lumine unico, vel brevi ſupellectili ad aliorum uſus tranſlatis injuriis vexentur, praeſes provinciae providebit, l. illicitas* 6. §. *ne tenuis* 5. *D. de off. praeſ.* Quo loco tamen ab Hotomano magis probari ſcio, ut *homine unico* legatur, quam *lumine*: ab aliis autem pleriſque, *limine*: qua in ſententia fuit Catellianus. Cotta *in Memoralibus*, Zoanetus *lib. ſingulari reſtitut. cap.* 21. & Tiraquell. *in tractatu legum connub. l.* 10. *gl.* 1. *part.* 10. quibus & antiqui mei codicis calamo exarati ſcriptura ſuffragatur. Neque vero nova eſt aut inſolens V. & J. literarum immutatio, ut indicant hae voces, *monumentum*, *optumum*, *maxumum*: pro quibus poſtea conſuetudine factum eſt ut *monimentum*, *optimum*, *maximum* diceretur. Quintil. *lib.* 1. *cap.* 13. *Iſidor. Orig. lib.* 1. *cap.* 26. quae vocabula, per Y ſcribenda cenſuit Victorinus. Sed haec ut in ſpeciem probabilia videri poſſunt, ita vulgaris lectio *d. l.* 6. commodam interpretationem admittit, ſi luminis vocem non ex Accurſii mente referamus ad candelam, aut lucernam, aut (quod eſt abſurdius) ad oculum: ſed per unicum lumen intelligamus caenaculum, ita anguſtum, ut ei unicum lumen, id eſt, unica feneſtra ſufficiat φαῦλον ἐπίδιον Dionyſio Halicarſ. modicum hoſpitiolum, & hoſpitaculum Ulpiano, *l. ſi vero* 5. §. 1. *D. de his qui dejec. vel effud.* Caeterum lumen pro feneſtra non raro videmus accipi, *l. pen. D. de ſervit. ruſt. praed. l. ſi merces* 25. §. *ſi vicino* 2. *D. locat.* Cato *de re ruſtica cap.* 14.

CAPUT XXX.

Q. & C.

QUae toties a me de literarum affinitate diſſeruntur, ſi quis magis propria Grammaticorum, quam Juriſconſultorum eſſe dixerit, equidem non valde repugnabo: modo viciſſim illud quoque dederit, exemplo grammatices haec, quae tractamus, in receſſu plus habere, quam in fronte polliceantur: ſiquidem id eo conſilio facimus, ut vel obſcuris juris noſtri locis, vel aliorum auctorum corruptae lectioni lucem afferamus; aut, ſi nihil aliud, ſaltem, quaſi Mercurii viarum indices, aliis ad id tentandum iter commonſtremus. Denique *non obſtant*, inquit Fabius, *lib.* 1. *cap.* 7. *hae diſciplinae per illas euntibus, ſed circa illas haerentibus.* Inter litteras Q. & C. magnam cognationem eſſe notat Iſidorus *Origin. lib.* 1. *cap.* 26. quod indicant illa apud Feſtum exempla: *Aquipenſer*, pro, *Acipenſer*: *delicium* ſolis, pro, *deliquium*: *quaxare*, pro, *coaxare*: *Quirites a Curibus*: *aquila*, ab *acute volando*. Item illa in veterum gloſſis, *aquipedum*, ὀξυποδία: *animecum*, ἰσόψυχον pro *animaequum*, ſive *aequanimum*: *conaecuales*, ὁμήλικας, pro *conaequales*: *coëtus*, ἥσυχος, pro *quietus*. In priſcis quoque monumentis non raro *Comtus* pro *Quintus*, *pequniam* pro *pecuniam*, & in antiquo Velii fidi libello *doniquom* pro *donicum*, & *cuando* pro *quando*. Quintilianus *lib.* 1. *cap.* 7. teſtatur ſe puero vocem *quoi* uſurpatam pro *cui*. Et quae ſunt *colliciae* Plinio *lib.* 18. *cap.* 19. eas *colliquias* appellat Columella *lib.* 2. *de re ruſt. cap.* 8. & Vitruv. *lib.* 6. *de Architect. cap.* 3. In Pandectis etiam Florentinis frequentiſſima ejus generis exempla reperias, ut *coeppe* pro *quippe*, *inicuum* pro *iniquum*, *l. Theſaurus* 15. *D. ad exhib. vaquam* pro *vacuam*, in *l. antep. Titius D. de praeſcr. verb.* & alia pleraque. Eadem literarum inverſione veteres *ſequundum* pro *ſecundo* dixerunt, a *ſequendo* nimirum: unde Feſtus *ſecundas res* non a numero deducit, ſed ab eo, quod ut velimus *ſequantur.* Atque hinc quoque factum eſt, ut *ſequens pro ſecunda* diceretur. Sic apud Juſtinianum quae *ſequens* obligationum actionumque diviſio, ea eſt Theophilo δευτέρα διαίρεσις §. *ſequens* 2. *Inſt. de oblig.* & §. *ſequens* 16. *Inſt. de act.* ſquammae *ſecundae* quaſi *ſequentes*, adverſis (ſive ut Plinius loquitur *lib.* 9. *cap.* 17. *adoſ verſis*) opponuntur apud Macrob. *lib.* 3. *Saturnal. cap.* 16. Haec promiſcua literarum immutatio plerunque propriis nominibus invertendis cauſam dedit, ut in Euangelio Lucae *c.* 2. *v.* 2. de *Quirino*, *Cyrino*, *Cyrenio*, jampridem obſervavit Briſſon. *Select. antiquit lib.* 1. *cap.* 5. & Jo. Marius Matius *annotat. cap.* 13. Eodem vitio factum eſt, ut in *l. ſi a bonae* 21. *D. de rei vind. quo minus* legeretur, pro, *comminus*, ut praeter eruditorum virorum conjecturam manuſcripti quoque mei exemplaris confirmat auctoritas. Et in *l. fiſtulas* 78. §. 1. *D. de cont. empt.* Florentiae *nequaquam*, pro eo, quod libri vulgares diductis vocibus, *nec vacuam accepiſti poſſeſ-*

ſio-

ſionem. MS. vero meus liber paulum immutata ſede verborum: *Nec accepiſti poſſeſſionem vacuam.* Idem in verbis perſequi, & perſecare nonnunquam contigiſſe video: ut apud Ciceronem *lib. 3. Tuſcul. quaeſt. in fin. Hae ſunt illae fibrae ſtirpium, quas initio dixi perſequendae* (legendum *perſecundae*) *& omnes elidendae, ne unquam ullu poſſit exiſtere.* Non abſimili literarum affinitate creatus error, & ſuperſtes adhuc Palladio Rutilio, Tauro Aemiliano agreſtium inſtrumenta deſcribenti, ſub finem *lib. 1. de re ruſt. Runcones*, inquit, *quibus vepreta perſequimur*, reſcribendum haud dubie, *perſecamus.* Uterque locus apud Rob. Stephanum editis exemplaribus vitio laborabat: quo vero major earum vocum *perſecandi* & *perſequendi* in ſono cognatio, eo etiam librariorum error in ipſarum confuſione proclivior. Eodem propemodum exemplo *eam* in *cam*; ac demum in *quam* degeneraſſe notavit pater meus, in *l. 144. D. de verb. ſignific.* cui finitimam omnium ſuperioris aetatis amanuenſium culpam trito illo, *lib. 2. Rhetoric. ad Herennium* loco, deprehendimus: *Ex pacto*, inquit, *jus eſt, ſi quid inter ſe pepigerunt, ſi quid inter quos convenit:* ſcriptum erat *cos*, cujus loco qui legebant *cos*, literarum affinitate decepti, repoſuerunt *quos.* Sic apud Senecam *lib. 9. declam. 1.* quo loco paſſim ſcriptum eſt: *& ſuis cum clauſtris cecidit*; legendum incunctanter, *eum*, ut indicat eadem ſententia, deinceps ab eodem auctore repetita *Controv. 25.* his verbis: *& in ſuis illum cuſtris cecidit.* Denique video, non ſemel eodem errore peccatum in verbis *licet* & *liquet*, ut apud Quintil. *Declam. 276.* & apud Valerium Probum, ubi has notas N. L. interpretatur, *non licet:* imo rectius *non liquet*, ut ex Aſconio Pediano conſtat *in divinationem Ciceronis*, & *3. Verrinam.* Contra, *liquebit* pro *licebit*, in veteris propter Brunduſium monumenti centone: NEQVE. VLLI. LIQVEBIT. LOCATIONIS. CAVSA. IN. ANNIS. CENTVM. QVANDOQVE. TRANSVENDERE, &c. Sed jam manum de tabula. Haec enim, quae nunc occurrunt adſcripſiſſe ſufficiat: caetera aliorum diligentia conquirenda relinquamus. Neque certe in hoc praeſertim tam amplae meſſis campo deſuturos ſpero, qui ſpicilegium a tergo facturi praeterita a nobis inveniant, ſeduloque lecta condant, promant; hoc ſcilicet fatum: ea perpetuo fuit, eſt, erit literarum conditio.

F I N I S.

RADULPHI FORNERII RERUM QUOTIDIANARUM LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

De Geminatione literarum.

FEſtus in dictione *Aboloet*, & in dictione *Torum*, & in dictione *Aulas*, & Iſidor. *Orig. lib. 1. cap. 26. in fin.* ſcribunt, antiquos non geminaſſe literam, ſed ſicilicos ſupra poſuiſſe, ut ea nota Lector admoneretur, duplicandam eſſe literam. Hic mos veterum, a pleriſque minus obſervatus, feciſſe videtur, ut in omni ſcriptorum genere quamplurima, librariorum ignoratione, vitia reſederint. Cujus rei veſtigia, tum alibi non raro, tum praeſertim in Flor. Pandectis manifeſta cernuntur *in l. librorum 52. §. ult. D. de legat. 3. dactuliothecaM eam* pro *dactyliothecam meam:* quo exemplo recte jam olim a doctis viris animadverſum eſt in *l. ſi duobus, 6. in pr. D. de divers. temp. praeſcr.* repetita litera M ita legendum: *Si duobus eandem rem ſeparatim vendiderim, mea poſſeſſio, &c.* In vetere fragmento teſtamenti M. Megonii, quod, ex marmore Rom. deſcriptum, prodidit Georg. Fabricius, hoc inter caetera corruptum extat. Caeterum autem temporum *uſuras emiſſe* H S. $\overline{N\ X}$ facili porro conjectura reſtituendum iterata S. litera, hoc modo, *uſuras ſemiſſes*, &c. In *l. inter mortis 28. D. de mort. cauſ. don. Mortis cauſa donatur*, ait Marcellus, *quod praeſens praeſenti dat, a mortis cauſa capi intelligitur, &c.* Sic Florentiae quidem ſcriptum invenio; ſed non inconcinna duarum literarum repetitione, ſic apertior fortaſſe ſenſus evaſerit: *At mortis cauſa capi intelligitur, &c.* Eodem modo reſtituendus Plinii locus, in quibusdam libris corruptus, *lib. 2. Nat. hiſtor. cap. 11.* ubi de ſolis magnitudine verba faciens, *Immenſum eſſe*, inquit, *qui arborum in limitibus porrectarum, in quotlibet paſſuum millia umbras paribus jaciat intervallis*; reponendum: *quia arborum.* Ita enim eum locum extulit Coel. Rhodig. *lib. 24. lect. antiq. cap. 12.* & ita in aliis codicibus poſtea ſcriptum animadverti. Ejuſdem generis mendum extat in veteribus gloſſis, quo loco jus exponitur δικαιονόμος, iterata litera ν, diſtinctiſque vocibus reponendum, δίκαιον, νόμος: & quo loco annos, annua γλωσσογράφος exponit πολυετὴς, reſcribendum *annoſa, annua, in l. in teſtamento 27. D. de cond. & dem.* ſic habent exemplaria quaedam, *tametſi in ſcriptura non tam eſſet.* In caeteris mira varietas, *ita non eſſet, mendum eſſet, nomen deeſſet.* Ego ſic legendum exiſtimo *noNotum eſſet*, id eſt, non notum eſſet, incertum, ἄδηλον; quo ſenſu corpus ignotum dixit Papinian. in *l. cum poſt 69. §. gener 4. D. de jur. dot.* Non diſſimili remedio, niſi me conjectura fallit, curandus eſt Majorani locus *in Nov. de aedificiis publ. Antiquarum*, inquit, *aedium diſſipatur ſpecioſa conſtructio, &, ut parum aliquid reparetur, magna diruuntur.* Fortaſſis hoc modo rectius, *ut parvum aliquid reparetur*, &c. Sed proclivior videtur eſſe lapſus in omittenda repetitione literae I, cujus frequentiſſima paſſim occurrunt exempla, ut *Petit*, pro *petiit*, in *l. teſtamento 51. D. de man. teſt. & l. ſpecies, 15. in pr. D. de aur. & arg. leg. Ejus eſt*, pro *ei jus eſt*, in *l. 24. D. de ſervit. urb. praed. Adici*, pro *adjici*, in *l. ſervus 16. D. de uſucap. verſ. Adeo ut adici poſſit.* ſic enim & in Florent. Pandectis & in MS. meo exempla-

Digitized by Google

plari legitur. Recte quidem illic neceſſariam unius literae geminationem nonnulli praeſenſerunt, quorum tamen judicium in ejus electione deſidero, dum *addici*, pro *adici* ſubſtituunt. Hoc illo rectius ex Graecis auctoribus jampridem aſſeruit Cujac. *Obſervat. lib.* 11. *cap.* 11. Simili ac plane gemino errore ſcriptum eſt, *addicere*, pro, *adjicere*, in antiquo Fl. Veſpaſiani Auguſti libello his verbis: VECTIGALIA QVAE AD. AVG. ACCEPISSE VOS DIGITIS CVSTODIO. SI QVA NOVA ADDICERE VOLTIS, DETIS. Rurſus contrario vitio *adjicere*, pro *addicere*, ſcriptum invenio apud Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 16. *Nundinis magiſtratum poſſe manumittere, judiciaque adjicere*: non dubito, quin ſcripſerit *addicere*, eodemque ſenſu dixerit, judicia addicere, quo litem addicere legimus in XII. Tabb. *Poſt meridiem praeſenti litem addicito.* Gell. *lib.* 17. *cap.* 2. Sed & *judices addici* frequenter in jure dicuntur, *l. cum furioſus* 39. *l. judex* 46. & *l. antep. D. de Judic.* quibus tamen locis pro *addicto judice* alii codices modo *adjectum*, modo *additum*, vel *aditum* habent. Apud eundem auctorem *lib.* 7. *Saturnal. cap.* 5. ſic vulgo ſcriptum eſt: *Cur illis providere varietatem laboras, iſti ſqualorem uniformitatis adjecis?* In M S. ſic fortaſſe rectius: *iſtum ſqualori uniformitatis addicis?* Superioribus exemplis adducor, ut exiſtimem in rubrica *Cod. de recept. arbitriis*, legendum *arbitriis*: ſic enim & alias frequenter in jure commutantur arbitriorum arbitrorumque vocabula, ut in *l. arb.* 9. *D. qui ſatisd. cog. l. arbitrium* 43. *D. fam. erc. l. ſocietatem* 76. *verſ. Arbitrorum enim. D. pro ſoc. l.* 1. *in fin. D. de pact. dot.* Confirmat hanc quoque ſententiam recipiendi verbum, quod in illo tractatu non eo pertinet, ut receptos arbitros, id eſt, à partibus electos, vel admiſſos interpretemur; quamquam eo ſenſu vocentur a Graecis *αἱρετοὶ δικασταί*: ſed ut potius receptum dicatur arbitrium ab eo, qui judicis partes ſuſcepit, & ſententia ſua controverſiis finem impoſiturum ſe pollicitus eſt, *l. Pomponius, al. l. idem Pomponius* 13. §. *recepiſſe* 2. *D. de recept. qui arb. rec.* quo modo frequenter alibi recipiendi vocabulum refertur ad promiſſionem; unde & vetus actio receptitia nomen invenit, *l.* 2. *in pr. C. de conſt. pec.* Non. in dictione *Recipere.* Ac ne quem in contrarium moveat illa in Pandectis epigraphe, *De receptis, qui arb. rec. ut ſent. dic.* nihil vetat eam quaſi *ἀσυνδέτως* conceptam ſic apertius exponere, *De receptis* (ſcilicet arbitriis, ſiquidem & Juſtinianus ipſe receptum interpretatur compromiſſum in *l. rem non novam* 14. *C. de Judic.*) & *qui arb. recep. ut ſent. dic.* eodem exemplo fere, quo titulus ille Pand. inſcriptus eſt, *De Judiciis, & ubi quisq. ag. vel. conv. deb.*

CAPUT II.

De geminatione ſyllabarum & vocum.

NEc vero literae tantum, ſed etiam plerunque ſyllabae, imo voces integrae geminationis opem deſiderant. Cujus rei exempla tam frequenter obvia cuique in Pandectis Florent. occurrunt, ut in iis curioſe congerendis qui operam ponat, & ſuo & Lectorum otio abuti videatur. Ex his certe, quae obſcuriorem minusque vulgo cognitam repetitionis conjecturam habent, nonnulla jam ab eruditis viris animadverſa ſunt, Cujac. *in Inſtit. tit. Quib. mod. toll. obl.* & in Ulp. *Fragm. tit.* 19. G. Forner. *lib.* 2. *Select. cap.* 24 quaedam etiam nondum ab iis obſervata, *hoc capite* detegentur. In *l.* 2. *D. de ſtip. ſerv. Servus communis ipSE ſibi* (id eſt, ipſe ſe ſibi) *ſtipulari non poteſt* (ita legendum proculdubio, cum veterum librorum collatio, tum ſeries diſputationis evincit) In *l. ſed addes* 19. §. *ſi inquilinus* 5. *D. locat. Si inquilinus arCAM eratam*, id eſt, arcam cameratam, ſive arcuatam. In *l.* 3. *C. de haered. inſt. Poſt mortem autem teſtatoriS Julianum*, id eſt, teſtatoris ſi Julianum, ut habent etiam vulgati codices, in *l.* 1. *D. de mil. teſt. Faciant igitur teſtamenta QUOmodo volent*, pro quoquo modo, uti in aliis quoque libris diſerte perſcriptum eſt, & apud Juſtinianum *pr. tit. Inſtit. de mil. teſtam.* in *l. ſi quis a liberis* 15. §. *ſi mater* 14. *D. de libr. agnoſc. COMmodo eam audiendam.* quidam codices habent, *cum commodo* alii *cam modo*. In *l. ſed licet* 12. *D. de off. praeſ. Non tamen ſpectandum eſt*, &c. ſic paſſim legitur. Haloander vero: *non tam n tam ſpectandum eſt*, quod minus quidem probatur Anton. Auguſtino *Emend. lib.* 4. *cap* 4. vel eo maxime, quod noſtris juris auctoribus amicum & familiare ſit particulam *tam*, aliasque ejus ſignificationis ſupprimere. Sed videamus, num ita commode legi poſſit, *non TAMen*, hoc eſt, extenſis diductisque vocibus, non tam tamen, ut nihil in tam manifeſta populariqué oratione ſuppleatur. In *l. qui mihi donatum* 13. *D. de donat.* ſic Florent. exemplar habet: *Quaerebatur quid agere, & placet*, &c. reliqua fere ſic: *quaerebatur quid ageretur, & placet.* Veriſimile eſt, olim ita fuiſſe ſcriptum: *quid ageret ET placet*, hoc eſt, quid ageret, & placet. In *l. fratris, al. l. divortio* 7. §. *ſi vir* 13. *D. ſol. matr. Marmor, quod caeſum neque exportatum eſt mariti*, ſenſus erit apertior, ſi repetita dictione *eſt*, ita legamus: *marmor, quod caeſum neque exportatum eſt, eſt mariti.* In *l. ſed & ſi poſſeſſori* 11. §. *ult. D. de Jurejur. Itaque coepiſſes peterE A Me*, id eſt, petere eam a me. Apud Senecam *l.* 2. *Natural quaeſt. cap.* 59. *ſub finem: Nam quod maximum ſolet eſſe ſolatium ex remo paſſurit, quorum cauſa eadem ſors eſt.* Haec verba diverſimode alii, tum ex editis codicibus, tum ex manuſcriptis efferunt. At geminatio dictionis, *eadem*, planiorem forte ſententiam hoc modo reddiderit, *quorum cauſa eadem, eadem ſors eſt.* Apud Gellium *lib.* 9. *cap.* 2. *Demus*, inquit, *huic aliquid aeris cujusmodi eſt.* In editione H. Stephani, *cuicuimodi eſt.* An non & recte legamus, *cujuscujusmodi?* Ita mihi videtur, perinde ut quisquis, pro quocunque, & qualiaqualis, pro qualicunque dicitur, *l. reſcriptum* 12. *D. de diſtr. pign. l. gerit* 88. *D. de a. q. haer. l.* 2. §. 1. *D. de bon. poſſ. ſec. tab.* Apud Cedrenum *in Theodoſio*, quo loco victoriati nummi notas explicat hoc modo: Civitates, Omnes, Noſtrae, Venerationi, Obediunto. Graeca ſic habent *τὸ ο, ὅσαι, τὸ ς*, *σεβασμίου*, &c. repetita vero particula *το*, non dubitem reponere *ὑπακουέτω*. *τὸ ς*, &c. Claudatur tandem hic ſermo Senecae loco *Natur. quaeſt. lib.* 1. *cap. ult. Jam*, inquit, *libertinorum virguncul is in unum ſpeculum non ſufficit illa dos, quam dedit pro ſe Scipio.* De illa dote ſic Valer Max. *lib.* 4. *cap.* 4. *Itaque cum ſecundo punico bello Cn. Scipio ex Hiſpania Senatui ſcripſiſſet, petens ut ſibi ſucceſſor mitteretur, quia filiam virginem adultae jam aetatis haberet, neque ei ſine ſe dos expediri poſſet, Senatus, ne reſpubl. bono duce careret, patris ſibi partes deſumpſit, conſilioque uxoris ac propinquorum Scipionis conſtituta dote, ſummam ejus ex aerario erogavit &c.* Quae cum ita ſint, haud dubie in eo, quem protuli, Senecae loco aliquid mendi ineſt: nec enim Scipio dotem pro ſe dediſſe ullo ſenſu dici poteſt. Alius codex habet: *quam dedit Senatus pro Scipione.* Pincianus caſtigat, *quam dedit pop. Rom. filiae Scipionis.* Videndum, ne paulo rectius repetitis litteris P. R. O. legatur ita *quam dedit P. Ro. pro Scipione.* Haec poſtquam ſcripſiſſem, incidi forte in conjecturam Scaligeri (is eſt oculus Muſarum acutiſſimus) cui, uti & mihi, ſuboluit in verbis Senecae mendum: quamquam paulo ſecius, ingenioſe tamen emendavit, *quam dedit pop. Ro. Scipionis.* Uter noſtrum rectius, alii judicabunt: ego certe tum hiſtoriae ſenſum, tum germanam loquendi rationem ſecutus, quam minimum a ſincera lectione videor aberraſſe.

CAPUT III.

Literas, Syllabas, Dictiones quandoque fruſtra geminari.

CElebratur a variis auctoribus hiſtoria Q. Hortenſii oratoris, qui Romae primus pavonem adjiciali ſacerdotii coena poſuiſſe dicitur, Aelian. *lib.* 5. *περὶ ζώων ἰδιότητος cap.* 21. Plin. *lib.* 10. *Nat. hiſtor. cap* 20. quod idem & Varro, & Macrobius ex Varrone retulerunt: ſed utriusque verba corrupte vulgo circumferuntur. Varro *lib.* 3. *de re ruſt. cap.* 6. *Primus hos Q. Hortenſius augurali adjiciali coena poſuiſſe dicitur, quod protinus factum tam luxurioſi, quam ſeveri boni viri laudabant.* Macrob. *lib.* 3. *Saturnal. cap.* 13. eadem Varronis verba retulit in hunc modum. *Primus hos Q. Hortenſius augurali adjiciali coena dicitur poſuiſſe: quod potius factum tum luxurioſe quam ſevere boni viri laudabant.* Emendatior quidem haec ſuperiore lectio, cujus tamen, meo judicio, ſenſus erit apertior, ſi expuncta particula *tum*, quae forte ex vitioſa praecedentis ſyllabae geminatione in textum irrepſit, locum ita reſtituerimus: *Q. Hortenſius augur adjiciali coena dicitur poſuiſſe: quod potius factum luxurioſe quam ſevere boni viri laudabant.* Sed ut in eo nolim eſſe pertinacior, ita quae ſequuntur minus ambiguam emendationis conjecturam habent. In *l. ſolet* 16. *D. de Juriſd.* quod ita vulgo ſcriptum eſt: *nam & is, cui mandata juriſdictio eſt*, non ſatis idoneam ſuperioris ſententiae rationem continet; nec enim ex eo, quod qui mandatam juriſdictionem exercet, mandantis vice, non ſua fungitur, recte inferas juriſdictionem, vel omnem poſſe mandari, vel ſpeciem unam: unde apparet ex veteribus libris delendam eſſe particulam, *Nam*, quae nec in Florentinis extat, & ex importuna ſuperioris ſyllabae repetitione profluxit. Eodem vitii genere hae voces, *ad edictum*, ex inſcriptione migrarunt in textum, *l.* 3. *in pr. D. quod quisq. jur.* & jam fere communi calculo receptum eſt in *l. poſt contractum* 15. *D. de donat.* priorem ſyllabam dictionis, *niſi*, tollendam, quae ex abundanti ſuperioris iteratione nata eſt. In *l. qui teſtamento* 20. *§. quae autem* 3. *D. qui teſtam. fac. poſſ.* perperam in Florentinae ſcriptum eſt: *Quae autem in teſtamento diximus ſuper perbibendis teſtimoniis*: in M.S. meo codice, *ſuperbibendis*: rectius libri vulgares, *ſuper prohibendis*: ubi tamen quod in nonnullis additur, *vel exhibendis*, gloſſema eſt plane rejiciendum. In *l. quaeſitum* 12. *§.* 9. *D. de fun. inſtr.* Florentini codices perperam geminatis literis. *ar.* exaratum habent *cellararium* pro *cellarium*: & eodem prope vitio *cellerarium* legimus in *cap. dilecto* 25. *de praebend.* & in *epigraphe, cap. ex tenore* 11. *de foro comp. in collectione decretalium*, *pro cellario*, qui theſaurarius appellatur in *ejusdem cap.* inſcriptione, in ea, qua utimur Raimundi collectione: alius ſacriſta dicitur *cap. un. de off. ſacriſtae.* Hierophylax in *l. annua* 20. *§. Attius. D. de annu. leg.* In *l. cum ſocietas* 69. *D. pro ſoc.* Male veteres ſic libri habent, *dimitteret: & ſi eas &c.* Nemo non videt, poſterius & ex vicinia prioris in textum irrepſiſſe, quod & emaculatiores codices arguunt. Contrarii generis errores quosdam obſervavimus *ſuperioris lib. cap.* 19. ſicut & quod *primo hujus lib. capite* notavimus apud Plinium, *qui* pro *quia* poſitum eſſe: nunc vice verſa, *quia* pro *qui* ſcriptum admonemus in *l.* 1. *§. quod ſi quis* 18. *verſ. Quia auxilium. D. ad SCtum Silan.* Illic literae A geminatio deſideratur; hic ſuperfluit. In monumentis antiquis etiam aliquoties vitioſam ejusmodi literarum inculcationem offendimus, ut *Mutinus, arbitratuu, peccuniam*, in vetere terminorum inſtrumento inter Genuenſes & Viturios.

CAPUT IV.

L. Judaei 8. C. de Judaeis *reſtitutione negationis emendata & enarrata.*

VUlgo circumfertur Imperatorum, Arcadii & Honorii, celebre quidem reſcriptum, ſed ademptae negationis vitio deformatum, in haec verba: *Judaei, communi Romano jure viventes, in his cauſis, quae tam ad ſuperſtitionem eorum, quam ad forum & leges ac jura pertinent, adeant ſolenni more judicia, omnesque Romanis legibus conferant & excipiant actiones, l. Judaei* 8. *C. de Judae. & coelic.* Atqui, ut in neceſſariis muneribus obeundis, aliisque compluribus, quae ad ſuperſtitionem Judaeorum minime pertinent, ipſos legibus Rom. teneri fateamur, *l. Curiales* 7. *C. de haeret. l. omnes* 49. *C. de decur.* nunquam certe dabimus idem in his, quibus eorum ſecta laederetur, obtinere: nec enim unquam majoribus placuit vi compulſa religio, quam etiam ſuaderi, non imponi debere Bernardus ait, *in Cantica ſerm.* 66. Οὐ γὰρ βίᾳ καὶ τυραννίδι, ἀλλὰ πειθοῖ καὶ προσηνείᾳ ἡ τῶν ἀνθρώπων σωτηρία κατασκευάζεται, inquit Iſidorus Peluſiota *lib.* 2. *epiſt.* 129. Nova & inaudita praedicatio dicitur, quae verberibus exigit fidem, *c. ex eo. quid autem* 1. *diſt.* 45. *Non eſt religionis*, ait Tertullianus, *ad Scapulam in fin. cogere religionem, quae ſponte ſuſcipi debet, non vi.* Et quamquam ii, qui fidem aliquando ſuſceperunt, ut haeretici, vel apoſtatae, ad eam retinendam cogi poſſint; ad novam tamen aſſumendam nemo jure compellitur: ut diſputat D. Thomas 2ᵃ. 2ᵃᵉ. *quaeſt.* 10. *art.* 3. Atque ita cautum eſt, *concilii Toletani* 4. *cap.* 56. cujus fragmentum extat in *can. de Judaeis* 5. *diſt.* 45. Religionum igitur antiqui ritus, etſi fortaſſe ridiculi, nec ullis legibus, nec poenae metu tollendi ſunt, ut diſſerit Athenagoras initio τῆς πρεσβείας περὶ Χριστιανῶν. Inde rex Theodoricus, ad Judaeos ſcribens apud Caſſidorum *lib.* 2. *variar. epiſt.* 27. *Religionem*, ait, *imperare non poſſumus, quia nemo cogitur, ut credat invitus.* Quare nec inviti Judaei ad ſacrum baptiſma ſuſcipiendum urgendi ſunt, nec eorum ſuperſtitioſi ritus ac ſolennitates in ullo violandae, *cap. ſicut* 9. *de Judae. & Sarracen. can. qui ſincera* 3. *diſt.* 45. *Non circumciſio prohibenda, l. circumcidere* 11. *in pr. D. ad l. Cornel de ſicar.* Non veterum ſynagogarum impedienda refectio, ſed novarum tantum extructio, *l. ult. C. de Judae. cap.* 3. *cap. conſuluit* 7. *eod. tit.* Denique diebus ſabbathi, quibus ea gens feriari ſolet, neque Chriſtianus a Judaeo, neque Judaeus a Chriſtiano in jus vocari debet, *l. die ſabbathi* 13. *C. de Judae.* Et in univerſum a caeteris, in quibus eorum deterior poteſt eſſe conditio, veteres conſtitutiones ea, quae ad cultum pertinent, ſemper exceperunt, *l. excuſantur* 15. *§.* ἤδη δὲ καὶ Ἰουδαίοις 6. *D. de excuſ. tut.* Nec dubitem ea de cauſa Graecos ſuperſtitionis mentionem de induſtria praetermiſiſſe, *ſynopſ. Baſil. lib.* 1. *tit.* 11. *cap.* 36. Quibus adducor, in *d. l. Judaei* 8. reſtituta negatione, quae aberraverat, ſic legere malim, quomodo & in *Codice Theod.* ſcriptum invenio *l. Judaei antep. D. de juriſd.* *Judaei Romano & communi jure viventes, de his cauſis, quae non tam ad ſuperſtitionem eorum, quam ad forum & leges ac jura pertinent, adeant ſolenni jure judicia, omnesque Romanis legibus inferant & excipiant actiones.* Non negaverim tamen, Imperatores quosdam Judaeis infenſiores, eorum libertatem plerunque reſtrinxiſſe: nam & Juſtinianus *Nov.* 146. περὶ Ἑβραίων ab omni loco jubet expelli Judaeos, qui impias haereſes & ἀθέους κενοφωνίας pronunciant. Et Leo *Nov.* 55. ſublato ſabbatho ac circumciſione Judaeorum, voluit ipſos omnino ſecundum ritus Chriſtianorum vivere, legibus antiquioribus abrogatis, quae Judaicam ſuperſtitionem & inſtituta tolerabant. Theodoſius etiam, conſtitutione quadam, cujus meminit Cedre-

drenus praecipit: μὴ ἔχειν Ἰουδαίους ἐν Βυζαντίῳ συναγωγὴν, μήτε τολμᾶν δημοσίᾳ προσεύχεσθαι.

CAPUT V.

Quaenam actiones ob res minimas dari vel denegari ſoleant.

QUamvis ob res minimas extraordinaria remedia fere concedi non ſoleant, *l. 4. D. de in int. reſt.* nec de rebus viliſſimis oporteat conſilium principis interpellari, *l. 2. C. Theod. de operib. publ. l. ſive integra 9. in fin. de legat. eod. Cod. Nov.* 69. plerunque tamen ordinariis remediis agitur propter damnum etiam exiguum, quoties id in re privata & familiari verſatur, *l. ſi proprietarius 22. D. de damn. inf. l. 1. §. illud* 10. *D. de conjung. cum emanc. lib.* §. 1. *Inſt. vi bon. rap. Nov.* 63. ut ob gallinam, *d. Nov.* 69. & de umbra, *l. 1. §. pen. D. de arb. caed.* de fimo *l. cauſas* 8. *C. Theod. de juriſd.* ut apud Graecos, Βουλῆς δίκη, de qua Suid. At cum exiſtimatio ipſa in diſcrimen venit, non ita facile ob res exiguas actio conceditur, nec famoſae actiones paſſim ac temere propter modica damna tribuuntur, *l. ſi quis aſſirmavit, vulgo l. ſi oleum 9. in fin. D. de dolo.* Unde per manus interpretum vulgo traditur, ob rem minimam non dari furti actionem: etſi Juſtinianus quaſi furem flagris caedi jubet eum, qui ex ove, vel bove tintinnabulum ſuſtulerit, γεωργικῶν νόμων *tit.* 4 quod idem factum pecuniaria tantum poena coercetur, legis *Bojoariorum tit* 10. Quod vero in furti judicio regulariter obtinet, id etiam ad injuriarum actionem eadem aequitatis regula ſuadente traducemus. Et enim, ob leve convitium, potius capienda conjectura eſt abfuiſſe animum inferendae injuriae, ut delicati faſtidii videatur actor, qui eo nomine injuriarum experiri velit. Itaque merito Praetor injuriarum judicium domino denegat, cujus ſervus leviter percuſſus, cuive leviter maledictum fuerit, *l. item apud 15. §. itaque praetor* 44. *D. de injur.* & levem injuriam querela, quam vindicta digniorem cenſet Seneca, *lib. 2. de tranquillitate vitae, cap.* 10. *Eſt minor*, inquit, *injuria, quam queri magis, quam exequi poſſumus, quam leges quoque nulla dignam vindicta putaverunt* Ut mirum ſit quod de L. Hortenſio Macrob. narrat *lib. 3. Saturnal. cap.* 13. qui, cum aliquando incederet, elaboratus ad ſpeciem collegae de injuriis diem dixit, quod ſibi in anguſtiis obvius, offenſu fortuito ſtructuram togae deſtruxerat, unde locum in humero ruga mutaverat. Sane reum, injuriarum in decem ſolidos condemnatum, eo quod dixiſſet, equum ſuum non minoris eſſe pretii, quam adverſarii capillos, Innocentius III. infamiae nota liberavit, *cap. cum te* 23. *de ſent. & re jud.* Atqui, dicet aliquis: etiam leviores cauſae nonnunquam injuriarum actioni locum faciunt, ut veſtis lugubris, aut ſordidae geſtatio, barbae demiſſio, comae ſubmiſſio, frequens aſſectatio, *d. l. Item apud* 15. §. *tenetur* 19. & §. *generaliter* 27. *l. veſtem* 39. *D. de injur.* Imo haec omnia per ſe quidem ἀδιάφορα, cum tamen in alicujus infamiam, aut invidiam fiunt, gravioris injuriae loco habere ſolent, ut explicat Scholiaſtes *Baſilicôn lib.* 60. *tit.* 21. & Seneca *Controv.* 30. *Sordidatus es*, inquit, *non queror: ſed ſi ſordes tuae invidiam mihi concitant, queror.* Nimirum & veſtis ſordidae geſtatio, reo, cujus nomine fertur, injuriam facit, utpote tacitae accuſationis ac teſtimonii adverſus eum vicem obtinens, Scholiaſtes *Baſilicôn dicto loco.* Et aſſectatio frequens tacitam quoque criminis inſimulationem ac ſuſpicionem inducit. Quintil. *decl.* 316. Seneca *lib.* 10. *decl.* 1. Appian. *lib. 4. de bellis civilib.* ubi de Aterii filiis ſervum domini proditorem aſſectantibus agit. Porro quae graviores aut leviores controverſiae, quae ſummae, magnae, vel modicae cenſeri debeant, arbitrio judicis definiendum plerique relinquunt, ut ex qualitate perſonarum id totum aeſtimet: quod & ipſe probo, ſecutus Accurſ. in *l. ſed & ſi ſuſceperit 52. §. ſed & ſi proponas 2. D. de judic.* tanti enim rem exiguam faciunt inopes, quanti divites rem longe dignioris pretii; ut de porco tradit idem Accurſ. in *l. illicitas 6. §. ne tenuis 5. D. de off. praeſ.* & de vacca jactatur Italorum communi proverbio, cujus interpretes quoque noſtri meminerunt: *Tanto tene charo el villano la vacca, quanto el marcheſe la marcha.* Sic Virgilianus paſtor agellum ſua regna vocat, & apud auctorem declamationum, quae Quintiliano tribuuntur, pauper contra divitem de apibus veneno interfectis agens, *decl.* 13. *Hoc*, inquit, *mihi parvulum terrae, & humilis tugurii ruſticum culmen, aequitas animi regna fecerat: ſatisque divitiarum erat, nihil amplius velle.*

CAPUT VI.

Digamma Aeolicum: & loci quidam emaculati.

LItera V, cum pro conſonante ponitur, apud Latinos proprium nomen ac peculiare non habet; a Graecis autem (ſi Priſciano *lib.* 1. credimus) Aeolicum digamma vocabatur. *Aeolicam literam* Quintilianus *lib. 12. cap.* 10. appellat. Ei Claudius Caeſar hanc figuram, Ⅎ, quae nihil eſt aliud quam Γ inverſum atque geminatum, ex quo etiam nomen invenit. Et, quoniam Latinorum literam F, eadem prope figura, repraeſentat, eo factum eſt, ut haec elementa V & F plerunque converterentur. Inde notat Donatus *in Andriam* Terentii *Daves* ſcribendum eſſe non *Davus*, cum nulla vocalis litera geminata ſyllabam efficiat; *ſed quia*, inquit, *ambiguitas vitanda eſt nominativi ſingularis & accuſativi pluralis, neceſſario pro hac regula digammo utimur, & ſcribimus DaFus, ſerFus, corFus.* Quem uſum & hodierna Germanorum pronunciatio retinet. Ejus rei veſtigia nonnullis etiam Flor. Pandectarum locis deprehenduntur, F, pro V, veluti *arbores vento Fi dejectae*, pro *vi*, in *l. ſi poſt. 9. D. de peric. & commo. rei vend.* Vice verſa V, pro F, ut, *adhaerentia membro domus armaria vel adVixa*, pro, *adfixa*, in *l. librorum 52. §. antep. D. de legat.* 3. Et quia frequentiſſima eſt harum quoque literarum inverſio V & B, ideo fit, ut nonnunquam etiam pro B, digamma uſurpetur, veluti, *FoeFus*, pro *Foebus*, in *l. ult. D. ad SCtum Treb.* Et contra Graecis interdum B pro Φ, veluti, Βρύγες pro Φρύγες: & Ἀφροδίτη παρὰ τὸ ἁβρὸν τῆς διαίτης, ſi qua Didymo fides. Aeolici vero digammatis exempla ex antiquis marmoribus petere licet, ut in vetuſta inſcriptione ℲALE, ℲITA. Item in illa Comerini reperta ℲIFAM HOC ME CONDO MONIMENTO: & paulo poſt, ℲIX. ANN. XXX\X. MEN. I. DI. VI. HOR. SCIT. NEMO. Extat etiam Romae in vetuſtiſſimo lapide haec inſcriptio: T. CLAVDIVS. DRVSI. F. CAISAR AVG GERMANICVS PONT. MAX. TRIB. POT VIIII. IMP. XVI. COS. IIII. CENSOR. PP. AVCTIS. POPVLI. ROMANI. FINIBVS. POMOERIVM. AMPLIAℲIꟸ TERMINAℲITQ. Hujus obſervationis ope, quidam apud Latinos auctores loci, antea depravati, facile emendari poſſunt: ut apud Nonium exponentem *Concelebrare, diu amare*, pro eo, quod aptius conjunctis vocibus, *divamare*, hoc eſt, *diffamare*, legendum arguit ſequentis illic Luciliani verſus exemplum. Sed & in panegyrico, qui Flavienſium nomine Conſtantino Imperatori dictus eſt, cum ita vulgo ſcribatur, *Tibi Conſtantine ſoli ultra omnium noſtrum fata victuro ſe ure fovemus, &c.* rectius opinor, hoc modo legas, *ſecure vovemus:* innuit enim vota, pro ſalute principis olim publice concipi ſolita, de quibus in *l. ſi calvitur 233. §. 1. D. de verb. ſign.* Plin in *epiſtolis ad Trajanum.* Tacit. *lib. 4. & 16. Annal.* Ejuſdem generis apud Optatum Afrum vetus, necdum agnitum

mendum reſediſſe animadverti, *lib. 5. Cum pretioſus inficitur color, natura ſaepe convertitur: dum convectione* (legendum *confectione*) *vellus candidum purpuraſcit, &c.* Quam recte autem apud Manilium *lib. 4.* Cario illo verſu: *Feſirvos Capricorne foves penetralibus ignes,* alii reponere maluerint *Veſtivos*, id eſt, ut interpretantur ipſi, Veſtales, eruditoribus relinquo judicandum. Certe ſuperioribus exemplis adjungi poteſt *l. 2. §. ſi pecuniam 5. D. de Donat. in verſ. ſive vivente eo, ſive mortuo.* Nam ita veteres libri ſcriptum habent, & MS. meus: quam lectionem & anonymus Baſilicon interpres agnoſcit. At in Florentinis exemplaribus hoc modo legitur: *ſive furente eo, ſive mortuo.* Facilis mutatio fuit FIFENTE in FURENTE. Sed nec infrequens eſt in jure comparatio furentis & mortui, *l. qui ad certum 14. D. locat. l. ſi tibi* 8. §. *unus 2. D. de opt. leg. l. ambiguitatem 12. in fin. C. de uſufr.* Porro quemadmodum illic vivens pro furente, ſic alias pro virente ponitur, ut in *l. legatis* 9. §. 1. *D. de ſupel. leg.* ubi pro *viventis arboris*, reponendum *virentis*, ex Homero jampridem eruditi viri docuerunt. Venit & aliquando nobis in mentem apud Ovid. *lib. 4. Ampr eleg. 7. v. 50.*

Digna movere fuit certe divoſque viroſque.

Pro, *divos*, legendum *vivos*, ut ſingulis ſingula reſponderent ſequente verſu:

Sed neque tunc vixi, nec vir ut ante fuit.

Sed ſi cui vulgata lectio magis arrideat, nolim equidem pertinacius in re tam parvi momenti, vel hanc vel illam tueri ſententiam.

CAPUT VII.

De ſtipulatione ſcripta, deque veteri epiſtolarum, ſive cautionum concipiendarum formula.

DUm creditor interrogat, debitor ſpondet, ſtipulatio contrahitur, ex qua ſtatim verborum obligatio naſcitur; illa cauſa eſt, haec effectus: etſi pro eodem interdum utrumque ſumatur: nec enim aut res diverſas eodem, aut eaſdem diverſo nomine variis ex cauſis cenſeri flagitium eſt. Sed nec minus ſtipulatio eſt (quae niſi inter praeſentes & colloquentes non contrahitur) etſi poſtea ſcribatur, & in tabulas, ut caetera quaeque negotia contracta, referatur, *l. ſi ita quis 135. §. pen D. de verb. obl. l. reos 11. D. de duob. reis.* Tull. *pro Roſcio Comoedo cap. 13. Quis hujus*, inquit, *reſtipulationis ſcriptor, teſtis, arbiter?* Inde ex chirographo, ex ſtipulatu agi dicitur, *l. ult. in pr. D. de dol. & met. except.* Et quam Paulus ante vocavit *epiſtolam*, poſtea *ſtipulationem* appellat, *in l. eu 57. D. de don. int. vir. & uxor.* Epiſtolam enim pro cautione ac chirographo ſumi, apud juris auctores ita vulgatum eſt, ut teſtimonio non indigeat. Dum ergo contrahitur verbis, ſtipulatio quidem, ut eſt, ita & dicitur: poſtea vero quam ſcripta eſt, modo epiſtola, modo cautio, modo chirographum, literae, inſtrumentum non abſurde nominatur, *l. Titia 134. D. de verb. obl. l. 1. C. de cont. & commit. ſtip.* cum ſimilibus. Denique ad ſtipulationis ſubſtantiam verba pertinent; ſcriptura vero accidentis loco eſt, nec tam ad ſubſtantiam rei, quam ad probationem confert, *l. 1. C. de uſur. optimam 14. C. de contr. & commutt. ſtip.* Epiſtolae vero dictae ſunt ejuſmodi cautiones, non tantum quod ad abſentes emitterentur (nam plerumque praeſentibus etiam eas exponi ſolitas conſtat) non etiam, quod, ad exemplum epiſtolarum, ſalutatio cautionibus fere praeponeretur, ut Duareno *lib. 1. cap. 45. Anniv. diſp.* viſum eſt (nam & ea ſaepius omittebatur) ſed quod ex more & uſu frequentiore eadem pene formula concipiebatur, qua abſens abſentem rei geſtae admonere ſuevit, atque haec maxime formula: *Notum tibi facio*; cujus adhuc ſuperſunt in noſtris auctoribus calcata jampridem & ab aliis notata veſtigia, *l. ult. in fin. D. mand. l. Lucius 24. & l. Quintus 28. D. depoſ. l. Lucius 32. & l. ult. in pr. D. de donat* & in veteri Rom. inſcriptione: CUM PRTIERITIS A ME, UT SI CUIQUID VESTRUM HUMANITUS ACCIDERIT, IS IN LOCUM QUI EST IN FUNDO AESCINIANO MEO INTRANTIBUS A VIA PARTE LAEVA A MONUMENTO TESTACIO PER LONGITUDINRM PEDUM CLXXV. LATITUDIN. A MACERIA INTRO RURSUS (forte *introrſus*, aut, ut Georg. Fabricius edidit, *introverſus*) PEDUM XXV. INFERATUR; ID IUS CONCRORREME HAC EPISTULA NOTUM VOBIS FACIO. Affinis eſt illa conceptio, *Scire te volo, l. miles 75. D. de legat.* 2. cui haec quoque Graeca reſpondet Euagrii Philoſophi ad Syneſium Epiſcopum, cujus exemplum apud Cedrenum extat: ἴσθι πάτερ, ὡς ἔλαβον τὸ χρυσὸν ἑκατόντα πλείονα. καὶ ἰδίᾳ χειρὶ σε λόγον ἔχω περὶ τούτου. Illud hic obiter annotare non fuerit otioſum, quod, ut olim, plerumque, literas ſtipulatio praecedebat, ita quandoque ſequebatur, interdum etiam omittebatur, *l. ult. verſ. Neque ſtipulatio literas ſequuta eſt. D. mand.* quem morem opinor attigit Theoph. *tit. de liter obl.* ſed a paucis ejus obſcuritas intellecta; a non nemine etiam, quaſi inſcitiae & in rei Romanae cognitione peregrinitas, cenſorum notam effugere non potuit. Vid. Raevard. *lib. 3. cap. 1. Varior.*

CAPUT VIII.

Dii & Imperatores haeredes inſtituti, vel legato honorati.

SIcut olim diis vovere, donare, legare licuit; ita dii ſi non quilibet, at certe quidam haeredes inſtitui potuerunt, *l. 1. §. ad municipum 5. D. ad l. Falcid. l. 5. §. proinde 12. D. de don. int. vir. & ux.* Paul. *lib. 4. ſent. tit. 3. l. 2. D. de pollicit. Deos*, inquit Ulp. *tit. 22. Regularum. § 6. inſtituere non poſſumus, praeter eos, quos SCto conſtititutionibus principum inſtituere conceſſum eſt ſicuti Jovem Tarpejum, Apollinem Didymaeum, &c.* Sunt hi legibus recepti dii, quos νομίμους θεοὺς Plato vocat, *lib. 12. de legib.* Sic & in veteri inſcriptione Rom. *ad S. Quiricum* DEIS. ET. GENIO. RHODONIS. DOMITIAR. AUG. SER. EXACTOR. HERED. LEGAT. PECULIAR. Meminit & Juſtinianus teſtamentorum, quibus inſtituitur haeres Chriſtus, aut martyr aliquis, aut archangelus, aut ſanctus, *l. ult. C. de ſacroſ. Eccl. Nov.* 131. Imperatores etiam plerunque legatis olim & haereditatibus honorari ſolitos animadvertimus, *l. ſi quis imperatorem 6. & l. ſeq. C. qui teſtam. fac. poſſ. l. 4. C. ad l. Falcid.* Sed tum id maxime fiebat, cum teſtator aut legitimos haeredes non haberet, aut in eos, quos haberet, juſtis de cauſis offenſus eſſet. Suet. *in Tiberio cap. 23. Quoniam ſiniſtra fortuna Cajum & Lucium filios mihi eripuit, Tiberius Caeſar mihi ex parte dimidia & ſextante haeres eſto.* Plin. *in Panegyrico ad Trajanum cap. 43. Nullius ad te iracundia, nullius impietas, nullius furor confugit: nec quia offendit alius, nuncuparis, ſed quia ipſe meruiſti.* Eadem plerumque de cauſa parentes, exhaeredatis filiis, omnia ſua relinquebant Eccleſiae, ut in vetere Galli Favonii Jucundi teſtamento: ET SI SECUS FECERINT, NISI LEGITIMAE ORIANTUR CAUSAE, VELIM EA OMNIA QUAE FILIIS MEIS RELINQUO PRO REPARANDO TEMPLO DEI SYLVANI QUOD SUB VIMINALI IN URBE MONTE EST ADTRIBUI. Vid. De largitionibus in Eccleſiam collatis Duar. *lib. 2. cap. 1. de ſacr. eccl. miniſt.* Sed ejuſmodi judicia teſtatorum improbat Auguſtinus in *can. quicumque 43. cauſ. 17. quaeſt.* 4. & lex Francica, *lib. 1. cap.* 83. Interdum etiam litis cauſa principes inſtituebantur haeredes, quod a Pertinace non probatum refert Capitolinus & Juſtinianus, *§. ult. Inſt. quib. mod. teſt. inf. Nec enim calumniandi fa-*

cul-

cultatem ex principali majeſtate capi oportet, ait Paul. *lib. 5. ſent. tit. 12. l. pen. D. de haer. inſt.* Unde & illud pari aequitate conſtitutum eſt, ne quis, in privati perniciem, litem fiſco donaret, *l. res quae 22. §. lites 2. D. de jur. fiſc. l. 2. C. ne fiſc. vel reſp.* Sed & nonnunquam Imperatoribus haereditates, aut legata relinquebantur ab iis, qui, hoc adulationis genere, ipſorum gratiam ſibi conciliare niterentur. Eo conſilio Julius Agricola Domitianum uxori & filiae ſuae cohaeredem ſcripſit, unde laetatum eum velut honore judicioque refert Tacitus in *Agricolae vita cap. 43. Tam caeca*, inquit, *& corrupta mens aſſiduis adulationibus erat, ut neſciret a bono patre non ſcribi haeredem, niſi malum principem.* Quidam etiam non diſſimili fraude jactabant, ſe haeredem Imperatorem inſtituturos, ut Pacuvius ille Trib. pleb. apud Dionem *lib. 53.* qui aliquando in plebe profeſſus eſt, ſe Caeſarem ex aequo cum filio ſuo nuncupaturum, non quo poſſideret quicquam, ſed ut Auguſtus eum hujus ſtudii cauſa remuneraret. Eorum certe, qui haeredem Imperatorem ſe facturos eſſe jactarunt, bona occupari a fiſco non poſſe reſpondit Paulus, *l. ult. D. de teſtam.* Non praetermittam hic, quod in eo, quem ante citavi, ex regulis Ulpiani loco, pro *Minervam Melienſem*, quidam legendum exiſtimant, *Melitenſem.* vid. Cujac. *eo loco.* Adrianus vero Turnebus *Adverſariorum lib. 7. cap. 21.* detracta litera reponit, *Ilienſem*, id eſt, Trojanam, conjectura non inſubtili: quaſi legatum Ilienſi Minervae relinqui jure ſingulari Romani permiſerint, quod ſe ab iis oriundos agnoſcerent: unde Romanos etiam Aeneadas appellatos auctor eſt Juſtinianus, *Nov. 47.* Nam & ob eam cauſam Ilienſes alii privilegiis pleriſque donati ſunt, veluti ut ex Ilienſi matre natus ejus origine cenſeatur, ſitque municeps Ilienſis, *l. 1. §. 2. D. ad municip.* Item ut Ilienſes tutelae excuſationem habeant, *l. non tantum 17. §. 1. D. de excuſ. tut.* Sed ut revertamur ad Ulpianum, quamquam Iliadis Minervae meminerint Xenophon initio *Hellenicôn*, & Dio Chryſoſtomus *in bello Trojano*; quid tamen vetat, *Melienſem* quoque, retenta communi lectione, ſuſpicari dictam a Melia urbe Cariae, de qua Stephanus *περὶ πολέων*?

CAPUT IX.

Tranſpoſitarum κατὰ μετάθεσιν literarum ſylva.

MEmini jam a pleriſque notatas, tum in libris juris, tum in aliis auctoribus literas; imo dictiones integras, quae, a propriis locis abire juſſae, in alienas ſedes temere librariorum incuria tranſlatae ſunt. Sed juvat tamen, partim ejus generis quaedam exemplis illuſtrare; partim etiam alia, in hanc rem nondum obſervata, proferre. Notiſſima quidem eſt illa metatheſis dictionum, *jus* & *vis*, ut in *l. ſi nemo 181. D de reg. jur.* vulgo *omne jus teſtamenti ſolvitur.* Florentiae *omnis vis.* Et *in pr. Inſt. quib. mod. teſt. inf. ipſius teſtamenti jus infirmatur*, vetuſtiora exemplaria habent, *vis.* Theophil. *δίκαιον*: ſicut idem Theoph. *vim* expoſuit *δίκαιον* in *definitione tutelae.* Apud Iſidor. *Orig. lib. 10. Plagiator ἀπὸ τῆς πλαγίας deducitur*, id eſt, *ab obliquo, quod non certa via gradiatur.* Caecus ſit, qui non videat, inverſo literarum ordine legendum, *recta* via, non *certa*, cum obliquo rectum opponatur, non certum. In gloſſario vetere *cruſta* exponitur *γρῦτα*; ſed, literis ordini ſuo reſtitutis, legendum proculdubio *ſcruta*, ut praeter notam vocabuli ſignificationem admonet alter ejusdem gloſſarii locus, io quo *ſcruta* exponitur *γρύτη*. Ibidem invenio *δῦλοι* pro *λῦδοι*, id eſt, ludum, quo loco *Auſeratus* exponitur *ἀυλαιφετ@οις δῦλον ἑαυτὸν βάλλων, καὶ μονόμαχ@*. Nam & Acro in Horatium *auctoratos dictos olim* ait *eos, qui ſe ludo vendidiſſent.* Apud Victorem Uticenſem initio *lib. 1. de perſec. Vandal. Aequor hoc magnum & ſpatioſum biſſenis millibus anguſto ſe melite* (legendum *limite*) *coarctavit.* Macrob. *lib. 3. Saturnal. cap. ult.* inter varias ficorum ſpecies Marſicam refert, cujus mentionem nullam invenio apud caeteros auctores, qui in eo argumento verſati ſunt, ut mariſcae frequentiſſimam; quam ideo a Macrobio mirarer fuiſſe praetermiſſam, niſi haec ſola conjectura me ſatis admoneret, immutatis literis *mariſcam* legendum eſſe, non *marſicam.* Paulus in *l. ult. D. ad SCtum Trebell. Secundas*, inquit, *tabulas fecit, quas matri ejus condemnatvis aperiendas.* Ita ſcriptum eſt in recentioribus pleriſque libris, at in vulgatis & in archetypo Florentino rectius *commendavit*: ſicut exemplo non diſſimili notavit Antonius Faber. *lib. 6. Conjectur. cap. 5. mandatoris*, poſitum, pro *damnatoris*, in *l. ob haec verba 20. D. de his qui not. inf. Suſcipere*, pro *ſuſpicere*, apud Macrob *lib. ult. Saturnal. cap. ult. Dirigere*, pro *degerere*, apud eundem auctorem *lib. 5. cap. 14.* & errore perſimili, *gerendum*, pro, *regendum*, illo Luciferi loco *lib. 1. pro S. Athanaſio*: *Deinde ſi fuiſſes Chriſtianus, & te participem cenſuiſſes Deus ſacerdotibus fieri ad gerendum populum ejus. Diamone*, pro *Dianome*, apud Plin. *lib. 10. epiſt. 117. & 118.* de cujus priſco ritu non multo poſt quaedam annotabimus. In *l. nulla 22. Cod. Theod. de epiſc. & cler. Feminae, quae crimen* (rectius in libris recentioribus, *crinem*) *ſuum contra divinas humanaſque leges, inſtinctu perſuaſae profeſſionis abſciderint, ab Eccleſiae foribus arceantur.* In eadem *l.* tentari poſſit *exſorses*; reponendum pro, *extorres*, illo verſu: *exsortes ſint ab omnibus, quibus inhiaverunt bonis.* Exſortes enim ſunt extra ſortem, ſive haereditaria bona: extorres extra terram, auctore Nonio & Iſidoro *Etymol. lib. 9.* Niſi quis malit, extorris vocabulum per ſimilitudinem etiam ad bona traducere, ut illo Timothei Epiſcopi loco *ad eccl. cathol. lib. 2. in fin. Exhaeredari hominem a ſeipſo, extorrem bonorum omnium fieri, & quaſi in exilium a ſeipſo agi.* Nunc pergamus ad alia. *Vinctu*, pro, *juncta*, Florentinum exemplar habet in *l. ſi venditor 38. §. ult. D. de act. empt. Obſtinendum*, pro, *obnitendum*, in *l. ſi quis deſertores 11. C. Theod. de deſertor. & occult. eor.* ſic & alias *obtinere*, pro, *obniti*, uſurpatum obſervavit Cujac. ad *l. 2. eod. tit. C. Juſtin. Locat*, pro, *colat*, in *l. 2. §. 1. D. de adm. rer. ad civit. pert. Eadem*, inquit Ulpianus: *ſi Decurio ſubjectis aliorum nominibus praedia publica locat, quae decurionibus conducere non licet, &c.* Ita Florentiae ſcriptum eſt, rectius in vulgatis codicibus, *colat*, ut argumento eſt, quae ſequitur, conductionis mentio. Agitur enim de Decurione, qui nomen quidem alienum contractui inferendum curavit, ut publice videatur legibus obſequi, revera tamen conductor ipſe facta legi fraude colit, reique pub. praediis fruitur; quod perinde improbandum eſt, ac ſi per ſe ipſe id ageret, ut de caeteris officium aliquod adminiſtrantibus reſponſum eſt, *l. aufertur 46. §. quod ſi praeſide 2. D. de jur. fiſc. l. non licet 46. D. de contr. empt.* Hinc M. Licinium Stolonem lege ſua damnatum legimus, quod cum lege ſanxiſſet, ne quis amplius, quam CCCCC. agri jugera poſſideret, ipſe mille comparaſſet, & ne in legem ipſe ſuam incidiſſe videretur, filio dimidiam partem emancipaſſet, teſte Plinio *lib. 18. cap. 3.* & Valer. Max. *lib. 8. cap. 7. Priſcum*, pro *Criſpo*, legi apud Suidam, *ſuperiore libro cap. 26.* jam obſervavimus. Plane Graecas pleraſque voces, tranſpoſito literarum ordine, Romana civitate donatas exempla permulta demonſtrant, ut *βραδὺς*, bardus: *ξῖνες*, nares: *μορφή*, forma: & id genus alia.

CAPUT X.

Verborum trajectiones.

NEque vero literas tantum, aut ſyllabas, ſed etiam dictiones integras, imo verſus quoque

Digitized by Google

nonnunquam a propriis ſedibus aberraſſe, quamplurima jam ab aliis notata exempla demonſtrant: Gul. Forner. *lib.* 3. *Select. cap.* 11. Cujac. *lib.* 1. *Obſerv. cap.* 38. P. Faber. *lib.* 1. *Semeſtr. cap.* 24. quibus addam inſignem μετάθεσιν gloſſarii veteris, in quo, cum innumera prope vitia, emendatu facilia, legentibus paſſim occurrant, tum illud, forte, non ita promptum, in verbo Ammentum, ἄμμα λογχῆς ἄμμα ἐστι: quibus verbis ſubjiciendum eſt, quod inde divulſum, verſibus aliquot interjectis, poſtea ſequitur, ὅθεν κατέχεται ἡ λόγχη. Nec enim hoc additamentum quidquam pertinet ad ſignificationem vocis *amurca*, cui ſubjungitur. In *l.* 1. §. *ſed conſulto* 3. *D. de his quae in teſtam. del.* manifeſtam habet transpoſitionem Flor exemplar.: *Sed conſulto quidem*, inquit, *deleta exceptione petentes repelluntur.* Rectius alii codices hoc modo: *deleta petentes, exceptione repelluntur.* Apud Tacitum *lib.* 3. *Annal. cap.* 14. quo loco ita ſcriptum eſt, *effigieſque Piſonis traxerant in Gemonias, ac divellebant.* Poſſis quidem intelligere fractas in Gemoniis ſtatuas; ſed ordo rerum videtur exigere, prius, ut divulſas, quam fractas exiſtimemus, proindeque ſcripturae inverſionem illic agnoſcamus ei ſimilem, qua dixit Cajus *retia ſiccare & ex mari deducere*, *l. riparum* 5. *D. de rerum diviſ.* Illae verborum trajectiones & ὑστερολογίας, ut in Juriſconſultorum reſponſis obviae, ſic jam vulgo notae ſunt: Non minus ex dolo, quam ex culpa: non minus quantitate, quam die: non minus in mari, quam in villa: tam corpora, quam jura: non tantum qui latitat, ſed etiam qui praeſens negat ſe defendere: ac ejuſdem generis alia, quae Cujac. indicat *Obſerv. lib.* 3. *cap.* 5. & P. Faber. *lib.* 1. *Semeſtr. cap.* 23. quibus adjiciam lubens exemplum *l. quo tutela* 73. *D. de reg. jur. Quo tutela redit*, inquit Scaevola, *eo haereditas pervenit.* Atqui tutela in conſequentiam haereditatis, non haereditas in conſequentiam tutelae defertur. Verius itaque Graeci illius reſponſi ſententiam in hunc modum expreſſerunt, ὅπου κληρονομία, ἐκεῖ καὶ ἐπιτροπή.

CAPUT XI.

Legata Municipiis relicta. Largitio. Dianome. Diviſio.

Superius obiter habita mentio dianomes, veterem ejus ritum & ſcitu dignum & pleriſque neſcitum, ſilentio praeteriri non patitur, cujus diſputationem altius ordiri lubet. Olim neque municipibus, neque municipiis haereditates, aut legata relinqui potuerunt. Ulp. in *fragmentis*, *tit.* 22. §. 5. Plin. *lib.* 5. *epiſt.* 7. *Nec haeredem*, inquit, *inſtitui, nec praecipere poſſe remp. conſtat.* Sed id variis poſtea SCtis immutatum eſt: ut idem Ulp. *d. tit.* & *tit.* 24. teſtatur, & *l. recuſare* 6. §. *item ſi municipes* 4. *l. omnibus* 26. *D. ad SCtum Trebellianum. l. un. D. de libert. univerſ. l.* 2. *cum ſenatus* 20. *D. de reb. dub l. ſi uſusfructus* 21. *D. quib mod. uſusfr. amitt.* Exempla ſunt apud Plin. *lib.* 33. *cap.* 2. *in fin.* & Sueton. *in Auguſto cap. ult.* Plutarchum *in Apophthegm.* Solebat autem plerunque legari pecunia reip. civitati, municipio, vel ad ornatum alicujus loci, vel ad honorem: ut ad munus, venationem, ludos edendos, item ad diviſionem civium, vel ad epulum, *l. ſi quis a filio* 32. §. *ult. l. civitatibus* 122. *D. de legat.* 1. *l.* 4. *D. de adm. rer. ad. civit. pert. l. haereditatum, vulgo Computationi*, 68. *D. ad leg. Falcid.* quo reſpicere viſus eſt Tull. *lib.* 2. *de Off. cap.* 16. *Prodigi*, inquit, *qui epulis, & viſcerationibus, & gladiatorum muneribus, ludorum venationumque apparatu pecuniam profundunt*, &c. Haec viſceratio a carnium diviſione Graecis διανομὴ κρέως appellatur in gloſſario vetere, & ibidem epulum διανομὴ ſimpliciter. Quanquam dianomes, diviſionis, diſtributionis appellatio nuda frequentius referatur ad pecunias, ut quidem plerunque pecunia teſtamento relinquebatur Decurionibus, aut municipibus dividenda viritim die natali teſtatoris, aut in editionem certaminis *d. l. civitatibus* 122. *l. quid relictum* 117. *D. de legat.* 1. *l. cum quidam* 23. & *l. pen. D. de ann. leg.* Cedrenus *in Michaele* ἦλθε δὲ ὁ τῆς διανομῆς τῶν βασιλικῶν δωρεῶν καιρός, καὶ χρημάτων πρὸς ἐκ ἦν. Meminit idem auctor pluribus locis anniverſariae Imperatoris in Senatum largitionis, tempore Paſchali conferri ſolitae. In dedicatione quoque ſtatuarum, aut aedis ſacrae, ſolemnes fuiſſe pecuniarum diviſiones, cum plura veterum monumenta teſtantur, tum haec antiqua inſcriptio (Grut. *pag* 460. *n.* 2.)

PVBLICIAE
M. F.
FIRMILLAE
LOCO. DAT. D. D.
M. PVBLICIVS. QVARINIVS
CVIVS. DEDICATIONE.
DATI. SVNT. AB EA.
DECVRIONIB. SING.
HS. VIII. N. MVNICIPIB.
ET. INCOLIS. SING. HS. III.

Item & hoc ex lapide priſco fragmentum (*pag* 446. 4.)

LEONAS LIB
ADCENIVS. PATRONI
ET. IN. DEDIC. STATVAE
COLONIS. CENAM. DEDIT

Eodem pertinet illud Plinii, *lib.* 10. *epiſt.* 117. *Qui virilem togam ſumunt, vel nuptias faciunt, vel ineunt magiſtratum, vel opus publicum dedicant, ſolent totam bulen atque etiam e plebe non exiguum numerum vocare, binoſque denarios vel ſingulos dare.* Sed quorſum illic, & in *epiſt. ſequenti*, ſubjicitur, eos, qui legitimum & ordinarium modum excederent, in ſpeciem dianomes incidere? nempe principum quidem ipſorum, & magiſtratuum major in ea re licentia fuit: ſed & privatorum, qui diviſionis cauſa quid teſtamento relinquerent, quia ſupremis elogiis minus ſuſpicionis ineſt. At inter vivos non ſic effuſa libertas, praeſertim candidatis, permiſſa eſt, quod hac profuſione populi ſuffragia captare viderentur: quamobrem ea dianome propter ambitus ſuſpicionem merito principibus odioſa eſſe coepit. Caeterum largitiones ex publico fieri principum mandata prohibent, ut ex ejuſdem libri *epiſt.* 111. & *ſeq.* conſtat. Plura ad hoc argumentum pertinentia repetere licet ex iis, quae Hieronymus Magius in *Miſcellan. lib.* 2. *cap.* 2. & Jacob. Raevard. *Varior. lib.* 2. *cap.* 16. Gul. Forn. *lib.* 2. *Select. cap.* 21. diſſeruerunt.

CAPUT XII.

Motus arboris. Et explicata l. 7. D. de ſervit. urb. praed.

Libertatem quidem ſervitutum uſucapi ex eo colligitur, quod lex Scribonia ſervitutis, non libertatis uſucapionem ſuſtuliſſe dicitur, *l.* 4. §. *ult. D. de uſurp. & uſuc.* Sed tamen inter ruſticorum & urbanorum praediorum ſervitutes adhibenda diſtinctio eſt. Nam illae quidem amittuntur non utendo, *d. l.* 4. §. *ſi viam* 27. *l. ſi ſic.* 7. *l. ſi partem* 19. §. *ſi per fundum* 1. *D. quemadm. ſervit. amitt.* proindeque libertas eorum uſucapitur, juxta Paulum *lib.* 1. *ſentent. tit.* 17. Hae vero ſolo non uſu non amittuntur, imo neceſſe eſt, ut praeterea uſucapio quoque libertatis accedat, *l. haec autem* 6. *D. de ſervit. urb. praed.* Itaque ſi cum deberem tibi ſervitutem altius non tollendi, ſtatuto tempore altius aedificatum habuero, libertas ſervitutis erit uſucapta, *d. l.* 4. §. *ult.* At contra, ſi cum jus haberes immittendi, ego ſtatuto tempore aedificatum non habuero, quo poſſes immittere; non ideo libertatem uſucepiſſe videbor, quia nullo facto jus tuum interpellavi, *l. ſi quis alia* 18. §. *ult. D. quemadm. ſervit. amitt. l. etſi forte* 6. §. 1. *D. ſi ſervit. vind.* Ex quibus apparet ruſticorum praediorum ſervitutes amitti ſolo non uſu, urbanorum autem uſu-

ca-

capione libertatis: item in illis ſufficere ceſſationem ejus, cui debetur ſervitus; in his vero factum ejus, qui debet, deſiderari. Inde quaeſitum apud Pomponium, an, quemadmodum aedificando libertatem acquiro, ita ſi arborem eo loco ſitam habuero, idem ſit admittendum. Aliud plane Pomponio viſum eſt, propter naturalem motum arboris, *l. quod autem 7. D. de ſervit. urb. praed.* Quo loci, neque cum Accurſio & Duareno, naturalem motum arboris ad ventorum agitationem & impulſum refero, ſicut arbor vento mota dicitur, *legis Langobardicae tit.* 56. neque cum aliis, etſi non indoctis viris (Fr. Zoanet. *Reſtitutionum ad libb. D. cap.* 25.) ad vegetationem creſcentis arboris; quamquam haec quoque ratio motus in arbore patronum habet Ariſtotelem & Macrobium *lib. 2. in ſomnium Scip. cap.* 14 ſed naturalem motum interpretor, transplantationem, translationem, ademptionem: veluti cum dicimus, *movere ſenatu l. 2. l. 3. D. de ſenator. §. quibus autem 5. Inſt. de cap. dimin.* & *movere ordine l. ad tempus 5. D. de Decur. l. 1. §. pen. D. de ab. g. l. pen. §. minuitur 2. D. de var. extraord. cogn. movere terminos, ſaxa, ſylvas. tit. D. de term. mot.* Medea apud Ovid. *lib. 7. Metamorph. v.* 204.

Vivaque ſaxa, ſua convulſaque robora terra,
Et ſylvas moveo.

Eodem ſenſu dicuntur *arbores adimi.* In praetoris edicto, & lege XII. Tabb. *l. 1. & 2. D. de arb. caed.* dicuntur etiam *transferri, l. 2. C. de cupreſſ. l. in fraudem 45. §. pen. D. de Jur. fiſc* quod in junioribus maxime, ac tenerioribus arboribus uſuvenit: veterem enim & annoſam quercum non temere transferas. Ac licet olim, dicebat Aegialus apud Senecam *epiſt.* 86. *Quamvis vetus arbuſtum poſſe transferri*; Suidas tamen veteri proverbio γεράνδρυον ἐκ̃ι δ' ἀδύνατα uſurpatum refert. Non igitur, ut inſtitutum repetam, ſicut aedificando parietem id conſequor, ut libertatem uſucapiam, ita ſi arborem eo loco poſitam habuero, idem conſequar; quia non eſt arbor immobilis ut paries. *ſynopſ. Baſilicῶν lib. 58. tit. 2.* ὥσπερ δὲ τὸ κτίσαι με (ſic enim legendum non κτῆσαι, nec vertendum uſucapiendo, ut Leunclavius, ſed aedificando) περιποιεῖ μοι ἐλευθερίαν, οὕτω καὶ ἐὰν δένδρον ἐν τῷ αὐτῷ τόπῳ διὰ παντὸς ἔχω ἱδρυμένον. οὐ γάρ ἐστιν, ὡς τοῖχος, ἀκίνητος. Paries immotus manet, nec citra corruptionem loco moveri poteſt. Facilius vero movetur alioque transfertur arbor; ſiquidem coaleſcere poteſt alio in ſolo, & radices agere, *l. adeo 7. §. ſi alienam 13. D. de acq. rer. dom. l. ult. in pr. D. quod vi aut cl.* Ideoque arborem haberi recte Labeoni placuit eam, *quae ſubverſa abs radicibus etiam nunc reponi poteſt, aut quae ita translata eſt, ut poni poſſit, l. 3. §. Labeo 6. D. arb. furt. caeſ.* εἰ δὲ ἐμφυτευθὲν δύναται φυτευθῆναι, δένδρον λέγεται, inquit Juſtinianus, *legum ruſticarum tit.* 10. ſicut de cupreſſo narratur ab Hiſtoricis, prodigii loco, quae radicibus evulſa atque proſtrata inſequenti die viridior ac firmior reſurrexit: Dio, & Sueton. *in Veſpaſiano cap.* 5.

CAPUT XIII.

An fundi vel aedium uſusfructus pars dominii cenſeatur.

QUemadmodum totius, ſic & partis; duplex eſt in jure conſideratio. Aut enim totius partes ſunt ὁμογενεῖς, ſimilares, ejuſdemque ſpeciei & naturae, ut oſſis, fundi, *l. locus 60. D. de verb. ſignific.* aut ἑτερογενεῖς, diverſae qualitatis & naturae, ut ſpecies ſub eodem genere comprehenſae, *l. ſemper ſpecialia 147. D. de reg. Jur.* Totum quod ex partibus, quae vulgo dicuntur integrales, conſtat, ad ſe pertinere qui dicit, & ſingules partes ſuas eſſe aſſerit, *l. in toto 113. eod. l. ſi quis cum totum 7. in pr. D. de except. rei jud. Eadem res accipitur*, ait Ulpianus, *etſi pars petatur ejus, quod totum petitum eſt. Nec intereſt, utrum in corpore hoc quaeratur, an in quantitate, vel in jure: proindeque ſi quis fundum petierit, deinde partem petat, vel pro diviſo, vel pro indiviſo, obſtabit exceptio:* Non ſecus ac ſi quis X. petierit, deinde V. ex eadem cauſa petat, cum in majore ſumma minor inſit, *l. in eo quod plus 110. D. de reg. jur. l. 1. §. ſi ſtipulatus 4. D. de verb. oblig.* Sed quid, ſi fundum petierit aliquis, an fundi uſumfructum poſtea petens, exceptione repelletur. De parte hoc loco agimus, quae toto petito poſtea ſeparatim peti non poſſit. At uſusfructus proprie pars domini non eſt, ſed jus, qualitas, ſervitus, *l. Maevius 66 §. fundo 6. D. de legat. 2. l. ſi areo 70 § ſi areo 2. D de fidejuſſor. l. & per jusjurandum 13. § illud 2. D. de acceptil. l. recte dicimus 25. D. de verb. ſignifi.* nec enim quidquam eſt fundi, niſi quod terra ſe tenet, *l. fundi 17. D. de act. empt.* At jura & ſervitutes non terra ſe tenent, nec ſunt ſubſtantiae partes, ſed qualitates & accidentia potius, *§. ſi cus fundus 9. Inſt. de legat.* Sequitur ergo petito fundo ſeorſim uſumfructum peti poſſe, alioqui ſi is fundi pars eſſet, fundus quoque diceretur, *l. plane 34. §. ult. D. de legat.* 1. cum, ut ante dixi, partes fundi ſint ὁμογενεῖς, *d. l. locus 60. D. de V. S.* At quis unquam uſumfructum fundum appellavit? uſusfructus itaque pars fundi proprie dici non poteſt. Adde quod, ſi pars dominii eſſet, ſive fundi (nam utrovis loquare modo nihil intereſt) conſequens illud quoque foret, eum, qui uſumfructum haberet, dominii partem habere, atque ita re ſua uti; ſiquidem & noſtrum recte dicimus, quod pro parte duntaxat noſtrum eſt, *l. pupillus 239. in fin. D. de verb. ſignific.* At uſusfructus definitio ſatis oſtendit, jus eſſe rebus alienis utendi, non noſtris; non eſt igitur pars dominii. Accedit, quod appellatione dominii fere juris auctores ſolam proprietatem intelligunt, *l. ſi procurator. 13. D. de acquir. rer. dom.* contraque uſufructuarium domini loco non habent, *l. falſus 43. in fin. D. d. furt. l. 1. §. 1. D. ad SCtum Silan.* Denique ſi uſusfructus pars dominii eſſet, ſequeretur, ut, eo detracto, dominus intelligeretur, aliquam dominii partem amiſiſſe, quod falſum eſt, *d. l. recte dicimus 25.* Reliquum eſt igitur, uſumfructum non eſſe dominii partem, ſed qualitatem: quae tamen, quia fundi emolumentum omne continet, efficitur, ut partis inſtar obtineat. Inde eſt, quod legato fundo ipſius etiam uſusfructus legatus intelligitur, *d. l. Maevius 66. §. fundo 6. l. cum filius 76. §. dominus 2. D. de leg. 2.* Et, reo fundi nomine obligato, fidejuſſor in uſumfructum accedens obligatur, *d. l. ſi area 70.* Et cum uni fundus, alteri uſusfructus fundi legatus eſt, ambo in uſufructu concurrunt, *l. ſi tibi decem 6. D. d. uſufr. ear. rer.* quamobrem in *l. ſi alii 19. D. de uſufr. leg.* delendum articulum, *vel*, jampridem P. Faber V. Cl. librorum ſcriptorum auctoritate comprobavit. Denique cum rei diſtractae uſusfructus evincitur, duplae ſtipulatio committitur, *l. ſtipulatio iſta 28 §. ſi quis forte 3. D. de verb. oblig.* quemadmodum ſi quaelibet alia rei qualitas, acceſſio, pars fuiſſet evicta, *l. 1. l. venditor 8. l. bonitatis 13. l. ſed ſi quid 15. l. ex mille jugeribus 64. D. de evict.* Igitur uſusfructus proprie pars fundi non eſt, ſed partis inſtar obtinet: ideoque qui uſumfructum fundi ſtipulatur, deinde fundum, non vere ſtipulatus intelligitur partem, deinde totum; ſed ſimilis tantum dicitur ei, qui partem ſtipulatus eſt, deinde totum, *l. qui uſumfruct. 58. D. de verb. obl.* Dominii certe, quod plenum apellant, partem facit uſusfructus: ſiquidem plenum dominium ex uſufructu & proprietate conſtat, quae duo ſeparata per ſe nihilominus appellationem dominii retinent; ut dominium proprietatis, *l. uti frui 5. D. ſi uſusfr. pet. l. ſi ita allegatus 16. in pr. D. de uſu & hab. l. 4. C. de probat.* & dominium uſusfructus, *l. 3. D ſi uſusfr. pet. l. ſemper 15. § ergo nonnunquam 8. D. quod vi aut cl.* (Cujac. ad. *l* 58. *de verb. obl.* Uſumfructum merum & mixtum diſtinguit Hotom. *lib. 3. Obſerv. cap.* 22.) Sed, cum uſumfructum dominii partem eſſe proprie

dis

Digitized by Google

dicimus, de uſufructu nudo non loquimur, qui ſervitus eſt, ſed de eo, qui proprietati cohaeret. Illum vulgùs interpretum formalem; hunc cauſalem appellat. Atenim nudus etiam uſusfructus dominii partem in multis caſibus obtinere dicitur, *l. 4. D. de uſufr.* ſed minus proprie. Nimirum id ex aliorum, quos ante protulimus, locorum collatione ſic exaudiendum eſt, ut non tam pars dominii vere ſit, quam partis imaginem ac ſimilitudinem referat: quoniam inter caetera emolumenta, quae dominio adjecta ſunt, naturaliter uſusfructus dominium ſequitur, & emolumenti pars eſt. Et rurſus quemadmodum pars dicitur, ex qua totum conſtat, & quae totum ſequitur; ita uſumfructum partem quoque recte dixeris dominii, quod ex uſufructu conſtat, & cui ſeparatus idem quoties amiſſus eſt, conjungi ſolet, *§. ult. Inſt. de uſufr.* Nec movet, quod fructuarium pro domino non haberi pleriſque juris locis, praeter eos, quos proxime notavimus, oſtenditur, *l. oſſa 8. §. pen. D. de relig. & ſump. fun. l. 2. D. de cond. inſtit. l. ſuos 73. in pr. & l. ſeq. D. de leg. 3.* quando non eſt novum, ut unus aliquis diverſo reſpectu dominus modo vocetur, modo non: ut emphytheuta, *l. 1. in fin. D. ſi ag. vectig. l. poſſeſſores 12. in fin. C. de fund. patrim.*

CAPUT XIV.

Dies utiles & continui.

TEmpus quoddam eſt continuum, quoddam utile, & alterum alteri fere ſolet opponi, *l. 1. §. dies 9. D. de lib. agnoſc. l. quinquennium 31. D. ad l. Jul. de adult. l. ult. C. de dolo.* Utile eſt, quod diebus utilibus conſtat, id eſt, iis, quibus experiundi facultas datur, *l. cum ſex 55. D. de aedil. edict. l. 1. D. de diverſ. temp. praeſcr. l. 1. §. dies 7. D. quan. appel. ſit.* Continuum eſt, quod continua quoruncunque dierum ſerie conſtat: inde vulgarium cretionum dies utiles eſſe dicuntur, continuarum vero continui; quod in illis addantur haec verba, *quibus ſcieris poterisque:* in his vero non item, Ulpian. *tit. 22. regul. l. 2. in pr. D. quis ordo.* quo Tullius alluſit *lib. 1. de Orat. cap. 22. De his rebus*, inquit, *Craſſus, ut in cretionibus ſcribi ſolet, quibus ſciam poteroque.* Et Seneca *lib. 8. declam. ult. loquor ubi primum licet.* Utiles ergo dies ſunt, quibus ſcivit aliquis, non quibus ignoravit, *d. l. cum ſex 55. D. de aedil. edict. l. 2. C. qui adm. ad bon. poſſ.* item quibus experiri potuit, *d. l. 1. D. de diverſ. temp. praeſcr. l. 1. §. annus 2. D. quand. de pecul. act. l. ult. D. quis ordo. l. miles 11. §. quidam 5. D. ad l. Jul. de adult.* Inde toties haec clauſula, *Cum primum experiundi facultas erit*, in praetorum edictis inculcata deprehenditur, *l. 5. D. ex quib. cauſ. major. l. 1. D. de his, quae in fraud. l. 1. D. uti poſſid. l. 1. D. quod vi aut cl.* Inde & illud, quod vulgo per manus traditum eſt, non valenti agere non currere praeſcriptionem, *l. aut privatim 10. §. ult.* cum *l. ſeq. D. ad SCtum Turp. l. ſi maritus 15. in pr. D. ad l. Jul. de adult. Auth. niſi. C. de bon. mat. l. 5. in fin. C. de annal. except.* Et ſi diverſum in uſucapione ſervetur, in qua continuum tempus, non utile numeratur, *l. nunquam 31. §. 1. D. de uſurp.* Quod autem de ignorantia dictum eſt, in ignorantia facti, non juris obtinet, exceptis paucis caſibus, quibus etiam ea, quae juris eſt, excuſari ſolet, ac proinde praeſcriptionem impedit, *l. 5. l. pen. C. qui adm.* unde liquet in *l. pen. §. ſi filiusfamilias 1. D. de jur. & fact. ignor.* retinendam eſſe negationem, quae Florentiae quaſi ſuſpecta circulis includitur. Superior tamen diſtinctio (ſicut ex iis, quae diximus, apparet) in tempore tantum utili, non continuo locum habet, *l. genere 8 D. de his qui not. inf. d. l. ult. C. de dolo. l. 3. C. de praeſcr. 30. vel 40. ann.* Plane legibus Wiſigothorum, cautum invenimus, ne tricennale tempus iis obſit, quibus captivitate vel exilio intercepta eſt experiundi facultas, *l. ult. tit. 3. lib. 10. C.* Et in excuſationibus tutorum continui ſunt quidem ad excuſationis profeſſionem praeſtituti dies; ſed qui tamen ex tempore demum ſcientiae cedunt, *l. ειδέναι 13. §. οἱ δὲ πεντήκοντα 9. D. de excuſ. tut. l. quinquaginta 6. C. eod.*

CAPUT XV.

Romanas leges a Graecis pleraſque ſumptas.

ROmanus populus, cum incerto jure prius uteretur, a Graecis civitatibus leges petiiſſe fertur per decemviros, *l. 2. §. poſtea 4. D. de orig. jur.* Plin. *lib. 8. epiſt. ult. Habe ante oculos*, inquit, *hanc eſſe terram, quae nobis miſerit jura, quae leges non victis, ſed petentibus dederit.* Aut, ſi verum amamus, petitae ſunt quidem per tres tantum legatos, ſcriptae vero & compoſitae poſtea per decemviros, quantum ex Livio *lib. 3. cap. 32.* Gellio *lib. 17. cap. 21.* & Dionyſio *lib. 10.* didicimus. Cui rei etiam argumento eſt *l. de eo 63. verſ. Decemviros de his ſenſiſſe. D. de donat. int. vir. & ux.* Sed neque decemviri tantum a Solonis axonibus leges ſuas deſcripſerunt, imo caeteri pene, tum Praetores, tum Imperatores in jure conſtituendo Graecorum prudentiam aemulati ſunt. Cujus rei cum exempla paſſim occurrant, ea tantum, quae rariora ſunt, & a paucioribus obſervata, proferemus. Ecce inter juſtas divortii cauſas ea jure Romano probata eſt: Si mulier theatralibus aut circenſibus ludis, ſpectacaculis arenariorum delectaretur, iiſque citra viri conſenſum intereſſet, *l. conſenſu 8. §. vir quoque 3 C. de repud. Nov. 22. & 117.* Similis fere lex fuit in Graecia, quam Pindari ſcholiaſtes commemorat in *Olympicis:* κατὰ νόμον, inquit, γυναῖκα μὴ θεωρεῖν τὸν γυμνικὸν ἀγῶνα: quam & a Pherenice violatam refert Aelianus *lib. 10. de Variis hiſtor. cap. 1.* Huc pertinet Auguſti decretum, de quo Sueton. *in ejus vita cap. 44. Feminis ne gladiatores quidem (quos promiſcue ſpectari ſolenne olim erat) niſi ex ſuperiore loco ſpectare conceſſit. Solis virginibus Veſtalibus locum in theatro ſeparatum, & contra praetoris tribunal dedit. Athletarum vero ſpectaculo muliebrem ſexum omnem adeo ſummovit, &c.* Meminit Demoſthenes *in oratione contra Midiam* cujuſdam legis περὶ τῶν δώρων, cujus ſententiam Ulpianus rhetor ita expreſſit μὴ ἐξεῖναι δῶρα διδόναι, μὴ τὸ λαμβάνειν ἐπὶ διαφθορᾷ. Julius Pollux, *lib. 8.* Suid. in dictione δωρογραφή. Eadem prohibitio continetur lege repetundarum, *l. 1. 3. 4. D. ad l. Jul. repet.* & Iſidorus *Orig. lib. 5. cap. 26. repetundarum teneri;* ait, *eum, qui pecunias accepit a ſociis:* niſi potius legendum illic, *a ſubditis.* Interdum etiam unde vs apud Graecos uſitatum indicat ille Demoſthenis locus *in oratione adverſus Pantaenetum.* Οὐκοῦν ὁ μὲν νόμος ἐάν τις ἐξείλῃ τινὰ τῆς ἐργασίας ὑπόδικον ποιεῖ. ἐγὼ δ' οὐχ' ὅπως αὐτὸς ἐξεῖλον τοῦτον, ἀλλ' ἂν ἄλλος ἀπεστέρει, τοῦτον ἐγκρατῆ κατέστησα καὶ παρέδωκα. Eſt & apud Jul. Pollucem & Suidam ἐξούλης δίκη. Illa quoque lex, a Graecorum inſtitutis derivata primum, in Romanorum mores deinde tranſlata eſt, ut proditores ſepulturae honore carerent; qua de re *proximo capite* diſſeretur uberius. Sed & quemadmodum hi ſuam ad exhibendum actionem habuerunt, ſic illic εἰς ἐμφανῶν κατάστασιν, cujus mentio apud Demoſthenem extat, *adverſus Nicoſtratum.* Et pro liberali cauſa fuit apud illos in uſu ἐξαιρέσεως δίκη, de qua Suid. & Harpocratio. Item ut lege Attica venenum nec habere quidem licebat, auctore Theophraſto, *lib. 9. Hiſtoriae plantarum.* Sic apud Romanos idem lege Cornelia ſancitum eſt, *l. 3. in pr. D. ad l. Cornel. de ſicar.* Pſeudoquintilianus *declam. 13. Venenum*, inquit, *leges habere, emere, noſſe denique vetant.* Denique quod apud Lyſiam legimus, ſenatui Areopagi (cujus proprium erat de caede cognoſcere) mandatum fuiſſe, ne caedis eum damnaret, qui adulterum cum uxore deprehenſum occidiſſet, idem poſtea apud Romanos obſervatum indicant pleraeque leges tituli *ad l. Jul. de adult.* & Caſſiod.

lib.

lib. 1. *variar. epiſt.* 37. His adjungi poteſt, quod de potioribus ad munera nominandis, *ſuperiore libro cap.* 27. tractavimus.

CAPUT XVI.

Inſepulti proditores, hoſtes, perduelles.

ANtiquiſſimum ſane eſt omnium pene gentium inſtitutum, ut ii, qui reipubl. ſaluti inſidiarentur, & civium tranquillitatem inita conjuratione, ſeditione, proditione laederent, honore ſepulturae privarentur, nec a ſuis impune lugerentur. Xenophon *lib.* 1. Ἑλληνικῶν refert legem, in ſacrilegos & proditores latam, qua illi in Attica ſepeliri prohiberentur: *ἐάν τις ἢ τὴν πόλιν προδιδῷ· ἢ τὰ ἱερὰ κλέπτῃ, κριθέντα ἐν δικαστηρίῳ, ἂν καταγνωσθῇ, μὴ ταφῆναι ἐν Ἀττικῇ*; qua ratione Thucydides, *lib.* 1. ſcribit Themiſtoclis, quaſi proditoris, oſſa a propinquis domum reportata, & in Attica clam Athenienſibus inhumata: *οὐ γάρ, inquit, ἐξῆν θάπτειν, ὡς ἐπὶ προδοσίᾳ φεύγοντος.* Homeri Scholiaſtes, *ἐντεῦθεν νόμον, τὸν προδότην μὴ θάπτεσθαι, &c.* Idem & ex Plutarcho confirmetur *in vita decem Rhetorum*. Idem denique ex Graecorum diſciplina petitum in jus Romanum poſtea commigravit. Plutarch. *probl.* 79. Nimirum, ut qui bene rem geſſerant olim, non ipſi tantum, ſed eorum quoque poſteri, honoris cauſa ſepeliebantur in foro: ſic contra perduelles, hoſtes, proditores, ſepulchrorum & luctus honore privari conſentaneum erat: ut, eorum damnata memoria, nullum apud poſteros ſcelerati civis & perfidi monumentum extaret, *l. liberorum* 11. *§. non ſolent* 3. *D. de his qui not. inf. l. minime majores* 35. *D. de relig. & ſumpt. fun.* Dio Chryſoſtomus *in oratione Rhodiaca καθάπερ οἶμαι, τὸ μὴ θάπτεσθαι τοὺς προδότας ὅπως μηδὲν ᾖ σημεῖον εἰσαῦθις ἀνδρὸς πονηροῦ.* Nec ea res caret exemplis. Veſpaſianus, auctore Suetonio, *in ejus vita cap.* 2. *Poſt victoriam Germanicam addendam cenſuit poenae conjuratorum, ut inſepulti projicerentur.* Quintilianus *lib.* 8. *cap.* 5. refert *Cloantillae id crimen objectum, quod virum, qui inter rebellantes fuerat, ſepeliſſet.* Valer. Maximus *lib.* 6. *cap.* 3. *Viguit*, inquit, *in noſtra civitate Tiberii & Caji Gracchorum ſumma nobilitas ac ſpes ampliſſima. Sed quia ſtatum civitatis conati erant convellere, inſepulta cadavera jacuerant, ſupremaſque humanae concionis honos* (*ſupremitatis honorem appellat* Ammian. Marcellin *lib.* 31. *cap.* 39.) *filiis Gracchi & nepotibus Africani defuit.* Quo loco tamen non dubito, quin librariorum incuria ſcriptum ſit *concionis* pro *conditionis*. Sic Modeſtinus noſter, *Memor*, inquit, *humanae conditionis, ſepulturae tradidit, l pen. D. de cond inſt.* Obiter quoque monebo, leviuſculum mendum videri tollendum ex *d. l. minime majores* 35. quo loco Florentini codices habent, *quem ſi filius patrem*; veteres libri, *quod ſi filius.* Ego legendum cenſeo, *quin ſi filius patrem*: ſic enim Graeci eam legem expreſſerunt: *ὁ προδότης τῆς ἰδίας πατρίδος οὐ θάπτεται, ἀλλὰ καὶ ἀψόγως παῖς πατέρα τοιοῦτον ἀναιρεῖ, &c.* *Synopſ. Baſil. lib.* 21. *in fin. & lib.* 59. *tit.* 1. Caeterum apud Aegyptios non tantum ob crimina, ſed & ob aes alienum ſepultura prohiberi ſolitos olim mortuos, teſtatur Diodor. Siculus *lib.* 1.

CAPUT XVII.

Mortuorum damnata memoria.

NUnc vero, quoniam ſermo ſermonem ſerit, non abs re futurum opinor, affinem ſuperiori diſputationem, de reorum memoria, poſt mortem damnata, ſubjicere. Ejus enim rei non eſt infrequens in jure noſtro mentio, ſed frequentior in crimine perduellionis, quo quis, etiam poſt mortem ſuam damnatus, non tantum inſepultus abjicitur, ſed ejus quoque memoria damnatur, ita ut etiam filii jura ſepulchrorum amittant, & ſui haeredes eſſe deſinant, qui tempore mortis erant, & irrito facto teſtamento legata ſoluta repeti poſſint, & libertates intercidant, & donationes inter virum & uxorem factae revocentur, *l. cum hic ſtatus* 32. *§. ſi maritus uxori* 7. *D. de donat. int. vir. & ux. l. cum filius* 76. *§. ult. D. de legat.* 2. *l.* 1. *§. interdum* 3. *D. de ſu. & legit. §. interdum* 4. *Inſt. de haered. quae ab. int. def. §.* 1. *Inſt. de publ. jud. l.* 2. *C. de teſtam. man. l. ult. C. ad l. Jul. majeſt.* Sic damnatam legimus Senecae memoriam apud Tacitum *lib.* 14. *&* 15. *Annal* quod quaſi laeſae majeſtatis reus fuiſſet a Nerone condemnatus. Sic M. Manlii, quod regnum affectaſſet, memoriam damnatam refert Tull. 1. *Philippica cap.* 13. & Valer. Max. *lib.* 6. *cap.* 3. Inter leges quoque militares hanc refert Juſtinianus, *cap.* 9. Ut quisquis in principem deliquerit, non tantum capitali ſupplicio & bonorum publicatione plectatur, ſed ejus quoque memoria poſt mortem damnetur, *καὶ ἡ μνήμη αὐτοῦ κρίνεται κατὰ θάνατον.* Quibus locis omnibus ſi quaerat aliquis, quomodo damnatam defunctorum memoriam intelligamus, reſpondebimus, id non uno modo fieri conſueviſſe. Interdum enim eorum nomina illaudata eſſe jubebantur, quae nec recenſere fas eſſet: ut cum decretum eſt communi conſilio, ne quis nomen ejus, qui Epheſiae Dianae templum incenderat, ullo tempore nominaret. Gell. *lib.* 2. *cap.* 6. Valer. Max. *lib.* 8. *cap.* 25. *in fin.* Macrob. *lib.* 6. *Saturnal. cap.* 7. Interdum praeterea in aedibus damnatorum aliqua aeternae ignominiae nota relinquebatur, ut in exemplo Manlii ejus, cujus proxime facta mentio: nec enim tantum lege cautum eſt, ne quis in poſterum ex ea familia Manlius diceretur, ſed etiam ne quis patricius in arce, vel in Capitolio, ubi Manlius domum habuerat, deinceps habitaret. Valer. Maximus *d. lib.* 6. Plutarch. in *problem.* 91. Quin & hoc amplius aedes ipſae nonnunquam diruebantur ea lege, ne quis in poſterum eas reſtitueret, *l. ſi is cum quo* 20. *D. comm. divid. l. fideicommiſſa* 11. *§. ſi quis illicite* 14. *D. de legat.* 3. quod & moribus noſtris frequenter uſurpatur. Exemplum extat apud Lucium *lib.* 12. *tit.* 8. *placito* 2. Eadem quoque de cauſa nomina Conſulum publicitus e Faſtis Conſulatibus eradebantur. Et haec eſt fortaſſe ratio, cur nomen Senecae non extet in Faſtis Conſulum, qua de re poſthac uberius. Sed & ex privatis perinde monumentis, ac publicis nomen deleri jubebatur; ut apparet ex Lampridio in *Commodo, ſub finem*, & Dione Chryſoſtomo in *oratione Rhodiaca*. Non diſſimili ritu Concilii Carthaginienſis *can.* 84. cautum eſt, ut ſi quis Epiſcopus haereticus aut Graecos, Eccleſia poſt habita, haeredes ſcripſerit, ei poſt mortem etiam anathema dicatur, nec ejus nomen in album ſacerdotum Dei referatur. Mamertinus *in Panegyrico*, quem Imperatori Juliano dixit *cap.* 13. *Mitto veteres*, inquit, *qui ſaxo praecipites dati, quorum bona publicata, domus erutae, interdicta poſteris nomina.* Tull. *lib.* 3. *de Off. cap.* 10. *Cum autem*, inquit, *conſilium hoc principes cepiſſent, cognationem Superbi, nomenque Tarquiniorum, & memoriam regni eſſe tollendam.* Sic Heracliani (quem Imperatores Honorius & Theodoſius hoſtem patriae judicarunt, in *l. Heraclianum* 21. *C. Theod. de poen.*) vocabulum iidem Imperatores privatim, aut publice, ulla memoria retineri vetuerunt: imo quae ſub eo geſta fuerant, omnia revocari, libertatum quoque dationem iterari ſanxerunt, *l. pen. C. Theod. de infirm. iis quae ſub tyr. geſta ſunt.* Statuas etiam, titulos, imagines, eadem ex cauſa detrahere moris fuit, *l. eorum* 24. *D. de poen.* Lampridius in *Commodo, ſub finem. Parricidae gladiatoris memoria aboleatur. Parricidae gladiatoris ſtatuae detrahantur.* Detractas porro ſervare nefas erat. D. Ambroſius *lib.* 1. *Officior. cap.* 49. *Si tyranni aliquis imaginem habeat, nonne obnoxius eſt*

damnationi? Tu deponis imaginem aeterni Imperatoris, & erigis in te imaginem mortis. Imo nonnullos, quod Bruti & Caſſii percuſſorum Caeſaris imaginem aſſervaſſent, affectos capitali ſupplicio refert Sueton. in *Nerone cap.* 36. Quin & majoris ignominiae cauſa plerunque avulſae ſtatuae, vel affigebantur ſolo, vel trahebantur in Gemonias, vel lotio, vel qua alia re conſpurcabantur, vel in latrinas dejiciebantur, vel comburebantur, vel truncato capite aliud corpori ſuperponebatur. Idem Sueton. in *Nerone cap.* 24. & in *Domitiano, cap. ult.* Plin. in *Panegyrico.* Juvenal. *Sat.* 1. *v.* 131.

Cujus ad effigiem non tantum mejere fas eſt.

Et *Sat.* 10. *v.* 58.

—— —— *Deſcendunt ſtatuae reſtemque ſequuntur.*

Tacitus *lib.* 3. *Annal. cap.* 14. *Effigiesque Piſonis traxerant in Gemonias, ac divellebant.* D. Hieronymus *in Habacuc cap.* 3. *Si quando tyrannus detruncatur, imagines quoque deponuntur, & ſtatuae, & vultu tantummodo commutato ablatoque capite, ejus, qui vicerit, facies ſuperponitur.*

CAPUT XVIII.

De nominibus eraſis ex Faſtis Conſulum.

UT Graecorum tempora Pontificum nominibus deſignabantur, & Romanorum olim clavis annalibus, ſic poſtea Conſulum nominibus annos numerare mos fuit. Sext. Pomp. & Durant. Caſell. *lib.* 1. *Var. cap.* 5. Juſtinian. *Nov.* 105. Caſſiodorus in *formula Conſulatus.* Seneca *lib.* 3. *de ira cap.* 31. *Dedit* 12. *Faſces: Sed non fecit ordinarium Conſulem: A me numerari voluit annum, ſed deeſt mihi ad ſacerdotium.* Sed quid eſt, quod SCtum Pegaſianum Pegaſo & Puſione Coſſ. factum fuiſſe legimus, §. *ſed quia haeredes* 5. *Inſt. de fideic. haered.* cum in Faſtis Conſularibus eorum nominum, nec vola nec veſtigium extet? Quid quod Trebellianum SCtum Neronis temporibus Trebellio Maximo & Annaeo Seneca Coſſ. factum, *l.* 1. *D. ad SCtum Treb.* cum nulla quoque Senecae mentio reperiatur in Faſtis Conſulum? Nobis ſcilicet quaerendum eſt, quibus illi Conſulibus Conſules fuerint, ut de Caninii Conſulatu Cicero ſcribit. Plerique non ordinarios fuiſſe Conſules, ſed ſuffectos exiſtimant (Unius diei Sueton. *in Nerone cap.* 14. Cujac. Cont. Weſemb. ſuffectos ait Pub. Mario Celſo, & Aſinio Gallo) at dinumerari ſolebant anni ab iis demum Coſſ. qui duobus primis menſibus creati fuiſſent, ut Dio teſtatur *lib.* 43. & 48. Nec ideo minus eorum, qui ſequentibus menſibus facti eſſent, nomina SCtis & auctoritatibus inſerebantur. Erant tamen minores Conſules, nec tantum honoris habebant, quantum alii: quamobrem & interdum ejus ſuffectionis honos recuſabatur, *l.* 2. §. *poſt hunc* 47. *D. de orig. jur.* Sed haec in caeteris ut valeant, ego certe quod ad Senecam attinet, arbitror, eo a Nerone damnato conceſſoque mortis arbitrio, memoriam etiam quaſi perduellis eſſe ſublatam, & ex Faſtis Conſularibus nomen exemptum. Sic illa duo diſtinguit Tullius in *oratione pro Seſtio cap.* 15. *Si appellandi ſunt Conſules*, inquit, *quos nemo eſt, qui non modo ex memoria, ſed etiam ex Faſtis evellendos non putet.* Hoc modo legimus ſub Imperatore Arcadio Eutropium ex Conſulum albo deletum, ſolo ejus collega Theodoro inſcripto. καὶ ἐξ αὐτοῦ, ait Suidas, ὁ καταλόγου τῶν ὑπάτων ἐλείφθη, μόνου δὲ συνυπατεύοντος Θεοδώρου γεγραμμένου. Et ſub eodem Imperatore funeſtorum Conſulum nomen aboleri juſſum eſt, ut eorum tempus, quaſi non fuerit, aeſtimetur, *l. valeat* 9. *in fin. C. Theod. de infirm. iis quae ſub tyr.* Denique Piſonis nomen Faſtis radendum olim Aurelius Cotta cenſuerat. Sed hanc ſententiam Tiberius mitigavit, & quo M. Piſonem eximeret infamiae, nomen ejus Faſtis exemptum noluit, auctore Tacito *lib.* 3. *Annalium cap.* 18.

CAPUT XIX.

Memoria celebrata vel reſtituta poſt mortem. Fama etiam ſuperſtiti reſtituta.

EAdem orationis quaſi catena celebratae quorundam aut reſtitutae memoriae tractatum *ſuperiori* connectamus. Certe memoriam ſuam poſt fata celebrari mandabant plerumque teſtatores, *l. libertis* 18. §. *ult. D. de alim. & cib. leg.* multis etiam nec petentibus, is honor aliquando delatus eſt, ut de Ariſtotele, deque Theophraſto, & aliis proditum eſt. Eorum quoque, quorum temere damnata fuerat, memoriam reſtitutam apparet, tum ex multis exemplis, tum ex hoc vetere monumento, lapidi inſcripto [vid. Gruter. *Inſcr. pag.* 356.]

D M.
M. ANTONII. ANTII. LVPI. PR.
PATRICII. AVGVRIS. QVAEST. SODAL. TITII. TRIB.
MIL. LEG. II. ADIVTR. PIAE. FIDEI. XVIR. STL. IVD.
PRAEF. FER.
LAT. CVIVS. MEMORIA. PER. VIM. OPPRESSI. IN
INTEGRVM. SECVNDVM. AMPLISSIMI. ORDINIS
CONSVLTVM. RESTITVTA. EST. SEPVLCHRVM. AB
EO. CORPTVM, &c.

Lucani quoque poëtae, idem, qui mortem imperaverat, Nero famam poſt obitum integram & illaeſam eſſe voluit, ut ex veteribus Romae marmoribus deprehenditur. M. ANNAEO. LVCANO. CORDVBENSI. POETAE. BENEFICIO. NERONIS. CAES. FAMA. SERVATA [apud Gruter. *pag.* 354.] Huc pertinent illae inter caeteras acclamationes poſt mortem Commodi apud Lampridium, *in ejus vita cap.* 19. *Memoriae innocentium ſerventur, honores innocentium reſtituas.* Porro non tantum mortuis, ſed & ſuperſtitibus fama reſtituebatur interdum, veluti ſi princeps damnatum reſtituens, nuncupatim adjiceret etiam eum honoribus aut famae reſtitui; vel ſi generalem principalis beneficii conceptionem ex conjecturis appareret, hac favorabili interpretatione donandam, *l.* 1. *l. ult. C. de ſent. paſſ. & reſt. l.* 1. §. *de qua autem* 10. *D. de poſtul. arg. l. pen. D. de conſt. princ.* Alioqui regulariter generalis abolitio, vel indulgentia principis reatus tantum & poenae gratiam, non infamiae facit: exulibus ſeu deportatis reditum tribuit, non honorem, non bona concedit, *l. ult. C. de gener. abol. l.* 8. *l. generalis* 7. *C. de ſent. paſſ. & reſt.* Caeterum reſtitutae principis indulgentia exiſtimationis exempla ſuppeditat Caſſiod. *lib.* 3. *var. epiſt.* 46. & *lib.* 4. *epiſt.* 41. Ammian. Marcellin. *lib.* 29. *cap.* 13. *Illi vero*, inquit, *exilio, & pecuniariis adflicti diſpendiis, paulo poſtea reddita ſibi multa ſunt revocati, dignitatibus integris & ſplendore.* Eodem exemplo Julianus Imperator in epiſtolis; cum Zenonem medicum ab exilio revocat, honores quoque priſtinos ei reſtituit, [illegible], ait, ἐπίτιμος εἶναι τὰ πρότερον ἔχων ἀξιώματα. Idem denique de ſe Tullius ipſe in *Seſtiana cap.* 61. praedicat: *Redirem*, inquit, *in patriam dignitate omni recuperata.*

CAPUT XX.

Endo, ita, ſic. Explicata l. 1. C. de appellat.

LAbeonem Antiſtium Gellius *lib.* 13. *cap.* 10. inter principes aetatis ſuae Juriſconſultos, excelluiſſe narrat, ſed inferiores tamen, & quaſi jurisprudentiae pediſequas artes non ideo neglexiſſe, quinimo Latinarum vocum origines rationesque percalluiſſe, & hac praecipue ſcientia ad enodandos pleroſque juris laqueos uſum, idque ex poſthumis ejus libris colligi, qui poſteriores inſcribuntur: quo referenda *l. inter illam* 217. & *l. malum* 242. *D. de verb. ſign.* Ejus exemplo, ſi quando in enucleandis vocibus Latini ſermonis operoſior fortaſſe videar, nul-

lus

lus, opinor, mihi jure ſuccenſebit. Ea fiducia fretus, proferam quod obſervavi ſaepius in jure noſtro, vocem, *ita*, uſurpari pro Deinde, poſtea, deinceps; nec ſimilitudinis, aut comparationis vim habere perpetuo, ſed plerunque etiam rei gerendae, contrahendaeve ſucceſſionem & temporis ordinem ſignificare. Nimirum, ut ex Graeco ἐν τῷ Latini ſuum *endo* traxerunt; unde illa notiſſima, Teſtamentum *endo procincta*, *manum endo jacito*; & apud Feſtum *endoploruto*, *enditium*: & in veteribus gloſſis *endoclaſa*, *endodecarit*, *endoſoſtubat*. Sic Graecorum exemplo Latini dixerunt, *ita*, pro eo, quod illi εἶτα. Exempla ſunt in *l. ſi pupillum* 20. *D. de excuſ. tut. l. filium* 60. *& l. illud* 77. *D. de acq. vel om. ut. haer. l. Publius* 36. *in pr. D. de cond. & dem. l. facta* 63. *§. ſi ſub conditione* 7. *D. ad SCtum Treb. l. Divus* 7. *in fin. D. de jur. patr. l. filius* 42. *in pr. D. de bon. lib.* Paul. *lib.* 5. *ſent. tit.* 18. Cicero *pro Cluentio*, *cap.* 60. *Aliquot dies aegrotaſſe, & ita eſſe mortuum l. ult. C. de conf. tut. l.* 1. *§. ſin autem ſervus* 2. *C. de comm. ſerv. man.* Denique ſic intelligenda Severi ſententia, quae refertur in *l.* 1. *C. de appell.* Prius de poſſeſſione pronunciandum, & ita, (id eſt, poſteriore loco) violentiae crimen excutiendum. De cujus loci controverſa quaeſtione dicam obiter, quod ſentio. Cum de vi & poſſeſſione, vel proprietate diſceptatur, prius quidem de vi cognoſcendum eſſe reſcripſit Hadrianus; *l. ſi de vi* 37. *D. de Jud.* Idemque ab ejus ſucceſſore D. Pio decretum eſt, *l. qui coetû* 5. *§.* 1. *D. ad l. Jul. de vi publ.* Nempe quod, ut illic Graeci *Baſil. lib.* 60. *tit.* 18. notant, gravioris momenti quaeſtio de vi criminalis, leviori controverſiae de dominio, vel poſſeſſione praeferri debeat, *l. ult. C. de ord. cogn.* M. Tull. in *oratione pro Caecinna*. Contra D. Severus de poſſeſſione, prius quam de violentiae crimine diſceptandum ait, *l.* 1. *C. de appel.* Hos locos aliter a Graecis conciliari ſcio, *Baſilicon lib.* 60. *tit* 18. aliter a veteribus interpretibus ad *d. l. ſi de vi* 37. aliter etiam a Cujacio in libris *Obſervationum lib.* 5. *cap.* 15. Mihi videtur ea quaeſtio a juris auctoribus olim varie, pro temporum diverſitate, definita; tandem deciſa planius a Conſtantino in *l. ſi quis ad ſe* 7. *C. ad l. Jul. de vi*. Cujus initium paulo aliter extat in *l.* 3. *C. Theod. ad l. Jul. de vi* a Graecis autem *d. loco* ſic exprimitur: *Civiliter de poſſeſſione agat, & impleta ſolennitate criminea violentiae opponat, qui, ſi omiſſa interpellatione, poſſidenti vim intulerit, ante omnia violentiae cauſa diſcutiatur.* Ex quibus aperte colligitur ſecundum eam conſtitutionem, cui tanquam poſteriori magis ſtandum eſt, regulariter de poſſeſſione prius civiliter, quam de vi criminaliter experiundum, praeterquam eo caſu, quo dejectus ipſe neglectis juris remediis, poſſidenti vim intulerit. Caeterum particulam, *ſic*, eodem ſenſu, quo, *ita*, pro deinceps, nihil vetat occipere, in *l.* 1. *in pr. D. de exercit. act. l. ille a quo* 13. *§. quid ergo* 3. *D. ad SCtum Treb. l. & eleganter* 7. *§. non ſolum* 3. *D. de dolo. l. ult. §. pen. D. ad SCtum Vell.* D. Hieronymus *contra Vigilantiam: Tribuat tibi Chriſtus ut audias, & taceas; ut intelligas, & ſic loquaris.*

CAPUT XXI.

De Feriis.

NUmam accepimus olim dies quoſdam vocaſſe feſtos, quoſdam profeſtos, quoſdam interciſos. Feſtis inerant ſacrificia, ludi, epulae, feriae. Profeſtis faſti, comitiales, comperendini, ſtati, praeliares. Interciſi erant, quorum quibuſdam horis fas erat, quibuſdam nefas jus dicere. Feriarum rurſus quaedam ſtativae dicebantur, quaedam conceptivae, quaedam imperativae, quaedam nundinae: de quibus ſingulis Feſtus & Varro *lib.* 5. *de lingua latina*. Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 16. Alexand. ab Alex. *lib.* 5. *cap.* 7. Praecidanearum quoque feriarum meminit Gell. *lib.* 4. *cap.* 6. fuerunt & feriae triumphales, quibus Imperator victorias & tropaea contra hoſtes erexiſſet. Iſychius *in Levitic. lib.* 6. Nam & ferias, extra ordinem indictas, legimus ob res proſpere geſtas, vel in honorem principis, *l.* 1. *C. de fer. l. ſed etſi* 26. *§. ſi feriae* 7. *D. ex quib. cauſ. major.* & in veteris Kalendarii fragmento: F. IIII. *N. Feriae. Quod. hoc. die. Imp. Caeſar. Hiſpaniam. Citeriorem. Vicit.* Hae, quod olim a Conſulibus, vel Praetoribus imperarentur, imperativae dicebantur: hodie quod a ſolis Imperatoribus edicantur, imperiales appellatae ſunt, *l. a nullo* 4. *C. de fer.* Scribit & Plutarchus *in Politicis*, Anaxagoram poſtulaſſe, ut quo die mortem obiret, pueri feriarentur in ſcholis, ac ludo ſeſe oblectarent. Sed cum antiquitus major anni pars feriis exhauriretur, ab Imperatoribus Rom. multae ſublatae ſunt Ac primum quidem D. Claudius multa ſacrificia, multaſque ferias abrogavit; ut auctor eſt Dio Nicaeus *lib.* 60. Deinde M. Antonius ferias iterum imminuit & CCXXX. dies rebus agendis ac litibus diſceptandis conſtituit, teſte Julio Capitolino. Sed & Emanuelis Comneni, *Novella de feriis*, ſublatae ſunt feriae, ob principis nativitatem aut creationem inſtitutae, quarum exemplum etiam extat in eo, cujus antea memini, Kalendario: C. Pr..... XXI. NAT. C. *Caeſaris. Germanici.* Legibus vero noſtris praeſcriptae feriae diſtribui poſſunt in divinas & humanas, juxta diſtinctionem, a Varrone traditam, *lib.* 5. *de ling. Lat.* Eoque ſenſu feſtos dies a feriatis ita ſecernit Iſidorus, *Originum lib.* 5. *cap.* 30. quod illi hominum; hi divinorum ſacrorum cauſa fuerint inſtituti. Quam recte ille, viderint alii. Ferias certe a veteribus feſtas appellatas, auctor eſt Feſtus. Quin & diebus feſtis communes opponuntur, in *l.* 2. *C. de ſtat. & imag.* Divinae feriae ſunt dies devotionum, ut appellantur in *l. ult. de navicular. C. Theod.* quae ſcilicet Dei, vel Sanctorum cultui dicatae ſunt; ut dies, qui dicitur dominicus, *Apocal. c.* 1. *v.* 10 antiqui diem ſolis appellabant, *l.* 3. *C. de fer.* qui totius ſeptimanae primus eſt, *l. ult. C. Theod. de ſpecul.* Item caeteri feſti dies ab eccleſia inſtituti, de quibus in *cap. ult. de fer. l.* 2. *l. omnes* 7. *C. eod. can.* 1. *& ſeqq. de conſecr. diſt.* 3. Theodorus Balſamo in Photio *Nomocan. tit.* 7. *cap.* 1. Earum vero feriarum tempus a veſpera ad ſequentem veſperam computari ſolet, *d. can.* 1. *cap.* 1. *de fer. can. quod die* 5. *diſt.* 75. incipiebat olim a media nocte, & in proximam mediam noctem producebatur, *cap. conſuluit* 24. *de off. & pot. jud. del. l. more* 8. *D. de fer.* Gell. *lib.* 3. *cap.* 2. Macrob. *lib.* 1. *Saturn. cap.* 3. At hodie, juxta regionis conſuetudinem feriarum, celebritas aut maturius, aut ſerius incipere ac terminari ſolet, *cap.* 2. *de fer.* Humanae feriae ſunt, quae utilitatis humanae tantum cauſa comparatae ſunt, ut cereales, & vindemiales, *d. l.* 2. *C. de fer.* Gell. *lib.* 16. *cap.* 4. quae ob neceſſitates hominum inſtitutae dicuntur, *cap. ult. de fer.* Sunt autem partim colligendis fructibus accommodatae, partim aeſtivis fervoribus mitigandis, *d. l. omnes* 7. *in pr.* Unde feriae aeſtivae dicuntur apud Gell. *lib.* 9. *cap.* 15. Earum porro tempus quanquam certum legitimumque praeſcribitur, *d. l.* 2. poteſt tamen pro cujuſque loci conſuetudine a praeſidibus provinciarum varie conſtitui, *l.* 4. *D. de fer. l. ſi in aliquam* 7. *in pr. D. de off. proc. & leg.*

CAPUT XXII.

Feriarum tempore quid agere liceat vel non.

DIebus feriatis non omnia facere licet, quae ſunt permiſſa communibus. Unde qui titulus *de feriis* Latinis juris auctoribus inſcribitur, idem ſic apud Graecos effertur, περὶ ἡμερῶν ἀργασίμων, in *Ba-*

ſilicis, & in *libro juris Orientalis*. Imprimis autem nemo diebus feriatis in jus vocari poteſt: unde in feriis imperandis olim ſolebat edici, ut litibus & jurgiis ſe abſtinerent, auctore Tullio *lib.* 1. *de Divinat. cap.* 45. & Nefaſtos dies antiqui vocabant, quibus Praetori non liceret fari tria verba ſolennia, do, dico, addico; Faſtos vero quibus liceret. Macrob. *lib.* 1 *Saturnal. cap.* 16. Varro *lib.* 5. *de ling. Lat.* Ovidius *lib.* 1. *Faſtor. v.* 47.

Ille nefaſtus erit, per quem tria verba ſilentur;
Faſtus erit, per quem jure licebit agi.

Et hoc non tantum in feriis divinis obſervatur, *cap.* 1. *de fer.* ſed in humanis etiam, *l.* 1. *in pr. D. eod.* Minutius Felix in eo libro, qui *Octavius* inſcribitur, *cap.* 2. *Sane*, inquit, *& ad vindemiam feriae judiciariam curam relaxaverant; nam id temporis poſt aeſtivam diem, in temperiem ſemet autumnitas dirigebat.* Eoque reſpexiſſe videtur Plautus *in prologo Caſinae v.* 24.

Ne quis formidet flagitorem ſuum:
Ludi ſunt, ludus datus eſt argentariis.

Sed illud intereſt, quod divinarum feriarum tempore, nec ex conſenſu partium, judicare licet, humanarum tempore licet, *cap. ult. de fer. d. l.* 1. §. 1. *l. ſi feriatis* 6. *D. eod.* Priore tamen caſu ſi neceſſitas aut pietas urgeat, a ſtrepitu forenſi non erit abſtinendum: nam nec eo tempore a latronum quaeſtione temperandum eſt, nec a liberali judicio, nec a ſummariis cauſis, vel fiſcalibus, vel publicis, vel quae ſunt voluntariae juriſdictionis, *d. cap. ult. de Not. Comment, in pr. l.* 3. *D. de fer. l.* 2. *l. publicas* 5. *l. actus* 8. *& l. ſeq. C. eod. Clem ſaepe* 2. *de verb. ſignific.* Plane vetuſtiſſimis etiam temporibus a reorum ſuppliciis die feriato abſtinendum fuit. Nam & Seneca *lib.* 5. *Declam.* 4. *Diebus feſtis intercedentibus*, ait, *poenam ex lege differri.* Et Achilles Tatius, *lib.* 7. *de Clitophontis & Leucippes amoribus*, ſcribit ſacrificii tempore tantiſper a ſupplicio ceſſandum eſſe, dum rei divinae finis fuerit impoſitus. Et ſuetonius in *Tiberio cap.* 61. Hoc imprimis inter Tiberianae crudelitatis exempla refert, quod *nullus dies ab hominum poena ceſſaverit, ne religioſus quidem ac ſacer.* Diebus quoque dominicis caeteriſque divinis feriis, neque mercari licet, neque jurare, niſi pro pace, vel alia neceſſitate, *d. cap.* 1. *de fer.* neque etiam genua flectere *cap.* 2 §. *diebus. eod.* Nam in quadrageſima tantum, & in jejunio quatuor temporum ad Miſſarum ſolennia genu flexio praecipitur. *Aurelian. concilii cap.* 14. quod a Burcardo refertur, *Decretorum lib.* 13. *cap.* 3. Id vero referendum eſt, non, ex Panormitani ſententia, ad ſolemnem genu flexionem, quam ſacerdos his verbis edicere ſolet, *flectamus genua*; ſed ad veterem Eccleſiae morem, quo dominicis & a die Paſchae ad Pentecoſten uſque flexis genibus adorare non licebat, *d.* §. *diebus.* & *Nycaenae Synodi can.* 20. cujus fragmentum extat in *can. quoniam* 10. *de conſecr. diſt.* 3. Sic D. Hieronymus *adverſus Luciferianos. Die dominica*, inquit, *& per omnem Pentecoſten nec de geniculis adorare, & jejunium ſolvere, multaque alia, quae ſcripta non ſunt, rationabilis ſibi obſervatio vindicavit.* Idem & Tertullianus *De corona militis*, non procul *a principio* teſtatur: eaque ratione non ſemel idem auctor *ſtationum* verbum uſurpavit pro locis, in quibus Chriſtiani pro more ſtantes Deum adorabant. Caeterum eo tempore priſci ſtantes adorabant in memoriam reſurrectionis, *can. ſi quis presbyter* 17. *diſt.* 30. *can. ſcire* 8. *diſt.* 76. Contraque diebus jejuniorum de geniculis adorabant in poenitentiae ſignum, *can. ſacerdos* 6. *cauſ.* 26. *quaeſt.* 6. Juſtinus Martyr, 115. *reſponſione ad gentiles.* Sed poſt confirmatam de reſurrectione fidem, ille prior adorandi ritus in deſuetudinem abiit, tantumque hodie in Evangelii recitatione ac paucis aliis obſervatur. Non licet etiam, diebus feriatis, opera ſervilia exercere, ſicut de feriis quoque veteris legis praeceptum eſt, *Levit. cap.* 23. *vs.* 3. *Numer. cap.* 28. *vs.* 18. *&* 29. *vs.* 1. niſi neceſſitas urgeat; alioquin hoc caſu & piſcari licet, *cap.* 3. *de fer.* & bellum gerere, *can. ſi nulla* 15. *cauſ.* 23. *quaeſt.* 8. & injuriam inferenti reſiſtere. Joſephus *Antiquitatum Judaicarum lib.* 14. *cap.* 8. & veteres foſſas tergere, ut Verrium Flaccum, juris pontificii peritiſſimum, dicere ſolitum ait Varro: & opera ruſtica quaedam exercere, *l. omnes judices* 3. *C. de fer.* (quae poſtea abrogata eſt) Leo *Nov.* 54. Virgil. *lib.* 1. *Georg. v.* 68.

Quippe etiam feſtis quaedam exercere diebus
Fas & jura ſinunt.

Et quae ſequuntur. Macrob. *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 7. Et ovem, in ſpecum delapſam, educere. *Matth. c.* 12. *vs.* 11. Macrob *d. cap.* 16 *lib.* 1. Unde conſultus Scaevola, quid feriis agi liceret, reſpondiſſe fertur; quod praetermiſſum noceret. Hinc & religioſi dies definiuntur apud Feſtum, quibus niſi, quod neceſſe eſt, nefas habetur facere. Porro quibus diebus nuptiae permiſſae, vel interdictae ſint, oſtenditur in *cap.* 4. *de fer. can.* 1. *& ſeqq. cauſ.* 33. *quaeſt.* 4. Veteres certe Calendas, Nonas, & Idus copulandis matrimoniis religioſas eſſe cenſuerunt, quod feriis vim cuiquam inferre piaculare eſſet. Macrob. *lib* 1. *Saturn. cap.* 15. Confer huc quae Theodorus Balſamo tractat, *Nomocan. tit.* 7. *cap.* 1. *& ſeqq.*

CAPUT XXIII.

Caudicarii. Digmata. Nomina locorum, ab ipſis rebus impoſita. Atticiſmus.

EXtat *in Codice Theod.* lex Imperatorum Honorii & Theodoſii, ſub tit. *de ſuar. pecuar. &c.* ita concepta: *Ad excludendas patronorum caudicariorum fraudes, & portuenſium furta menſorum, unus e patronis totius conſenſu corporis eligatur, qui per quinquennium cuſtodiam portuenſium ſuſcipiat conditorum, clandeſtinum ad collegas digma miſſurus, &c.* hic quidem in primis caudicariorum appellatio quid ſignificet, non eſt adeo ambiguum, ut diligentiorem interpretis operam deſideret: obiter tamen dicam caudicarios (qui & caudacarii in vetere Rom. monumento, in *Epigrammm. ant. urb. fol.* 150.) a caudicibus, id eſt, tabulis navium, dictos eſſe nauticos frumentarios, qui piſtoribus frumenta vendebant, *l.* 1. *C. Theod. de can. frum. urb. Rom. l.* 2. *de piſtor. & catabol. eod. Cod.* At quod de digmate ſubjicitur, forte magis obſcurum. Digmata certe dicuntur quandoque nobilium virorum & militum inſignia, ſive ſtemmata, armis, & maxime clypeis inſculpi ſolita. De his Tiraquell. *de Nobilitate cap.* 6. Gul. Forner. ad *l. pronunciatio* 195. *D. de verb. ſignific.* noſtris, *armoiries*, Veget. *lib.* 2. *cap.* 18. Plutarchus in *Laconicis*, Ovid. *lib.* 7. *Metamorh. v.* 422.

Cum pater in capulo gladii cognovit eburno
Signa ſui generis ——

Plinius *libro* 35. *cap.* 3. Scutis, qualibus ad Trojam pugnatum eſt, continebantur imagines: unde & nomen habuere clypeorum, ἀπὸ τῦ γλύφειν, non ut perverſa Grammaticorum ſubtilitas voluit, a cluendo. Cedren. *in Theophile* πάντα δὲ ὁ στρατευόμενος σὺν αὐτῷ γράφειν ἐπὶ τῆς ἰτέας ἀσπίδΘ· ΑΜΩΡΙΟΝ ἐκέλευσε. Nomen etiam inſcribere clypeo mos fuit, & ex qua cohorte, quave centuria quiſque miles eſſet: quo facilius ii, qui in tumultu praelii a contubernalibus ſuis aberraſſent, quive turpiter, qui praeclare feciſſent, agnoſcerentur. Veget. *d. loco.* Dio Nicaeus, ſive Xiphilinus *in Domitiano* τ' ἄλλα τε παρεσκευάσατο ἕν, καὶ τοὺς στρατιώτας κατὰ ἑαυτῶν ὀνόματα καὶ τὰ τῶν ἑκατοντάρχων ἐπὶ τὰς ἀσπίδας ἐπιγράψαι ἐκέλευσεν. Huc referendum quod a Modeſtino ſcriptum eſt, de poena militis, qui illicitus inſignibus utitur. In *l. eos qui* 27. §. *ult. D. ad l. Cornel. de falſ.* In ea vero, quam protuli, conſtitutione, digma idem fere eſt cum eo, quod ἀρτίδειγμα

Ju-

Julio Polluci *lib.* 8. *Onomaſtici cap. de partibus maritimis.* quodque in rebus liquidis γεῦμα Graecis, Latinis guſtus dicitur. Et generaliter ſumitur pro vaenalium rerum indicio quodam, & quaſi ſpecimine, quod idiomate noſtro vocamus, *montre*, *teſmoin*, *eſchantillon.* Unde coepit etiam hac appellatione donari locus Athenis, in quo mercium ejusmodi ſpecimina proponebantur; Attico more ſcilicet, quo locus alicui rei deſtinatus ipſius rei nomen aſſumit. Utriusque ſignificationis auctor eſt Moſchopulus, δεῖγμα, κυρίως τὸ δεικνύμενον ἀφ᾽ ἑκάστου τῶν πωλουμένων. καὶ ὁ τόπος εἰς ὃν τὰ δείγματα ἐκομίζετο. ἔστι δὲ τὸ ἔθος Ἀττικὸν, τὸ σημαίνειν ἀπὸ τῶν ἐν τῷ τόπῳ τοὺς τόπους αὐτούς. quod iisdem verbis plane Suidas, & auctor *Etymologici magni* teſtantur. Nec diſſimilem Atticiſmum uſurpant Latini, cum jus accipiunt pro loco, ubi jus redditur, *l. pen. D. de juſt. & jur. l. 4. D. de interrog. act.* Et vice verſa notandum apud nos pariter, ut apud Latinos & Graecos, bibliothecae nomine contineri tam ipſam librorum copiam & ſupellectilem, quam locum, in quo libri ſunt diſpoſiti. Feſtus & Jul. Pollux *lib.* 8. *l. Labeo* 50. *D. de cont. empt. l. librorum* 52. *§. ſed ſi bibliothecam* 7. *D. de legat.* 3.

CAPUT XXIV.

Neque conductionem furtivam, neque rerum amotarum actionem eſſe famoſam.

SAtis perſpicua videri poterat Ulpiani definitio, ceſſare ignominiam in condictionibus, quanquam ex famoſis cauſis, id eſt, delictis pendeant: niſi qui illi obtrectarent, ſuoque arbitratu in alia omnia irent, invenirentur Furtum quidem ipſum famoſum eſt, & actio furti, inde naſcens, infamiae nota reum damnatum afficit, *l. 1. l. 4. in fin. l. furti 9. D. de his qui notant infam.* At condictio, quae non tam perſonam, quam rem furto ſubreptam perſequitur, minime famoſa eſt, *l. ceſſat 36. D. de oblig. & act.* ſicuti nec rerum amotarum actio. Generalis enim haec condictionum formula, *Ajo te mihi dare oportere*, nullam verborum atrocitatem continet; ſicut illa: *Ajo ope conſilioque tuo furtum mihi factum eſſe.* Et ita Stephanus diſerte definit, condictionem furtivam, licet ex delicto deſcendentem, infamia non notare condemnatum, *lib. 60. Baſilicôn, tit 10.* Eſt tamen, qui in *tit. Cod. de cond. furt.* huic actioni infamiam ineſſe contendat, Cujac. *in paratitl.* tum quod delictorum omnium ſit comes infamia: haec autem actio ex delicto detur, licet ad rei perſecutionem pertineat, *l. ſi ambo 10. §. quoties 2. D. de compenſat. l. ſi mulier 21. §. pen. D. rer. amot.* tum quod ei ſimilis actio rerum amotarum famoſa dicatur, *l. 2. C. eod.* Sed videamus ipſi, quam haec vere dicantur: *Omnium* inquit, *delictorum eſt comes infamia; altro concedimus, ſiquidem ipſa delicta perſequamur, non ſi rem condicamus. l. non poterit 63. D. de furt. l. infamem 7. D. de publ. jud.* & ſi in ipſos maleficiorum auctores directo ſtilum accuſationis intendamus, non ſi oblique quaſi per latus alterius impetamus, *l. Lucius 21. D. de his qui not. inf.* Ergo nec exceptiones inurunt infamiam, quia non accuſandorum directo criminum cauſa proponuntur, *d. l. Lucius*: nec condictiones, quia rei perſecutionem, non delicti vindictam continent: nec interdicta, propter eandem cauſam, *l. neque 13. D. de vi & arm.* Quamobrem ea judicis interlocutio, *Vim feciſti*, ex crimine reum notat infamia, ex interdicto non item, *l. ſi praeſes 32. D. de poen.* Nec iis, qui contra ſentiunt, ſuffragatur actio rerum amotarum, imo refragatur potius *l. 2. D. rer. amot.* Nec movet *d. l. 2. C. eod.* ſi modo bona fide citra cavillum intelligatur. Haec eſt ſiquidem illius loci ſimplex & juris praeceptis congrua ſententia, ob res amotas a conjuge rerum amotarum actionem ſoluto matrimonio dari; conſtante autem matrimonio, nec poenalem, nec famoſam actionem competere, hoc eſt, furti actionem denegari, ut intellexiſſe videntur Graeci *ſynopſeos Baſil. l. 28 tit. 11. cap. 1.* Alioqui rerum amotarum actionem non eſſe famoſam diſerte ſcribit anonymus Baſilicῶn interpres, ad *d. l. 2.* Idemque Scholiaſtes paulo ante ſic ratiocinatur: Rerum amotarum actio condictio eſt; atqui ceſſat in condictionibus infamia; rerum igitur amotarum actio non irrogat infamiam. Jam vero quod contrariae opinionis aſſertor ejus confirmandae gratia ſubjicit, neque abſurdum eſt; ideo rerum amotarum actionem in haeredes denegari, quod ſit famoſa, *l. 3. C. rer. amot.* Atqui non inficiantur illic Imperatores, eam actionem in ſucceſſores dari, ſed in ſolidum dari negant: alioqui tam actione rerum amotarum, quam condictione furtiva ſucceſſores teneri certum eſt, *l. contra 6. §. item haeres 4. D. eod.*

CAPUT XXV.

Defuncti poſſeſſio, an transmittatur in haeredem.

DIverſae ſunt ut in amittendo, ſic in acquirendo, poſſeſſionis & dominii leges. Dominium animo ſolo non poteſt amitti, poſſeſſio poteſt, *l. ſi quis vi 17. § differentia 1. D. de acq. poſſ.* Contra, dominium animo ſolo poteſt acquiri, poſſeſſio non item. Cujus diſcriminis effectus in haereditate cernitur: hac enim adita ſtatim dominium in haeredem, etiam abſque ulla corporum apprehenſione, tranſit, *l. ſi ager 40. D. de rei vind. l. 1. & generaliter 6. D. ſi is qui teſtam. lib. eſſ. juſſ. l. facta 63. in pr. D. ad SCtum Treb.* poſſeſſio vero non aliter, quam ſi naturaliter apprehenſa fuerit, *l. iam haeredes 23. in pr. D. de acq. vel amit. poſſ.* & hac interpretatione ſupplendus Tullii locus in *oratione pro Caecina c. 32. Qui colonus habuit conductum de Ceſennia fundum, cum idem ex eadem conductione fuerit in fundo, dubium eſt*, quin, *ſi Ceſennia tum poſſidebat, cum erat colonus in fundo, poſt ejus mortem haeres eodem jure poſſederit?* Nempe ſi & ipſe poſſeſſionem nactus fuerit, *l. qui univerſas 30. §. quod per colonum 5 D. acq. poſſ.* Enimvero dominium in jure conſiſtit; omnia autem jura in haeredum perſona continuari cenſentur, *l. omnia fere 193. D. de reg. jur.* cum & haereditas ipſa ſit juris ſucceſſio, non corporum, *l. haereditas 40. D. de pet. haer.* At poſſeſſio plurimum facti habet, *l. denique D. ex quib. cauſ. major.* Habet quidem etiam aliquid juris, ſed plus facti, quam juris, *cap. cum noſtris 6. de conceſſ. praeb.* Quid eſt igitur, quod apud Paulum defuncti poſſeſſio dicitur ad haeredem, quaſi juncta deſcendere, *l. cum miles 30. D. ex quib. cauſ. major?* Id proculdubio non de poſſeſſione, quod verba ſonant, ſed de uſucapione, quae juris eſt, accipiendum, ſeries diſputationis evincit. Nec vero novum eſt, ut eorum, quorum alterum ſine altero eſſe non poteſt, alterum alterius nomen aſſumat. Sic ſervitutes, quia ſine praediis eſſe non poſſunt, etiam praedia nominantur, *l. quod aliud 86. D. de verb. ſign.* Sic quia imperium mixtum ſine juriſdictione, contraque juriſdictio ſine imperio mixto eſſe non poteſt, altera appellatio nonnunquam alterius vice fungitur: & hoc ſenſu bonorum poſſeſſio, judicis dandi licentia, decreta Magiſtratuum, quae ex juriſdictione pendent, interdum imperio vindicantur, *l. 1. l. 3. D. juriſd. l. cum praetor 12. §. 1. D. de jud. l. quod juſſit 14. D. de re jud.* Sic denique uſucapio, quia ſine poſſeſſione non procedit, poſſeſſionis nomine deſignatur, *in d. l. cum miles 30.* Et hoc ſenſu Papinianus ait poſſeſſionem (id eſt, uſucapionem) ſine poſſeſſione non conſiſtere, *d. l. denique 10.* Uſucapio igitur, quia juris eſt, etiam citra corporum apprehenſionem, in haeredis perſona continuatur, ſive ante aditam haereditatem, ſive poſtea, *l. nunquam 31. §. pen. l. coeptam 40. l. juſto 44. §. nondum 3. D. de uſurp. l. qui cum 6. §. ult. D. pro empt.* poſſeſſio,

ſio, quia facti, non aeque, *d. l. cum haeredes* 23. Nec videntur audiendi, qui ſuos haeredes ab extraneis in hac quaeſtione diſtinguunt. Eſt enim in ſuis haeredibus admiſſa continuatio dominii quidem, *l. in ſuis* 11. *D. de lib. & poſth. §. ſui autem* 2. *Inſt. de haered. quae ab int.* at non poſſeſſionis. Item ſui haeredes & vivo patre quodammodo domini exiſtimantur, *§. ſui autem* 2. *Inſt. de haered. qual. & diff. quodammodo, non vere:* deinde domini, non poſſeſſores. Imo, inquiunt, & vivo patre naturalis poſſeſſio penes filium eſſe dicitur, *l. 2. ſub. fin. D. pro haer.* ergo patre defuncto filius nova poſſeſſionis apprehenſione non indiget. Sed animadvertendum, illic agi de re a patre donata, & tradita filio; quae donatio non valuit, *l. 1. §. 1. D. pro don.* ideoque filius naturaliter tantum, non civiliter, eam rem poſſediſſe dicitur: caeterarum rerum poſſeſſionem habuiſſe multo minus dici poteſt, cum ejuſdem rei poſſeſſio penes duos ſimul eſſe nequeat, *l. 3. §. ex contrario 5. D. de acquir. poſſ.*

CAPUT XXVI.

Nudata puberum, mancipiorum, virginum corpora. Corpora pro ſervis. Anima pro homine.

NOtum eſt quod traditur, veteres quoſdam ex habitu corporis & inſpectione aetatem aeſtimaſſe, *princ. tit. Inſtit. quib. mod. tut. fin.* in quibus Caſſiani fuerunt auctore Ulpiano in *fragm. tit. de tutel.* Ejusque rei veſtigia ſupereſſe videntur in *l. minor* 32. *D. de minor. l. 3. C. ſi min. ſe major. dix. & l. un. Cod. Greger. ſi maj. fuer. prob.* Eam indecoram obſervationem, & inhoneſtam corporis indagationem Juſtinianus appellat, *l. ult. C. quand. tut. vel cur. eſſ. deſin.* Plato *Dialogo de Legib.* 11. jubet idoneam ad nuptias contrahendas aetatem, inſpecto a judice utriuſque conjugum futurorum corpore, judicari. Cui ſimile eſt illud Quintiliani *declam* 279. *Poſtea nudari filium, atque in conſpectu judicum conſtitui coegiſſet, atque interrogares, an ille maritus eſſet, qui fieri pater non poſſet.* Sed hac de re plura peti poſſunt ex Tiraquelli *commentariis legum connubialium.* Illud certe animadverſione dignum eſt, olim nudari ſolita mancipiorum promercalium virginumque corpora, ut ita facilius vitia, ſi qua forent, occulta cognoſcerentur, Plutarch. *in Laconicis.* Tranquillus in *Auguſto cap.* 69. *& conditiones quaeſitas per amicos, qui matresfamilias & adultas aetate virgines denudarent, atque perſpicerent, tanquam Thoranio mangone vendente.* Lucianus *in Eunucho:* ἀλλ᾽ ὁ μὲν ἠξίου, ἀποδύσαντας αὐτὸν, ὥσπερ τοὺς ἀργυρωνήτους, ἐπισκοπεῖν, εἰ δύναιτο φιλοσοφεῖν τό γε πρὸς τὸ ἔργον. Cornutus in ultimam Perſii *ſatyram* notat ad *v.* 78. *apud antiquos gladiatores vaenales in cataſta poni conſueviſſe, ut in eis poſſent omnia membra conſpici.* Philemon Comicus:

Στῆσαι πριάμενόν τε γυναῖκας κατὰ τέγος
Κοινὰς ἅπασι, καὶ κατεσκευασμένας.
Ἑστᾶσι γυμναὶ μὴ 'ξαπατηθῇς, πάνθ᾽ ὁρᾷ.

Seneca *epiſt.* 80. *Detrahis veſtimenta vaenalibus, ne qua vitia corporis lateant, hominem involutum aeſtimas? mangones quicquid eſt quod diſpliceat aliquo lenocinio abſcondunt, itaque ementibus ornamenta ipſa ſuſpecta ſunt; ſive crus alligatum, ſive brachium aſpiceres, nudari juberes, & ipſum tibi corpus oſtendi.* Eo reſpexit, ni fallor, Clemens Alexandrinus *lib.* 3. *παιδαγ. cap.* 5. de mulieribus agens, quae domi concluſae, cum ſe nulli ſpectandas praebeant, in balneis nudas ſe ſpectatoribus exhibent, tanquam corporum cauponibus. Κάπην, inquit, κάπηλοι σωμάτων: quibus verbis vaenalitiarios videtur intelligere; ſervos enim Graeci σώματα nominant, unde σωματέμπορος veteribus gloſſis, pro mangone ac venalitiario, & σωματεμπορεῖν apud Strabonem. Vide Magium *lib.* 1. *Miſcellan. cap.* 12. Harpocration *in X. Rhetoras:* Ἀνδραποδοκάπηλος, ὁ νῦν λεγόμενος σωματέμπορος. Heſychius *in voce* Ἀνδραποδοκάπηλον. Elegans eſt Epiphanii locus *in libro*, qui *Ancoratus* inſcribitur: ψυχὰς δὲ ἀναγνούς, μὴ νομίσῃς πλάσματα. ἀπὸ γὰρ τῦ ὅλυ εἴδυς ὁ ἄνθρωπος ὅλος καλεῖσθαι. κατέβη γὰρ Ἰακὼβ εἰς Αἴγυπτον ἐν ψυχαῖς ἑβδομηκονταπέντε, οὐχ ὅτι αἱ ψυχαὶ εἴχοντο ἄνευ σωμάτων, ἀλλὰ σὺν σώμασι. καὶ ἦμεν ἐν τῷ πλοίῳ ὡς ἑβδομήκοντα ψυχαί, φησὶ ὁ Λουκᾶς ὁ συγγραψάμενος τὰς πράξεις τῶν ἀποστόλων (c. 27.) καὶ ἡ συνήθεια τοὺς δούλους σώματα εἴωθε καλεῖν. δεσπότης, φησὶ, ἑκατὸν σωμάτων, ἀλλὰ καὶ ψυχὰς ἐχόντων. ἐπειδὴ δὲ ἡ δεσποτεία τῶν ἀνθρώπων σωμάτων κυριεύει, ἀλλ᾽ οὐ ψυχῶν, διὰ τοῦτο τοὺς δούλους εὐλόγως σώματα ἐκάλεσαν σὺν ψυχῇ, ἵνα δείξῃ τὴν χρῆσιν τῶν σωμάτων. Ubi, quod homines animas appellari tradit, Hebraeis praeſertim familiare eſt, apud quos non ſemel uſurpatum animae vocabulum hoc ſenſu reperias, *Geneſ. c. 12. v. 5. Num. c. 19. v. 13. in fin.* Paul. *ad Rom. c. 13. v. 1.* Ratio eſt, quod cum praecipua pars hominis ſit anima, cujus etiam cauſa corpus conditum Ariſtot. ait *l. 1. de partib. animalium, cap. ult.* non mirum, ſi ab ea digniore parte totius denominatio fiat; *arg. l. quaeritur* 10. *D. de ſtat. hom.* Quamobrem & veteres philoſophi hominem animam ipſam eſſe dixerunt: hoc Plotinus teſtatur, & ex eo Macrob. *in ſomn. Scip. lib. 2. cap.* 12. Plato quoque *in Alcibiade:* primo poſtquam hominem neque corpus eſſe diſſeruit, neque corpus ſimul & animam, tandem aut hominem nihil eſſe, aut ſi quid eſt, nihil aliud, quam animam eſſe concludit: quem fortaſſe locum adumbrans Cicero in *Somnio Scipionis cap.* 8. *Neque enim tu is es,* inquit, *quem forma iſta declarat: ſed mens cujusque, is quisque, non ea figura, quae digito demoſtrari poteſt.*

CAPUT XXVII.

Quibus rebus olim abſtinere lugentes oportuerit.

JUlius Paulus *lib. 1. recept. ſent. tit. ult. §.* 14. *Qui luget*, inquit, *abſtinere debet a conviviis, ornamentis, & alba veſte.* Eadem vero ſingula ad poenitentium quoque luctum traducta legimus, decreto quodam Lucii Pontificis, cujus meminit Burchardus, *lib.* 19. *Decretorum cap.* 69. Eorum omnium promiſcua quaedam exempla ex variis auctoribus excerpta, quo quaeque ordine occurrent, *hoc capite* tumultuarie congeremus. Apud Senecam *lib. 4. decl.* 1. pater quidam tribus liberis amiſſis aſſidebat ſepulchro (mutuus enim parentum ac liberorum amor tam hos ab illis, quam illos ab his lugeri deſiderat *l. liberorum* 11. *in pr. l. antep. parentes. D. de his qui not. inf.*) cum inde abductus intereſſe convivio coactus eſſet, eo nomine injuriarum egit: *Credo*, inquit, *mirari aliquem, quod in forum amiſſis modo liberis veniam; ut ego modo in convivio fui.* M. Tull. *ad Atticum lib. 12. Epiſt.* 13. de Tulliae obitu dolorem ipſe ſuum oſtendens: *Quod erit durius venium, & ipſo perpetum morbum jurabo. Cum enim mihi carendum ſit convivio, malo id lege videri facere, quam dolore.* Excuſat ſe obtentu morbi ne interſit auguralibus coenis, quibus omnes Augures, ut tum erat Cicero, adeſſe oportebat honoris cauſa. *Aeſchines in Demoſthenem invehitur, quod is ſeptima poſt filiae mortem die hoſtias immolaviſſet*, ut Tullius idem *lib. 3. Tuſcul. quaeſt. cap.* 26. teſtatur, & Aeſchines *in oratione contra Cteſiphontem:* Πρὶν πενθῆσαι καὶ τὰ νομιζόμενα ποιῆσαι, στεφανωσάμενος, καὶ λευκὴν ἐσθῆτα λαβὼν, ἐβουθύτει, καὶ παρενόμει, τὴν μόνην ὁ δείλαιος καὶ πρώτην αὐτὸν πατέρα προσειποῦσαν ἀπολέσας: Priusquam filiam eluxiſſet, ejusque funeri juſta perſolviſſet, coronatus, & albatus bovem immolabat, morem majorum & inſtituta violabat, unica filia miſer amiſſa, quae ipſum prima patrem appellaverat. Refert Suetonius *in Caligula cap.* 24. Caligulam *defuncta ſorore Druſilla, juſtitiam indixiſſe, in qua riſiſſe, laviſſe,*

coe-

coenaſſe cum parentibus, aut conjuge, liberiſve, capitale fuit. Et rurſus *cap.* 45. ſcribit ab eodem Caligula: *Senatum abſentem ac populum objurgatum edicto graviſſimo, quod Caeſare praeliante & tantis diſcriminibus objecto intempeſtiva convivia celebrarent.* Apud Senecam *in proœmio lib.* 4. *Declamationum. Cum mortuo in Syria Caeſare, per codicillos queſtus eſſet D. Auguſtus, quod in tam magno & recenti luctu ſuo homo chariſſimus ſibi pleno convivio coenaſſet, reſcripſit Polli, Eo die coenavi, quo Aterium filium amiſi.* D. Auguſtinus *de conſolatione mortuorum, ſerm.* 2. *ſub finem*, de Davide, filii mortem aequiore animo ferente, *Epulatus*, inquit, *cum amicis, compreſſit ſuſpiria, gemitu omni depoſito, vultu jam laeto.* Et paulo poſt: *Qua ratione veſtes nigras tingimus, niſi quos vere infideles & miſeros non tantum fletibus ſed etiam veſtibus approbemus?* Cyprianus *lib. de mortalitate. Nec accipiendas eſſe hic atras veſtes, quando illi ibi indumenta alba jam ſumpſerint.* Pericles apud Plutarchum περὶ ἑαυτοῦ ἐπαινεῖν ἀνεπιφθόνως, eo nomine praecipue gloriatur, quod ipſius facto nullus unquam civis atram veſtem induere coactus ſit. *Poſt Cannenſem pugnam*, ait Valer. Max. *lib.* 1. *cap.* 1. *in fine: Senatus decrevit ne ultra trigeſimum diem matronae luctus ſuos extenderent: itaque matres, filiae, conjuges, ſorores interfectorum, abſterſis lachrymis, poſitisque dolorum inſignibus, candidam induere veſtem, & aris thura dare coactae ſunt.* Non diſſimile Senatus decretum memoratur in *l. decreto* 15. *C. ex quib. cauſ. infam. irrog.* quo deminutus eſt foeminarum luctus, & triſtior habitus, coeteraque id genus inſignia remiſſa mulieribus. Certe ſicut color ater triſtitiae; ſic candidus, argenteus, purpureus, ac ſimiles, magis laetitiae conveniunt: quamobrem ille praeſertim in funeribus rebusque lugubribus; hi autem in nuptiis olim frequentes erant: quod de conviviis etiam pariter dici poteſt, ut ſequentibus teſtimoniis oſtenditur: Flavius Vopiſcus *in Floriano, in fin. Tantum illud dico Senatores omnes ea eſſe laetitia elatos, ut domibus ſuis omnes albas hoſtias caederent, imagines frequenter aperirent, albatis ſederent, convivia ſumptuoſiora praeberent.* Salvianus *lib.* 6. *de providentia. Nigra eſt incendio civitas, & tu vultum ſerenitatis uſurpas.* D. Baſilius, *Concione* 11. ὅτως ἀνοίας προεῖκον καὶ τῷ πενθοῦντι πρέπον εἶναι σχῆμα, μέλαν ἱμάτιον. Antiqua Romae extra portam Flaminiam inſcriptio ſic habet: MORTVVM. ME. QVOQVE. FVNERARI. IVSSI. REBVS. LVGVBRIBVS. QVIBVS. (Forte legendum, QVAS.) VIVOS. PARAVI. LECTO. STRAGVLIS. FORENSI. PAENVLA. NIGRIS. OMNIBVS. Ovid. *lib.* 1. *triſt. v.* 5.

Nec te purpureo velent vaccinia ſucco;
Non eſt conveniens luctibus iſte color.

Caſſiodor. *lib.* 4. *variar. epiſt.* 1. *Equos argenteo colore veſtitos, quales decuit eſſe nuptiales.* Syneſius *epiſt.* 3. οὐ γὰρ δήπου νομίζεται νυμφευτρίας βαδίζειν ἐπ' ἐκφοράν, ἀλλ' ἐν φοινικίδι καὶ τότε καὶ διαφανὲς ὁ κεκρύφαλος καὶ χρυσία καὶ λίθους ἐξῆπτε τότε καὶ περιέκειτο, ἵνα μὴ τὸ συμφέρον σύμβολον ἀπαίσιον γίνηται. Jo. Chryſoſtomus, *homil.* 41. *in cap Geneſ.* ait: *Si quis cum nigris veſtimentis inveniatur in nuptiis, eum gloriam nuptiarum ſordidare.* Sidon. Apollinaris *lib.* 5. *epiſt.* 7. *Nam libenter incedunt*, inquit, *armati ad epulas, albati ad exequias, pelliti ad Eccleſias, pullati ad nuptias, caſtorinati ad laetanias.* Poſſem huc alia ejus generis teſtimonia plura conſerre, niſi ſatius ducerem, in re ſatis manifeſta teſtibus abſtinere non neceſſariis. Vide tamen Turneb. *lib.* 28. *Adverſ. c.* 19. & Magium *lib.* 3. *Miſcell. cap.* 14. Hoc unum addam, quod aliquis mirari non abs re poſſit, quamobrem inter Plutarchi *problemata* legamus, olim mulieres in luctu veſtibus albis indui ſolitas. Tantumne virum rerum Romanarum ignoratione lapſum fuiſſe ſuſpicemur? ſicut in *proximo problemate*, quo muros quidem ſanctos haberi tradit, portas vero non item: cum tamen utraeque res eo nomine comparentur in §. *ſanctae* 10. *Inſt. de rer. diviſ.* & vero ἰσαῖς πύλαις Theophraſtus appellet in libro, cui nomen *Characteres cap.* 14. Abſit tantum auctorem erroris inſimulare, maxime cum in eadem ſententia ſit Herodianus *lib.* 4. ubi, matronarum Romanarum luctum in funere Severi deſcribens, earum nullam vel aurum geſtaſſe, vel monilibus ornatam fuiſſe tradit, ſed omnes, induras veſtibus albis exilibus, moerentium ſpeciem praebuiſſe; ἀλλὰ λιταῖς ἐσθῆσι λευκαῖς ἀμφιεννυμένας, σχῆμα πενθούντων ἐχούσας λυπουμένας. Id igitur totum potius ex temporum diverſitate componendum arbitror; uti varios antiquorum ritus annorum ſucceſſione mutatos plerunque cernimus. Illd obiter hic lubet adſcribere, quod ex Feſto didici, lugentes olim diebus luctus in pellibus fuiſſe; ſicut apud Gallos etiam, nobiliores matronae pelliceas veſtium oras in luctu geſtant.

CAPUT XXVIII.

Alea. Equi lignei.

ALeae luſum antiquam eſſe rem, & apud varias nationes extraneas uſitatam, Juſtinianus auctor eſt, in *l. alearum* 3. *C. de aleator. & aleae luſu.* vulgo eſt ſub *tit. de relig. & ſumpt. fun.* Et ſane gentes quaſdam maxime prae caeteris huic ludo deditas teſtantur auctores, ut de Hunnis D. Ambroſius in *lib. de Tobia cap.* 11. *Hunnorum populi in procinctu ludunt, teſſeras ſimul & arma portant.* Tacitus *de moribus Germanorum cap.* 24. *Aleam, quod mirere, ſobrii inter ſeria exercent, tanta lucrandi perdendive temeritate, ut cum omnia defecerunt, extremo ac noviſſimo jactu de libertate & corpore contendunt, victus voluntariam ſervitutem adit, &c.* Romanis idem ſtudium, ſed paulo verecundius, teſte Ammiano *lib.* 28. *cap.* 22. *Quidam ex his*, inquit, *licet rari, aleatorum vocabulum declinantes, ideoque ſe cupientes appellari teſſerarios: inter quos tantum differt, quantum inter fures & latrones, &c.* Tandem haec ludi ſpecies legibus vetita eſt, *d. l. alearum* 3. *toto tit. D. de aleatorib.* Cicero 2. *Philipp.* Iſidor. *Orig. l.* 18. *c. pen.* Horat. *lib.* 3. *Carm. Od.* 24. *v.* 58. *Seu mavis vetita legibus alea.* Quin & crimen appellatur in *l. fugitivus* 225. *D. de verb. ſign.* praeſertim vero damnatur in perſonis eccleſiaſticis. *Nov.* Juſtin. 123. & *Nov.* Leon. 87. *can. apoſtol.* 41. & *ſequent. ſynod.* 6. *Trullenſis, can.* 50. Eadem ratione conventiones, quae meram aleam continent legibus improbantur, *l. ult. D. quar. rer. act. non det.* Sane quae ex incerto eventu pendent, etſi aleae ſpeciem contineant, modo ſubjectum aliquod negotium habeant, jure non improbantur: imo & aleae vendi poteſt venationis, aucupii, piſcationis, *l. nec emptio* 8. *D. de contr. empt. l. cum haereditatem* 7. *D. de haer. vel. act. vend. l. ſi jactum* 12. *D. de act. empt.* Eoque ſenſu ſunt, qui aleae ſpeciem accipiant pro ancipiti eventu, in *l. periculi pretium* 5. *D. de naut. foen.* non animadvertentes, eam interpretationem ſequentibus exemplis magis everti, quam adjuvari. Nam quod de piſcatore & athleta ſubjicitur, plane contrarium eſt illi exceptioni: *ſi modo in aleae ſpeciem non cadat.* Scaevolae mens eſt, etſi periculum in aleae luſu verſetur, ejus tamen periculi pretium nullum eſſe debere: quamobrem ſi aleatorum alter alteri pecuniam dederit, ut is, cui felix jactus obveniret, ſuam & ſocii pecuniam auferret, cui autem infelix, utraque careret: non erit rata conventio, nec actionem pariet. Unde recte opponit Scaevola ea negotia, quae in aleae ſpeciem cadunt, iis, ex quibus condictiones naſci ſolent. De illo dubitatum ab eruditioribus ſcio, quid ſit equis ligneis ludere, τοῖς ἱππικοῖς ξυλίνοις παίζειν, in Graeca conſtitutione, cujus meminerunt auctores *Baſilicῶn lib.* 60. *tit.* 8. & Photius *Nomocan. tit.* 13. *cap.* 29. Certe Balſamonis interpretationem non temere probaverim, referentis hunc ludum ad corporis exercitium,

tium, cum inter aleae luſus in ea conſtitutione numeretur. Suſpicatus ſum aliquando, eum eſſe ludum, quem nos dicimus, *eſchets*. Sed hac de re viderint alii, interim ipſe Pyrrhoniae ſectae praeceptis obſequens, οὐδὲ ὁρίζω.

CAPUT XXIX

Quaedam legis Juniae Petroniae capita collecta & explicata.

QUatuor legis Petroniae noſtris in libris aliquoties celebratae & reſcriptis Imperatorum exornatae capita fuiſſe comperio, quae nunc colligere atque enarrare inſtitui. Primum, ut in diverſitate ſententiarum pro libertate pronuncietur; *l. antep. lege Petronia* (perperam Florentiae *Patronia*) *D. de manumiſſ.* cui congruit illa Pauli ſententia, *lib. 4. tit. 12. §. 5. de manumiſſ. Communem ſervum unus ex ſociis vinciendo, futurae libertati non nocebit: inter pares enim ſententias clementior ſeveriori praefertur.* Denique in univerſum, quoties dubia cauſa libertatis exiſtit, ſecundum libertatem pronunciandum eſſe definitur, *l. quoties dubia 20. l. in obſcura 179. D. de reg. jur.* Alterum fuit de ſervis non objiciendis feris, nec ſcilicet cuiquam a dominis ea lege venderentur, ut cum beſtiis in arena pugnarent, *l. circumcidere 11. D. ad l. Cornel. de ſicar.* Cui convenienter Martianus a Divis fratribus reſcriptum ait, non licere dominis *criminoſos ſervos vendere, ut cum beſtiis depugnarent*, *l. Domini 42. D. de contr. empt.* Auctor eſt etiam Aelius Spartianus, Hadrianum vetuiſſe lenoni, vel laniſtae ſervum, aut ancillam vendi, cauſa non praeſtita; quod utique antea fieri ſolitum indicio eſt, vel quod Lactantius Firmian. *lib. 6. cap. 12.* homines ad gladium comparari queritur, hoc eſt, arenarios & beſtiarios emi. *Unde beſtias emis*, inquit, *hinc captos redime: unde feras paſcis, hinc pauperes ale: unde homines ad gladium comparas, hinc innocentes mortuos ſepeli.* Et Seneca *lib. 5. controv.* 34. *Si neceſſe eſt aliquem torqueri, eme nocentem ſervum, ut eodem tempore ex eo exemplum ſumas & ſupplicium.* Quo ex loco notandum obiter, noxios, maxime ſervos, in eam rem comparari ſolitos (ſicut Medici, in dubiis ac periculoſis rebus, artis ſuae experimenta a Regibus fieri volunt in hominibus, ultimo ſupplicio damnatis. Galen. *lib. 10. de ſimplicium medicamentorum facultatib.*) quod minoris crudelitatis eſſet, nocentes torquere, vel gladio addicere, quam inſontes. Sueton. *in Vitellio, cap. 12.* Capitolinus *in Opilio Macrino cap. 12. Servos*, inquit, *qui a dominis fugiſſent, repertos, ad gladium ludi deputabat.* Livius *lib. 38. cap. 21. Gladiatorum ſpectaculum fuit, non ex eo genere hominum, ex quo laniſtis comparare mos eſt, ſervorum delectu ac libertorum, qui venalem ſanguinem habent, &c.* Joſephus *Antiquit. Judaic. lib. 19. cap. 6. in fin.* de Agrippa, ἑπτακοσίους ἄνδρας ἑπτακοσίοις μαχησομένους ἔπεμψε, κακούργους ὄντας ἅπαντας ἀποτάξας εἰς τὴν δὲ τὴν πρᾶξιν, ἵνα οἱ μὲν κολασθῶσι, τὸ πολέμου δὲ ἔργον γένηται τέρψις εἰρήνης. Nunc ad legem Petroniam! Tertio capite cavebatur, ne ei, qui jure mariti delatum adulterium non peregiſſet, in poſterum hoc crimen deferre liceret, *l. Abolitionem 16. D. ad l. Jul. de adult.* Verum aliquanto latius in regio Hermenopuli indice Graeco definitur, ita, ut qui ſemel quodvis crimen intendiſſet, neque probaſſet, poſt ab accuſatione ſubmoveretur: Πετρώνιος ὁ νόμος τὸ μὴ δύνασθαι αὖθίς τις κινεῖν τι. Sane qui legis Petroniae ſententiam ad caeterorum criminum delationem extendunt, ex *l. 2. D. ad SCtum Trebell. & l. 2. D. de his qui accuſ. non poſſ.* non videntur animadvertere, quantum interſit inter eos, qui ſimpliciter in objecti criminis probatione deficiunt, & eos, qui ab accuſatione deſiſtunt, id eſt, qui cum adverſario de criminis compoſitione loquuntur, *l. ab accuſatione 6. D. ad SCtum Turp.* Concilii tamen Carthaginienſis can. 131. (qui perperam citatur 104. a Photio *Nomocan. tit. 9. cap. 3.*) generaliter cautum eſt, ut qui unum crimen probare non poteſt, ad aliud non admittatur: ἵνα ὁ περὶ ἑνὸς ἐγκλήματος ἀποδεῖξαι μὴ δυνάμενος, περὶ ἑτέρου μὴ εἰσδεχθῇ. Cui non valde diſſimilis lex Attica refertur a Demoſthene, *contra Nicoſtratum, initio.* Poſtremum caput vetabat, ne peregrini Romae pro civibus ſeſe gererent, quod ex M. Ciceronis *Liciniana & Corneliana defenſione* colligitur, & ex Suetonii *Claudio.* Mitior fuit haec paulo Papia lege, quae omnino peregrinos ejiciebat urbe, tametſi ea, quae civium Rom. eſſent propria, ſibi non arrogarent. Dio *lib. 37.* καὶ τότε πάντες οἱ ἐν τῇ Ῥώμῃ διατρίβοντες πλὴν τῶν τὴν νῦν Ἰταλίαν οἰκούντων, ἐξέπεσον, Γαΐου τινὸς Παπίου δημαρχοῦ γνώμῃ. Cicero *de Off. lib. 3. cap. 11. Male etiam*, inquit, *qui peregrinos urbibus uti prohibent, eoſque exterminant, ut Petronius apud patres noſtros, Papius nuper.* Non adeo abſimili argumento ac ratione legem Lacedaemoniis Lycurgus tuliſſe dicitur, ac ne civium mores advenarum contagione corrumperentur ξενηλασίαν induxiſſe, id eſt, τὸ μὴ ἐᾶν ξένους ἐπιμίγνυσθαι, ut exponit Heſychius: & Theophilus Anteceſſor *tit. de jur. nat. gent. & civ.* ἵνα μὴ διὰ τῆς τῶν ξένων ἐπιμιξίας διαφθείροιτο καὶ χεῖρον γίνοιτο τὸ τῶν Λακεδαιμονίων ἦθος. Suid. *in Lycurgo* ξένους δὲ ἀπήλασε τὴν ἐκ τῆς ἐπιμιξίας διαφθορὰν ὑφορώμενος. Idemque auctor in verbo ξενηλατεῖν. Sed neque Ciceroni *de Officiis* diſſerenti, divoque Ambroſio in eodem argumenti genere verſanti *lib. 3. de Off. cap. 7. & lib. 2. cap. 21.* legis Papiae duritia placuit, nec Lacedaemoniorum ξενηλασία Platoni probata eſt, *lib. 12. de Legib.* nec Athenienſibus, auctore Theophilo; quamquam Athenis Petroniae legis haud diſſimile inſtitutum de quaeſtu negotiationis in foro peregrinis interdicto, obſervatum, ex Demoſthene didicimus.

CAPUT XXX.

Cibus & potus ex ſanguine. Cato emendatus.

NOn ſemel in doctos ſacrarum literarum profeſſores incidit, qui quod ipſis forte narrabam, probari ſibi negarent, Cibum e ſanguine Chriſtianis & inviſum & interdictum: quibus ego contra & priſci ſeculi rationem, & tot veterum patrum, quae nunc dabo, teſtimonia proferebam. Principio vetus inſtitutum ex lege Moſaica ſumptum, ne ſuffocatis animalibus, aut morticinis carnibus, aut ſanguine veſci liceret, *Geneſ. cap. 9. v. 4. Lev. cap. 17. v. 10. Deut. cap. 12. v. 23.* quod deinceps in Apoſtolorum quoque tempora propagatum eſt, imo & in ipſorum canones relatum, & repetitum *Act. Apoſt. cap. 15. v. 29.* Clemens etiam Alexandrinus de Scythis ac Nomadibus, qui equorum ſanguine & lacte veſcuntur, diſſerens *lib. 3. Paedagog. cap. 3.* tandem hac imprecatione concludit: Ὄλοιντο οὖν οἱ θῆρες οἱ φυλακτικοί, οἷς τὸ αἷμα ἡ τροφή. οὐδὲ γὰρ θέμιτον αἷμα τοῖς ἀνθρώποις θέμις, οἷς τὸ σῶμα οὐδὲν ἀλλ᾽ ἢ σάρξ ἐστιν αἵματι γεωργουμένη. Et quoniam lex antiqua de ſanguine ſimpliciter concepta fuerat, occurrendum fuit iis quoque lautitiis, quas partim ex ſanguine, partim ex aliis cibis confectas, hominum nequitia & luxuria tandem invenit: qualis fuit Lydiorum illa καρύκη cujus meminit Suidas, ex ſanguine ſcilicet, ac multifario eſcarum genere compoſita: itemque porcus Trojanus, aliis animalibus incluſis gravidus, de quo Macrob. *lib. 3. Saturnal. cap. 13.* Non diſſimilis ei ferculo, quod nos ollam putrem communiter appellamus; λαχανοκάκαβον vocaſſe videtur Athenaeus, *lib. 1.* Ejuſdem prope generis ſunt botuli noſtrates ex inteſtinis & ſanguine confecti, quos vernacula lingua vocamus, *boudins.* Hoc itaque cibi genus nominatim poſtea prohibitum eſt, *Nov. Leon. 58.* ubi recte ſentiunt, qui ἐντέροις pro ἱερείοις legendum admonent. Interanea Plin. *lib. 8. cap. 55.*

&

& lib. 12. *cap.* 6. Generaliter quoque ſancitum legimus *ſynodi* 6. *Trullenſis can.* 67. Ne quis animalis cujuſcunque ſanguinem, eſculenti gratia, quavis arte condiat. Eadem porro & de potu prohibita videri debent, cum eadem utrobique ratio ſubſit. De potu dico, cui veteres etiam ſanguinem miſcuiſſe proditum eſt, tum in ſacrificiis, tum in amicitiae foederibus ſanciendis & confirmandis. Feſtus, *Aſſiratum*, inquit, *apud antiquos dicebatur genus quoddam potionis ex vino & ſanguine temperatum, quod Latini priſci ſanguinem aſſir vocarent.* Gloſſarium vetus Aſſer, αἷμα. Inde emendandus obiter Catonis locus, vulgo corruptiſſimus, *cap.* 132. *de re ruſtica*, & reſtituendus hoc modo: *daps Iovi aſſir a peca in urna vini, caſte profanato ſine contagione.* Superioris autem prohibitionis ratio potuit eſſe multiplex: una, quod, cum ſanguis animae ſedes eſſe crederetur, eo religioſius ab eſu vel potu ſanguinis abſtinendum eſſe videretur. Zonar. in *can. apoſt.* 63. Altera, ut hac veluti figura quisque moneretur, quantopere cruoris effuſionem & homicidium oporteret averſari. Fuit enim hoc legiſlatorum plerunque conſilium, ut, res leviuſculas prohibendo, a gravioribus homines avocarent. Quo ergo conſilio priſci legiſlatores, omnem illegitimae veneris ſpeciem exoſi, leporis eſum & hyaenae prohibuerunt, eodem & primi illi religionis Chriſtianae ſectatores, ab omni crudelitatis imagine abhorrentes, & ſpectacula gladiatorum, & beſtiarum pugnas, & cruentas arenariorum dimicationes evitarunt; cibum etiam e ſanguine quaſi pollutum averſati. Ad hanc rationem alluſit Minutius Felix *in Octavio cap.* 30. *Nobis*, inquit, *homicidium nec videre fas eſt, nec audire; tantumque ab humano ſanguine cavemus, ut nec edulium pecorum in cibis ſanguinem noverimus.* Tertullianus itidem *in apologetico. Erubeſcat error veſter Chriſtianis, qui ne animalium quidem ſanguinem in epulis eſculentis habemus qui propterea quoque ſuffocatis & morticinis abſtinemus, ne quo ſanguine contaminemur, vel intra viſcera ſepulto! Denique inter tentamenta Chriſtianorum botulos etiam cruore diſtentos admovetis. Porro quale eſt, ut quos ſanguinem pecoris horrere confidatis, humano inhiare credatis?* Idipſum eſt, quod in mediis cruciatibus olim a Blandina reſponſum teſtatur Euſeb. *lib.* 5. *Eccleſ. hiſt. cap.* 1. Ea quippe, cum ob Chriſti confeſſionem in tormentis urgeretur, ut aliquid adverſus Chriſtianos vi ac malo coacta proderet, quaſi humanis carnibus veſcerentur: πῶς ἂν, inquit, παιδία φάγοιεν οἱ τοιοῦτοι, οἷς μηδὲ ἀλόγων ζώων αἷμα φαγεῖν ἐξὸν. Adde, ſi lubet, poſtremam rationem, ad macerandi ſcilicet corporis ἄσκησιν. D. Auguſt. *lib.* 30. *contra Fauſtum Manichaeum cap.* 5. *Et Chriſtiani*, inquit, *non haeretici, ſed Catholici, edomandi corporis cauſa propter animam ab irrationalibus motibus amplius humiliandam (non quod illa immunda eſſe credant) non ſolum a carnibus, verum a quibusdam etiam terrae fructibus abſtinent.* Caeterum hodie ceſſat haec prohibitio, ut notat *gloſſ. in can. ſi quis carnem* 13. *diſt.* 30.

F I N I S.

RADULPHI FORNERII
RERUM QUOTIDIANARUM
LIBER TERTIUS.

CAPUT I.

De brevitate ac termino litium. Rejectae Neotericorum opiniones. Sidonius abſterſus.

SIcut *a ſiſtendo, qui primum dicebatur* ſiſtlocus, *poſtea* ſtlocus, *ultimo factus eſt* locus, *perconcinne repudiata paulatim verbi confragoſo ſonitu; ita* lis, *quo maxime tribunalia obſtrepunt, ac judicum aures percelluntur, in iſtam vocis exiguitatem* (inquit Erythraeus in Virgilium *in Ind.* dict. *Lis.*) *hac deductione devenit: fuit enim primum a ſiſtendo* ſiſlitis, *quod apud praetorem in jure ſiſtendum eſſet; inde* ſtlitis, *poſt* litis, *ac tandem* lis. Utinam vero qua ſedulitate recentiores verbi, eadem ipſius quoque rei brevitati ſtuduiſſent! Sane quod Thucydidis Scholiaſtes *lib.* 1. in quadam concione (ubi Athenienſes de ſe ipſi φιλοδικεῖν δοκοῦμεν inquiunt) annotat, Athenienſes, quaſi litibus nimium addictos, male audiiſſe, ἐκωμῳδοῦντο γὰρ οἱ Ἀθηναῖοι, inquit, ὡς φιλόδικοι; id nos vereor, ut verius fortaſſe de noſtri temporis rabulis & ſaecularis hominibus praedicare poſſimus. Hi ſunt, qui proprie concinnatores litium ab Ulpiano dicuntur, *l. nec quidquam* 9. §. *circa* 2. *D. de off. proconſ.* Graecis δικορράφοι, Suid. in verbo δικορραφία. Ariſtenet. *lib.* 2. *epiſt. ult.* Dio Chryſoſt. *in Euboica oratione*; ubi male vulgo, δικογράφοι. Gul. Forner ad *l. litis* 36. *D. de verb. ſignif.* Latinis etiam ſutelloſi, in vetere gloſſario, attrita quotidiano uſu forenſi ingenia Quintiliano, aliis περιτρίμματα τῆς ἀγορᾶς (ut de Aeſchine fertur dixiſſe Demoſthenes) noſtris *chicaneurs*: neſcio, an a Graeca voce σικανός, quam Galenus, in expoſitione obſoletarum dictionum Hippocratis, explicat inſidiatoriam malitiam, cauſam occultam a verſutis forte Siculorum moribus, quos eo nomine ſecundum Tullium damnat Caſſiod. *lib.* 1. *var. epiſt.* 3. eadem originis ratione propemodum, qua ſutelloſi a *ſutelis, id eſt, doloſis aſtutiis, a ſimilitudine ſuentium*, inquit Feſtus in dict. *Sutelae.* Symmachus *lib.* 5. *epiſt.* 52. *ad Felicem. Nunc procurator a columna Moenia multis hujusmodi ſutelis foro cognitas, &c.* Certe quod Suetonius *de Veſpaſiano cap.* 10. ſcribit, eum olim curaſſe, *ut centumviralia judicia, quibus peragendis litigatorum aetas vix ſuffectura videbatur, ad breviſſimum numerum redigerentur*; id Juſtinianus pariter ſibi curae fuiſſe profitetur, *pr. tit. de poen. tem. lit. l. properandum* 13. *in pr. C. de judic. l.* 11. *ſi quis jusjurandum in fin. C. de reb. cred.* In idem ſtudium aliquando noſtros etiam incubuiſſe teſtantur regiae conſtitutiones de litium brevitate conſcriptae: quae, malum! necdum ſufficiunt renaſcentibus ſubinde tricis & novis technis, quas quotidie par-

parturit nutricula cauſidicorum Gallia, quas etiam plerunque ſinu fovet conniventia judicum; quibus non injuria poſſit objici, quod apud Philoſtratum *De vita Apollonii lib. 1. ſub. fin.* olim Babyloniorum regi reſponſum ab Apollonio legimus: is, cum in unius cauſae diſceptatione audienda biduum jam ſe conſumpſiſſe jactaret, *βραδίων*, inquit Apollonius, *τὸ δίκαιον εὑρεῖς*. Merito igitur Iſocrates inter caetera Nicocli ſuadebat, ut leges ejuſmodi ferret, quae civium controverſiis mature finem imponerent. Eodem conſilio Juſtinianus noſter omnibus cauſis terminum certum impoſuit, ut ſcilicet criminales (quae prius anno concludebantur, *l. cum in praeterito. C. Theod. ad l. Cornel. de falſ. l. reus 7. D. de mun. & bon.* quod *ſtatutum tempus* appellat Tribon. in *l. 1. C. ut int. cert. temp.* cum antea ſcriptum eſſet, *anni tempus*, ut *Codex Theod.* oſtendit) biennio finiantur, civiles autem triennio, a litis conteſtatione numerando, *d. l. properandum 13. in pr. l. 3. C. ut int. cert. temp.* At enim, quod eſt amicum & familiare ſive Juſtiniano, ſive Triboniano, ut pleraque veterum inſtituta quaſi nunc primum inventa proponat, idem hic quoque factum obſervat Raevard. *lib. 4. varior. cap. 14. Nam hoc jure*, inquit, *quod ad civiles cauſas attinet uſos, ante Juſtinianum, Romanos iudicat* Sidonius Apollin. *lib. 8. epiſt. 6.* his verbis: *Per ipſum fere tempus, ut decemviraliter loquar, lex de praeſcriptione triennii fuerat proquiritata.* Nempe non animadvertit vir, alioqui in caeteris oculatus, ibi legendum eſſe, *tricennii*, non *triennii*, ut illa proxime ſequentia verba demonſtrant: cujus peremptoriis abolita rubricis lis omnis in ſextum tracta quinquennium terminabatur. Agit ergo Sidonius de lege, qua 30. annorum praeſcriptio primum inducta eſt, cujus legis & Suid. in *Priſco Emeſeno* meminit, & Caſſiodorus humano generi patronam appellat, *lib. 5. variar.* Sed cur pecuniariis litibus longiora, quam criminalibus, tempora praeſcripta ſunt? An non fuit aequius illis dirimendis, quaſi levioribus, ſpatium brevius indulgeri; his vero longius, cum ſint majoris momenti, *l. 3. l. ſi quid 7. D. de ſolut. l. ſi in duabus 104. D. de reg. jur.* Plutarch. in *Laconicis, de Alexandrida?* & quo quaeque res gravior periculoſiorque eſt, eo circumſpectiorem providentiam & maturius conſilium exigat, *l. 1. §. ſed & ſi quis 5. D. de Car. ed. cap. 3. de elect. in 6.* Denique, ut eſt apud poëtam: *Nulla unquam de morte hominis cunctatio longa ſit.* Cujacius in *lib. 17. Obſervationum cap. 23.* differentiae rationem inde repetit, quod auctore Tullio privatae cauſae ſaepenumero ſint obſcuriores. Ego vero reorum favorem hac in re verſari crediderim, ne litibus in infinitum protractis diutius affligantur, ut Graeci, hanc quaeſtionem tractantes, ſenſiſſe videntur, *lib. 60. Baſil. tit. 65.* ne miſeri diutius in reatu maneant, ac interim ſitu carceris & ſquallore conficiantur, *l. rectores 24. C. de poen. arg. l. 1. & 2. D. de lib. hom. exhib.* denique, ut aut convictos velox poena ſubducat, aut liberandos diuturna cuſtodia non maceret, *l. 1. l. de his 5. C. de cuſtod. reor.* Enimvero, ut in plerisque dura eorum conditio eſt, ſic in aliis eam ſublevari ſuadet humanitas *l. ſi diuturno 25. D. de poen.* At iniquiſſima conditione fruuntur, qui dum ex vinculis cauſam dicunt, nec manumittere poſſunt, *l. qui poenae 8. D. de manumiſſ.* nec donare, *l. poſt contractum 15. D. de donat.* nec teſtimonium dicere, nec accuſare, *l. neganda 19. C. de his qui accuſ. non poſſ. cap. ſuper eo 13. cap. teſtimonium 54. ubi gloſſ. de teſtib.* nec honores petere, *l. reus 7. D. de mun. & hon. l. un. C. de reis poſtul.* quo nomine Catilinam, pecuniarum repetundarum reum, a conſulatus petitione prohibitum refert Salluſt. in *conjuratione Catilinae cap. 18.* Non eſt igitur alienum, eam miſeriam breviore ſpatio coërceri.

CAPUT II.

Errores ex notis.

NOtarii, librarii, exceptores, olim, ut compendio multa ſcriberent, ſingularibus literis utebantur (notis levibus pendentia verba vocat Manilius in *libris Aſtronom.*) quarum unaquaeque dictionis integrae vim ac poteſtatem obtineret. Plutarch. *in Catone. l. Lucius 40. in pr. D. de mil. teſt. l. inter. 33. D. ex quib. cauſ. major.* cujuſmodi plures a Maecenate notas primum inventas, celeriter ſcribendi cauſa, Xiphilinus *in Auguſto* ſcribit: idemque ab Ennio, Tirone, Ciceronis liberto, Seneca, & aliis factitatum nonnulli teſtantur (Iſidor. *loco infra citato.*) Hoc ſenſu literae diſtinguuntur a notis in *l. ſed. cum patrono 6. §. ult. D. de bon. poſſ.* eodemque argumento Lipſius *lib. 2. Elector. cap. 17.* Suetonium emendat, *in Auguſto cap. 64.* & pro eo, quod ſcriptum eſt, *literas & natare*, *literas & notare* legit. Ex his porro notarum ſignis, ſive, ut Juſtinianus appellat, ſiglis, plerumque contingebat, ut librarii, ſcribendi velocitatem affectantes, in errorem impingerent, *l. ſi librarius 92. D. de reg. jur.* Martial. *lib. 2. Epig. 8.*

Non meus eſt error; nocuit librarius illis.

Seneca *lib. 1. controv. 7. Ego*, inquit, *dictavi; duplam dabo, ſi manus non praeciderisſ: librario una ſyllaba excidit*, non, *& ſcripſit ſi praeciderits.* Sic Suidas in verbis *ὁ παθὼν νόμ@* aut *γραφικὸν ἁμάρτημα* eſſe ſuſpicatur, aut callido oratoris conſilio factum, quod apud Demoſthenem in oratione de claſſibus 6000. talentum ſumma, 8000. ponitur. Suetonius etiam *in Galba cap. 5.* refert, quingenties ſeſtertium legata fuiſſe Galbae, quae Tiberius ad quinquaginta revocavit, quaſi teſtamentarius in numeri notis erraſſet, *quia notata*, inquit, *non perſcripta erat ſumma.* Similis error ex ejuſdem numeri notis exortus in *l. ſi quis id quod 7. in pr. D. de Juriſd.* quo loco tamen 500. non 50. ſcribendum arguit, non Florentinorum modo librorum, aliorumque veterum auctoritas, ſed Graecorum etiam Eclogae *Baſil. lib. 7. tit. 3. cap. 7.* itemque *Baſilicῶn lib. 60. tit. 41.* Eodem vitio Accurſ. in *l. ſi idem 11. in pr. D. eod. tit.* cum ait, defenſorem civitatis olim uſque ad quingengentos aureos judicare potuiſſe, corruptis numeris fretus erraſſe videtur: ſiquidem ex *l. 1. C. de defenſor. civit.* aperte conſtat defenſores civitatum uſque ad quinquaginta tantum aures potuiſſe cognoſcere. Vide Cujac. ad *Nov. 15.* Ex quibus cum appareat, conciſam illam ſcribendi rationem tum hominum malitiae, tum errori cauſam plerunque praebuiſſe, non temere eſt, quod Baſilius Imperator notarum uſum poſtea prohibuit; maxime quod inde, praeſertim in numeris, homines vafri & callidi anſam fraudandi captarent: cujus in eam rem conſtitutio tum *lib. 1. Juris Orientalis* extat, tum etiam a Cedreno memoratur. Idemque Juſtinianus, tum in perſcribendis voluminibus legum obſervari voluit *lib. 1. §. 13. C. de vet. jur. enucl.* tum in teſtamentis inter liberos, *Nov. 107.* quo reſpexit Iſidor. *Orig. lib. 1. cap. 22.* cum ait, notas juris a codicibus legum abolendas ſanxiſſe novitios Imperatores, quod per has verſuti homines multos ignaros deciperent. Atque utinam eorum principum praeſcripta ſervata fuiſſent exactius! rariora, multo ex ſcripturae compendio nata, in libris noſtris menda reſiderent, cujuſmodi pleraque paſſim a Neotericis obſervata deprehendimus, & his obiter addere pauca non gravabimur; alia etiam commodioribus poſtea locis adituri. Apud Vitruvium *lib. 1. cap. pen.* pro, *diviſiones duodecim*, nemo non videt ſcribendum, *octo*, ut & in editione Veneta diſerte ſcriptum animadverti. Errori manifeſto cauſam praebuit inverſus harum notarum ordo XII. & IIX. cui non abſimi-

lem

lem indicavit Cujac. in *l. non putabam* 48. *D. de cond. & dem.* ubi, pro XVI. *annum*, conjicit legendum XIV. ex. *l. ſi cui legetur* 49. *in pr. D. de legat.* 1. Sic in *l. ult. C. qui aet. vel prof. ſe excuſ.* pro LV. ſcribendum LXX. tum ratio juris, tum quae ſequuntur, illic aperte demonſtrant. In *l. 2. §. poſt hunc* 47. *D. de orig. jur.* pro eo, quod in quibuſdam codicibus extat 40. *volumina*, alii habent 400. quod videtur rectius. In *l. 1. §. ult. D. de vac. & excuſ. mun.* vetuſta quaedam exemplaria habent LXX. *annorum*, caetera etiam Florentina melius LXV. Denique apud Harmenopulum *lib. 6. Prochetri, tit. de verb. ſignif.* dies a VII. noctis hora inchoari dicitur, & ſequentis noctis hora VI. finiri. Atqui ſi hanc dimenſionem ſequimur, dies XXIII. horis tantum conſtabit: imo repugnabit etiam quod traditur more Romano, diem a media nocte incipere, & ſequentis noctis media parte finiri, *l. more* 8. *D. de fer.* quo loco mediam noctem hora VI. definimus, *l. 5. D. de teſtam. l. 1. D. de monum. l. ideoque 7. D. de uſurp.* quamobrem apud Harmenopulum, vel horam VI. pro VII. ſubſtituere oportet, vel VII. illic initio, non fine metiri.

CAPUT III.

Notarum veterum quarundam explicatio allata; quarundam rejecta.

MAnutius in explicatione notarum, quam *Orthographiae* ſubjecit, has intactas reliquit H. A. I. R. quibus aſteriſco ſubdito interpretationis inveſtigandae occaſionem praebuit. Exemplum propoſuerat ipſe in voce *Quinctius.* OB. EXIMIAM. MVNIFICENT. QVAM. IN. MVNIC. SVOI. CONTVLIT. SENAT. STATVAM. PVBLICE. PONENDAM. IN. FORO. VBI. IPSE. VELLET. CENSVERE. H. A. I. R. Item & in voce *Marcius*, ſub finem. Ego ſic exponendas exiſtimo: *Honore accepto impenſam remiſit.* Solebant enim plerique, ſolo ſtatuarum decreto contenti, municipum quidem honorem amplecti, ſumptum vero condonare; ut ex alio monumento colligitur, ita concepto (Gruter. *pag.* 483. *n.* 3.)

L. VARRONIO. L. F.
PAL. CAPITONI.
SCRIBAE. AEDELIC.
ACCENSO. VELATO.
II. VIRO. QVINQVEN.
CVRATORI. VIARVM.
PATRONO. COLONIAE.
ORDO. REGALIVM.
QVORVM. HONORE.
CONTENTVS. SVA. PECVN.
POSVIT.
L. D. D. D.

Eodemque pertinet illa clauſula, *cujus honore contentus fuit*, in vetere monumento Pallantis, quod apud Plinium exſtat *lib. 7. epiſt. 29. & lib. 8. epiſt. 6.* itemque in hac inſcriptione Peruſina: DIVO. ANTONINO. PIO. EGNATIVS. FESTVS. AEDILIS. II. VIR. HVIC. CVM. PLEBS. VRBANA. LVDOS. PVBLIC. EDENTI. AD. STATVAM. PONENDAM. PECVNIAM. OBTVLISSET. IS. HONORE. CONTENTVS. IMPENSAM. REMISIT. ET. IMPETRATA. VENIA. AB. ORDINE. PERVSINOR. OPTIMO. MAXIMOQ. PRINCIPI. DE. SVA. PECVNIA. POSVIT, &c. Jure novo propriis cujusque ſumptibus ſtatuae poni jubentur, *l. ult. C. de ſtat. & imag.* Apud eundem Manutium has notas, C. O. N. O. B. quae in victoriatis nummis recentiorum Imperatorum, ut Flavii Valentiniani minoris. conſpiciuntur, ſic explicatas invenio: *Cadit Officina Noſtra Omni Bonitate.* Ego vero ſic potius exprimendas cenſuerim: *Civitates Omnes Noſtrae Obediunt Venerationi*; cujus interpretationis auctorem habeo Cedrenum *in Theodoſio*, his verbis: Ὅτι τὰ ἐν τοῖς νικαρίοις τοῦ νομίσματος ὑποκείμενα Ῥωμαϊκὰ γράμματα δηλοῖ. ταῦτα. τὸ κ, κιβιτάτες. τὸ ο, ὄμνες. τὸ ν, νόστρε. τὸ ο, ὀβεδιέντε. τὸ ϐ, βενερατίονι. τουτέστιν, αἱ πόλεις πᾶσαι τῇ ἡμετέρᾳ κοσμαρχότητι ὀφείλουσι προσκυνεῖν. Idem Manutius has notas, I. M. I. S. I. B. A. in hunc modum explanat: *In Monumento Iſto Sunt Intus Bona Abſcondita*; cui & hae reſpondent: IN. M. I. S. D. A. ab eodem Auctore ſic expoſitae: *In Memoria Iſta, vel Monumento Iſto Sunt Divitiae Auguſti*; denique & iſtae: INT. S. B. E. *Intus Sunt Bona Ejus.* Qua in re quanta fides ſit habenda Manutio, non contendam ipſe acrius. Ejus certe interpretationes etſi non ignorem P. quoque Diaconi auctoritate defendi, hic tamen me Davum, quam Oedipum, vel Manutium denique profiteri malim. Illud quidem conſtat, veteres in monumentis depoſuiſſe pecunias, *l. 4. §. pen. D. ad l. Jul. pecul. l. 3. §. pen. D. de jur. fiſc.* At mihi vix veriſimile fiat, eos tanto animi ſtupore fuiſſe praeditos, ut, quas a furum injuria tutas opes ſtudioſius condidiſſent, eaſdem inde titulo ſtolide eorum cupiditati proderent. Sunt etiam, qui in *l. ſi is cum quo* 20. *D. comm. divid.* pro, *motu judicis* reponant, *magiſtratus imperio*: quaſi prius compendio literarum ita ſcriptum fuerit I. M. deinde non perceptis ab imperito librario notis mutatum in *motu judicis*. Vid. Raevard. *lib. 1. Varior. cap. 7.* Atqui nec novum eſt, *motum* pro *affectu animi* apud Latinos uſurpari, nec eo loquendi genere juris auctores abſtinuerunt, quin & *motum judicis & principis*, pro ſententia, vel animi affectu, & impulſu ſaepe dixerunt, *l. obſervandum antep. D. de off. praeſ. auditum* 14. *C. de teſtib. l. qui explicandi* 10. *C. de accuſ. l. 2. C. ad SCtum Turp. l. militares* 16. *C. de re mil. l. pen. C. Theod. de Naviculari.* Hinc *motus principalis manſuetudinis*, *l. meminimus* 54. *C. Theod. de curſu publ.* & *motus ſeveritatis*, *l. ne quis* 9. *C. Theod. de poen.* Et eodem ſenſu *rector provinciae caeteris* (legendum forte *certis*) *judiciis commotus*, *l. ſicut* 17. *C. ad l. Cornel. de falſ.* Lubet hic quoque non adeo obſcuras, ſed nec cuivis obvias notas exponere apud Catonem *de re ruſtica*, *cap.* 146. *in fin.* *Proque ea re*, inquit, *ante S. S. E. item pigneri ſunto*; id eſt, *ut ſupra ſcriptum eſt.* Illud magis triviale eſt, quo ſolenni formula quondam uſitatum & his notis deſignari ſolitum A. A. V. S. E. V. plerique jam obſervarunt, id eſt, *Ambo AlterVe Si Eis Videtur.* Sed variis exemplis, quae in eam rem pater meus *lib. 1. Selectionum* attulit, haec velut auctarii vice ſubjungam. Ac primum in antiquo ſocietatis & amicitiae SCto, quod aliorſum affert Briſſon. *lib. 2. de formul.* haec verba reperio: Ὅπως τε Κόϊντος Αὐλίτιος, Μάρκος Αἰμίλιος ὕπατοι, ὁ ἕτερος, ἢ ἀμφότεροι, ἐὰν αὐτοῖς φαίνηται. Tull. in *extrema Philippicae* 8. *Uti C. Panſa, A. Hirtius Conſules, alter ambove, ſi eis videatur, de ejus honore praemiove primo quoque die ad Senatum referant.* Confer huc *l. 4. §. & ſi quis* 3. *in fin. C. de advoc. diverſ. judicum.* Etiam Vegetius *lib. 3. de re militare cap. 1.* ſcribit: *Infinita multitudine rebellante: duos duces & duos exercitus mitti ſolitos cum hoc praecepto: Provideant, ne quid reſp. detrimenti capiat, Conſules ambo.* Sic libri vulgares habent; recentiores vero ſic: *Coſſ. alter*, vel *alter ambove.* M. S. meus codex vetuſtiſſimus: *Conſules ambo alterve, vel alter ambove.* Subjiciam pro coronide notas B. E. R. quas in ora veterum librorum, ubi e regione Graeca ſcribuntur, apponi ſolitas tradit Odofredus ad *l. 2. D. de legib.* Earum tamen loco, inquit, alii ſubſtituunt B. V. L. quaſi Bulgaro Graecorum interpretationem adſcribentes, cum Berguntio tribuere debuerint.

CAPUT IV.

Precarium cujus morte finiatur. Dura conjugum ſeparatio.

PRecarium, an alterius contrahentium morte ſolvatur, tractatum ac dubitatum ſcio. Sed eo

res devenit, ut accipientis, id eſt, ejus, qui rogavit, non concedentis interitu finiatur, *l. quaeſitum* 8. §. *quod a Titio* 1. *l. cum precario* 12. §. *ult. D. de precar.* nempe, ſicut commodatum, ita finitimum ejus naturae precarium liberalitatis ac beneficii genus eſt, *l.* 1. *eod. l. in commodato* 17. §. *ſicut* 3. *D. commod.* quod cum meritis ac benevolentia conciliari ſoleat, ad heredes fere non pertinet, *l. Naeratius* 191. *D. de reg. jur. arg. l. nec adjecti* 9. *D. pro ſoc.* Atqui Venulejus ait: *Cum quis precario rogat, ut ipſi in aliquo fundo morari liceat, ſupervacuum eſſe adjici, ipſi ſuiſque, quod per ipſum ſuis quoque permiſſum uti videatur, l. pen. D. de precar.* nimirum haec adjectio *ſuiſque*, non ad haeredes pertinet, ſed ad comites, familiares, contubernales, uxorem, & liberos; quarum perſonarum ſeparatio in habitatione moleſta eſt, *l.* 2. *cum ſeqq. l. plenum* 12. §. 1. *verſ. Sibi ſuiſque ſufficiat.* & §. *ſi uſus* 5. *D. de uſu & hab. l. quaeſitum* 12. §. *uxores* 7. *D. de fun. inſtr. l. uxorem* 41. § *concubinae* 5. *D. de legat.* 3. *Quis enim ferat liberos a parentibus, ſorores a fratribus, conjuges a conjugibus ſeparari? l. pen. D comm. utr. jud.* Victor Uticenſis *lib.* 1. *de perſecut. Vandal. Ut moris eſt Barbaris*, inquit, *mariti ab uxoribus, liberi a parentibus ſeparabantur.* Hinc eſt, quod plerumque ſana quoque mancipia redhibentur, propter morboſa, a quibus aegre diſtrahi ſe ac divelli paterentur, *l. plerumque* 35. *D de Aedil. ed.* Inde eſt etiam, quod pater filiam nuptam exhiberi ſibi a marito fruſtra deſiderat, tum ob eam, quam dixi, duram conjugum ſeparationem; tum etiam ne matrimonium, alioqui bene concordans, & liberis forte ſubnixum, patriae poteſtatis auctoritate turbetur, *l.* 1. §. *ult. D. de lib. exhib. l. miles* 11. §. *licet* 11. *D. ad l. Juliam de adult.* Sunt enim liberi velut conjugalis amicitiae pignora, &, ut ait Ariſtoteles, nexus ac vincula; quo fit, ut qui liberis careant, facilius longe divertant: ſic enim ille *lib.* 8. *Ethic. cap.* 12. σύνδεσμος δὲ τὰ τέκνα δοκεῖ εἶναι, διὸ θᾶττον οἱ ἄτεκνοι διαλύονται. Denique ex eadem aequitatis ratione manat quod a Pomponio reſponſum eſt: *Si ſtipulatus fuero, per te non fieri, quo minus mihi illa domo uti liceat, & uxorem meam prohibeas, me vero non prohibeas; latius* (alii *ſatius*) *eſſe haec verba ſic accipi, quaſi ſtipulatio commiſſa videatur, l. ſi ſtipulatus* 111. *D. de verb. oblig.* ubi verbum *latius*, valet *aequius*: ut iniquum, ſtrictum: ſic latitudinem, ut magis aequitati conſentaneam ſtrictae interpretationi, tanquam iniquiori, fere praeponunt juris auctores, *l. un. in fin. D. ut act. ab haered. l.* 3. *D. de cond. trit. l. ratum* 13. *D. de ſolut. l. quo enim* 12. *D. rem rat. hab. l. ſi arbiter* 28. *D. de probat.* Ut igitur unde coepit, ibi deſinat oratio; *ſui* in *d. l. pen.* non ſunt haeredes, ſed οἰκεῖοι, domeſtici, propinqui, a quorum conſortio non facile diducimur: quamobrem & haec verba, *uſus ſui gratia paratum*, ſic latius accipienda docet Ulpianus & amicorum ejus, & clientum, & univerſorum, quos circa ſe habet, *l.* 3. §. *ſed quod diximus* 6. *D. de penu leg.*

CAPUT V.

Separata conjugum habitatio.

NOn modo tamen eos conjuges, quos divortium aut fribuſculum diviſiſſet, ſeorſim habitaſſe legimus, ſed eos etiam, qui matrimonii honorem ac fidem obſervarent; ut inter magnates & principes viros plerumque fieri conſuevit, & olim, Ulpiano teſte, inter conſulares quoque perſonas, *l. cum hic ſtatus* 32. §. *ſi mulier* 13. *D. de donat. int. vir. & ux.* quamobrem idem auctor ad inſtituendam rerum amotarum actionem, ait nihil intereſſe ſimul, an ſeparatim conjuges habitaverint, cum perinde teneatur uxor, quae ex ea domo ſubtraxit, in qua non una cum viro morabatur, *l. nihil intereſt* 15. *D. rer. amot.* neque vero matrimonium vel convictu, vel concubitu, ſed maritali praeſertim affectione conſtat, *d.* §. *ſi mulier* 13. ὁ γάμος διαλύεται ἀμοιβαίᾳ νοΐ. *Nov.* 22. Frequentius tamen eſt, ut vir & uxor eodem lare victitent, *l.* 1. §. *ſi vir aut uxor* 15. *D. ad SCtum Silan. l. ſed neque* 8. *C. de uſu & hab.* & haec illius domicilium ſequatur. Unde proditum eſt, mulierem, quamdiu nupta eſt, ejuſdem cum viro civitatis incolam intelligi, *l. ult.* §. *item reſcripſerunt mulierem* 3. *D. ad Municip.* & forum ejus ex domicilio mariti cenſeri, *l. exigere* 65. *D. de jud. l. ult. C. de incol. l. mulieres* 13. *D. de dignitatib.* quod ad ſupremum quoque domicilium, id eſt, ſepulturam (nam & ea domus defunctorum appellatur, *l.* 4. *Cod. Theod. de ſep. viol.*) transfert Zaſius in *l. pen. cum quaedam. D. de juriſd.* nimirum, ut quae ſuperſtitis viri domicilium ſecuta eſt, eadem mortui tumulo contegatur, *can. unaquaeque* 3. *cauſ.* 13. *qu.* 2.

CAPUT VI.

Tranſlatio cadaveris. Perpetua ſepultura. Domus aeterna.

UBi ſemel perpetuae ſepulturae cauſa corpus inhumatum eſt, id alio temere transferre non licet. Suid. *in verbis*, ἀκίνητα κινεῖν. Ὅτι, inquit, μὴ δεῖ μὴ δὲ βωμὸς κινεῖν ἢ τάφον. *Temere*, dixi, hoc eſt, praeterquam interveniente juſta & neceſſaria cauſa, & a magiſtratu probato, *l.* 1. *Cod. de relig. & ſumpt. fun.* aut praecedente permiſſu principis, *l. nemo humanum* 14. *eodem titulo*: aut pontificali decreto, *l. ultim. D. de mort. inf.* Plinius *lib.* 10. *cap.* 32. cujus initium *Petentibus*: & in vetere monumento RELIQVIAS. TRAIECTAE. EIVS. III. NONAS FEBR. EX PERMISSV. COLLEGII. PONTIFICUM. PIACVLO. FACTO &c. Et ſane, quae ad ſepulchrorum jura pertinent, ad principalem aut pontificalem cognitionem referri ſolent, *l. oſſa* 8. *in pr. D. de relig. & ſumpt. fun. l. haereditas* 50. *in fin. D. de pet. haer.* Invenio tamen, interdum in ea re Tribuni plebis auctoritatem interpoſitam, ut in hoc vetere Roman. monumenti fragmento: *Euſebemus. Conſobrinae. Samariae. Arethuſa. Iiſdem Corporibus. Tralatis. Perm. Trib. Pleb.* Recte autem initio dixi perpetuae ſepulturae cauſa: nam quod temporis tantum gratia deponitur, ut Paulus ait, non ut aeterna ſede donetur, impune transferre licet: quandoquidem hac mente principio cadaver illatum eſt, ut transferretur, *l. ſi quis enim* 40 *D. de relig. & ſumpt. fun. l. ſi necdum* 10. *Cod. eod. l.* 3. §. *non perpetuae* 4. *D. de ſepulc. viol.* Hoc ſenſu *commendare corpus* dixit Ulpianus in *l. at ſi quis* 14. §. *impenſa* 4. *D. de relig.* id eſt, cuſtodiae cauſa deponere, donec ſepeliatur. Παραθέσθαι Graeci verterunt eclogae Baſilicῶν *lib.* 59. *tit.* 1. *cap.* 10. quo minus audiendi ſunt, qui pro, *commendandum*, illic *commundandum*, aut *condendum*, reponere conati ſunt. vid. Cujac. *Obſ. lib.* 2. *cap.* 17. Duar. Ex his apparet, animum praeſertim hac in re ſpectari, qui facit interdum, ne mortui illatio religioſum locum efficiat, contraque ne corpus etiam, in arcula conditum, transferre liceat, *l. divi* 39. *cum l. ſeqq. D. de religioſ.* In ſumma, non eſt proprie ſepultura, quae perpetua non eſt: quamobrem in antiquis lapidibus, non raro ſepulchrum domus aeterna dicitur, ut in hoc veteri monumento (apud Grut. *pag.* 804. n. 1.)

MANILIA. PAVLA.
DE PARCIMONIO. *SVO. †PATRIMONIO
SIBI. ET. AELIO. (*Grut.*)
PAVLINO. COMPARI. SVO.
DOMVM. AETERNAM. DO.

Itemque in illo:

BIS. HIC. SEPTENI. MECVM. NATALES. DIES.
TENEBRIS. TENENTVR. DITIS.
AETERNA. DOMV.

Quo argumento facile reſtituetur, hoc quoque quod tum

tum *in Orthographia* Manutii, tum in Egigrammatibus antiquae urbis imperfectum extat, hoc modo:

SVAE. GNATAE. SIBEIQVE. VXORI. HA NC
CONSTITUIT. ....
AETERNAM. VRBEI. OMNES. PARI-
TER. AEVOM DEGE...

Sic autem apicibus natata lacuna prior, vocis *domum* adjectione replenda; imo totum ita reſtituendum videtur: *Suae gnatae, ſibique, uxori hanc conſtituit domum aeternam, ubi omnes pariter aevom degent.* Porro quae tum his, tum aliis pleriſque locis, domus aeterna dicitur, eam Conſtantius quoque domum defunctorum appellat (ut *ſuperiore capite* notatum eſt) ſedem corporum relictorum Valentinian. *Nov. de ſepulcbris*; ut Paulus aeternam ſedem, *d. l. ſi quis enim* 40. mortis aſylum, Tertullianus *in Apologetico*.

CAPUT VII.

Catonianam definitionem non minus ad haereditates, quam ad legata pertinere.

NOn hodierna quaeſtio eſt, utrum ad haereditates pariter, ut ad legata, Catonis regula pertineat. *Ad inſtitutiones certe conditionales eam non pertinere* definitur in *l. pen. D. de reg. Caton.* ad puras igitur ſaltem pertinere, quis non abſurde concludat, cum a regula qui quid excipit, eam in caeteris confirmare videatur? *l. quaeſitum* 12. *§. idem reſpondit domo inſtructa* 43. *l. cum de lanionis* 18. *§. cui fundum* 11. *D. de fund. inſtr. l.* 1. *D. de aur. & arg. leg.* Deinde cum haereditates pariter, ut legata pendeant ex teſtamento, ecquaenam idonea inter utramque ſpeciem differentiae ratio poſſit afferri, non diſpicio: ſed & in eam rem aperta eſt ſententia, *l. pen. D. de regulis juris.* Poſtremo cum acutiſſimi vir ingenii Accurſius ita ſenſerit, non dubitem recentiorum argutiis ejus auctoritatem anteponere: ſic enim exponit, *ad haereditates*, ſcilicet, *conditionales*, *l.* 3. *D. de reg. Caton.* itaque ſupplet, & ex proximo temperat, quod generalius traditum a Papiniano videbatur. Non defuerunt tamen, qui, leviculis aliquot argumentis adducti, ab Accurſio diſſentirent, quibos occurrere, ac ſingula confutare ſigillatim inſtitui. Imprimis objicitur *d. l.* 3. quae Catonianam ſententiam ad haereditates pertinere negat. Equidem ſcio, doctiores plurimum in hujus reſponſi interpretatione laboraſſe, adeo ut alii vocem *haereditates* mutaverint in *libertates* (vid. Cujac. *lib.* 4. *Obſerv. cap.* 4.) alii *d. l. pen. de reg. Caton.* accipiendam exiſtimarint de legatis, quae in conditionalibus inſtitutionibus relicta fuerint, hoc eſt, ut interpretantur, ab haeredibus ſub conditione inſtitutis (vid. Hotom. *lib.* 2. *Obſerv. cap.* 3.) ſecundum Accurſ. in *d. l. pen.* quaſi Ulpianus illic non tam ad conditionales inſtitutiones directo reſpexerit, quam de legatis intellexerit, quae in conſequentiam conditionalium inſtitutionum non poſſunt non eſſe conditionalia. Certe negari non poteſt, idem in haereditatibus obtinere, quod in legatis, ut in utriſque pariter, quod, ſi teſtamenti facti tempore deceſſiſſet teſtator, inutile foret id, quandocunque poſtea deceſſerit, non valeat, *§. in extraneis* 4. *Inſt. de haer. qual. & diff. l. ſi a primo* 8. *D. de lib. & poſt. l. ſi alienum* 49. *§.* 1. *D. de haer. inſtit.* Sed quod in legatis eo caſu regula Catoniana diſerte cavit; idem ex ſimilitudine rationis jure communi receptum in haereditate plerique cenſent, ſicut in contractibus etiam ex eadem aequitate idem videmus admiſſum, *l. ſi rem* 31. *l. exiſtimo* 98. *D. de verb. oblig.* Bald. *in d. paragr. in extraneis* 4. Hotom. *d. loco.* At ego regulam Catonianam de haereditatibus ac de legatis pariter eſſe crediderim, tum ex *d. l. pen. D. de reg. Caton.* tum ex *d. l. pen. D. de reg. jur.* argumento, ex ejus inſcriptione ducto. Et hoc quidem ex ſuperioribus ita probatum exiſtimo, ut qui contrarium nuper defendere conati ſunt, ipſi diſputando effecerint, ut deſipuiſſe viderentur (vid. Hotom. *d. loc.*) quorum ſententiae tantum abeſt, ut *d. l.* 3. *de reg. Caton.* ſuffragetur, quinimo repugnet, ac mirifice *l. ſequenti* adblandiatur; ſi modo continenti ſpiritu nec interrupte recitetur, ſcilicet, ut verſiculus, *quorum dies non mortis tempore, ſed poſt aditam cedit haereditatem,* non ad legata tantum, ſed ad haereditates quoque referatur, quarum etiam pure relictarum dies aliquando non mortis tempore, ſed poſt aditam haereditatem cedit: ut puta in ſubſtitutione pupillari, *l.* 2. *§.* 1. *D. de vulg. & pup. ſubſt.* In haereditatis univerſali fideicommiſſo, cujus dies adeo poſt aditam demum haereditatem cedit, ut mortuus ante fideicommiſſarius, imo poſt aditam etiam haereditatem, verum antequam in ea reſtituenda ſcriptus haeres moram admiſerit, nihil ad haeredem omnino transmittat, *l. quidam* 25. *in pr. D. ad SCtum Treb. l.* 3. *§. idem dicendum* 2. *D. de adim. leg. ſi Titio* 22. *in pr. D. quand. di. leg. ced.* In aliis denique caſibus, quos explicat Goveanus *lib.* 2. *var. lect. cap.* 29. Et haec eſt germana, ni fallor, minimeque ambigua ſententia *d. l.* 3. ſi modo Papiniani oratio continenter legatur, & initium, *ſequenti verſiculo* cohaerens, nulla poſt vocem, *haereditates*, interpunctione diſtrahatur; quo in genere quam ſaepe peccetur, alias oſtendemus. Deinde negotium facit *l. poſthumus* 12. *D. inj. rupt.* Sed illic poſthumus praeteritus, ut vivo teſtatore natus eſt, ita & mortuus: & quia natus, ideo ſummo jure civili teſtamentum ruptum intelligitur: quia vero mortuus, ex aequitate juris praetorii ita valet, ut ex eo bonorum poſſeſſio ſecundum tabulas petatur, & legata in eo relicta debeantur, ut in *l. filio* 17. *eod. tit. l. Gallus* 29. *§. nunc de lege* 11. *D. de lib. & poſt.* Praeterea movet *l. qui ſolvendo* 42. *D. de haer. inſt.* Ubi debitor minus idoneus, cum duos ſervos haeredes cum libertate ſcripſiſſet, altero ante apertas teſtamenti tabulas mortuo, ſuperſtes liber & haeres eſſe dicitur; atque ita, contra regulam Catonianam, vitioſa & inutilis ab initio haeredis inſtitutio mortis eventu confirmatur; nimirum etſi lex Aelia Sentia, quae fraudi debitorum occurrit, plures uno ſervos haeredes inſtitui vetet, inutilis tamen ab initio duorum inſtitutio, alterius morte ad unum redacta, ideo convaleſcit, quod non nudum conſilium, ſed id demum, quod exitum habuerit, ea lege vindicetur, *§. in fraudem* 3. *Inſt. qui & ex quib. cauſ. man. pot. l.* 5. *in fin. D. de ſtatulib.* ſicut in edicto fraudatorio, *l. ait praetor* 10. *§.* 1. *D. quae in fraud. cred.* Generaliter enim fraudis interpretatio, tam ex eventu, quam ex propoſito ſumitur, *l. fraudis* 79. *D. de reg. jur.* Nunc vero a Juventii Celſi, regulam Catonianam exponentis, oratione calumniae anſam captare fuerit incivile. Cum legati duntaxat, inquies, non etiam haereditatis meminerit, viſus eſt idem tacite, quod apertius Papinianus expreſſerat, innuere, *l.* 1. *&* 3. *D. de reg. Caton.* ſic enim plerunque alias videmus argumentum a ſilentio duci, *l. de pretio* 8. *D. de Publ. in rem act. l.* 2. *§. convenire* 1. *D. de Jud. l. ventri* 20. *D. de tut. & cur. dat. l. pen. D. ſi a par. quis man. l. in venditionem* 8. *§. tempore* 3. *D. de reb. auct. jud. poſſid. l. pen verſ. Ea enim. C. de collat.* quaſi vero exempla, quae regulis demonſtrandis adhibentur, ad coarctandam potius, quam illuſtrandam juris rationem comparentur, *l. damni* 30. *§. ult. D. de dam. inf. l.* 1. *§. quod vulgo* 25. *D. de vi & vi arm.* Ut omittam interim, quod latiſſima legandi ſignificatio haereditatem, quoque complectitur, *l.* 1. *in pr. D. ad leg. Falcid. l. verbis legis* 120. *D. de verb. ſig.* Poſtremo non parum obſtaret *l. ſi ſervus* 82. *D. de acq. vel. amitt. haer.* niſi facilem evadendi rationem nobis ſuppeditaret inſcriptio: eſt enim, ut titulus admonet, ad legem Juliam & Papiam ſcripta, id eſt, ad leges novas, ad quas regulam Catonianam non pertinere teſtatur

Digitized by Google

Ulpian. *l. alt. D. de reg. Caton.* Quae cum ita ſint, ſatis jam, ut opinor, conſtat, Catonis ſententiam non minus ad haereditates, quam ad legata referendam.

CAPUT VIII.
De quaeſtionibus & tormentis obſervata quaedam

QUaeſtionum varia eſſe genera conſtat, quibus admiſſorum criminum veritas eruatur; cujusmodi ſunt haec: fidiculae, rotae, tabularia, verbera, eculeus, ignis, ungulae, aliaque id genus, *l. antep. C. de malef. & math. l. 1. C. de ann. var. &c.* Achilles Tatius *lib. 7. de Clitophontis & Leucippes amoribus.* Syneſius *epiſt.* 79. Seneca *lib. 3. de ira, cap. 19. Torſerat*, inquit, *per omnia, quae in rerum natura triſtiſſima ſunt, fidiculis, tabulariis, eculeo, igne, vultu ſuo.* Βάσανοι, καὶ πῦρ, καὶ μάστιγες, Plutarchus περὶ ἀδολεσχίας Quibus quod alii vinum annumerant, mihi non placet. Mitiſſimum eſt, inquiunt, hoc remedium, nec corporis valetudinem offenſurum. Cogit ſecreta fateri. Arcanum, ait ille, demens detegit ebrietas. Denique in vino veritas ineſſe dicitur Feſt. in dictione *Liber.* Athenaeus *lib.* 2. Quaſi vero ſola quidlibet effutiendi libertas illa ſufficiat, ac non potius, in cauſis criminalibus, quo majoris momenti ſunt, eo tranquillius animi judicium ac temperantia deſideretur. Sane ſi, ex interpretum noſtrorum communi ſententia, non aliter confeſſioni per quaeſtionem expreſſae fides habenda eſt, quam ſi aliquo poſt quaeſtionem habitam intervallo repetita fuerit, *arg. l. 2. C. quor. appell. non recip. & l. 2. C. de cuſtod. reor.* Quo non abſurde referunt quidam hunc Plauti locum *in Truculento, Act. 4. Sc. 3. v 4.*

Commemini, quo quidque pacto ſitis confeſſae ſcio:
Hic nunc volo ſcire eodem pacto ſi ſine malo fateamini.

An putamus temulentum, qui vi vini dicenda tacenda locutus fuerit in tormentis, ſedato poſtmodum animo, omnia, quae temere confeſſus fuerat, rata habiturum? Ego vero non minus illud in tormentis curandum exiſtimo, ut iis ſubditi quidquid dicunt ſciant, quam ut quidquid ſciunt dicant. Quare magis probaverim eam veritatis eliciendae rationem, quae per jejunium fiat, quam quae per ebrietatem, juxta gloſſ *in Clem. 1. §. 1. de haeret.* Illud nunc obſervatione non indignum ſubjiciam, quod ab Ulp. ſcriptum eſt, quaeſtioni nec nunquam, nec ſemper eſſe credendum: rem enim fragilem & periculoſam eſſe; cum plerique vel adeo dura cute, vel obſtinato ſint animo praediti, ut, quantumvis torqueas, veritatem nunquam extorqueas. Alii contra ſint adeo, vel delicati, vel meticuloſi, ut quidvis potius tum in ſe, tum in alios mentiri, quam tormenta pati velint, *l. 1. §. quaeſtioni 23. D. de quaeſt.* Quam ſententiam iiſdem prope verbis expreſſiſſe videtur innominatus Ariſtotelis interpres, ſub finem τῆς εἰς τὸ πρῶτον ῥητορικῆς ὑπομνήματος ad illa Auctoris verba: Δεῖ δὲ ἐπαναφέρειν καὶ τὰ τοιαῦτα πολλὰ ἀναξιοπιστίας, ἃ καὶ οἱ κριταὶ γινώσκουσι. Sic enim ille: ὡς ὁ δεῖνα βασανιζόμενος, ψευδῆ εἴρηκε. καὶ ὁ δεῖνα, καὶ ὁ δεῖνα. καὶ ὅτι πολλοὶ παχύδερμοι ὄντες, καὶ τὴν ψυχὴν ἀνδρεῖοι, καὶ λιθόδερμοι ἐγκαρτεροῦσι ταῖς βασάνοις, καὶ οὐδὲν λέγουσιν. ἕτεροι δὲ τρυφεροὶ ὄντες, καὶ δειλοὶ, πρὸ τῆς βασάνων κατηγορίζουσιν, ἤτοι κατηγορήσουσιν ἑαυτῶν, ψευδῆ λέγοντες. Utriuſque generis exempla refert Valerius Max. *lib.* 8. *cap.* 4. Nec diſſimile quid de jurejurando traditur in *l. quae ſub conditione 8. in pr. D. de cond. inſtit.* Quaeſtionibus autem olim ſoli fere ſervi ſubjiciebantur; raro cives Rom. imo nec ſtatuliberi in pecuniariis cauſis, *l. divus 9. § alt. D de quaeſt.* Tull. *in partitionib. oratoriis cap.* 34. *De inſtitutis*, inquit, *Athenienſium Rhodiorumque doctiſſimorum hominum, apud quos etiam* (*id quod acerbiſſimum eſt*) *liberi civeſque torquentur.* De Decurionibus, & aliis excelſa aliqua dignitate praeditis, extant paſſim variae conſtitutiones Imperatorum, quibus torqueri prohibentur, excepto crimine laeſae majeſtatis & falſi, *l. D. Marco 11. l. antep. & l. ſeq. C. de quaeſt. l. ſi quis decurio 21. C. ad l. Cornel. de falſ. l. 4. C. ad l. Jul. majeſt. l. 4. C. de decur.* Unde quod generaliter Imperatores ajunt: *Corpora honoribus praeditorum eſſe tormentis excepta, praeter ea crimina, quae legibus demonſtrantur, l. etſi 7. C. de malef. & mathem.* Id Graeci de crimine laeſae majeſtatis ſpecialiter expreſſerunt *lib. 60. Baſil. tit.* 39. Sic Ammianus Marcellin. *lib. 28. cap. 3. Uno proloquio in ejuſmodi cauſas, quas arroganti propoſito majeſtatis imminutae miſcebat, omnes, quos juris priſci juſtitia divorumque arbitria quaeſtionibus eximere cruentis, ſi poſtulaſſet negotium, ſtatuit tormentis affligi.* Et Optatus Afer *lib. 1. contra Donatiſtas*, de Ingentio ſcriba, qui contra Felicem acta conſcripſerat, & epiſtolam quandam Caeciliani corruperat: *Pependit*, inquit, *ſub metu imminentium tormentorum.* Hunc vero D. Auguſtinus *lib. 3. contra Creſconium cap.* 70. ſignificat ſuſpenſum fuiſſe quidem, ſed minime tortum, quod ſe decurionem profiteretur. De ſervis dubitatum eſt, utrum in dominos torqueri poſſent; ſed ea quaeſtio, quae longiorem tractatum expoſcit, commodius ſeparato capite diſcutietur.

CAPUT IX.
Servi in dominos torti.

SErvorum ingenia plerunque dominis adeo infeſta & iniqua fuiſſe conſtat, ut proverbiali de iis ſchemate diceretur: *Quot ſervi, tot hoſtes.* Seneca, *epiſt. 47. Deinde ejuſdem arrogantiae proverbium jactatur totidem eſſe hoſtes, quot ſervos; non habemus illos hoſtes, ſed facimus*; quod iiſdem pene verbis repetit Macrob. *lib. 2. Saturnal. cap.* 11. Idque inſitum a natura ſervilibus animis odium, teſtatur Theophilus *tit. de his qui ſunt ſui vel al. jur.* φύσει γὰρ ὁ δοῦλος τῷ δεσπότου πολέμιος Simplicius in Epictetum: Ἐχθροὶ πάντες εἰσὶν οἱ πλεῖστοι τῶν δεσποτῶν καὶ πολέμιοι, &c. Cujus rei memorandum exemplum narrat Plin. *lib. 3. epiſt. 14. ad Acilium.* Haec cum ita ſint, recte novis conſtitutionibus cautum eſt, fidem non debere accomodari ſervis, in dominos aliquid ultro confitentibus Nam etſi Trajano placuerat, olim dominos confeſſione ſervorum onerari; merito tamen ab ejus ſententia receſſum eſt in criminalibus cauſis, quod iniquum videretur dominorum ſalutem ſervorum arbitrio committi, *l. 1. §. ſi ſervi 19. l. unius 18. §. ſervo 5. D. de quaeſt.* Paulus *lib. 5. ſent. tit. 13. in fin.* Idque adeo verum eſt, ut nec offerente quidem domino quaeſtioni ſervum (tantum abeſt ut eo invito) fides habeatur ſervo, in domini caput interrogato, *l. ſervos 7. C. de quaeſt. l. ſervos 8. C. de teſtib.* Dio *lib.* 55. Tacitus *Annal. lib. 2. cap. 30. Negante reo, agnoſcentes ſervos per tormenta interrogari placuit. Et quia vetere SCto quaeſtio in caput domini prohibebatur, callidus & novi juris repertor Tiberius mancipari ſingulos actori publico jubet.* Excipiuntur inde crimina majeſtatis, inceſtus, adulterii, fraudati cenſus, *l. ſi quis viduam 5. & l. ſeq. l. extrario 17. D. de quaeſt. l. 1. C. eod. l. in adulterii 32. C. ad l. Jul. de adult.* Paulus *d. ſententiarum loco.* Tull. *pro Milone cap. 22. De ſervis nulla lege quaeſtio eſt in dominum, niſi de inceſtu*: male quidam libri *de interitu.* Idem *in partitionib. oratoriis cap. 34. De noſtrorum etiam prudentiſſimorum hominum inſtitutis, qui cum de ſervis in dominos quaeri noluiſſent, de inceſtu tamen & conjuratione, quae facta me Conſule eſt, quaerendum putaverunt.* Quid eſt igitur, quod ab Ulp. reſponſum eſt, *in inceſto ſervorum tormenta ceſſare, quia & lex Julia ceſſat de adulteriis? l. 4. D. de quaeſt.* An putemus, Papiniani ſententiam illic ab Ulp. relatam in *l. ſeq.* corrigi a Marciano,

Digitized by Google

no, quem in Papinianum notas ſcripſiſſe conſtat, *l. qui pupillam* 7. *D. ad l. Jul. de adult?* Imo placet magis haec jam communi conſenſu probata diſtinctio inter inceſtum ſimplex & cum adulterio conjunctum. Adulterium committitur in nuptas; inceſtum in conjunctas cognatione vel affinitate perſonas: adulterium cum inceſtu in eas, quae utraque ſimul qualitate cenſentur, qualis eſt privigna, noverca, nurus, *l. ſi adulterium cum inceſta* 38. *D. ad l. Jul. de adult.* Quod ergo dictum eſt, in inceſtus crimine non torqueri ſervos in caput dominorum, de ſimplici inceſtu accipiendum eſt, *d. l.* 4. *D. de quaeſt.* alioqui ſi quis cognatam ſuam alteri nuptam corruperit, quaeſtio de ſervis habebitur, quoniam adulterium hoc caſu cum inceſto conjungitur, *d. l. ſi qui viduam* 5. Sic enim utrumque locum interpretantur Graeci *lib.* 60. *Baſilicῶν tit.* 50. & *tit.* 37. Et vero Papiniani ſententiam quae refertur in *d. l.* 4. hanc fuiſſe manifeſto colligitur ex *l. vim paſſam* 39. §. *ult. D. ad l. Jul. de adult.* Superioribus exceptionibus & haec addi poteſt, ſi haeres teſtatorem occidiſſe dicatur, *l. & ſi* 6. §. 1. *D. ad SCtum Silan.* Caeterum qua ratione prohibitum olim, ne de ſervis quaeſtio haberetur in dominos, eadem introductum eſt, ne temere eoſdem extra certas cauſas accuſarent, *l. vix certis* 53. *D. de Jud.* De libertis etiam in patronos idem a Claudio ſancitum Dio Nicaeus refert. Ex diverſo generaliter cautum ab Imp. Cajo legimus, ut ex quacunque cauſa ſervi dominos accuſare poſſent. Suid. in dictione *Γάϊος* & in *ἀνδραποδία*.

CAPUT X.

Carceres privati. Vincula. De vinctorum alimentis, examinata Lex XII. *Tabb.*

INter eas XII. Tabularum reliquias, quae ab antiquitatis naufragio ſalvae ad nos pervenerunt, hoc fragmentum imprimis viros eruditos exercuit (G. Forner. *lib.* 1. *cap.* 6. *Select.* Cujac. *lib.* 9. *Obſ. cap.* 37. Alciat. *lib.* 1. *Parerg. cap.* 17.) quod de vinctorum alimentis refertur a Gellio *lib.* 20. *cap.* 1. QVI EVM VINCTVM HABEBIT LIBRAS FARRIS INDIES DATO. Quo in loco, etſi *παρέργως*, non erit inutile tamen obſervare, fuiſſe privatos olim carceres, quibus debitores (non ſervi tantum) vincti continerentur. Et hoc ſenſu traditur in *l. vinculorum* 224. *D. de verb. ſign. Vinculorum appellatione tam privata vincula ſignificari, quam publica: cuſtodiae vero, publicam cuſtodiam tantum*, quae inde Graecis *δημόσιον*, Latinis etiam publicum appellatur, *l.* 1. §. *unusquisque* 3. juncta *l. pen. D. de fugit. l. ſolutum* 48. *D. de verb. ſign.* Ubi *manibus teneri* quod dicitur, nec ad manum militarem (quod quidam exiſtimant) referendum arbitror, neque cum aliis legendum *militibus*, pro *manibus*. Imo *manibus teneri* interpretor eum, qui manicis tantum, non compedibus, non totius corporis vinculis tenetur. Hodie privati carceres ejuſmodi prohibentur, *l.* 1. *C. de priv. carcer. inhib. l. un. Cod. Theod. de privat. carcer. cuſtod.* Et quod jure pontificio receptum eſt, ut clerici uxores ſuas, in peccatum aliquod prolapſas, in privatis aedibus vinctas, cuſtodire ac coërcere poſſint, *can. placuit* 10. *cauſ.* 33. *qu.* 2. Id moribus noſtris hodie marito non conceditur, niſi cauſa cognita, circumſtantiis perſonarum exploratis, judex improbae forte vel dementis uxoris cuſtodiam probo ac prudenti viro committat. Carceribus autem quandoque vincti cuſtodiebantur, quandoque ſoluti: unde Graecis *ἄδεσμος φυλακὴ*, Latinis libera cuſtodia dicta: quo pertinet *d. l. ſolutum* 48. *& l. verum eſt* 216. *D. de verb. ſign.* Hinc leges, tum apud antiquos, tum apud recentiores uſitatae, de vinculis eorum, qui carcere concluſi tenerentur, ſolenni aliquo die ſolvendis; ut die Paſchali, *l.* 3. *C. de epiſcop. aud.* & diebus, olim Cereri ſacris, ex priſca lege Graecorum, cujus Sopater *ἐν διαιρέσει ζητημάτων* meminit, *τοὺς δεσμώτας τοῖς Θεσμοφορίοις λύεσθαι*. Vinctum etiam, ſi Flaminis Dialis aedes ingreſſus eſſet, ſolvi neceſſe fuiſſe, ſcribit Gellius *lib.* 10. *cap.* 15. Sed haec obiter. Nunc quod praecipuum diſputationis inſtitutae caput eſt, de vinctorum alimentis diſpiciamus. Sane cum carcer cuſtodiae magis, quam poenae loco eſſe debeat, periniquum foret, miſeros debitores praeter carceris taedium media quoque confici: quod crudelitatis genus & in Licinio tyranno notat Euſebius *Eccleſ. hiſtor. lib.* 9. *cap. ult.* & noſtri juris auctores maxime damnant, *l. ſi victum* 34. *D. de re jud. l.* 5. *ſub fin. D. de requir. reis.* ideoque vinctos a creditoribus ali merito ſtatuit lex XII. Tabb. ad quam alluſiſſe viſus eſt D. Ambroſius in *lib. de Tobia cap.* 10. cum agit de impotenti foeneratorum avaritia, qui nec a reliquiis quidem defunctorum debitorum abſtinerent, cadaver arcendo ſepultura (quod poſtea Juſtinianus *Nov.* 60 cohibuit) *Peccatorum reos*, inquit, *poſt mortem carcer emittit, vos clauditis: legum ſeveritate defunctus abſolvitur, vobis tenetur*; & paulo poſt: *Unum ſane eſt, quod non timere poſſitis, quia poſcere non novit alimenta.* Sed quis alimentorum modus? An qui ex dantis arbitrio pendeat? Atqui locus fieret ei vel avaritiae vel crudelitati, cui magis occurrendum eſt; de qua & apud Cyprianum *ep.* 88. *ad Celerinum: Ante dies octo, per dies quinque medios modicum panis accepimus, & aquam ad menſuram.* An qui voraciorum forte perſonarum libidinem expleat; qualis illa memoratur Aglais apud Aelianum, *lib.* 1. *cap.* 26. *ποικιλ. ἱστορ.* quae ſingulis coenis XII. minas carnium, & IIII. chaenices panum comedebat, & bibebat congium vini? Mediam inter utrumque extremum viam ſecuti Decemviri, rectius ſtatuerunt, libras farris in dies dari. Sed de numero rurſus ambigitur. Duas crediderit aliquis, *arg. l ubi* 12. *D de teſtib. & l judices* 9. *C. de epiſc. aud.* nonnulli ſelibram exiſtimarunt, hoc eſt, ut Gloſſae quoque veteres interpretantur, *ἡμιλίτριον*, quos tamen ab ea ſententia poſtea diſceſſiſſe comperi. Verius arbitrer, libras in dies, hoc eſt, unam unoquoque die libram erogari debuiſſe, ut in illo priſco ſermone numerorum libertas inſit. Quemadmodum enim & in recentioribus legibus plerunque fit, ut ſingularis numerus ad pluralem interpretatione referatur, *l.* 1. §. *quamvis* 1. *D. de aſſign. lib.* §. *ſi plures* 2. *Inſt. de legit. agn. ſucceſſ.* 2. §. *haec haereditas* 5. *D. de ſu. & legit. l. in uſu* 158. *D. de verb. ſign.* ſic e converſo pluralis locutio ad ſingularem plerunque reſtringitur. Atque ita Ulpian. praetoris edictum de negotiis geſtis interpretaturus, *Negotia*, inquit, *ſic accipe, ſive unum ſive plura*, *l.* 3. §. 2. *D. de neg. geſt.* Idem alio loco: *Sed ſi unus*, inquit, *homo coactus ſit, adhuc dicemus homines coactos*, *l.* 2. §. *ſed etſi* 6. *D. via bon. rap.* Eodem ſenſu libras farris accipio, ſive unam ſive plures. Et haec eſt mea de illo legis Decemviralis capite ſententia.

CAPUT XI.

Literarum U *&* O *vicaria commutatio. Item* O *mutatum in* Au. *Et loci quidam emendati.*

VEteres U literae ſonum pro O efferebant, auctore Feſto in dictione *Orcum*. Unde fit, ut earum literarum promiſcua commutatio frequenter in veteribus libris occurrat. Cujuſmodi haec in Gloſſis antiquis, *abdumea*, *admuvit*, *amoletum*, bona *valetodo*, *corulit*, *cornicupia*, *dolcede*, *immulatur*, *robrica* & ſimilia. Plutarchus in *problematis quaeſt* 101. ait, Aeoles pro bulla pronunciare *bollem*. Sic *Critobulus* pro Critobulo, apud Macrob. *lib.* 7. *Saturnal. cap.* 3. *poblicum* pro publicum, quaſi populicum, apud Priſcianum, & in monumen-

tis

tis antiquis. Nec diſſimili literarum converſione nonnunquam peccatum animadvertimus in his vocibus, *popularis* & *pupillaris*: ut in *l. ut ſi cui eu empt.* 12. *D. de verb. ſign.* pro *populari* cauſa Graeci legiſſe videntur *pupillari*, cum ita verterunt ὀρφανικῆς ἀγωγῆς. Simile quid apud Harmenopulum & Quintilianum a Gul. Fornerio, patre meo, *lib. 2. c.* 23. *& ad l.* 12. *verſ. Quod ſi D. de verb. ſign.* jampridem obſervatum memini *in libris Selectionum.* Infinita hujus generis exempla, tum ex Servio in *lib.* 8. *Aeneid.* tum ex Quintilian. *lib.* 1. *cap.* 13. tum ex Florentinis Pandectarum exemplaribus proferri poſſent, ut *epiſtula*, *volgo*, *ſuboles*, *dorauerit*, *cupinum*, *robor* pro robur, *l. ſi non fortem* 26. §. *libertus* 12. *D. de cond. ind.* *totius* pro tutius, *l. qui ſervum* 34. §. *ſi is cui* 1. *D. de obl. & act.* *Upilionem* pro opilionem, *l. cum quaereretur* 60. §. 3. *in fin. D. de legat.* 3. Sed ut iſta trita fortaſſe relinquamus; haec, quae ſequuntur, notanda praecipue, tum in jure noſtro, tum apud alios auctores, occurrunt. Imprimis depravatus harum literarum inverſione *Codicis Theodoſiani* locus, facili negotio reſtituendus, in *l. nulla* 11. *tit. de Scenicis*, in verſ. *alius admixtus colori puri robur* (legendum rubor) *muricis inardeſcit.* Nec tamen eandem emendationem admiſerim apud Feſtum in dictione *Robum*, apud quem ſunt qui pro *robur*, ſubſtituant *rubor*. Nihil novandum ipſe cenſuerim. Hoc tantum lubens addiderim in Gloſſario vetere Latino-Graeco, ubi dictio, *Robor* exponitur ῥώμη, εἶδος, στερέωμα, σθένος. Ἐρυθρίασις. Hac poſtrema voce ruborem, caeteris robur intelligi. Sed antequam ab *illo Codicis Theodoſiani loco* deflectamus, etiam videamus, an *croſtas* legendum ſit, pro *cruſtas*, illo verſu: *His quoque veſtibus noverint abſtinendum, quas Graeco nomine a Latino cruſtas vocant.* Hoc quidem tentari poſſit, ſi Graecam τὴν χρώσεως originem inſpiciamus, quae tincturam denotat, unde χρωστὴς pro coloratore ſeu infectore. Sed tanti non eſt ea emendatio, ut non facile feramus, O, Graeci mutationem in, U, Latinum, ut in dictionibus φὼρ fur, νόμισμα numiſma. Nam & auctor eſt Suidas, nummum a Latinis appellatum inflexa voce, cum Dorii per, O, hanc dictionem efferrent. Δωριεῖς δὲ ἐπὶ νομίσματος χρῶνται τῇ λέξει, καὶ Ῥωμαῖοι παρατρέψαντες νοῦμμον λέγουσιν. Placet etiam obiter eadem opera *illo Codicis Theodoſiani loco*, quem indicavi, foedatam librariorum incuria vocem *ſcuelatis*, mutare in *ſcutlatis*, ſive *ſcutulatis*. Scutulati coloris meminit Iſidor. *Originum lib.* 12. *cap.* 1. & Palladius in menſe Martio *tit.* 13. Sed, ut eo revertamur, unde digreſſi ſumus, proponitur facti ſpecies in *l. item quaeritur* 13. §. *item Julianus* 4. *D. locat.* De ſutore, qui diſcentis pueri cervicem ita percuſſit, ut oculus ei effunderetur. In eadem hypotheſi, ex eodem auctore petita, ſcriptum eſt, *perfunderetur*, aut, ut alii codices habent, *perfoderetur*, *l. ſed etſi* 5. §. *ult. D. ad l. Aquil.* *Effundere* quidem *oculum*, aut *perfundere* nuſquam; at *effodere*, non uno in loco legere me memini, *l. ex quae* 43. §. 1. *D. de cont. empt.* *l. ſi ex plagis* 52. §. 1. *D. ad l. Aquil.* Seneca *lib.* 5. *de Benef. cap. pen.* *Oculus mihi*, inquit, *effoſſus eſt.* Cicero quodam loco, quem citat Lactantius *lib.* 5. *cap.* 12. *effodiantur oculi.* Plautus *Trinummo. Act.* 2. *ſc. ult. v.* 62. *Oculos tibi effodiam, ſi verbum addideris*, ὀφθαλμὸς ἐξορύσσειν Graeci dicunt. Quare veritus eſt utrobique legendum *effoderetur*, non *effunderetur*, aut *perfunderetur*; uſitatiore ſcilicet Latini ſermonis more ſervato; cujus ſtudioſi fuere Juriſconſulti. Probabile eſt, antea ſcriptum fuiſſe *efuderetur*, pro *effoderetur*; additam deinde literam, *n.* quae alias non raro redundat, ut in vocibus *thenſaurus*, *quotiens*, *totiens*. Simile mendum quibusdam exemplaribus inhaeſerat in voce, *effuſionibus*, *l.* 3. *C. de metallar. & metal.* Ubi ſcribendum, *effoſſionibus*, indicat *l.* 10. *C. Theod. eod. tit.* *Lucus* pro *locus*, eodem vitio b's legitur in hac inſcriptione Praeneſtina (Grut. p. 389. *n.* 8.) EXEMPL. DECR Q. F. Q. IVNIO SILANO ET L. SEPTIMIO VALERIANO COS. POSTVLANTE CLAVDIO MARONE. VTI LVCVS AD STATVAM PONENDAM OPTIMAE MEMORIAE VIRO QVONO. FILIO AELI. AVG. LIB. ANATELLON AMANTISSIMO REIP. NOSTRAE PLACVIT ET IN HONOREM ANATELLONTIS SEMPER ET VBIQVE DE REP. OPT. MER. ET IN GRATIAM CLAVDI MARONIS LVCVM AD STATVAM PONENDAM AD ELECTIONEM IPSIVS ARTR. (forte ARB. id eſt, arbitratu) DARB. Video eſſe, qui *munitorem* pro *monitore* ſubſtituant in *l. in inſtrumento* 8. *vſ. Quorum in numero ſunt villici & monitores D. de fund. inſtr.* Sed legitima videtur lectio, quae *monitores* habet, ut apud Paul. *lib. ſent. tit.* 6. Columel. *lib.* 1. *de re ruſtica*, *cap. ult.* *Quia*, inquit *& in turba & ſub monitore vinitor opus facere debet.* Idem aliquanto poſt: *Quod is numeri modus in opere commodiſſime cuſtodiretur, nec praeeuntis monitoris diligentiam multitudo confunderet.* Claudamus tandem hunc ſermonem *Levitici* loco, cujus verba ſunt *cap.* 19. *v.* 20. *Homo ſi dormierit cum muliere coitu feminis, quae ſit ancilla nobilis, &c.* Quid iſthuc eſt? ancillam nobilem quis unquam audivit? Septuaginta interpretes, pro ancilla nobili, ediderunt cuſtodia hominis, καὶ αὐτὴ οἰκέτις διαπεφυλαγμένη ἀνθρώπῳ, hoc eſt, reſervata & deſtinata viro, ſive deſponſata, ut Iſychius *in Levit lib.* 6. ſcribit. Unde conjectura capi facile poteſt, legendum eſſe *nubilis*, pro *nobilis*. Caeterum O quoque frequenter in AU converti variis exemplis oſtendi poteſt; ut *coda* pro cauda, in veteribus gloſſis: *aula* pro ola, vel olla, apud Nonium: unde Plauti *Aulularia*. Sed & *Plautus* ipſe dictus eſt initio *Plotus*, a planitie pedum, ut ſcribit Feſtus. Haec ratio facit, ut facilius adducar ad emendandum *Codicis Theodoſiani* locum corruptiſſimum in *l. fidicinam* 10. *tit. de Scenicis.* quem & aſteriſci nota de mendo ſuſpectum arguit: *Fidicinam*, ait lex, *nulli liceat vel emere, vel docere, vendere, vel conviviis, aut ſpectaculis adhibere: nec cuiquam aut delectationis deſiderium * erudita feminea muſicae artis ſtudio habere mancipia.* Plane ſi legamus, *ob delectationis deſiderium*, aſteriſco ſublato, manebit apertiſſimus ejus reſcripti ſenſus, cujus Aurelius victor *in vita Theodoſii* meminit his verbis: *Prohueritque lege, miniſteria laſciva, pſaltriaſque comeſſationibus adhiberi.*

CAPUT XII.

Codex Theodoſianus variis locis abſterſus.

SUperiore capite correcti *Codicis Theodoſiani* loci me, jam ad alia properantem, ultro revocant, & alios ejuſdem generis ut in medium proferam, monent, quibus aliquid ope noſtra lucis allatum iri confido. Primus occurrit in *l. quaecunque* 9. *titul. de Scenicis.* *Quaecunque ex hujuſmodi faece progenitae ſcenica officia declinare * ludicris miniſteriis deputentur.* Sic vero reponendum, *Quaecunque ex humiliori faece progenitae ſcenica officia declinarint*, &c. ut manifeſto liquet ex *l.* 4. *ejuſdem tit.* Alter eſt in *l.* 1. *tit. de Praefect. praet.* ubi deleto pariter, ut in *ſuperiore l.* indice mendi aſteriſco, ſic legendum neceſſaria ratio diſputationis evincit: *quocirca expreſſum ordinem dignitatum illic potiſſimum volumus cuſtodiri*; cum prius acephalo verbo *circa* & *civitatum*, vitioſe ſcriptum eſſet hoc modo: * *circa expreſſum ordinem civitatum*, &c. Tertius eſt in *l. penult. tit. ad Senatuſconſult. Claudian.* *Si apud libidinoſam mulierem plus valuit cupiditas, quam libertas, ancilla facta eſt, non bello, non praemio, ſed connubio.* Nemo non agnoſcit reſtituendum eſſe *non bello, non pretio*; id eſt, non jure gentium per captivitatem, non jure civili, quo ſervus efficitur, qui pretii participandi cauſa ſe venundari paſſus eſt, *l. & ſervorum* 5. §. 1. *D. de ſtat. hom.* Quartus eſt in *l. a*

pre-

provinciarum 28. *de erog. mil. ann. verſ. ut ſemper dierum*, pro *ſeptem dierum*: ſic enim legendum aperte colligitur ex *l. ſeptem diebus* 12. *Cod. Juſtinian. eodem titulo.* Poſſent innumera ejus generis exempla proferri, quorum pleraque per ſe facilia ſunt, & Lectorem, vel aliud agentem ac remiſſiorem, neceſſariae correctionis admonent, cujuſmodi ſunt haec pauca. In *l. un. de profeſſ. qui in urb. Conſt. doc. ordin... dentur* pro *ordinentur.* In *l. ſuſceptor* 11. *de erog. mil. anno. ut praeſcribat* (legendum addita una litera *praeſcribtae*) *formae tenor cuſtodiatur.* In *l.* 2. *de Lenon. lenones patres & dominos, qui ſuis filiis vel ancillis*; reponendum *filiabus.* Deinde quod ſequitur in verſ. *Igitur tali placet hac indignatione ſubduci, nec poteſtatis jure frui valeat, ne quid eis ita poſſit acquiri*, &c. Ita reſtituendum apparet ex *l.* 6. *Cod. Juſtinian. de ſpectac. & ſcen. & lenon. Igitur tali placet eos indignatione ſubduci, ne poteſtatis jure frui valeant, neve quid eis ita poſſit acquiri.* Infinitum eſſet, caetera ejuſdem generis menda perſequi, quibus paſſim totus ille Codex ſcatet. Sed & ante nonnulla jam aliis locis indicavimus; & plura deinceps, ubi diſputationis occaſio feret, oſtendemus.

CAPUT XIII.

Illuſtrata l. incivile 24. D. de legib.

I*Ncivile eſt*, auctore Celſo, *niſi tota lege perſpecta, una aliqua particula ejus propoſita judicare, vel reſpondere*, *l. incivile* 24. *D. de legib.* Quemadmodum enim, *ſi avulſum ſtatuae caput ad membrum aliquod inſpicias, non poſſis ex illo congruentiam, aequalitatemque deprehendere*, ait Plinius in *epiſtolis lib.* 2. *epiſt.* 5. ſic, qui legis alicujus partem unam duntaxat arripuerit, veram ejus ſententiam plerunque vix aſſequatur: cum ex ſubſequentibus, ſi cum praecedentibus & antegreſſis conferantur, ambigui vel obſcuri ſenſus veritas elici debeat, ut Tull. *lib.* 2. *de inventione* teſtatur. Ejus rei duo tantum ex multis exempla proponam. Alterum ex *l. Divi* 17. *D. de jur. patron.* quo loco tractata quaeſtio, an nepos, contra tabulas aviti liberti, bonorum poſſeſſionem petere poſſit, ſi eum libertum pater cum XXV. annorum eſſet, capitis accuſaſſet, ex ſententia diverſorum auctorum aliter initio, aliter in fine deciditur. Alterum ex *l.* 3. *D. de reg. Caton.* ubi quod a Papiniano ſimpliciter aſſeritur, Catonianam regulam ad haereditates non pertinere, calumnioſum eſt; niſi adjiciamus eodem ſpiritu quod ſequitur: *Neque ad ea legata, quorum dies non mortis tempore, ſed poſt aditam cedit haereditatem:* quod & *leu penult. ejuſdem tit.* docet, & nos pluribus alio jam loco diſſeruimus. Sicut ergo non aliter apud judicem exquiri poteſt veritas de iis controverſiis, quae ex teſtamento naſcuntur, quam inſpectis & cognitis totius teſtamenti verbis, etiam ſecundarum tabularum, etiam codicillorum; quoniam haec partem teſtamenti faciunt, *l.* 1. §. 1. *l.* 2. §. *ad cauſam* 2. *l. pen. D. teſtam. quemadm. ap.* ita non aliter, quam tota lege perlecta, de ejus ſententia judicandum eſt. Aeſchines *in oratione contra Cteſiphontem*: καὶ χειροῦνται, inquit, τοῦ νόμου μέρει τινὶ κλέπτοντες τὴν ἀκρόασιν ὑμῶν. Sed vereor, ut, quod Aeſchines illic Demoſtheni vitio vertit, idem pleriſque hujus ſeculi juris interpretibus objici poſſit, qui callido erroris occultandi conſilio, legis alicujus initium, quod in rem ipſorum facere credant, arripiunt; reliquum vero, quod opinionis novitati ſit obfuturum, de induſtria reticent: ſubtile Apellis exemplum aemulati, qui Antigoni Regis altero lumine orbi vitium ut occuleret, imaginem obliquam fecit, ut quod corpori deerat, picturae potius deeſſe videretur, tantumque ea in parte e facie oſtendit, quantum in tota poterat oſtendere, Plin. *lib.* 35. *cap.* 10.

CAPUT XIV.

Ad l. Juſtas 6. C. de jur. fiſc. *Actiones, Tabulae, Libri concremati.*

SEcundum varietatem cauſarum diverſis praeſcriptionibus fiſcum excludi certum eſt. Et quidem civiles omnes fiſci quaeſtiones XX. annorum ſilentio praeſcribunrur, niſi ſit alia praeſcriptio, ut Martianus ait, *l.* 3. *D. de requir. vel. abſ. damn.* ſive ut Hermogenianus, *exceptis cauſis, in quibus minora tempora ſervari ſpecialiter conſtitutum eſt*, *l. in omnibus* 13. *D. de diverſ. temp. praeſcr.* Ut ecce, ſpecialiter ab Antonino & Vero conſtitutum eſt, poenam commiſſi remitti pupillo, qui intra triceſimum diem vectigal intulerit; in caeteris perſonis id obſervari voluerunt, ut elapſo quinquennio neque res, quae in commiſſi cauſam cecidit, neque ejus aeſtimatio peti poſſit, *l. Imperatores* 7. *D. de publican. l.* 2. *C. de Vectigal.* Poſt hoc ergo tempus ſi commiſſum petat fiſcus, exceptione ſummovebitur. Item ſpecialiter a D. Pio conſtitutum eſt, *vacantium bonorum nunciationem quadriennio finiri*, *l.* 1. §. *D. Pius* 2. *D. de jur. fiſc.* Hoc igitur elapſo termino ſi bona quaſi vacantia vindicet fiſcus ab eo, qui poſſidere coeperit, quadriennii praeſcriptione repelletur, *l. quia autem* 6. §. *certe* 7. *D. ſi quis om. cauſ. teſt. l. intra* 10. *D. de diverſ. temp. praeſcr. l.* 1. *C. de quadr. praeſcr.* Extra hos caſus, & ſiqui ſunt ſimiles, fiſcus modo XX. modo XXX. modo XL. annorum praeſcriptione ſummovetur: Viginti, ſi ea, quae nondum adeptus eſt, a domino, vel bonae fidei poſſeſſore petat; Triginta, ſi a poſſeſſore malae fidei; Quadraginta, ſi ea, quae jam habuit, amiſſa vindicet, *l. ult. C. de fund. patrim.* In ſumma quaecunque fiſci actiones XX. annorum ſpatium excedunt, XXX. vel XL. annorum curriculo exſpirant. Atque ita haec omnia praeclare explicat Euſtathius Anteceſſor in libro περὶ χρονικῶν διαστημάτων. *cap.* περὶ χρόνων λ'. Αἱ τῷ φισκῷ διαφέρουσαι ἀγωγαὶ ἀνῃρέθησαν τῇ τοῦ χρόνου παραγραφῇ τῆς τριακονταετίας ἐνταῦθα φησὶν, ἔστι γὰρ παρὰ τοῦ φίσκου κινοῦνται ἀγωγαὶ κατά τινων δυνάμεναι ὑπερβαίνειν τὴν εἰκοσαετίαν, τῇ τριακονταετίᾳ σβέννυνται. σημείωσαι, ὅτι περὶ ἀγωγῶν κινουμένων παρὰ τοῦ φίσκου εἰς ἐκδίκησιν πραγμάτων, ἃ οὐδέποτε ἰδίᾳ ἐνόει, διαλέγεται ἡ διάταξις· εἰ μέν τοι περὶ ὧν πραγμάτων κατεῖχε καὶ ἀπώλεσεν. ἐπεὶ γὰρ τὴν τεσσαρακονταετίαν ἔχει. Ex quibus apparet, exemplo privatorum etiam fiſci actiones XXX. vel XL. annorum praeſcriptione tolli, *l. juſtas* 6. *C. de jur. fiſc.* quae ſic intelligenda eſt; non ex eorum ſententia, qui Conſtantinum agere putant de actionibus ante tempus inſtitutis (vid. Accurſ. & Balduin. *in Conſtantino lib.* 2.) aut eorum, qui verbum *cremari* interpretantur illic ſuſpendi, quaſi Graecam vocem κρεμᾶν ad latinitatis uſum tranſtulerit Imperator, eadem ratione, qua inſtrumentum foci penſile, quod vocamus idiomate noſtro *cremillere*, non a cremando, ſed ἀπὸ τοῦ κρεμᾶσθαι deduxiſſe videmur. Nec diffiteor equidem, quod ille tradit, plerunque Caeſares Conſtantinopolitanos, dum Latine loqui volunt, ἰταλίζειν; ut apud Suetonium in *Nerone cap.* 33. de Claudio *morari eum inter homines deſiiſſe*, hoc eſt, μωραίνειν, ſtultum agere. Sed in *d. l. juſtas* 6. non *cremari* legitur, imo *concremari*; quae mere Latina vox eſt, & concremari jubet Imper. actiones fiſcales, hoc eſt, tabulas actionum exuri, ne quis in poſterum exigendi debiti metus debitori ſuperſit: ſicut de chartis & inſtrumentis, quibus debitorum nomina continentur, idem non uno *Cod. Theodoſiani* loco praecipitur, *l. antep. largitat. de conlat. donat. vel relev. poſſ. l.* 2. *l.* 3. *de indulg. debit.* Suet. in *Caligula cap.* 15. *Commentarios ad matris fratrumque ſuorum cauſam pertinentes, ne cui poſtmodum delatori aut teſti maneret ullus metus, convectos in forum, & ante clare obteſtatus, deos neque legiſſe neque attigiſſe*

quidquam, concremavit. Et iterum. *cap.* 30. *Saepe in cunctos pariter Senatores, ut Sejani clientes, aut matris ac fratrum ſuorum delatores invectus eſt, prolatis libellis, quos crematos ſimulaverat.* Sic inſtrumenta concremata, *l. ult. C. de inſtrum.* Sic denique concremati libri frequentiſſime leguntur apud auctores. Memorat Euſebius *lib.* 8. *Eccleſ. Hiſtor. cap.* 2. Diocletiani Imp. edictum, quo praeter Eccleſiarum ſubverſionem, ſacrarum etiam ſcripturarum exuſtionem imperavit. Optatus Afer *lib.* 7. *Si etiam Antiochi Regis tempora commemorare voluiſſent, quibus Judaei coacti ſunt, ut libros in incendium darent, & ita univerſa ſcriptura data eſt, ut apex unus in aliquo libro minime remanſiſſet.* Libros certe Mathematicos, Magicos, Haereticos, imo quoſlibet improbatae lectionis corrumpi, & publice comburi, tum vetera, tum nova jura praecipiunt. Paul. *lib.* 5. *ſent. tit.* 23. *l.* 4. §. 1. *D. fam. erc. l. Mathematicos* 10. *C. de Epiſc. aud. l. damnato* 6. §. *nec vero* 1. *C. de Haeret. & Manich. l. Eunomianae* 24. *C. Theod. eod. tit.* Juſtinian. *Nov.* 41. *cap.* 1. Photius *Nomocan. tit.* 12. *cap.* 3. *legis Francicae lib.* 1. *cap.* 73. Quinctiam Auguſtum, ſuſcepto pontificatu maximo, de libris fatidicis idem ſanxiſſe narrat Sueton in *Auguſto cap.* 31. Idem & ab aliis pleriſque factitatum teſtantur Dio Nicaeus *lib.* 54. Socrates *lib.* 1. *Eccl. hiſtor.* Gellius *lib.* 1. *cap.* 19. Livius *lib.* 29. Protagorae libros ab Athenienſibus crematos refert Suid. quod aliquando ſic orationem eſſet exorſus: De diis ſcire non poſſum, neque an ſint, neque an non ſint. Et Tull. *lib.* 1. *de Nat. deor. cap.* 23. *Nam Abderites quidem Protagoras, cujus a te modo mentio facta eſt, ſophiſtes temporibus illis vel maximus, cum in principio libri ſic poſuiſſet, De diis neque ut ſint, neque ut non ſint, habeo dicere, Athenienſium juſſu urbe atque agro eſt exterminatus, librique ejus in concione combuſti.* Plinius *de viris illuſtribus: Qui libri quia leves quaſdam ſacrorum cauſas continebant, ex auctoritate patrum cremati ſunt. Act. Apoſt. cap.* 19. *v.* 19. *Multi ex eis, qui fuerant curioſa ſectati, contulerunt libros, & combuſſerunt eos coram omnibus &c.* ubi *curioſa* pro magicis artibus, quae etiam artes curioſae dicuntur a Palladio *hiſtoriae Lauſiacae ſect.* 17. ut divinandi curioſitas, *l.* 5. *D. de maleſ. & mathem.* Caeterum idem non ſemel & Romano & Pariſienſi Senatui placuiſſe, tum ex Papone *lib.* 1. *tit.* 2. *art.* 7. conſtat, tum ex Lactantio *lib.* 1. *cap.* 22. Famoſos etiam libellos igne conſumi jubent Impp. *l. un. C. de famoſ. libell. l. libellus* 5. *l.* 7. *l. ult. eod. C. Theod.* At eorum ex diverſo, qui non improbatos libros in ſolam auctoris invidiam incendi praecipiunt, crudelitatem atque ſaevitiam multis exagitat Seneca, in *procemio lib.* 10. *Declam.*

CAPUT XV.

Voces quaedam barbarae, impropriae, inuſitatae.

IN variis quidem juris noſtri locis, ſed in Pandectarum editione Florentina praeſertim, inveniuntur vocabula non tam auctorum, quam amanuenſium (ut eſt credibile) vitio depravata; quaedam Romanae loquendi rationi minus conſentanea; pleraque per antiphraſim in contrariam ſignificationem detorta: quorum omnium promiſcua quaedam exempla lubet in hoc caput opera tumultuaria conjicere. *Alibi tendere*, pro alio, in *l.* 3. §. *ſi quis autem* 6. *D. de vi & vi arm. Foedus*, pro foeditate, in *l. ſenatoris* 47. *D. de ritu nupt. Experitur*, pro convenitur, in *l.* 3. §. *haec poena* 2. *D. quod quiſq. jur.* quod & illic Zaſius obſervavit, & Graeci apertius indicarunt, cum exceptionis, quae reorum eſt propria, meminerunt: Ἀλλὰ ἐκεῖνο δικαζόμενοι πρὸς αὐτὸν καὶ κεχρημένοι τῇ παραγραφῇ. Non diſſimili loquendi ratione *Experiri* ſumitur, pro cauſam dicere, ac ſe defendere, in *cap.* 1. *de judic. & cap. veritatis* 8. *de dolo & cont.* Nec id abeo abſurdum eſt, cum uterque litigantium pariter ancipites judiciorum eventus experiatur. Ex diverſo verbum agendi transfertur ad reum, in *l.* 1. *D. de edend. & l. pacta conventa* 72. *verſ. Agente venditore D. de contr. empt. Recluſum aperto*, hoc eſt, ſi proprie loqui volumus, idem eidem opponit Juſtinianus in §. *pen. Inſt. de legit. agnat. ſucceſſ. Beneficium*, pro culpa, ſive maleficio, in *l. ex damni* 40. §. 1. *D. de damn. inf. l. inter* 46. *D. de furt. Sperare*, pro metuere, non ſemel; ut, *Sperare damnum, l. qui bona* 13. *in fin. D. de damn. inf. Sperare controverſiam haereditatis, l.* 3. §. *ſi legatarius* 6. *D. ſi cui plus, qu. per l. Falc. Sperare demiuiam a nobis abire, l. non ideo* 66. *D. de rei vind. Sperare Barbaricum incurſum l. cum per Illyrici* 25. *Cod. Theodoſ. de petit. & ult. dat. & delat. Sperare inediam*, Ammianus Marcellinus *lib.* 14. *rer. geſtar. cap.* 20. eodem ſenſu Virgilius *lib.* 4. *Aeneid. v.* 419.

—— —— *ſi potui tantum ſperare dolorem.*

Suidas quoque refert, Atticos τὴν ἐλπίδα de cujusvis eventus etiam ſiniſtri expectatione uſurpaſſe. Illud non abſimile, quod Homerus Ulyſſem dixit ἀντίθεον, hoc eſt, deo parem; & Ariſtoteles Dialecticam Rhetoricae ἀντίστροφον, hoc eſt, ἰσόστροφον, ut interpretatur Sext. Empiricus *adverſus Mathematicos*, ubi de philoſophia diſſerit. Haec vulgata praetermitto lubens, *minus* pro magis, & e converſo; *adverſus tabulas*, pro ſecundum tabulas; *creditum*, pro debito, & alia id genus a pleriſque jampridem obſervata.

CAPUT XVI.

Rectam apud Paulum ſcripturam eſſe, nec quidquam ex ea detrahendum.

A*Dverſus ſe invicem parentes & liberi, itemque liberti, nec volentes, ad teſtimonium admittendi ſunt; quia rei verae teſtimonium neceſſitudo perſonarum plerumque corrumpit.* Haec Paulus *lib.* 5. *ſentent. tit.* 15. §. 3. quae totidem verbis repetuntur in antiquis Juriſconſultorum fragmentis, a P. Pithoeo in lucem emiſſis. At Pauli novus interpres haec verba, *itemque liberti*, expungenda cenſet: non quod falſum ſit, volentes libertos adverſus patronos non audiri, ſed alia ratione duplici: tum quod Impp. ſuperiorem ſententiam ita ſimpliciter expreſſerunt: *Parentes & liberi invicem adverſus ſe nec volentes ad teſtimonium admittendi ſunt, l parentes* 6. *C. de teſtib.* tum quod apud Paulum ſubjecta ratio libertis minime convenit, in quibus neceſſitudo nulla, id eſt, ſanguinis conjunctio deprehenditur. Verum ipſe nihil ex recepta Pauli lectione temere mutandum putem. Nec me moverit, quod ea verba, *itemque liberti*, abſunt a reſcripto Impp. qui forte, ad notam Pauli ſententiam alludentes, de parentibus & liberis tantum conſulti, de libertis fruſtra reſpondiſſent; quaſi vero ipſis impoſita fuiſſet ulla lege neceſſitas, ut exacte Pauli orationem, tanquam addictum & conceptum carmen aliquod canerent. At enim ſubjecta ratio non quadrat, cum neceſſitudo nuſquam aliter, quam pro conjunctione ſanguinis apud auctores noſtros uſurpetur. Quid? an non & affinitatem quandoque ſignificat? Sic ſane, *l. ult. D. de juſt. & jur.* Hinc apud Feſtum neceſſarii dicuntur cognati vel affines, in quos neceſſaria officia cadunt; & apud Nonium, neceſſitas, affinitas: unde & hoc jure conjuncti neceſſarii appellantur. Valer. Max. *lib.* 2. *cap.* 1. *Convivium ſolenne majores inſtituerunt, idque chariſtia appellaverunt, cui praeter cognatos & affines nemo interponebatur: ut ſi qua inter neceſſarias perſonas querela eſſet orta, apud ſacra menſae & inter hilaritatem animorum fautoribus Concordiae adhibitis tolleretur.* Denique neceſſitudinis & neceſſariarum perſonarum appellationem patere latiſſime, nec ad vinculum tantum cognationis, ſed & affinitatis, amicitiae, meritorum, officii, pertinere, locupletiſſimi ſunt auctores Cornelius

lius Fronto, Gell. *lib.* 13. *cap.* 3. Gloſſarii veteris auctores, *Neceſſitudo* ἀνάγκη κατὰ φιλίαν, Καθῆκον. Quamobrem & Ulp. inter perſonas, quae neceſſitudine ductae tutorem ſuſpectum poſtulare poſſunt, nutrices enumerat, *l.* 1. §. *pen. de ſuſp. tut.* Quid multis moror? Hanc etiam appellationem ad patronos, patronas, libertos extendi, argumento ſunt *l.* 1. & 2. *D. in jus voc. ut eant. l. capitalium* 28. §. *omnia* 8. *D. de poen. l. haec autem* 5. §. 1. *D. quib. ex cauſ. in poſſ. eat. l. magis puto* 5. §. *imprimis* 11. *D. de reb. cor. qui ſub tut.*

CAPUT XVII.

Illuſtrata quibusdam locis l. Quiſquis 5. C. ad leg. Jul. majeſt.

IN crimine laeſae majeſtatis pleraque contra communes regulas jure ſingulari recepta conſtat. An illud etiam ut voluntas nuda puniatur? Regulariter *ſane cogitationis poenam nemo patitur, l. cogitationis* 18. *D. de poen.* & *delictorum non perpetratorum voluntates puniendas* negat M. Cato apud Gellium *lib.* 7. *cap.* 3. At in crimine laeſae majeſtatis, eadem ſeveritate voluntatem ſceleris, qua effectum, puniri jura voluerunt, *l. quisquis* 5. *in pr.* & *l. ſequent. Cod. ad leg. Jul. majeſt.* quas in re praecipuum aliquod ejus facinoris odium quidam agnoſcunt. At ipſe voluntatem illic non interpretor, ut alias fere ſemper, ſimplicem cogitationem, quae conſtiterit in meris propoſiti finibus, *can. cogitatio* 20. *de poeniten. diſtinct.* 1. quo ſenſu Gellius *dicto loco, voluntates nudas & inanes, ait, neque legibus neque poenis obnoxias eſſe*: verum eam, cujus ex aliquo iodicio, veluti conatu, conjectura capi potuerit, quaeque nudae cogitationis terminos egreſſa ſit. Sic enim non raro voluntas dicitur, quae conatum habet, *l.* 1. *in pr. D. de var. & extraord. cogn. l.* 1. *C. Theod. ad leg. Juli. de amb.* Huc pertinet, quod in adulteris ſolam quoque voluntatem ultus Sylla traditur, apud Quintil. *declam.* 347. & quod Apulejus *Floridor. lib.* 4. *Omnibus*, inquit, *bonis in rebus conatus in laude, effectus in caſu eſt, ita ut contra in maleficiis etiam cogitata ſcelera, non perfecta, adhuc vindicantur, cruenta mente, pura manu.* Servius in illud Virgilii *lib.* 6. *Aeneid. v.* 624.

Auſi omnes immane nefas, auſoque potiti.

Secundum Romanorum morem dicit, *quo non tantum exitus punitur, ſed voluntas.* Seneca *lib.* 2. *de tranquillitate vitae cap.* 7. *Omnia ſcelera & ante effectum* (cave legas *affectum*) *operis, quantum culpae ſatis eſt, perfecta ſunt.* Idem *lib.* 4. *declam.* 7. *Scelera quoque, quamvis citra exitum ſuum ſubſederunt, puniuntur.* Valer. Max. *lib.* 6. *cap.* 1. de Cn. Sergio, qui hoc uno damnatus eſt, quod nummos matrifam. ſtupri cauſa promiſiſſet: *Non enim factum tunc*, inquit, *ſed animus in quaeſtionem deductus eſt; plusque voluiſſe peccare nocuit, quam non peccaſſe profuit.* Denique Maximus Tyrius *ſerm.* 2. ait, *Adulteros, fures, & proditores puniri legibus, etſi voluntas eorum exitu caruerit.* Nunc illud excutiendum eſt, quod ſequitur, perduellium quoque filios infames effici, a reip. honoribus arceri, & a qualibet ſucceſſione removeri: contra quam iidem Imperatores conſtituiſſe videbantur, in *l. ſancimus* 22. *C. de poen.* Budaeus contrarias eſſe leges exiſtimat. Duarenus alteram de filiis, uti concepta eſt; alteram de caeteris propinquis accipiendam ait. Uno verbo dixerim, in altera genus, in altera ſpeciem eſſe, quae generi deroget, *l. in toto* 80. *D. de reg. jur.* Generaliter delicta ſuos ſequuntur auctores, nec filios paterni delicti ſucceſſores eſſe aequum eſt; *d. l. ſancimus* 22. *l. crimen* 26. *D. de poen. Deuteron. cap.* 24. *v.* 16. Bion apud Plutarch. *de ſera numinis vindicta.* Iſocr. *de bigis.* Plato *lib.* 9. *de Legib.* Et Seneca, Nihil, ait, iniquius eſſe, quam aliquem odii paterni haeredem fieri. Specialiter autem excipitur, propter atrocitatem, facinus laeſae majeſtatis, *d. l. quisquis* 5. *l.* 1. §. *interdum* 3. *D. de ſu. legit.* ne quando liberi paternae temeritatis, ut facultatum haeredes, & potentia ſua confiſi, aliquid in principem moliantur. Ariſt. *lib.* 2. *Rhetoric.* docens, inimicorum liberos, quantumvis innocentes, eſſe tollendos, verſiculum alicunde petitum profert:

Νήπιος ὃς πατέρα κτείνας παῖδας καταλείπει.

Adde, quod ea ſanctio non tam in liberorum poenam videtur introducta, quam patrum, quorum memoriam, cum aliae permultae conſtitutiones damnari jubeant, illud etiam ad eorum ignominiam pertinere viſum eſt, ut ſine haerede decederent: *arg.* §. *Inſt. quib. ex cauſ. man. non poſſ. l. & quia* 6. *D. de interrog. act.* Nec a bonis tantum, ſed & honoribus excluderentur liberi, quod ex eorum perſona diuturnior parentum memoria propagetur, *l. liberorum* 220. *in fin. D. de verb. ſign.* Ait lex, *quibus vitam Imperatoria ſpecialiter lenitate concedimus.* Animadverti ſolemne fere legiſlatoribus eſſe, ſi quando duriorem poenam ſceleribus irrogant, ut aliquam humanitatis ſpeciem objiciant, *l. ſi quis forte* 6. *verſ. Magisque eſſe puniendos. D. de poen. l. un. C. ſi quis eam, cuj. tut. fuer. corr.* Ait lex: *Paterno enim deberent perire ſupplicio, in quibus paterni, hoc eſt, haereditarii criminis exempla metuuntur.* Sic Ammian. Marcellinus *lib.* 28. *cap.* 16. *Intercepti Imperiali motu interiere omnes ad unum, eorumque ſoboles parva etiam tum, ne ad parentum exempla ſuccreſceret, pari ſorte deleta eſt.* Ait lex: *Sit & mors ſolatio & vita ſupplicio*: ut Claudianus in Rufinum *lib.* 1. *Conceſſaque vita dolori.* Gregorius: *Ut vitam ſibi poenam exiſtimet, can. quorundam* 6. *diſt.* 74. Valer. Max. *lib.* 2. *cap.* 7. de L. Calphurnio: *Amarum lucis uſum*, inquit, *experirentur, mortemque, quam effeminitate timuerant, viriliter optarent.* Caeſar apud Salluſtium *in conjuratione Catilinae cap.* 51. *De poena poſſum equidem dicere id, quod res habet, in luctu atque miſeriis, mortem, aerumnarum requiem, non cruciatum eſſe.* Phalaris *Epiſt. ad Timandrum*, 81. *in fin.* Poſtremo notandum & illud, quod de Senatoribus initio dicitur: *nam & ipſi pars corporis noſtri ſunt*; cui convenit *l. jus Senatorum* 8. *C. de dignitatib.*

CAPUT XVIII.

Theſauri in monumentis.

THeſaurus *eſt vetus quaedam depoſitio pecuniae, l. nunquam* 31. §. *Theſaurus* 1. *D. de acq. rer. dom.* cujus inventionem Dei beneficio tribuit Leo, *l. un. C. de Theſaur.* Fortunae dono Tryphoninus in *l. ſi is qui* 63. §. 1. *D. de acq. rer. dom.* & Achilles Tatius *lib.* 5. *de Clitophontis & Leucippes amoribus.* Ariſtoteles etiam inter ea, quae fortunae ſubjecta ſunt, Theſauri inventionem enumerat, *lib.* 3. *Ethic. cap.* 3. Sed imprimis illa conſuetudo veterum obſervatione digna eſt, qua pecunias, majoris ſecuritatis ergo, in monumentis abſcondebant. Fuit & quorundam ea ſtultitia, ut pecunias ſecum ſepeliri curarent: quo pertinent a noſtris tractatae quaeſtiones de theſauris, in religioſo loco repertis, *l.* 3. §. *pen. D. de jur. fiſc.* §. *theſauros* 39. *Inſt. de rer. diviſ.* Narrat Joſephus *Antiquit. Jud. lib.* 13. *cap.* 15. Hircanum, ſepulchro Davidis aperto, tria millia talentorum inveniſſe. Plaut. *in Pſeudolo Act.* 1. *ſc.* 4. *v.* 19.

Ex hoc ſepulchro vetere viginti minas
Effodiam ego hodie, quas dem herili filio.

Ejuſmodi quoque theſauris daemones incubare credebantur. Palladius *in Macariis, hiſtor. Lauſiacae ſect.* 17. Cedrenus in *Anaſtaſio pag.* 297. ἐν ᾧ πολλὰ χρήματα, καὶ μαργαρῖται, καὶ λίθοι τίμιοι ἀποκείμενοι ἦσαν, καὶ ὑπὸ δαιμόνων ἐφυλάττοντο. Poſtea mandatis principum prohibitum eſt ſepelire pecuniam, *l.* 4. §. *pen. D. ad l. Jul. pecul.* Imo nec veſtes, nec alia ornamenta cum corpore condere licuit, quod ſimpliciores homines factitaſſe dicuntur, *l. & ſi quis* 14. §. *non autem* 5. *D. de relig. & ſumpt. funer. l. ſervo* 113. §. *ult.*

§. *ult. D. de legat.* 1. *l. ult.* §. *mulier* 2. *D. de aur. & arg. leg. can. nemo per ignorantiam* 40. *de confecr. diſt.* 1. Solis Archiepiſcopis indultum eſt, ut cum pallio ſepeliantur, *cap.* 2. *de auctor. & uſu pall.* In univerſum autem nihil cum cadavere ſepeliri voluit Lycurgus; ut Plutarchus *in ejus vita* teſtatur. Quid ergo, ſi pecunia nihilominus inhumata fuerit, an eam licebit eruere? Videtur quidem obſtare religio loci, quem nefas eſt attingere, tanto magis ſpoliare, *l.* 3. §. *adverſus* 7. *D. de ſep. viol.* Unde religioſis locis *a* relinquendo nomen impoſitum, ut Gellio *lib.* 4. *cap.* 9. & Macrobio *lib.* 3. *cap.* 3. *Saturnal.* placet. Suidas in *proverbio*, ἀκίνητα κινεῖς ἔτι inquit, μὴ δεῖ δὲ βωμοὺς κινεῖν ἢ τάφους. Quare Caſſiodorus *lib.* 4. *variar. epiſt.* 18. merito damnat Laurentii cujuſdam presbyteri ſcelus, quod effoſſis cineribus funeſtas divitias inter hominum cadavera perſcrutatus eſſet, concuſſionemque mortuis intuliſſet, quem oportebat viventibus quieta praedicare: & apud Quintilianum *decl.* 369. ſepulchri violati reus, quod arma ſuſtuliſſet, ita excipit: *Sed quid ſuſtali? aurum credo, aut defoſſam pecuniam? arma.* Aequius tamen eſt licere pecunias, in monumentis abſtruſas, impune perſcrutari, modo ne qua cineribus mortuorum injuria fiat. Atque ita Athalarici quoque Regis edicto cautum eſt, apud Caſſiodorum *lib.* 4. *variar. epiſt.* 34. Quamobrem apud eundem auctorem, *eo*, quem ante citavi, *loco*, non ſimpliciter Laurentius ea ratione notatur, quod pecunias, ſed quod ipſos etiam cineres effodiſſet: ut & de Galatarum gente legimus apud Plutarchum *in Pyrrho*: Οἱ δὲ Γαλάται γένος ἀπληστότατον χρημάτων ὄντες, ἐπέθεντο τῇ βασιλέων αὐτόθι κεκηδευμένων τῶν τάφων ὀρύττειν, καὶ τὰ μὲν χρήματα διήρπασαν, τὰ δὲ ὀστᾶ πρὸς ὕβριν διέῤῥιψαν. Caeterum jure pontificio cautum eſt, non licere ſepulchra Judaeorum invadere, vel corrumpere, vel obtentu pecuniae corpora humata effodere, *cap. ſicut* 9. *de Judae. & Sarac.*

CAPUT XIX.

Morari in ſepulchro. Lucernae in monumentis. Servi cuſtodes templorum.

ET quando in ſepulchrorum mentionem incidimus, lubet adhuc in eo argumento morari, & quibuſdam juris Romani locis, eo pertinentibus, lucem afferre. Praetoris edicto prodita eſt popularis actio adverſus eos, qui dolo malo in ſepulchris habitant, aut aedificium aliud habent, quam quod ſepulchri cauſa factum eſt, *l.* 3. *in pr. &* §. *ſi quis in ſepulchro* 6. *D. de ſep. viol.* Recte praetor ait *dolo malo*, & adjicit, *aliud, quam quod ſepulchri cauſa, &c.* Alioqui plerunque teſtatorum praecepto ſervi vel liberti in monumento morari jubebantur. Scaevola: *Quos libertos meos, ubi corpus meum poſitum fuerit, ibi eos morari jubeo; at per abſentiam filiarum mearum ad ſarcophagum meum memoriam meam quotannis celebrent*, *l. libertis* 18. §. *ult. D. de alim. & cib. leg.* Lucianus in *Toxari*, τοῖς τάφοις προσμένειν. Solebant & in monumentis iſtis accendi lucernae, ut in *l. Maevia* 44. *D. de man. teſt. Omnes ſub hac conditione liberi ſunto, ut monumento meo alternis menſibus lucernam accendant, & ſolennia mortis peragant.* Petronius Arbiter in *ſatyrico cap.* 111. de matrona, quae poſitum in hypogaeo virum afflicta cuſtodiebat. *Adſidebat*, inquit, *aegrae fidiſſima ancilla, ſimulque & lacbrymas commundabat* (ſic lego, non *commendabat*) *lugenti, & quoties defecerat poſitum in monumento lumen, renovabat.* Sueton. in *Auguſto cap.* 98. de Maſgabae defuncti tumulo funalibus honorato. Dio Nicaeus, ſive Xiphilinus in *Domitiano*, στήλην ταφοειδῆ ἐπέβησαν τό τε ὄνομα αὐτοῦ ἔχουσαν καὶ λυχνοῦχον μικρόν, οἷον ἐν τοῖς μνημείοις κρεμάννυται. Huc videtur alluſiſſe Vigilantius, cujus haec apud D. Hieronymum verba referuntur; *Prope ritum gentilium videmus ſub praetextu religionis introductum in Eccleſiis, ſole adhuc fulgente moles caereorum accendi, &c.* Caeterum & ſervos ad templi cuſtodiam plerunque deſtinatos legimus, tum in antiquis inſcriptionibus, tum in *l. ſervos* 17. *D. de alim. & cib. leg. & l. ſervos* 35. *D. de lib. cau.* Sed & Juſtinianus Eccleſiam prius aedificari vetat, quam Epiſcopus ea conſtituerit, quae ad templi miniſterium, cuſtodiam, & luminaria pertinent, *Nov.* 67.

CAPUT XX.

Adoptio fratris & in fratrem.

MUltum intereſt, utrum quis fratrem adoptet, an alium adoptet in fratrem. Fratrem adoptare licet, ſed in filium, *l. filius* 42. *in pr. D. de bon. lib.* quo modo Tiberium adoptatum a fratre Caligula Suetonius in *Caligula* refert, *cap.* 16. Et hoc ei tantum permittitur, qui ſui juris eſt. Alioqui ſicut poſſidere non poteſt, qui poſſidetur ipſe, *l. homo liber* 54. §. *ult. D. de acq. rer. dom. l. cum haeredes* 23. §. 1. *D. de acq. poſſ. l. qui in ſervitute* 118. *D. de reg. jur.* ita nec in poteſtate ſua quemquam habere, qui non eſt ſuae poteſtatis, *l. ſic eveniet* 21. *D. ad l. Jul. de adult. l. ult. C. de legit. tut.* quo pertinet illud Senecae de fratre, qui fratrem adoptaverat: *Nec enim quiſquam poteſt alium in manum ſuam recipere, qui in aliena manu eſt. Quomodo fieri poteſt, ut tibi poteſtas vitae necisque aut in fratrem ſit, aut in filium non ſit?* haec de adoptione fratris. Extraneum autem in fratrem adoptare non licet, quando liberos tantum, non fratres facit adoptio, *l. nec apud* 7. *C. de haer. inſt.* Enimvero ea naturam imitatur, §. *minorem* 4. *Inſt. de adopt. l. adoptio* 16. *D. eod.* Naturae ſimilitudo eſt, Cajus *lib.* 1. *Inſtit. tit.* 5. Naturam ſequitur, & ut Harmenopulus ait *lib.* 2. *tit.* 8. ὁ νόμος ἀκολουθεῖ τῇ φύσει. At per naturam nemo ſibi fratrem gignit; haec igitur adoptio, quaſi naturae contraria, merito legibus admiſſa non eſt. Demetrius Comadenus, ἀδελφοποιΐα, inquit, τῇ φύσει ἀπαγόρευτός ἐστιν. Harmenop. *lib.* 4. *tit.* 6. *cap.* περὶ ἀδελφοποιΐας. ἡ δὲ ἀδελφοποιΐα, ὡς μὴ γεγονὸς λογίζεται, καὶ ἔτι πρὸς γάμον ἀκώλυτον. ὅτι ἡ θέσις, μιμεῖται τὴν φύσιν, οὐδεὶς δὲ γεννᾷ ἑαυτῷ ἀδελφόν. Quod vero ſcribit matrimonium hac ratione non impediri, minime pugnat cum eo pontificis reſcripto, quo traditur nuptias, cum ea contractas, quae mihi per adoptionem ſoror eſſe coeperat, non conſiſtere quamdiu durat adoptio, *cap. un. de cognat. leg.* Loquitur enim non de ea, quam adoptaverim in ſororem, ſed quam pater meus adoptaverit in filiam: quae, quia per adoptionem mihi ſoror efficitur, ideo mecum matrimonio jungi non poteſt, *l. qui in adoptionem* 23. *D. de adopt. l. ſi qua mihi* 12. §. *ult. D. de rita nupt.* Sic in locum cognati nullus adrogatur, ſed qui in filii locum adrogatur, adrogatoris agnatis cognatus efficitur, *l. ſi cognatis* 19. *D. de reb. dub.* Olim ſane diſſoluta per emancipationem adoptione, matrimonium valebat, *l. per adoptionem* 17. *D. de rit. nupt. l. ſi quis poſthumos* 9. § *ult. D. de lib. & poſth.* Sed hoc videtur emendatum, *Nov.* Leonis 24.

CAPUT XXI.

Initio & admiſſura equorum. Equi Hiſpanici ſanguinis.

UNuſquiſque ad equas, vaccas, & capras ſuas incundas, generoſos equos, tauros, & capros admitti deſiderat, ut ex illis generoſa quoque ſoboles nata propagetur.

Theognis:

Κριοὺς μὲν καὶ ὄνους διζήμεθα Κύρνε καὶ ἵππους
Εὐγενέας, καί τις βούλεται ἐξ ἀγαθῶν

βήσεσθαι. Varro *lib.* 2. *de re ruſt. cap.* 6. & 7. Nonius

nius in dictione *Equila*, ex Varrone: *Nemo eſt tam negligens, quin ſumma diligentia eligat aſinum, qui ſuam ſaliat equilam.* Columella *lib. 3. de re ruſt. cap. 9. Sacrorum certaminum ſtudioſi, perniciſſimarum quadrigarum ſemina diligenti obſervatione cuſtodiunt, & ſpem futurarum victoriarum concipiunt, propagata ſobole generoſi armenti. Nos quoque pari ratione velut olympicarum equarum; &c.* Significat equos curules, velut Hiſpanici ſanguinis, de quibus *l. 1. de equis curul. C. Theod.* Juſtin. *Hiſtor. initio lib.* 44. Symmachus *epiſt.* 23. *lib.* 9. ubi plura Juretus noſter in hanc rem annotavit. Idem Juſtinus *lib. 9. cap. 2* XX *millia nobilium equarum ad genus faciendum in Macedoniam miſſa. Ad genus*, inquit, *faciendum*, ut Virgilius in ſpem gentis, γονῆς ἕνεκα. Foeturam animalium fere, Graeci vocant γονὴν ζώων, Ariſtot. *de mundo.* & auctores gloſſarii veteris. Quo magis probatur mihi Florentina lectio in *l. ſi quis uxori 52. §. ſi quis aſinum 20. D. de furt.* τῆς γονῆς χάριν, quam ea, quae viris oppido quam eruditis placet τῆς ὀχείας χάριν: etſi quod ad ſenſum attinet, utrovis modo legerimus, parum admodum intereſſe videatur, cum & iidem veterum gloſſarum auctores τὴν ὀχείαν admiſſuram exponant. Non omittam, quod Euſtath. *Iliad. π.* notat, equos immortales ab Homero dici, quod eorum proles ſeminis, ſucceſſionisque beneficio propagetur.

CAPUT XXII.

Jurisjurandi remiſſa conditio.

ETſi regulariter ea, quae ſub conditione relicta ſunt, non aliter quam impleta conditione conſequamur; excipiuntur tamen improbatae conditiones, quae Praetoris edicto remittuntur, & pro non ſcriptis habentur; qualis eſt jurisjurandi conditio, *l. quae ſub conditione 8. l. ſeq. & l. pen. D. de cond. inſt.* quod tamen non indiſtincte Marcellus admittit, ſed hoc addito temperamento, *plerumque l. non dubitamus 20. D. de cond. & dem.* Unde ex diverſo colligitur, interdum jurisjurandi conditionem non remitti, ut in libertatibus, *l. ſi quis libertatem 12. in pr. D. de man. teſt.* An ergo deterior in eo libertatis conditio, quam caeterorum legatorum? Imo longe melior: nam in reliquis legatis, aut haeredum inſtitutionibus non ſufficit, legatarium jurare ſe daturum, aut facturum id, quod a teſtatore juſſus eſt; in libertate ſufficit, *d. l. quae ſub conditione 8. §. quoties 6. l. Non dubium 14. D. de legat. 3. l. haec ſcriptura 26. in pr. D. de cond. & dem. l. ſervum 36. D. de man. teſt. l. ſi quis ita 13. §. qui ita 3. D. de ſtatulib.* Et ita ſi minus actu, certe τῇ δυνάμει, remittitur in libertatibus jurisjurandi conditio. At quo bonum, inquiet aliquis, juramentum, cujus obligatio nulla conſequatur? Primum dubitationem tollit natura conditionis, quam facto tenus impleri ſufficit, licet inde nullus alius effectus emergat; ut ſi quis alienum ſervum manumittere, pecuniam incapaci dare, vel in mare projicere jubeatur, *l. mulier 20. §. 1. D. de cond. inſt. l. Maevius 55. D. de cond. & dem.* Seneca *lib. 7. de benef. cap. 19. Etiamſi mihi adulteram, cui numerem, delegaverit, ſolvam: etſi nummos, quos acceperit, in ſinum ſuum diſcinctum fundet, dabo* Et proinde quemadmodum ſi quis ita liber eſſe juſſus fuerit, ſi decem haeredi promiſerit, promittendo liberatur, licet ea promiſſio nullam rem habitura eſt, nullam actionem paritura, *l. pen D. de ſtatulib. l. cerdonem 42. D. de oper. lib.* Sic accedens jurisjurandi religio eundem prorſus effectum habet, *l. ult C. de non num. pec.* Deinde quamvis ex juramento ſervi, nulla, quae ipſum adſtringat, obligatio civilis oriatur, naturalis tamen pudor eum obligat quodammodo, ut ſi datam jurisjurandi fidem violet, apud bonos & graves viros male audiat, nec perjuri, immerentis, ingrati liberti notam effugiat, *l. ſervi 14. D. de obl. & act. Sicuti quaedam pecuniae, de quibus jus creditori non dicitur, debentur, ſed non exiguntur*, ait Seneca *lib. 6. de benef. cap. 4.* Idem *lib. 5. cap. 21. Multa legem non habent, nec actionem: ad quae conſuetudo vitae humanae, lege omni valentior, dat aditum. Quae lex ad id praeſtandum nos, quod alicui promiſimus, alligat? nulla. Querar tamen, & fidem datam, nec ſervatam indignabor.* Ex his opinor nonnihil lucis allatam *d. l. ſi quis libertatem 12.* cujus initio alioqui ἀσχὶς λόγος Ulpiani videri poſſit, cum ita fere ratiocinatur, libertatis dationi adjectam jurisjurandi conditionem implendam eſſe; quia libertas non aliter, quam impleta conditione competat. Sed novum non eſt, ut a Juriſconſultis ejusmodi aetiologiae reddantur, quae licet quandoque plurimum habeant latentis intus energiae, primo tamen intuitu nihil minus, quam aetiologiam ſapiant; ut variis exemplis *proximo capite* demonſtrabimus.

CAPUT XXIII.

Inanes αἰτιολογίαι a Juriſconſultis redditae.

SAepenumero apud juris auctores otioſas & inertes rationes invenias, quae vel duntaxat ad ornatum ſpectent, vel bis idem inculcent, vel a ſententia propoſita penitus alienae videantur, denique tales ſint, ut non immerito rationem in ratione deſideres, *l. eo quod 10. C. ſi cert. pet. l. haeredis 65. l. pecuniae 178. in pr. D de verb. ſign.* Calliſtratus in *l. ult. D de off. proc. Caeſ.* cum ait: *Curatores Caeſaris jus deportandi non habere, quia hujus poenae conſtituendae jus non habent*, principium petit: nec plus in aetiologia, quam in theſi conſtituit. Paulus in *l. 3. §. Naeratius 3. D. de acq. poſſ.* cum ex Naeratii & Proculi ſententia tradit, animo ſolo non acquiri poſſeſſionem, an non exemplo contrario ſtatim abutitur? *Ideoque*, inquit, *ſi theſaurum in fundo meo poſitum ſciam, continuo me poſſidere ſimul atque poſſidendi affectum habuero.* Sed illic ἀκύρως Juriſconſultus non haec ea mente conjunxit, quaſi exempli propoſiti rationem ſuperior oratio contineret, aut quaſi, ex praemiſſa regula, quod ſubjecit inferri vellet: quinimo verbum, *ideo*, potius illic ad conjunctionem, quam ad illationem valet. Ut in *l. an inutilis 8. §. ult. D. de acceptil.* collata cum *l. Graece 8. in pr. D. de fidejuſſ.* Ulpianus in *l. is cui lege 18. D. qui teſt. fac. poſſ.* cum prodigum ait alieno teſtamento teſtem adhiberi non poſſe, id ex eo videtur inferre, quod nec ille teſtamenti factionem habeat. Atqui non eſt haec neceſſaria conſecutio, cum filiusfam. qui non habet teſtamenti factionem, nihilominus in teſtamento ſit teſtis idoneus, *l. qui in poteſtate 6. & l. ad teſtium 22. in pr. D. eod.* Sed hoc nimirum Ulp. intellexit, eandem cauſam, quae prodigo teſtamenti factionem adimit, etiam teſtimonii jus auferre, nempe morum nequitiam. Quod Juſtinianus ait, legatarios in eo teſtamento, unde quid emolumenti percepturi ſunt, teſtes eſſe poſſe, quia non ſunt juris ſucceſſores, *§. legatariis 11. Inſt. de teſtam. ord.* non ſatis apertam inter haeredes & legatarios differentiae rationem oſtendit, niſi hoc ita ſuppleatur, legatarios non eſſe juris univerſi ſucceſſores, nec proinde cum iis geri negotium, ut cum haeredibus, *§. ſed neque haeres 10. eod. tit.* & *§. haeres quoque 5. Inſt. de oblig. quae qua. ex cont.* ac per conſequens non ut haeredes, ita legatarios eo caſu videri teſtes in re propria, contra juris regulas. Ejusdem generis eſt illa veterum ratio, *ne ſit in poteſtate ſervi, ut tibi ſoli ſerviat*, in quaeſtione tractata in *l. ſi ſervus ſervum 27. § 1. D. ad l. Aquil.* itemque illa, *quia non idem in actione negotiorum geſtorum, quod in tutela conſtitutum eſt, l. 4. in fin. D. de tut. & rat. diſtr.* cujus utriusque loci rationem exagitat Cujac. *Obſervat. lib. 17. cap. 7. & 15.* Denique quod per manus traditum eſt, codicillis haereditatem nec dari, nec adimi directo

poſſe, Papinianus inductum hac ratione putat, ne codicilli, qui ſolent vires ex teſtamento mutuari, teſtamentum ipſum confirmare videantur, *l. quod per manus* 10. *D. de jur. cod.* At anguſtior eſt haec ratio, nec convenire poteſt codicillis ab inteſtato factis. Sed nec illa probabilior, quae ex nominum diverſitate petitur, *l. ſi idem* 7. *C. de codicil.* ut & in *l.* 4. *C. de ſer.* cum res easdem diverſis plerunque nominibus cenſeri conſtet, ut de zona & cingulo ſcribit Macrob. in *ſomnium Scip. lib.* 2. *cap.* 7. *Haec enim*, inquit, *unius rei duo ſunt nomina.* Et his quidem exemplis oſtendiſſe ſufficiet, prolatas a juris auctoribus aetiologias non eſſe ſemper ad libellam exigendas. Nec tamen eo magis aſſentiendum Forcatulo, qui *tit. de ſervit.* in eundem numerum refert, *l. ſervitutes* 14. *D. illo tit.* & *l.* 4. §. *ſi viam* 27. *D de uſucap.* Idem Accurſio judicium fuit de *l. ſi quis ita* 14. *D. de reb. dub.* Si quis ita ſcripſerit: Illis, qui teſtamentum meum ſignaverint, C. do. lego; utile eſt legatum: *quia ipſum teſtamentum*, inquit Martianus, *confirmatur teſtibus adhibitis.* Haec ratio ab Accurſianis, quia non intelligitur, improbatur. At ſi quis eam attentius expenderit, aliter omnino ſentiet. Ac primum obſervandum, in *eo titulo* varias de incertis perſonas tractari quaeſtiones, unde latius ita diducitur ejus epigraphe in *ſynopſi Baſilicῶν περὶ πραγμάτων ἀμφιβόλων λογατευομένων, καὶ περὶ ἀφανῶν προσώπων.* Ex eo genere fuit illa quaeſtio, an legatum, tanquam incertae perſonae relictum, eſſet inutile, in hac hypotheſi: Iis, qui teſtamentum meum ſignaverint. Negat Juriſconſultus, eo quod *teſtamentum*, inquit, *confirmatur teſtibus adhibitis*; quaſi diceret: quia futurum eſt, ut, adhibitis poſtea ex ſolenni more ſignatoribus, legatarii perſona certa reddatur, ideo legatum valet, ut & inſtitutio in non diſſimili ſpecie, *l. uſſe toto* 77. *D. de haer. inſt. l. inſtitutio talis* 10. *in pr. D. de cond. inſt.* ſiquidem & ea certa dicuntur, quae, relatione ad aliquid facta, certitudinem mutuantur, *l. haec venditio* 7. §. *hujusmodi* 1. *D. de contr. empt. l. ut praetor* 5. §. *ſi judex* 1. *l. in ſententiis* 59. §. 1. *D. de re jud.*

CAPUT XXIV.

Novum *varie acceptum in jure.*

CUlei ſupplicium in parricidas introductum antiquiſſimum eſſe, praeter Juvenalem, Tullium, & alios vetuſtiores auctores, indicat Valerius Maximus *lib.* 1. *cap.* 1. de Tarquinio Rege diſſerens; & Quintilian. *decl.* 299. his verbis: *Tumulo tectus videretur, cui leges terram negant, in cujus cruciatus cum omnia commenta ſit antiquitas, citerior tamen eſt poena, quam ſcelus.* Atqui novam hanc poenam Juſtinianus appellat, §. *alia deinde* 6. *Inſt. de publ. jud.* An eodem ſenſu, quo Diodor. Siculus *lib.* 1. ejusdem criminis *τιμωρίαν ἐξηλλαγμένην* vocat? Quosdam ſcio novo intellectu, novam poenam illic acerbam & atrocem interpretatos. Sed nihil animadverto, cur a notiore vocis illius acceptione deflectamus, ac non potius novam poenam intelligamus antea inauditam, inuſitatam, inſolentem, quo modo & *novum crimen* dixit Tullius in *princ. Oration. pro Ligario.* & *novam rem* Ulpianus in *l.* 1. *in pr. D. de vent. inſp.* & *novum jus* in *l.* 1. *D. quod quisque jur.* Videamus tamen in hoc poſtremo exemplo, ne jus novum ſatius ſit iniquum exponere. Et magis haec interpretatio placet, tum quod eam confirmat initium *l.* 3. *eod. tit.* tum quod ſuffragatur Graecorum auctoritas, qui verterunt *ἄδικον.* Nec alio ſenſu Tacitus *Annalium lib.* 2. *cap.* 30. Tiberium novi juris repertorem videtur appellaſſe. Accedit, quod idem Ulp. in *l.* 1. *D. de legat. praeſt.* ita praefatur: *Hic titulus aequitatem quandam naturalem continet, & ad aliquid novam.* Aequitas naturalis in eo cernitur, quod conjunctis perſonis plus tribuitur, quam extraneis: ſed ad aliquid nova, id eſt, contra communes juris regulas introducta, *l. ſi nemo* 181. *D. de reg. jur. l. Papinianus* 8. §. *pen. D. de inoff. teſt.* Sic novam rem inſtituere, hoc eſt, juri repugnantem, *l. miles* 11. §. *quaerebatur* 7. *D. ad l. Jul. de adult.* Abſurdum tamen eſt, quod eodem ſenſu quidam interpretantur, regulam Catonianam non pertinere ad novas leges, id eſt, iniquas. Bartol. in *l. ult. D. de reg. Caton.*

CAPUT XXV.

Pluribus curis animus non implicandus.

ILlud non immerito conſtitutum eſt, ut tria onera tutelae praebeant excuſationem ad quartam tutelam vocato, *l.* 2. §. *ult. & ll. ſeqq. D. de excuſ. tut. l. un. C. qui num. tut* Item, ne quis eodem tempore duos honores in eadem civitate gerat, *l. libertus* 17. § *praeſcriptio* 3. *D. ad Municip.* Ne quis ſimul adſeſſoris & advocati munere fungatur, neve duobus magiſtratibus adſideat, *l ult. C. de adſeſſor. & dom.* Ne quis in ſumma duplicem militiam ſive armatam, ſive forenſem exerceat, *l. his quidem* 5. *C. qui mil. poſſ.* Quorum omnium una ratio eſt, quod qui pluribus officiis diſtrahitur, ſingula negligentius adminiſtrat. *Nec enim facile credendum eſt*, inquit Juſtinianus, *etiam duabus neceſſariis rebus unum ſufficere; imo periculum eſt, ne cum ad utrumque feſtinat, neutrum bene peragat, d. l. ult.* Eadem de cauſa ſuperiorem prohibitionem ad Eccleſiaſticam quoque militiam traduxere pontifices, *cap. qui nonnulli* 3. *de cler. non reſid. cap. quia in tantum* 5. *cap. ad haec* 13. *& cap. de multa* 28. *de praeb. & dign.* Idem & de humilioribus artificiis eadem ratione ſtatuendum Platoni viſum eſt *lib.* 8. *de Legib.* quod binas, inquit, artes binave ſtudia accurate exercere ſimul humana natura non poſſit. *Δύο δὲ ἐπιτηδεύματα, ἢ δύο τέχνας ἀκριβῶς διαπονεῖσθαι, σχεδὸν οὐδεμία φύσις ἱκανὴ τῶν ἀνθρωπίνων.* Caſſiod. *lib.* 9. *variar. epiſt.* 21. ait ſatyris doctoribus querulis uſurpatam fuiſſe ſententiam, duabus curis ingenium occupari non debere. Quintilian. *lib.* 10. *inſtit. orat. cap.* 3. *Neque enim*, inquit, *ſe bona fide in multa intendere animus totum poteſt.*

CAPUT XXVI.

Temonis, ſive ſuprascriptae lineae omiſſio; ac obiter de Ilienſium immunitate, & Romanorum origine.

SAepe temonis omiſſi, quo amanuenſes in compendioſa ſcribendi ratione delectantur, incuria depravantur auctorum ſententiae; quarum exempla quaedam, partim ab aliis obiter indicata, partim a nobis primum obſervata, proferemus; ut in *l. creditores* 10. *D. de verb. ſignific. exordinario*, pro *extraordinario.* In *l. ſi fuerit* 10. *in fin. pr. D. de reb. dub.* ita vulgo ſcriptum eſt, *ademptione autem in utrumque valere.* Florentiae rectius, *ademptionem.* In *l. ult. D. ſi a par. quis manc.* cum ſcriptum eſſet *propter neceſſitatem ſolvendae potatis*, hoc eſt, *poteſtatis*, librarii male temonis notam interpretati ſcripſerunt *pietatis.* Eodem vitio factum videtur, ut pro *ſervitus*, ſcriberetur *ſervus*, in *l. ſed & ſi quid* 15. *D. de evict.* quod & Odofredus princeps animadvertit, & ex eo Cujacius *Obſervat. lib.* 2. *cap.* 20. Auſim etiam tentare temonis abraſi reſtitutionem, quam ratio manifeſta diſputationis expoſcit in *l.* 2. *C. Theod. quib. prob. deb. ad quamc. mil. ven.* Ubi ſic vulgo ſcriptum eſt: *Ordines etiam urbium noverint, ſi cuiquam praeſtitiſſe gratiam doceantur, ac non veris actis promendo per mendacium quemquam abire permiſerint, ſe periculo ſubjacere.* At cum illic de iis agatur, qui militiam ambiunt, ut *initium legis* oſtendit, non dubito, quin poſtrema verba ſic efferenda ſint: *quemquam ambire permi-*

ſerit

ſerint, &c. Ex eodem fonte manaſſe crediderim frequentem apud auctores acceptionem vocum, *id eſt*, pro *idem eſt*: & contra; ut in *l. probrum* 42. *D. de verb. ſignific. Probrum*, inquit Ulpianus, *& opprobrium*, id eſt, *per apocopen*, *pro idem eſt*. Feſtus in dictione *adeo*: *Adeo*, inquit, *id eſt*, *quod usque eo*, pro *idem eſt*. Contrario errore *idem*, pro *id eſt*, apud Nonium Marcellum in dictione *Capulum* ex Plauto in *Milite Act.* 3. *ſc.* 1. *v.* 33.

Itane tibi ego videor oppido Acheronticus capularis.
Idem capulo proximus; quo loco cum forte ſcriptum eſſet *idem*, librarii, ambiguae vocis deteriorem ſenſum amplexi, *idem*, pro *id eſt*, extulerunt. Eſt etiam ex earum dictionum affinitate nata lectionis diverſitas, in *l. & non tantum* 16. §. 1. *D. de pet. haer. verſ. Quia haeres id eſt petitor*, ubi libri vulgares habent, *idemque petiter*. Porro quod Hotomano viſum eſt in *l.* 20. *D. de act. empt.* pro *idem eſt*, reponere *id eſt*, rectumne ſit, an ſecus, alii viderint; ego ſane non facile probaverim. Sed ad alia exempla pergamus. Plinius *lib.* 5. *cap.* 30. de conceſſa Ilienſibus vectigalium immunitate diſſerens, ita ſcribit: *Eſt tamen & nunc Scamandria civitas parva, ac M. D. paſſ. remotum a portu Ilium immune, unde omnis rerum claritas.* Suſpicor, antea ſcriptum fuiſſe *Rorum*, id eſt, Romanorum, quod & ipſa immunitatis conceſſae ratio, etſi fabuloſa, videtur evincere. Sic enim & Suetonius in *Claudio cap.* 25. *Ilienſibus quaſi Romanae gentis auctoribus tributa in perpetuum remiſit.* Et Calliſtratus *l. non tantum* 17. §. 1. *D. de excuſ. tut. Ilienſibus, & propter inclytam nobilitatem civitatis, & propter conjunctionem originis Romanae jam antiquitus, & Senatusconſultis, & conſtitutionibus principum pleniſſima immunitas tributa eſt.* Juſtinianus ipſe *Nov.* 47. Romanorum originem ab Aenea Trojano repetit, & in Troas juris Italici eſſe dicitur, *l. penult. & ult. ſub finem. D. de cenſib.* Tacitus *lib.* 12. *Annal. cap.* 58. *Cauſa*, inquit, *Ilienſium ſuſcepta, Romanum Troja demiſſum, & Juliae ſtirpis auctorem Aeneam, aliaque haud procul fabulis vetera facunde executus, impetrat, ut Ilienſes omni publico munere ſolverentur.* Ejuſdem opinor & illud monetae, quod in recentiore Pandectarum a Florentino archetypo editione, religioſi harum minutiarum miratores certatim obſervarunt, ac pro reconditiore antiquitatis myſterio indigitarunt, *reſtituiri*, pro *reſtitutum iri*. Quis huic rei fundus? aut ubinam gentium alia ejus generis exempla, Grammaticis hactenus ignota, reperiantur? proculdubio ſcriptum antea fuit *reſtitutum iri*, quod, apice tenuiſſimo, tandem vetuſtate deleto, degeneravit in *reſtituturi*. Memini temonis quoque reſtituti beneficio jampridem a G. Fornerio, patre meo, lucem allatam *l. cum ſocietas* 69. *D. pro ſoc.* & pro *epulus*, repoſitum *epulas*. ſed hoc reſponſum, uberiore interpretatione dignum, ſeparato tractatu paulo poſt excutere certum eſt. Fuerunt, qui eodem vitio laborare crederent Vitruvium, ubi de locorum ſalubrium electione diſſerit *lib.* 1. *cap.* 4. *Quibus autem*, inquit, *inſidentes ſunt paludes, & non habent exitus profluentes, neque per flumina, neque per foſſas, uti Pontinae, ſtando putreſcunt*: & quaſi legeretur olim *ſtando*, reponunt *ſtagnando*: quam conjecturam etſi confirmat aliquatenus in non diſſimili verſatus argumento Columella, cum ſedem hortis idoneam ita deſcribit:

Nam neque ſicca placet, nec quae ſtagnata palude
Perpetitur querulae ſemper convicia ranae.

Inter utramque tamen lectionem tantum intereſſe non putem, ut in aperto per ſe loco immutando fuerit adeo laborandum. Nam & ſtagnum a ſtando dictum Servius, Feſtus, & Iſidorus tradunt, quod illic aqua perpetuo ſtet, nec decurrat: & ſtagnum auctores gloſſarii veteris convertunt ὑδροςάσιον, & Hippocrates περὶ ἀέρων, ὑδάτων, τόπων, ſi modo haec germana inſcriptio paluſtres aquas ſtabiles & immotas vocat, ὕδατα ἑλώδεα, στάσιμα, λιμναῖα.

CAPUT XXVII.

N. additum fruſtra vel deſideratum.

EX diverſo nonnunquam accidit, ut vel temo, vel quod ei aequivalet, *n* litera, vel *m* addatur ex ſuperfluo; ſicut in his dictionibus, quae frequenter in Pandectis Flor occurrunt, *totiens*, *quotiens*, *vingenſimus*, *&c.* Ibidem & *thenſaurum* perpetuo legimus, cum Latini veteres, Graecorum exemplo, theſaurum, ſine *n* litera protulerint, ut Donatus in *prologum Eunuchi* ſcribit. Apud auctores gloſſarii veteris δαφνὼν exponitur *laurentum*, pro lauretum. Iidemque *Daunum* verterunt ὄχεονα, pro Davum, ut ibidem paulo ante Davus ἄφρων; niſi malis utrobique Dalivum ex Feſto. *Concenſſerat* etiam invenio, pro conceſſerat, in antiquo lapide, his verbis: SERVATA. INDVLGENTIA. PECVNIA. EIVS. QVAM. DOMINVS. AVRELIANVS. CONCENSSERAT, &c. Sed in primis frequens lapſus occurrit in dictione *tempore*, pro *tepore*. Ut apud Senecam, *lib.* 4. *Nat. quaeſt. cap.* 4. *ipſo tempore adjuvante*. Et apud Macrob. *lib.* 7. *Saturnal. cap.* 6. *Nonne illis unctionum tempore calor adjuvatur?* Utrobique legendum, *tepore*: ut apud Plinium, *tepore verno, & aeſtivo tepore*, *lib.* 2. *epiſt.* 17. & *lib.* 5. *epiſt.* 6. Contrarium ſuperiori vitium obſervavi, primum in *l. divus* 6. *D. de bon. damn.* quo loco ſic habent Florentini codices: *aut nummulos in vetralem, quos victus ſui cauſa in promptu habuerit.* Alius placuiſſe ſcio, *in laterali*, alius etiam, *inveterales*. At ipſe non dubito, manifeſtum errorem ita reſtituto temone purgandum, ut legamus *ventralem*. Gloſſ. vet. ventrales κοιλιόδεσμοι, φῶσδα. Plin. *lib.* 8. *Nat. hiſt. cap.* 48. Alterum exemplum eſt in *l. qui aedes* 9. *D. de incend. ruin. naufr.* veterum exemplarium ea lectio eſt, *victus, verberatus, igni necari jubetur*. Quidam malunt *ictus*; caeteri fere *vinctus*. Ego non fruſtra vulgarem hanc ſcripturam exoſculor, qui ſcio, reos olim vinciri prius, quam verberari conſueviſſe: unde lictorum nomen, non a ligandis virgarum faſcibus (ut Feſto placet) ſed reis potius ipſis; quemadmodum illo Ciceronis teſtimonio prolato: *I lictor, colliga manus*, docet Nonins, & Valgius Rufus apud Gell. *lib.* 12. *cap.* 3. cujus verba ſunt: *Lictorem a ligando appellatum eſſe, quod cum magiſtratus populi Romani virgis quempiam verberari juſſiſſent, crura ejus & manus ligari vincirique a viatore ſolita ſint.* Idem tradit & Plutarchus in *Problem.* Ex quibus conſtat jam in *dicta lege, Qui aedes* 9. rectiorem eſſe lectionem *vinctus, verberatus*. Illud tandem obſervandum, veteres in quibuſdam dictionibus *n* literam omiſiſſe, ut *praegnas*, pro *praegnans*, in Piſanis Pandectis, & eodem exemplo, *abſes*, pro *abſens*, in antiquo Sempronii Tucidani teſtamento: item *cojux*, pro *conjux*; *coſerva*, pro *conſerva*; *meſes* pro *menſes*, aliaque id genus in veterum monumentis obvia. Sed de his plus ſatis. Nunc promiſſi memores datam *ſuperiore capite* fidem exſolvamus, & ad obſcurum Ulpiani reſponſum illuſtrandum accedamus.

CAPUT XXVIII.

Explicata & emendata l. cum ſocietas 69. D. pro ſocio.

SUperioribus affinis eſt haec quoque tractatio, ſed quae paulo abſtruſiorem inſpectionem habet. *Cum ſocietas*, inquit Ulpianus, *ad emendum coiretur, & convenerit, ut unus reliquis nundinas, id eſt, epulas praeſtaret, eoſque a negotio dimitteret: ſi eas eis non ſolverit, & pro ſocio & ex vendito cum eo agendum eſt.* Sic Florentiae legitur in *l. cum ſocietas* 69. *D. pro ſoc.* quo loco tamen qui nundinarum appellationem inauditam, hoc ſenſu, ut epulas ſignificaret, animadvertebant, ſcribendum exiſtimarunt *per nundinas epulas*, aut

Digitized by Google

aut *nundinarias epulas*. Cujacius nullum eo loco ſibi viſum obſcuriorem unquam, imo necdum de ejus ſententia ſibi liquere fatetur ingenue, *lib. 4. Obſervat. cap. 17.* Ab aliis etiam interpretibus ad ejus reſponſi explicationem multa verba fiunt, cupreſſis ſimilia, ut Photion dicebat, hoc eſt, ſpecioſa quidem, ſed infructuoſa: magnifica, ſed inania. Ego vero, cui minus conſtat ejuſce rei ratio, demiror imprimis, quonam olim pacto unus ex ſociis reliquos a negotio, vel ut aliis placet, ad negotium dimitteret, hac adjectione, ut nundinae, hoc eſt, epulae ſolverentur. Deinde, cur in eum non explentem ſidem actio pro ſocio, denique ex empto etiam eo nomine detur. Suſpicarer neſcio quem illo ſeculo ſolennem magis, quam poſteris notum, morem contrahendi per epulas & nundinas, ſi quod id haberet idoneum ad juris ſententiam argumentum. Aut, quod forte veriſimilius, coitam ad emendum fuiſſe ſocietatem, conventumque, ut, uno manente, caeteri ad nundinas proficiſcerentur; verba autem illa, *id eſt*, *epulas* ſuperfluere, quae ab antiquiſſimo ſcripto codice abſunt. Sed totum confirmare nihil auſim, neque quidquam hactenus certi comperi, quod pro vero ſtatuere poſſem; niſi, quod obiter ante monui, pro *epulas*, *empolas* reponere placet, quod non adeo videbitur alienum iis, qui ſcierint in veteribus libris, praeſertim Florentinis, & temonem plerumque deſiderari; &, *o*, in, *u*, non raro converti; cujus utriusque generis exempla jam alio loco (*cap.* 21.) protulimus. Sed & in huic finitima dictione ſimilem literarum inverſionem invenimus in gloſſario vetere, ubi *propola*, pro *propola*, legitur. Eſt autem ἐμπολὴ non tantum negotiatio, ſed & lucrum, quod ex ea percipitur, unde forte noſtris orta vox *emploite*, in veteribus gloſſis exponitur captura; apud Suid. & Scholiaſtem Ariſtophanis, tum *in Pace*, tum *in Acharn.* φορτίον. ἢ τὸ τῆς πραγματείας κέρδος, ἢ συναγωγὴ τοῦ κέρδους. Fingamus nunc, ex pluribus ſociis mercatoribus ex pacto, unum pro caeteris, quos a negotiatione dimiſerat, ſolum ad nundinas profectum, ut in *l. ſi non fuerint* 29 §. 1. *verſ. Si ſolus peregrinetur. D. pro ſoc.* Sed & ſibi uni mercatum, ut *l. 4. C. comm. utr. jud.* non praeſtitiſſe empolas, nihil denique contuliſſe ſociis, quos callide a nundinis ſpe communicandi commercii ſubmoverit: non dubium eſt, quin actione pro ſocio teneatur nundinas ſive empolas in commune conferre, *l. ſi quis ſocietatem* 74. *D. pro ſoc.* An & ex vendito cum eo poſſit agi? Sic Ulpiano viſum eſt, *d. l. cum ſocietas* 69. Nec novum quidem, ubi negotium eſt multiplex, diverſas concurrere actiones, *l. qui negotia* 34. §. *cum haeres* 2. *D. mand. l. Labeo ſcribit* 50. *D. de contr. empt. l. 2. C. de pact. int. empt. & vend.* At illud mirum imprimis, quorſum actio ex vendito detur iis, qui nihil ſocio vendiderunt. Quamobrem & Cujacius *eo* quem praedixi *loco*, & Anton. Faber in *lib. Conjecturarum* 5. *cap.* 4. Ulpiani reſponſum nova interpretatione donarunt: ſubtili fateor, quam vera viderint alii. Mihi quae ſemper arriſit, etiamnum placet, Accurſii ſententia, qua *ex vendito*, exponit, ex empto, ut in *l. ex conventione* 11. *C. de pact.* & vice verſa, *ex empto*, id eſt, ex vendito, in *l. Julianus* 13. §. *ſi procurator* 25. *D. de act. empt. & l. un. C. ſi ſerv. ext. ſe emi mand.* ſic *emptor* pro venditore, in *l. ſi in fraudem* 5. *C. qui man non poſſ.* Denique facilis eſt & frequens harum vocum mutatio, venditor, emptor, ex vendito, ex empto. Caeterum idcirco in hac ſpecie datur actio ex empto; quia ſocii, qui ad emendum ſocietatem inierunt ea lege, ut unus caeteris nundinas praeſtaret, prope eſt, ut ab ipſo emiſſe videantur: nec tantum in emptionis venditioniſque contractu, ſed aliis quoque negotiis, quae ipſius imaginem referunt, actionem ex empto, vel ex vendito dari conſtat, *d. l. ex conventione* 11. *l. cum dotem* 10. *C. de jur. dot.*

CAPUT XXIX.

Illuſtrata ſimul ac emendata l. 4. C. de crim. exp. haer. *Deductio in domum. Divinae & humanae rei ſocietas.*

NUptias non abs re Modeſtinus appellat omnis vitae conſortium, & divini pariter ac humani juris communicationem, *l. 1. D. de rit. nupt.* Omnis vitae conſortium, id eſt, συμβίωσιν; ut in veteribus gloſſis, conſors κοινόβιος, & σύμβιος conjux, & συμβίωσις conjugium exponitur. Tum divini & humani juris communicationem vocat; quia mulier olim ſocia fortunarum omnium & ſacrorum erat: quapropter eam κοινωνὸν ἁπάντων χρημάτων τε καὶ ἱερῶν vocat Dionyſ. Halicarnaſſ. *lib.* 2. Eodem ſenſu Gordianus, quamquam obſcuriore ſententia, dixit, *uxorem ſociam rei humanae atque divinae domus ſuſcipi*, *l. 4. C. de crim. expil. haer.* In quibus poſterioribus verbis, aut ego vehementer fallor, aut mendum haeret in importuna duarum literarum *u s* geminatione latens. Et quovis pignore contenderim legendum eſſe, *domo ſuſcipitur*; inſpecto ſcilicet antiquo ritu, quo novas nuptas mos erat in domum mariti deducere. Adjuvat hanc conjecturam Platonis locus *lib. 8. de Legib.* quo poenam ſtatuit in adulteros, id eſt, eos, qui commiſcentur aliis mulieribus, quam iis, quae cum diis & ſacris nuptiis domum venerunt: Τὸ δὲ γυναικῶν, inquit, ὅτις συγγίγνοιτο τισι, πλὴν ταῖς μετὰ θεῶν καὶ ἱερῶν γάμων ἐλθούσαις εἰς τὴν οἰκίαν. Deductio in domum pertinet ad matrimonii perfectionem. Atque inde donatio in mulieris domo facta valet; in mariti non item: quod illa inter ſponſum & ſponſam; haec inter conjuges facta cenſeatur, *l. cum in te* 6. *C. de donat. ant. nupt.* niſi, ſi quando traductio in domum alio, quam contrahendarum nuptiarum animo, facta ſit, ut cum olim ſponſae deducebantur in hortos, ubi aliquantiſper, dum nuptiarum dies appeteret ſeorſum alia a viro diaeta morabantur, *l. pen. D. de donat. int. vir. & uxor.* Multis etiam moris fuit, apud ſe ſponſas propter ſecuritatem habere; ut teſtatur Euthymius in *Math. Evangel. cap.* 1. & B. Jo. Chryſoſtomus: ne qua vis aut fraus virginibus interim fieret, neve prius ſtupratas repudiare poſtea cogerentur, quod licuiſſe conſtat ex Harmenop. *lib. 4. tit.* 12. Plura de veteri mulierum in aedes viri deducendarum ritu & nos antea nonnihil attigimus, & plura Briſſonius *lib.* 1. *ſelect. antiquit. cap.* 18. quibus addere lubet Patavinum lapidis antiqui monumentum, teſtificandi matrimonii gratia editum: ANTONINAM VOLVMNIAM VIRGINEM VOLENTEM AVSPICATO A PARENTIBVS SVIS COEMIT E IIII. FACIBVS IN DOMVM DVXIT. V. V. Caeterum quandoque curru vehebatur uxor in domum viri, quandoque pedibus ibat, & hinc χαμαιποὺς dicebatur; auctore Julio Polluce *lib. 2. Onomaſtici cap.* 3. Nunc illud excutiendum eſt, quo ſenſu mulier in *d. l. 4. divinae & humanae rei ſocia* nuncupetur. Et quantum ad rem divinam attinet, non probo, quod vulgus exiſtimat, id ea ratione dici, quod inter diverſae religionis perſonas nuptiae non conſiſtant, *l. ne quis Chriſtianam* 6. *C. de Judae. can. cave* 15. *cum ſeqq. cauſ.* 28. *quaeſt.* 1. quando etiam Modeſtinus ipſe, qui fuit Ethnicus, inter conjuges tamen communicationem juris divini deſiderat, *d. l. D. de rit. nupt.* Quamobrem id potius ad privata & domeſtica Romanorum ſacra referendum eſt, quorum mulieres fiebant participes, exemplo filiorumfam. qui propterea paſſim in jure noſtro dicuntur in parentum ſacris conſtituti, & poſt emancipationem paternis ſacris abſoluti. Unde ex veteribus Gloſſariis unum ſic interpretatur in ſacris patris, ὑπὸ τὴν ἐξουσίαν τοῦ πατρὸς. Quod autem de rerum humanarum ſocietate dicitur, pertinet ad promiſcuum uſum rerum omnium, qui inter conjuges e-

eſſe ſolet, *l. 1. D. rer. amot.* quo ſenſu Plutarchus in *problematis* ait, donationes inter virum & uxorem eſſe prohibitas, non quidem, ne alter ab altero quidquam accipiat, ſed, ut omnia pro communibus inter ſe habeant. Alioquin explorati juris eſt apud Romanos, nullam inter conjuges fuiſſe bonorum ſocietatem, *l. 1. §. ſi vir. 15. D. ad SCtum Silan. l. ex pecunia* 12. *C. de jur. dot.* Niſi ſpecialiter contracta fuiſſent, ut fiebat interdum, *l. ex diverſo* 17. *§. 1. D. ſol. matr. l. alimenta* 16. *§. ult. D. de alim. leg.* Quinimo regulariter diſtincta jure Rom. fuiſſe conjugum patrimonia, variis argumentis oſtendi poteſt. Nam & mulier cum dotem daret, aut alius ejus nomine, quaedam interdum recipiebat, quae extra dotis cauſam eſſent; quaeque ideo Graecis ἐξαίρεσιμα ſeu παράφερνα dicebantur, *l. ſi ego* 9. *§. dotis* 2. *D. de jur. dot. l. hac lege* 8. *C. de pact. conv. l.* 3. *C. ne ux. pro mar.* Hinc illud Ciceronis *lib.* 3. *in Verrem* de Xenone Meneno *cap.* 22. *Dicebat ille, non modo non araſſe ſe id, quod in ſatis erat, ſed nec dominum ejus eſſe fundi nec locatorem: uxorem eſſe, eam ipſam ſuum negotium gerere, ipſam locaviſſe.* Hinc vir uxoris debitor ex mutuo, *l. Aurelius* 28. *§. pen. D. de lib. leg.* contraque uxor viri debitrix ex eadem cauſa, *l. pen. in pr. D. de in rem verſ.* Hinc mulieri praedium a marito venditum, *l. ſi vir. uxori* 13. *D. de praeſcr. verb.* Hinc denique actiones inter virum & uxorem conſtante matrimonio motae, *l. ſi ſervus ſervum* 27. *§. ſi cum maritus* 30. *l. pen. D. ad l. Aquil. l. ult. D. de ſerv. cor. l.* 2. *C. rer. amot.* Ex quibus apparet, poſterioribus illis Romanorum temporibus non viguiſſe amplius priſcam Romuli legem, cujus meminit Dionyſius *eo*, quem ante citavi, *loco*: quamquam quae ab eo fuerat inſtituta communio fortunarum inter conjuges, hodie Gallorum uſu probetur, ſaltem quod ad res mobiles attinet, easque ex immobilibus, quae, conſtante matrimonio, quaeſitae ſunt.

CAPUT XXX.

Veteres Gloſſae quamplurimis locis caſtigatae.

PErmulta ſunt in veteribus Gloſſis & emendatu facilia, & a doctiſſimis viris Joſepho Scaligero, Deſiderio Heraldo, aliiſque reſtituta pridem, quibus & nos nonnulla, quae ſequuntur, addemus. *Acvum* exponitur εἶδος σίτου; rectius opinor, *Ervum*, aut, ſi mavis, *Acrum*, ut in ſequente lexico *cap.* περὶ γεωργίας, *Aerum*, ὄροβος. Horat. *lib.* 1. *Epiſt.* 7. *v.* 23. *Quid diſtent aera lupinis.* In iiſdem Gloſſis *Almitas*, exponitur ἀναστροφὴ, ἀναγωγὴ. Forte legendum, *Ambitus*. *Ambubia*, Κιχώριο: reſcribe *Ambugia*. Plin. *lib.* 20. *cap.* 8. *Nat. hiſt. Erraticum apud nos quidam ambugiam appellavere, in Aegypto Cichorium vocant*, &c. Depravatiſſimum autem illud eſt, *Arbores ſcodales*, οἱ περὶ ὅρων διαγινώσκοντες δικασαί; Et meo judicio reponendum *Arvales ſodales*, qui & fratres arvales in veteribus monumentis appellantur; quale illud eſt in agro Tiburtino: L. CAESONIVS. C. FIL. QVIRINA. LVCILLVS. MACER. RVFINIANVS. COS. FRATER. ARVALIS. PRAEF. VRBI. &c. item & in antiqua tabula, quam Barnabas Briſſon. *lib.* 1. *Formularum* edidit. De fratribus arvalibus videſis Plin. *lib.* 18. *cap.* 2. & Varronem *lib.* 4. *de ling. Lat.* Sequitur in Gloſſario *Apicas*, ὀνοματικῶς εἰς λεβητάλιος. Reſtituo *Opicus*, vel ipſa, quae ſubjicitur, auctoritate Juvenalis innuente: ſic enim ille, *ſat.* 3. *v.* 207.

Et divina opici rodebant carmina mures.

Ibidem *Auruncus* ſcriptum eſt, pro *Averruncus*, θεὸς ἀποτρόπαιος, de quo Varro *lib.* 6. *de ling. Lat* & Gell. *lib.* 5. *cap.* 12. in litera, *B. Biclus*, exponitur Φώκη. Neſcio an rectius *Vitlus*, id eſt, vitulus. Phoca ſiquidem eſt vitulus marinus. In litera ſequente *Caerimonia*, διμήτρια, μέμψις. At hoc poſterius querimoniam denotat. Frequens vero converſio eſt literarum C. & Qu. Eodem errore confunduntur in dictione *Cobibet*, hae voces, Καμμύει, Καταμύει, Συνέχει Ραθυμεῖ: cum aliae cohibere, aliae connivere ſignificent. In eadem litera *Caltus*, Ἁγνοι. Emendo *Caſtus*, ἁγνός. *Condavit*; lege *Coaunat*. Nemo vero non agnoſcit manifeſtam vocum tranſpoſitionem in vocibus *Comes* σύνοδος. & *Conventus*, Ἀγοραῖος. cum alterius interpretatio magis alteri conveniat. Sed reliqua perſequamur. *Delectarii*, *lib. de off. Proconſulis*; lege *Derectarii*, ſive Directarii, de quibus eaedem Gloſſae aliis poſtea locis. Quod porro ſubjicit, *lib. de off. Proconſulis*, pertinet ad *l. ſaccularii* 7. *D. de extraord. crim.* & *l.* 1. *§.* 2. *D. de eff. fract.* utraque enim ex Ulpiani libris *de off. Proconſ.* ſumpta derectariorum mentionem continet. *Diſceptim*, forte, *diſertim*. *Dolcedo* Αυσης μοδια repoſuerim γλυκασμὸς. *Dubius*, ἀκαιδίως. Vide num aptius *Dubenus* ex Feſto. In litera ſequente ſtatim corruptiſſimus locus occurrit *Ebor*, Ἐλέφας Αcec 1δι. Haec ita repono diſtinctius: *Ebor*, Ἐλέφας. *Ecce*, Ἰδὲ. Sequitur altera confuſio dictionum in voce *Encauſtum*, ἐγκεκαυμένον. ἀσφαλισμένον. Harum enim prior encauſtum ſignificat, cujus apud juris auctores ſatis crebra mentio. In litera G, *Gabulum* exponitur Βωμός. Legendum *Gabalum*, ex Nonio. *Genta*, repone *Gener*. *Glaeva*, reſtitue *Gleba*. *Grimini*, ſcribe *Termini*. In litera I, pro *Jambrices*, & *Jambri at*, legendum, *Imbrices*, & *Imbricat*. Nunc manifeſta leterarum trajectio ſequitur eo loco, quo *Licium* exponitur Τίμος pro μίτος. *Maſturcium*; perperam pro *Naſturcium*. *Obva*; pro *Obba*, de qua Nonius. *Poenaria cella & promuntarium*; pro *Penaria cella & promptuarium*. *Peſtilimea*; pro *Poſtlimen*, ſeu *poſtliminium*. *Quaſat*; pro *Coauat*. *Salabrae*; pro *Salebrae*, & pleraque id genus correctu facillima. *Sedulo* autem cum Gloſſarii auctores expoſuerunt καταθέλω, καταπραΰνω, ſcripſerunt, opinor, *Sedo*, non *Sedulo*. Poſt voces *ſeria*, *Neceſſaria* ſubjicienda dictio *Serra*, ut ei conveniat, quae attexitur interpretatio, Πρίων. Sequitur *Stlipes*, διμάχαι; reſtitue *Stlites*, δίκαι μάχαι. *Sapalta*; lege *Suppacta*, ut paulo ante. *Transmarina latio.* Διαπόντιος διαπορεία; lege διαπορία. Urtica marina, Σκελαμή. & alio poſtea loco Ἀκαλαφὴ utrobique mendoſe, pro Ἀκαλήφη. Poſt vocem *Umbilicus*, adde *Umbo*, ut interpretatio Graeca melius utrique conveniat. Nam & in Gloſſario Graecolatino ὀμφαλὸς ἀνθρώπου exponitur *Ummilicus*, id eſt, umbilicus: & ſtatim ὀμφαλὸς ἀσπίδος, *Ummo*, id eſt, umbo.

FINIS.

Digitized by Google

RADULPHI FORNERII
RERUM QUOTIDIANARUM
LIBER QUARTUS.

CLARISSIMO VIRO

EDOARDO MOLAEO

Supremi Senatus Praeſidi Integerrimo, & ſacri conſeſſus Conſiliario,

RADULPHUS FORNERIUS

S.

ECce iterum, Molaee clariſſime, quotidiani laboris mei reliquias, quaſ, praejudicio quodam fere damnaveram, mutato conſilio, nunc in lucem emitto. Et quod a me vix impetrare poteram, amicae liberorum tuorum preces tandem evicerunt, ut ex quorum domeſtica & familiari communicatione fructum aliquem ſe percepiſſe crederent, ea tanquam aliis quoque profutura in commune conferrem. Erunt fortaſſe, qui quaedam ex iis quaſi protrita nec ſatis a vulgi cognitione remota faſtidiant, ſed forſitan & alios varietas rerum non injucunda delectabit. Enimvero ſicut in odoribus & unguentis mixtura ſuavitatem auget, eoque nomine praeſertim amaracina quondam in pretio fuiſſe legimus, quod Amaraco, in terram caſu prolapſo, complures unguentorum ſpecies longe majorem ex confuſione fragrantiam ediderunt: Sic ego ſtudiorum fructum ſuaviorem fore judico, ſi quando abſtruſiorum juris quaeſtionum obſcura tractatio aliarum artium veluti florum ſuavitate temperetur. Lycurgum ajunt diſciplinae militaris exercitia cum muſicorum cantuum modulatione conjunxiſſe. Itidem ego, civilis ſcientiae aſperitatem aliarum admixta dulcedine mitigaturus, ſoleo, quod de ſe ipſe Seneca profitetur, interdum & in aliena caſtra tranſire, non tanquam transfuga, ſed tanquam explorator. Haec ſane miſcellanea cur tuis potiſſimum auſpiciis in vulgus emitterem, cum variae rationes impulerunt, tum maxime nominis tui celebritas non ſolum in ea, qua fungeris dignitate conſpicua, ſed apud omnes etiam literatos late diffuſa. Jactent alii ſuos Archontas, Ephoros, Areopagitas, dicaſtas: Tu nobis, Molaee, V. Cl. ſuperior illis, unus inſtar omnium. Tibi uni dum haec inſcribimus, videmur, omnium magiſtratuum ac legiſlatorum coryphaeum noſtrarum frugum munere ſalutaſſe. Vale.

CAPUT I.
Servi veteratores, & novitii.

AEdilium edicto, quo venditorum aſtutiis & fraudibus occurritur, illud praeter caetera merito cautum eſt, ne quis veteratores ſervos pro novitiis vendat, cum hi longe digniores illis ac pretioſiores habeantur. *Praeſumptum enim eſt*, inquit Ulpianus, *ea mancipia, quae rudia ſunt, ſimpliciora eſſe, & ad miniſterium quodlibet aptiora, ac dociliora. Trita vero & veterana mancipia reformare, ac novis moribus aſſueſcere difficillimum, l. praecipiunt 37. D. de aedil. ed.* Enimvero ineunte primum aetate, cum corpore ingenii facultas augetur, contraque ingraveſcente aetate, ſicut corporis, ita pariter animi vires hebetantur ac remiſſiores fiunt. Euſthatius in Homeri *Odyſſ. α.* ex Democrito: *Αὐξομένου δὲ σώματος συναύξονται φρένες, γηράσκοντος δὲ συγγηράσκουσι, καὶ εἰς τὰ πράγματα πάντα ἀμβλύνονται.* Virgilianus paſtor *ecl. 9. v. 51. Omnia fert aetas, animum quoque.* Denique Plato *lib. 8. de Rep.* ſenem ad diſcendum idoneum eſſe negat. Quare non immerito Julius Caeſar recentiora praeſertim politioraque ſervitia ſolebat immenſo pretio comparare; ut auctor eſt Suetonius *in ejus vita cap. 47.* Scilicet novitius ſervus, & ut Graeci vocant *νεώνητος*, rudis adhuc, necdum ſervilibus impoſturis aſſuetus, nec civilibus moribus inſtructus (ut Graeci definiunt ad *l. ult. D. de aedil. ed.*) tum domino fidelior, tum ad ejus mores formatu facilior exiſtimatur. Veterator ex diverſo, qui longa jam ſervitutis experientia callidus & va-

fer

ſer evaſit, contraria ratione vilior multo cenſetur. Quapropter Simo Terentianus *in Andria* Davo ſuo id objicit convitii loco, *Act. 2. ſc. 6. v. 26.*

Quidnam hic volt veterator ſibi?

Ubi Donatus, *Veterator*, inquit, *eſt vetus in aſtutia, & qui in omni re callidus eſt:* ἱμανειος Graecis ad *d. l. ult.* veteribus gloſſis παλαιομάθων, παλίντριψ, τρίβακὶς, εἴρων. Apud Feſtum veteratores callidi dicti a multa rerum gerendarum vetuſtate. Veteratores autem a novitiis Martianus ex ſpatio ſerviendi ſecernit, & mancipia veterana definit, quae anno continuo in urbe ſervierunt; novitia, quae nondum id miniſterii tempus impleverunt, *l. ult. §. quoties 3. D. de publican.* Venulejus contra *veteratorem non ſpatio ſerviendi, ſed genere & cauſa* putat *aeſtimandum* in *d. l. ult. D. de aedil. ed.* Sed nemo non animadvertit illic familiarem noſtris juris auctoribus loquendi rationem in ſuppreſſione votum *tantum* & *etiam*, quas exprimendo licebit Venuleji ſententiam apertiorem hoc modo reddere, *veteratorem non tantum ſpatio ſerviendi, ſed etiam genere & cauſa aeſtimandum.* Quae res a Laurentio Valla primum, deinde etiam a Budaeo minus obſervata, ejus, quod non aſſequebantur, liberius inſectandi cauſam praebuit. Caeterum quae de novitiorum pretio diximus, cum hoc temperamento accipienda ſunt, modo ne ſint decennio minores. Alioquin ejus aetatulae pueri vix ullis miniſteriis obeundis idonei ſunt, ac proinde minoris aeſtimantur, *l. 1. §. ne autem 5. C. de comm. ſerv. man.* Illud quoque notandum, quod a Varrone ſcriptum eſt, *lib. 1. de re ruſt. cap. 17. eos, qui operi ruſtico faciundo praeſunt, aetate majore eſſe oportere; operarios vero minore:* ſcilicet ut & hi ad agriculturam dociliores ſint, & illorum monitis aequiore animo pareatur.

CAPUT II.

In ſuppliciis habita ratio perſonarum. Servi flagris caeſi; Liberi fuſtibus.

VEteres in ſumendis ſuppliciis, ut hominum dignitatem, ita ſtatum & conditionem perpetuo diſtinxerunt, & ſeverius in plebejos, inopes, ſervos, quam in nobiles, honeſtiores, divites, cives Rom. animadverti voluerunt, *l. capitalium 28. §. ult. D. de poen.* Prudentius περὶ ϛεφάνων *de Romano martyre v. 118.*

Perſona quaeque competenter plectitur;
Magnique refert, vilis an ſit nobilis.
Gradu reorum forma tormentis datur.

Cujus diſcriminis exempla paſſim quidem in toto delictorum & criminum argumento cernuntur. Sed illud imprimis obſervatione dignum, quod propriae quaedam fuerunt ſervorum poenae, veluti crux, piſtrinum, furca, compedes, verbera, quibus uti nefas in liberos, *l. pen. D. ſi ex nox. cauſ. ag. l. conſenſu 8. §. 1. C. de repud.* Jul. Pollux *lib. 3. onomaſtici cap. 8.* ſervorum ſupplicia recenſens, αἱ δὲ μάστιγες, ὑστριχίδες, ἱμάντες, ῥυτῆρες. Donatus in *Phormion. Act. 2. ſc. 1.* Sueton. *in Galba cap. 9. Et tutorem*, inquit, *quod pupillum, cui ſubſtitutus haeres erat, veneno necaſſet, cruce affecit: implorantique leges, & civem Rom. ſe teſtificanti, quaſi ſolatio & honore aliquo poenam levaturus, mutari, multoque praeter caeteras altiorem & dealbatam ſtatui crucem juſſit.* Cicero *lib. 5. in Verr. cap. 66. Facinus eſt civem Rom. vinciri, ſcelus verberari, parricidium necari, quid dicam in crucem tolli?* Flagris vero praeſertim & habenis ſeu loris ſervorum maleficia coërceri ſolita, ex innumeris locis apparet, *d. l. pen. l. ſed eſt quaeſtionis 9. §. pen. D. de injur. l. 1. §. impuberi 33. D. ad SCtum Silan.* hinc ſervilia verbera *l. in metallum 12. D. de jur. fiſc.* & verberones pro ſervis; *l. cum ſervum 6. C. de ſerv. fugit. l. un. C. de muliere, quae ſe propr. ſerv. junx.* ut & apud Graecos μαστιγίαι Jul. Pollux *d. loco.* Ulpianus Rhetor in Demoſthenis *orationem contra Leptinem.* Hinc Seneca in ludo de morte Claudii: *Apparuit*, inquit, *ſubito C. Caeſar, & petere illum in ſervitutem coepit, producit teſtes, qui illum viderant ab illo flagris, ferulis colaphis vapulantem.* Et Demoſthenes *in orat. de Cherſoneſo*, ſervorum hominum neceſſitatem in plagis & verberibus, liberorum in dedecore conſtituit his verbis: διαφέρει δὲ τί ὅτι ἐστὶν ἐλευθέρῳ μὲν ἀνθρώπῳ μεγίστη ἀνάγκη ἡ ὑπὲρ τῶν γιγνομένων πραγμάτων αἰσχύνη; & ſtatim poſtea: δούλῳ δὲ πληγαὶ καὶ ὁ τοῦ σώματος αἰκισμός. Fuſtibus quidem caedebantur & homines liberi, ſed tenuiores, *l. capitalium 28. §. non omnes 2. D. de poen.* Eaque multo fuit levior moderatiorque caſtigatio, quam verberum. Ideoque ex quibus criminibus liberi fuſtibus coërcebantur, ex iiſdem ſervos flagris caeſos plerumque legimus, *l. ult. D. de injur. l. 4. D. de incend. ruin. naufr. l. in ſervorum 10. in pr. D. de poen.* quo fit, ut in *l. levia 6. D. de accuſ.* merito reſpuenda videatur eorum codicum ſcriptura, quae Accurſio teſte *caeſos* habet pro *ſervos* cum illic fuſtium caſtigatio liberis, flagellorum ſervis opportune conveniat. Apud Hebraeos verberum poenam in uſu fuiſſe, conſtat ex *Deut. c. 25. v. 2. 3.* Apud Graecos etiam invenias homines liberos flagris admonitos, ut praeter caeteros indicat Plutarchus *adverſus Colotem in fin.* & Salluſt. *in conjuratione Catilinae cap. 51. Graeciae morem*, inquit, *imitati verberibus animadvertebant in cives.* Verum id vix aliter, quam cum indignatione quadam & reprehenſione, quaſi hac ignominia non deceat ingenuos affici; ut apud Philoſtratum in *vita Apollonii lib. 6. c. 10.* Iſocratem *in Panegyrico*, & *in Oratione contra Lochitem.* Similiter & Perſarum inſtitutis cautum legimus; ut qui malum conſilium regi dediſſet, flagris cederetur: ſed hujus injuriae, tanquam homine libero indignae, iniquitatem merito damnat Aelianus *lib. 12. Var. hiſtor. cap. 62.* Certe & apud Romanos plerumque magiſtratus eum, quem ultimo ſupplicio afficiebant, a lictore vinciri primum ac deinde verberari jubebant; ut indicio eſt *l. qui aedes 9. D. de incend. ruin. naufr.* Gell. *lib. 12. c. 3.* Valer. Max. *lib. 5. c. 8.* ubi de Caſſio. Poſtea tamen Porcia lex & Valeria civium Rom. tergo conſuluerunt, nec magiſtratibus in eos impune verberibus aut ultimo ſupplicio ſaevire permiſerunt; qui ſecus tractatus eſſet, ei ad populum provocandi jus poteſtatemque eſſe voluerunt, ut ex Cicerone variis in locis, itemque Plutarcho, Livio, & Salluſtio conſtat. Eodem pertinet *l. 2. §. exactis 3. D. de orig. jur. & l. lege Julia 7. D. ad l. Jul. de vi publ.*

CAPUT III.

Servitus voluntaria. Repudiata libertas.

REgula eſt & in jure communis, & a variis paſſim auctoribus uſurpata: *Beneficium invito non dari. l. invito 69. D. de reg. jur.* Caſſiodor. *lib. 1. variar. epiſt. 38. Non eſt beneficium*, inquit, *quod praeſtatur invitis.* Lactantius *lib. 5. divin. inſt. cap. 30. Non eſt beneficium, quod ingeritur recuſanti.* Plautus *in Trinummo Act. 3. ſc. 2. v. 12. Nullum beneficium eſſe duco id, quod quoi facias non placet.* Sed haec ſententia utrum in cauſa libertatis perdat officium ſuum, haud abs re dubitari poſſit. Et ita nonnullis placuiſſe ſcio, hac una ratione adductis, quod generaliter a Juſtiniano definitur, nemini ſervorum licere civitatem Romanam recuſare, *l. ult. §. ſin vero quidam 2. C. de teſtam. man.* Mihi ſecus videtur, tum quod quae ratio quondam induxit, ut liberi homines ſe ipſos vendendo voluntariam ſervitutem ſubirent ante *Novell.* Leon. 59. (qua primum hoc jus abrogatum eſt) eadem efficit, ut &, oblatum manumiſſionis beneficium repudiando, in voluntaria ſervitute maneant, tum quod in emancipatione, quae proxime ad manumiſſionis leges accedit, id obtinuiſſe com-

perio, ne quis per eam invitus patriae poteſtatis nexu ſolveretur, *l. pen. C. de emanc. lib.* Paulus *lib.* 2. *Sent. tit.* 25. *Nov.* 89 tum denique quod paſſim obvia ſunt eorum exempla, qui voluntario ſervitutis jugo ſubjici perpetuo, quam redimi vel manumitti maluerunt. Quale eſt, quod a Suida memoratur de Diogene, a pirata capto, & Xeniadae vendito; qui apud emptorem conſeneſcere maluit, quam a cognatis aut Athenienſibus redimi, cum diceret, Leones non eſſe ſervos eorum, a quibus alerentur, ſed hos ex diverſo ſervire Leonibus, ut auctor eſt Diogenes Laërt. *lib.* 6. Refert & Palladius *in hiſtoria Lauſiaca*, manumiſſos a Melania juniore ſervos 8000. qui voluerunt, reliquos cum ejus fratre manere, quam libertate donari maluiſſe. Notum & illud eſt de C. Meliſſo, qui, ob diſcordiam parentum expoſitus, aſſerente poſtea matre, permanſit in ſtatu ſervitutis, praeſentemque conditionem verae origini antepoſuit. Denique Pantomalus ille ſervus, in *Querolo* ſive *Aulularia* pſeudo-Plautina, ſervorum felicitatem & nocturnas delicias extollens, ſubjicit:

Propter hoc quidam nec manumitti volunt.

Quibus rationibus & exemplis adducor, ut generalem illam Juſtiniani definitionem, quae nonnullos in contrariam opinionem impulit, reſtringendam exiſtimem ad eos ſervos, qui liberi ſimul ac haeredes eſſe juſſi ſunt. Hoc enim caſu ſingulariter in dominorum favorem inductum eſt, ad evitandam ignominiam proſcriptionis bonorum, ut ſervi neceſſarii haeredes fiant, ac per conſequentias etiam inviti beneficium libertatis admittant, *pr. tit. Inſtit. qui & quib. ex cauſ. man. non poſſ. & pr. tit. de haer. qual. & diff. l. & quia* 6. *D. de inter. act.*

CAPUT IV.

Pileus & tonſura ſervorum.

PErvulgatum & illud eſt, ſervos impoſitione pilei liberos effici; *l. directis* 10 *C. de teſtam. man.* quo pertinet mentio ſervorum, qui pileati dominorum funus antecedunt, *l. un.* §. *ſed & qui* 5. *C. de lat. lib. toll.* unde illud quoque tranſlatitium, vocare ad pileum ſervos, apud Livium, Senecam, Macrobium, & Suet. in *Tiberio cap.* 4. Meminit ejus quoque moris Perſius, *ſat.* 5. *v.* 82.

Haec mera libertas, hanc nobis pilea donant.

Et in vetere L. Cuſpidii teſtamento hoc inter caetera beneficia in varios ſervos collata recenſetur: Tauro, qui multum mecum & diu laboravit, pileum do. Priusquam vero pileus imponeretur in templo Feroniae deae (ut refert Servius *in lib.* 8. *Aeneid. vſ.* 564.) ſervi caput radi ſolebat. Plautus in *Amphitruone Act.* 1. *ſc.* 1. *v.* 306.

Ut ego hic hodie raſo capite calvus capiam pileum.

Nonius: *Qui liberi fiebant*, inquit, *ea cauſa calvi erant, quod tempeſtatem ſervitutis videbantur effugere, ut naufragio liberati ſolent.* Eos certe, qui e naufragio incolumes evaſiſſent, capillos radere conſueviſſe docet Lucianus in *Hermotimo in fin.* & Artemidorus *lib.* 1. *cap.* 23. Ναυαγήσαντες μὲν γὰρ ἢ ἐκ μεγάλης σωθέντες νόσου, ξυρῶνται οἱ ἄνθρωποι. Sed ut ad ſervos redeam, illud obſervandum, olim peculiarem fuiſſe ſervis comae ac tonſurae ſpeciem, quam manumiſſi mutabant; unde apud Suidam: Ἀνδραποδώδης θρὶξ, ἡ τῶν ἀνδραπόδων ἰδίως κουρὰ ἣν ἀπελευθερωθέντες ἤλλασσον Ἀθήνησιν οἱ δοῦλοι. Scilicet vilis erat & neglecta coma ſervorum; unde Piſtheterus apud Ariſtophanem *in avibus*, poëtae, qui ſe Muſarum ſervum appellabat, non inſulſe comae geſtationem objicit, δοῦλος ὢν κόμην ἔχεις. Ex diverſo liberorum hominum ornatior comptiorque caeſaries, qualis habitus Herodis juvenis a Joſepho deſcribitur *antiq. Judaic. lib.* 14. *cap.* 18. Illud non eſt omittendum, quod apud Romanos plerique pileati raſo capite, tanquam liberti, ſequebantur eos, quos ſuae libertatis auctores agnoſcerent; cujus moris exempla repetere licet ex Appiano *in bello Mithridatico*, Livio *lib.* 45. *cap.* 44. Plutarcho *in apophthegmatis*, & *in vita Flaminis.*

CAPUT V.

Varias ob cauſas olim detonſi, vel abraſi crines.

SUperiori argumento finitima eſt haec quoque tractatio, quibus ex cauſis apud antiquos tonderi vel radi coma conſueverit. Et in primis ornatus cauſa id, quod ex caeſarie ſuperfluum eſſet, decerpi ſolitum, notius eſt, quam ut teſtimoniis indigeat. Hanc ſane curioſitatem eleganter Seneca deſcribit in libro *de brevitate vitae.* Sed & veteres, in rebus luctuoſis, animi ſui triſtitiam, tum detonſo capite, tum ſciſſis veſtibus ſaepe teſtatos, ex pleriſque tam Sacrae Scripturae, quam Poëtarum locis apparet. Suetonius etiam *in vita Caligulae cap.* 5. de morte Germanici agens, inter caetera maeroris indicia, ſcribit, *Regulos quosdam barbam poſuiſſe, & uxorum capita raſiſſe, ad indicium maximi luctus.* Seneca *lib.* 5. *de benef. cap.* 6. *Regiam clauderet*, inquit, *& filium (quod in luctu ac rebus adverſis moris eſt) tonderet.* Suidas: τρίχας πενθῶν δὲ κείρουσιν φέρει μέγαν. Ejusdem conſuetudinis meminit Plutarchus in tractatu περὶ δεισιδαιμονίας. Inde eſt, quod, imminente naufragii periculo, ſolebant navigantes reſecare comam, ut *ſuperiore capite* documus, cum alioqui *nulli mortalium liceat in nave ungues aut capillos deponere, niſi cum pelago ventus iraſcitur*, inquit Petronius *in Satyrico cap.* 104. Huc pertinet illud Juvenalis *Sat.* 12. *v.* 81.

——— ——— ——— Gaudent ubi vertice raſo
Garrula ſecuri narrare pericula nautae.

Interdum vero capillos in luctu non abſcindebant, ſed tantum ſordidos & incomptos dimittebant. Seneca *in Troade*, *v.* 83.

Fidae caſus noſtri comites.
ſolvite crinem, per colla fluant
Moeſta capilli.

Hinc & capillum rei ſummittebant. Plinius *lib.* 7. *epiſt.* 27. *ad Suram. Ex quo conjectari poteſt*, inquit, *quia, ut reis moris eſt ſummittere capillum, reciſos meorum capillos, depulſi quod imminebat periculi ſignum fuiſſe.* Seneca *lib.* 9. *decl.* 4. *In theatro Graeci poſtulare coeperant, ut Sabinus maximum magiſtratum gereret: mos autem eſt barbam & capillos magiſtratui Cretenſium ſummittere. Surrexit Sabinus, & ſilentio manu facto, hunc magiſtratum, inquit, Romae bis geſſi; bis enim reus cauſam dixerat.* Apud Graecos certe cum quid ſiniſtri contigit, ſolent feminae detonſis crinibus, viri promiſſis incedere: quoniam id in conſuetudine poſitum eſt, ut alioqui feminae comam alant, viri ex diverſo reſecent; auctore Plutarcho *in problem.* Eandem in utroque ſexu differentiam Iſidorus quoque notat *Originum lib.* 19. *cap.* 23. *Habet & ſexus inſtitutam ſpeciem habitus, at in viris tonſi capilli, in mulieribus redundantia crinium, quod maxime virginibus inſigne eſt, quorum & ornatus ipſe proprie ſic eſt, ut concumulatus in verticem ipſam capitis ſui arcem ambitu crinium contegat.* Quae poſteriora transſcripſit ad verbum ex Tertulliani libro *de virginibus velandis*; ſicut & alia pleraque ſolet ex eo auctore decerpere. Morientibus etiam crines abradi ſolitos teſtatur Macrob. *lib.* 5. *Saturnal. cap.* 19. Sed ut deſinamus tandem, id poſtremum addemus, infamiae quoque cauſa nonnunquam conſueviſſe tonderi comam eorum, qui ob crimen aliquod admiſſum per civitatem publice circumagebantur, ut de Conſtantino patriarcha narrat Zonaras *Annal. ſect.* 3. in Conſtantino Copronymo, & de proceribus aulicis, divinas imagines adorantibus, in Leone Copronymo, & de mulieribus adulteris; Tacitus *de moribus Germanorum cap.* 19.

CA-

Digitized by Google

CAPUT VI.

Deterſum mendum ex l. 6. D. de Except.

NOn lubens facio, ut in receptam vulgo lectionem inquiram, ejusve fidem clevem, niſi quoties certa ratione juris ad emendationem impellor, cujus ope tanquam lydio lapide purus putus legum ſenſus exploretur. Ut ecce apud Paulum in *l. ſi rem legatam 6. D. de except.* ſi pro *quaſi* legamus *quamvis*, apertior plane ac juris rationi convenientior ſenſus evadet. Ac primum illud certum eſt, regulariter auctoris vitium perſonale nocere ſucceſſori univerſali, qualis eſt haeres; non ſingulari, qualis eſt emptor, aut quivis alius, qui ſubit locum auctoris, *l. apud Celſum 4. §. de auctoris 27.* & *§. auctoris 31. D. de dol. & met. exc. l. doli 19. D. de novat.* Excipiuntur ii, qui rem ex cauſa lucrativa conſecuti ſunt, ut donatarius, & legatarius: nam licet hi unius rei ſucceſſores ſint, non juris univerſi, quia tamen ob eam rem nihil ipſis abeſt, ideo fuit aequius, eos ex auctoris dolo teneri, *d. l. apud Celſum 4. §. ſi quis autem 29.* & *§. auctoris 31.* Quae cum ita ſint, neminem jam dubitaturum exiſtimo, quin rectius ita, uti ſubjiciam, Pauli verba, & ad juris praeſcriptum accommodatius, quam ut in omnibus hactenus codicibus deſcripta ſunt, legantur: *Si rem legatam petat legatarius, ut, de dolo teſtatoris excipitur. Nam ſicut haeres, qui in univerſum jus ſuccedit, ſummovetur exceptione, ita & legatarius debet ſummoveri, quamvis unius rei ſucceſſor.*

CAPUT VII.

Sociorum, collegarum, commilitonum mutua ſucceſſio.

QUod duobus a principe donatum eſt, id, altero ſine legitimis aut honorariis haeredibus mortuo, pertinet ad conſortem, *l. un. C. ſi libert. imp. ſoc. ſi haer. dec.* etiam excluſo fiſco, ad quem alioqui bona, ἀδέσποτα καὶ ἀκληρονόμητα, devolvuntur *l. 1. C. de bon. vac.* Caſſiod. *lib. 5. variar. epiſt. 24.* Eodemque jure cenſentur clerici, decuriones, naviculari, cohortales, fabricenſes, & milites, quibus mutuam ſucceſſionem excluſo fiſco jura permittunt, *l. ſi quis presbyter 20. C. de epiſc. & cler. l. 1. & ſeqq. C. de haered. decur. navic. &c.* & in Theodorici regis edicto *cap. 26. Clericos religioſasque perſonas inteſtatas deficientes, quoties defuerit qui jure ſuccedat, locum eccleſiae ſuae ſecundum leges facere debere praecipimus.* Et *cap. ſeq. Curialis ſi ſine ſucceſſore, quem leges vocant, inteſtatus defecerit, excluſo fiſco curiae ſuae locum faciat.* Certe in Decurionibus, aliisve collegis, qui publicis muneribus obeundis occupantur, id optima ratione inductum eſt, ut qui ex adminiſtratione defunctorum collegarum fiſco manent obnoxii, ex eorum quoque patrimonio lucrum ſentiant, *Nov. Theodoſii 13.* de bonis fabricenſium, cujus cento refertur in *l. ult. C. de haered. decur. arg. l. ſemper 5. §. negotiatores 3. D de jur. immun.* At in militibus verſatur alia ratio ſingularis, ex affectione ducta, quam commilitium & laborum periculorumque ſocietas auget. Lex enim aemula naturae, & communem hominum ſenſum imitata, ſolet inteſtatorum haereditates iis addicere, quibus credibile eſt defunctum, ſi teſtari licuiſſet, fuiſſe relicturum, *l. 3. l. conficiuntur 8. in pr. D. de jur. cod.* Porro ea, quae inter contubernales intercedit affectio, plerumque cognatorum amore certior atque conſtantior, efficit, ut ipſi inter ſe prope cognati videantur, ſicut de Afris Caſſiodorus ait *lib. 12. variar. epiſt. 9. Univerſam nationem, quantum ad ſucceſſionis beneficium attinet, unam eſſe familiam.* Hinc Gordianus, cum conſtitueret fratris ejusdemque commilitionis haereditatem in caſtrenſi peculio haberi, ac proinde fratri potius acquiri, quam patri, in cujus ſacris ac poteſtate verſatur (miles enim ὑπεξούσιος manet, *l. 3. C. de caſtr. pecul. mil.*) hac rationem ſubjunxit: *Etenim peregrinationis laborem ſociatum commilitii ejus, & obeundorum munerum conſortium, affectioni fraternae nonnihil addidiſſe: quinimo vice mutua, chariores invicem ſibi eos reddidiſſe credendum eſt, l. 4. C. de caſtr. pecul. mil.* Aliud exemplum haereditatis fratri commilitoni delatae proponitur in *l. 19. C. de pact.* Nec diſſimilis ſuperiori quaeſtio tractatur in *l. pen. in pr. D. de caſtr. pec.* an haereditas, ab agnato commilitone data, ſit in caſtrenſi peculio: *quia potuit*, inquit Tryphoninus, *& ante notus & amicus dare, potuit & non dare, niſi commilitium charitatem auxiſſet.* Ac tandem diſtinguit, an poſt commilitium, an antea factum ſit teſtamentum; ut priore caſu haereditas ſit caſtrenſis peculii, poſteriore ſecus. Denique caſtrenſis affectio ac notitia potius, quam ſanguinis ratio, plerumque commilitones ad mutuam liberalitatem invitat, *l. dotem 16. in fin. D. de caſtr. pec.* Exemplum eſt apud Joſephum hiſtoricum de milite quodam, qui cum Hieroſolymitanum templum conſcendiſſet, intercluſo poſtea diſceſſu commilitonem ex editiore loco deſpiciens, ſerva me, inquit, & te haeredem inſtituo: tum ſtatim in praeceps ruens eum oppreſſit, quem palam nuncuparat haeredem. Aliud exemplum commilitonis haeredis extat in veteri epigrammate, Romae invento (Gruter. *pag. 517. n. 9.*)

D. M.
P. AELIO MAXIMINO MIL. COH.
V. PR. P. V. EX. ET MONVI. QVI
VIX. AN. XXXI. MENSIS. VIII.
MILITAVIT ANNIS XII. OMNIBVS
EXPEDITIONIBVS. FVNCTO. AV-
RELIVS. SEXTIANVS * COMMV-
NIPVLVS ET HERES EIVS CON-
TVBERNALI KARISSIMO F.

* *Legendum*, COMMANIPVLVS, *cum Pighio, Smetio & Grutero.*

CAPUT VIII.

Signa variis rebus impoſita.

SEcuritatis aut cuſtodiae cauſa, pleraſque res ſignari ſolitas fuiſſe conſtat; ut teſtamentorum tabulas, Paul. *lib. 4. ſent. tit. 6.* pecuniam in ſacco vel ciſta depoſitam, *l. 1. §. ſi pecunia 34.* & *§. ſi ciſta 41. l. ſi ſacculum 29. D. depoſ. l. ult. D. de leg. commiſſ.* Apulejus *lib. 10. de aſino.* Lagenas, quibus vinum incluſum eſt, Cornutus (ſive ut alii malunt, Probus) in illud Perſii *Sat. ult. v. 17.*

Et ſignum in vapida naſo tetigiſſe lagena.

Solent, inquit, *avari ſignum in vaſis vinariis ponere; & ſic diligenter aſpicere, ut oculos propius admovendo naſo tangant.* Ulp. in *l. 1. §. ſi dolium 2. D. de per. & comm. rei vend.* Labeoni ſubſcribit exiſtimanti, dolium, ab emptore ſignatum, non ſtatim traditum intelligi: magis enim ſignari ſolere, ne ſummittatur, quam ut traditum ex eo videatur. Nec tamen inficiandum eſt, in aliis rebus ſignum ab emptore impoſitum haberi pro traditione: ſed hoc tum ex rei qualitate, tum ex propoſito contrahentium ac mente dijudicandum eſt, *l. quod ſi neque 14. in fin. eod. tit.* Oves etiam caeteraque animalia impreſſo charactere ſignare mos eſt, ut, ſi cum aliis forte commiſceantur, diſcerni facile ac dignorari poſſint, Feſtus in verbo *Dignorare*, & in verbo *Signare.* Columella *lib. 11. de re ruſt. cap. 2.* Palladius *lib. 2. cap. 17.* Calphurnius Siculus *ecl. 5. v. 84.*

Impreſſurus ovi tua nomina; nam tibi lites
Auferet (ſic lego, non *Afferet*) *ingentes lectus poſſeſſor ovili.*

Virgilius *lib. 1. Georg. v. 263.*

Aut pecori ſignum, aut numeros impreſſit acervis.

Non ſolum autem hac fini ſignum animalibus imponitur, ut ab aliis dignoſci poſſint, ſed etiam ut furibus non ita facile pateant: nec tantum, ut domi-

nii certitudini, ſed & conſervationi proſpiciatur. Sicut enim non obſignatus theſaurus facile a furibus invaditur, ita non notatis ovibus impune parantur inſidiae, inquit D. Baſilius *de poenitentia, concione* 8. Idque furti vitandi cauſa in apiariis & alveariis obſervatum apud Wiſigothos, ex legum, apud ipſos latarum, *lib.* 8. *tit.* 6. colligitur. Utramque rationem una conjunxit Nicetas, Gregorii Nazianzeni ſcholiaſtes, in ejus *de baptiſmo panegyricum*; quo loco baptiſmum ait ſigillum appellari, quoniam & per eum conſignati, cujus Domini ſimus, agnoſcimur, & ab inſidiis tuti conſervamur. Quod enim, inquit, ſigillo aliquo notatum eſt, furum aggreſſioni non patet. Denique nonnunquam olim etiam creditor rem debitoris, interveniente magiſtratus auctoritate, ſignabat; quo pertinet a Modeſtino tractata quaeſtio de creditore, qui debitoris abſentis domum, injuriae faciendae cauſa, ſignaverit citra juſſum ejus, qui concedendi jus & poteſtatem habuit, *l. ſi injuriae* 20. *D. de injur.*

CAPUT IX.
Ad l. Veteres 19. D. de act. empt.

IN varias interpretationes diſtrahi conſueviſſe ſcio Caji reſponſum, in *l. veteres* 19. *D. de act. empt.* Haec mihi probabilior & auctoris menti convenientior ſemper viſa eſt, ex natura relatorum (quia emptio ſine venditione eſſe non poteſt) veteres, alterutro nomine plerunque contentos, utrumque tam venditoris, quam emptoris actum denotaſſe. Ac eodem exemplo, quia locatoris & conductoris officia ſimul in contrahendo concurrunt, ac mutuo ſe & ἐν ἀναφορᾷ respiciunt, veteres, cum totum illud συνάλλαγμα ſignificare vellent, alterutram tantum appellationem expreſſiſſe, *l. idem* 20. *D. eod. tit.* quo modo etiam tota illa verborum conceptio, qua tum ſtipulator interrogat, tum promiſſor interroganti reſpondet, interdum uno ſtipulationis, interdum ſponſionis verbo denotatur, *l. ſtipulationum* 5. §. *ſtipulatio* 1. *D. de verb. obl. l. ſponſio* 7. *D. de verb. ſign.* Atque ex hac reciproca relatione contractuum & appellatione promiſcua tandem effectum, ut plerique nonnihil ab uſitata verborum proprietate deflectentes, alterius nomen alteri nonnunquam accommodarent: quod & Graecis in uſu ſermonis fuiſſe tradit Harpocration *in decem Rhetorus*. Hinc fidejuſſor emptionis, id eſt, venditionis, in *l. latinus* 56. *D. de aedil. ed.* & rei ſuae locatio prohibita, id eſt, conductio, *l. neque pignus* 45. *D. de reg. jur.* Hinc factum etiam, ut actionum nomina quandoque confunderentur, & actio ex vendito pro ex empto ſumeretur, *l. ſed hoc nomine* 26. *l. ſi cum venditor* 66. §. *ſi ſecundas* 2. *D. de evict. l. ea conventione* 11. *C. de pact.* & contra actio ex empto pro ex vendito, *l. & elegantter* 7. *in pr. D. de dolo. l. un. C. ſi ſerv. ext. ſe emi mand.* quam tamen interpretationem male quidam admittunt, in *l. Julianus* 13. §. *ſi procurator* 25. *in fin. D. de act. empt.* Sic & actio ex conducto, id eſt, ex locato, ac vice verſa ex locato, id eſt, ex conducto, in *l. ex conducto* 15. §. *ult. l. ſed addes* 19. §. *illud* 2. & *l. Dominus* 55. §. *alt. D. locat.* Haec vero, quae diximus, maxime confirmantur eo, quod in M. S. juris vocum indice his verbis expreſſum invenimus: ἴσθι δ' ὅτι συμπίπτουσιν ἡ ἐξ ἐμπίου καὶ ἡ ἐξ βενδίτου, καὶ ἀνταμείβονται τῇ ὀνομασίᾳ τῆς πράσεως καὶ τῆς ἀγορᾶς. ὥσπερ δίκαιον τῆς μισθώσεως καὶ τῆς ἐκμισθώσεως. Illud probare non poſſum, quod nonnulli putant, hoc voluiſſe Cajum, veteres pro locatore venditorem, contraque pro conductore emptorem uſurpaſſe: multoque minus, quod aliis placet, olim uſu communi loquendi receptum, ut qualibet alienationis ſpecies emptio diceretur, quod in ſigulari tantum caſu videmus ex ſententia legis interpretatione prudentum admiſſum, *l. ſtatuliberi* 29. §. *Quintus* 1. *D. de ſtatul.*

Nec illud denique, quod recentiores abſurdius ex eo colligunt, quod & emptor alienandi pretii, & venditor alienandae rei voto ad contrahendum accedant, utrumque promiſcue tam emptorem appellari poſſe, quam venditorem. Nec enim uſquam pretii venditionem aut emptionem dici comperias. *Nec certe ratio patitur una eademque res & veneat & pretium ſit emptionis*, ſi Paulo credimus, *l.* 1. *D. de rer. perm.* Atque ut hoc admitteremus, nulla tamen ratione quadrare poſſet quae a Cajo ſubjicitur comparatio locationis & conductionis; in qua aeque foret abſurdum dicere locari conducive mercedem.

CAPUT X.
Juriſperiti a principibus & magiſtratibus in conſilium adhibiti.

PRincipes olim nulla de re fere cognoſcebant, nihil decernebant, nulli libello ſubſcribebant temere; ſed ut plurimum adhibita auctoritate prudentum, qui conſilii cauſa ipſis aſſidebant, *l.* 1. *D. de off. aſſeſſ. l. reſcriptum* 12. *in pr. D. de diſtr. pig. l. an apud* 5. *D. de man. vind. l. omnium* 19. *in pr. C. de teſtam.* Extat elegans Antonini Caracallae decretum, quod ex ſententia & conſilio Pauli, Papiniani, Tryphonini, Meſſii factum refertur, in *l. ult. D. de jur. fiſc.* Auguſtum legimus, non ante codicillorum uſum approbaſſe, quam, convocatis prudentibus (inter quos & Trebatius erat) intellexiſſet, hanc rem civibus utiliſſimam, imo neceſſariam eſſe, ut Juſtinianus auctor eſt *initio tit. Inſtit. de codill.* Huc pertinet ſingularis epigraphe *l.* 6. *C. de uſuc. praeſcript. Imp. Philippus Auguſtus cum Caelio collocutus dixit.* Ubi tamen ſi qui legere malint cum concilio, vel cum conſilio, non equidem valde diſſentiam, cum animadvertam in *Act. Apoſt. cap.* 25. *com.* 12. eadem loquendi formula dictum, τότε ὁ Φῆστος συλλαλήσας μετὰ τοῦ συμβουλίου, ἀπεκρίθη. Hoc nomine Auguſtum Imperatorem Dio commendat *lib.* 53. quod omnia prudentum adhibito conſilio faceret. Lamprid. quoque ſcribit, Alexandrum Severum nullam conſtitutionem ſacraviſſe ſine viginti Juriſperitis, & doctiſſimis ac ſapientibus viris, & diſertiſſimis non minus quinquaginta, *in ejus vita cap.* 16. Hadrianum etiam refert Spartianus: *Cum judicaret habuiſſe in conſilio non amicos ſuos aut comites ſolum, ſed Juriſconſultos, & praecipue Julium Celſum, Salvium Julianum, Neratium Priſcum, aliosque, quos tamen ſenatus omnis probaſſet*; *in ejus vita cap.* 18. Nec diſſimili exemplo Theodoſius & Valentin. ſanxerunt, ne qua lex promulgaretur, niſi ex ſententia ſenatus & procerum palatii, *l. humanum* 8. *C. de legib.* Fuit & apud Perſas ea conſuetudo regum, ut de rebus arduis & magni momenti conſulerent legum peritos, quemadmodum de Aſſuero narratur Eſter, *cap* 1. *com.* 13. his verbis: *Interrogavit ſapientes, qui ex more regio ſemper ei adhaerebant, & illorum faciebat cuncta conſilia, ſcientium leges ac jura majorum.* Interdum vero principes ad Senatum remittebant eos, a quibus conſulerentur, teſte Plinio *lib.* 4. *epiſt.* 12. Caeterum & magiſtratibus aſſidebant plerunque juriſperiti, quorum conſiliis uterentur in jure dicundo; unde hi & aſſeſſores, & conſiliarii dicti ſunt, *l. pen. D. de off. aſſ. l. in conſiliariis* 10. & *l. ſeq. C. de aſſeſſ. & dom.* Πάρεδρους vocat Juſtinianus *Nov.* 6. Auctores gloſſarii veteris aſſeſſorem appellant συγκάθεδρον: quam vocem & a Modeſtino uſurpatam in *l. ὁ μόνος* 10. §. *ἐμοίως* 6. *D. de excuſ. tut.* rectius, ex Auguſtini ſententia, interpreteris aſſeſſorem, quam ex aliorum ſenſu, collegam.

CA-

CAPUT XI.

De ſolo rerum nomine latae leges.

PLeraque rerum nomina, diverſis ex cauſis, immutata vel omnino ſublata priſcorum legibus animadverti: veluti cum praetoris nocturni ſeu Nyctéparchi nomen a Juſtiniano abrogatum eſt, & in ejus locum praetoris plebis appellatio ſubſtituta, *Nov.* 13. Item cum ab eodem Imperatore Compulſoris nomen abolitum eſt, *Nov.* 128. τῶ γὰρ ἐξπεκταίου καὶ ἀντὶ τῆς πραιτωρίας τοῦ λαοῦ διαιρέσεων; ubi Julianus Anteceſſor expelleutae vocem retinuit. Sic Theodericus invíſum populo tertiarum nomen ſuſtulit, & in pecuoiae tributariae functionem convertit, apud Caſſiodorum *lib.* 1. *Variar. ep.* 14. Et Theodoſius frumenti canonem, Alexandriae conceſſum, teſſeram Theodoſianam vocari jubet, periſſochoregiae, ſeu ſupererogationis sppellatione ſublata, *l.* 2. *C. de frum. Alexand.* Sic & Patronorum nomen extinctum videmus, *l. ult. C. Theod. de patrocin. vicor.* & Exarchi, vel ſummi ſacerdotis, *Carthagin. ſynodi can.* 42. Et Competitorum, *l. nuſquam* 33. *C. Theod. de petit. & ultro dat. & delat.* Et ἐνδυματικοῖς, conſtitutione quadam, cujus ſententiam expreſſeruot Graeci *ſynopſeos Baſilicῶn lib.* 56. *tit.* 8. *cap.* 24. Et Irenarcharum, *l. un. C. Theod. de Irenarchis.* Et Cenaticorum, *l. in provinciis* 12. *ejusdem Cod. tit. de erog. mil. anno.* At quin otioſa fuerit & parum utilis opera legiſlatorum, qui, de verbis tantum & rerum appellatione ſolliciti, res ipſas, quarum cura potior eſſe debet, inſuper habeant. Sicut Cicero *lib.* 3. *de Legib. cap.* 7. eam quaeſtionem tractans, ao expediat unum in civitate magiſtratum eſſe, cui caeteri pateant, vix id probandum putat, exactis maxime regibus, & regia poteſtate ſublata: alioqui enim *nomen tantum*, inquit, *videbitur ragis repudiatum, res manebit, ſi unus omnibus reliquis magiſtratibus imperabit.* Igitur & in ſuperioribus exemplis recte quidem illi, qui rem una cum nomine ſuſtulerunt; hi contra male de rep. meriti, qui, invidioſi forte nominis uſu tantum sbolito, rem pernicioſam diutius vigere paſſi ſunt.

CAPUT XII.

Ad l. pen. D. de donat. De legitimo donationum modo.

CErtum donationibus modum a priſcis legumlatoribus impoſitum fuiſſe conſtat: quis vero modus ille fuerit, & qua lege praeſcriptus, Cinciane, an quavis alia, mihi quidem nondum ex juris antiqui veſtigiis expiſcari licuit. Nam quod nonnulli, Juſtioiano auctore, tradunt, eum modum olim fuiſſe 200 aureorum, poſtea 300, poſtremo 500, aliorſum ſpectat: ſcilicet ad inſinuationes donationum, quae hanc quantitatem excederent. Illud quoque palam eſt lege Julia & Papia donationes ratione quarundam perſonarum certo fine fuiſſe coërcitas; Ulp. *in fragm. tit.* 16. *l. quod conditionis* 36. *D. de mort. cauſ. don. l. ſi it qui* 6. *D. de vulg. & pup. ſubſt. l. ſed ſi hoc* 62. *D. de cond. & dem.* argumento, ex earum legum inſcriptione ducto. At in alus perſonis quid juris eſſet, aſſeverare certo non auſim. Illud tantum in genere definire poſſum, in infinitum donare non licuiſſe: quo pertinet frequens in jure quaeſtio de immodicae donationis exceptione, quae promiſſori datur adverſus donatarium, agentem ex ſtipulatu, *l. ut mihi* 21. *l. fidejuſſori* 24. *D. de donat. l. pure* 5. §. *ſi donavi* 2. & §. *ſi eum qui* 5. *D. de dol. & met. exc.* Hinc etiam aliquando dubitatum, an fructus tum ex ipſo rei donatae corpore, tum extrinſecus advenientes, in augenda donationis ratione computarentur, *l. in aedibus* 9. §. 1. *l. cum de modo* 11. *l. Modeſtinus* 23. *D. de donat.* Excipiendum eſt a ſuperioribus, niſi quis in eum, cujus beneficio a latrunculis vel hoſtibus ereptus eſt, immenſam donationem contulerit. Haec enim donatio rata manet, quamvis legitimum modum excedat; eoque ſenſu accipienda eſt *l. pen.* §. *ſi quis aliquem* 1. *D. de donat.* Neque cum veteribus interpretibus exiſtimandum, illic dubitandi rationem in eo fuiſſe ſitam, an praetextu metus aut ingratitudinis ejusmodi donatio revocari poſſet, ſed an eo nomine non valeret, quod eſſet immodica. Primum enim id arguit ipſius Pauli locus *lib.* 5. *tit.* 15. *Sent.* §. 6. *Ei, qui aliquem*, inquit, *a latrunculis vel hoſtibus eripuit, in infinitum donare non prohibemur: ſi tamen donatio, non merces eximii laboris appellanda eſt: quia contemplationem ſalutis certo modo aeſtimari non placuit.* Quae verba referens Tribonianus in *d. l. pen.* licet id, quod praecipuum eſſe videbatur, omiſerit tacite tamen indicavit extremis his verbis: *certo modo aeſtimari non placuit.* Ac ne quis eum Pauli locum ſpurcatum ad nos perveniſſe cauſetur, majoremque receptae Pandectarum Florentinorum aliorumque ſcripturae, quam Pauli *Sententiarum* codici fidem haberi oportere contendat accedit Graecorum auctoritas in *ſynopſi Baſilicῶn*, quae ſuperiorem interpretationem omnino confirmat his verbis: Ἐάν τινα ῥύσωμαι ἀπὸ λῃστῶν ἢ πολεμίων, καὶ ὑπὲρ τούτου δωρήσεταί μοί τι, ἰσχύσει, κἂν ὑπερβάλῃ τὸ νόμιμον μέτρον. Subjicit Paulus hanc rationem; quod quae beneficii remunerandi cauſa confertur in aliquem donatio, non tam donatio, quam egregii laboris merces eſſe videatur. Siquidem donatio ex mera liberalitate proficiſcitur; huic vero ſubeſt obligatio quaedam περὶ ἀντίδωρα, *l. Attilius* 27. *D. de donat. l. ſed & ſi lege* 25. §. *conſuluit* 11. *D. de pet. haer.* Moſchopulus: Ἐπὶ τὸ δῶρον τὸ κατὰ χάριν διδόμενον. τὸ γὰρ ἐπὶ πόνῳ λαμβανόμενον, μισθὸς λέγεται. *Et ſane ſi extra cauſam donationum habentur leviorum officiorum mercedes; veluti ſi tibi adfuero, ſi ſatis pro te dedero, ſi qua in re gratia vel opera mea uſus fueris*, *l. hoc jure* 19. § 1. *D. de donat.* multo magis laboris illius eximii mercedes, quibus cum vitae noſtrae diſcrimine aliquem hoſtium aut latronum periculo liberamus. De quo beneficii genere Seneca *lib.* 4. *de Benef. cap.* 52. *Adeo beneficium*, inquit, *utilitatis cauſa dandum non eſt, ut ſaepe, quemadmodum dixi, cum damno ac periculo dandum ſit. Si latronibus circumventum defendo, ut tuto transire permittatur, reum gratia laborantem tueor, &c.* Sequitur apud Paulum, quod *contemplationem ſalutis certo modo aeſtimari non placuit.* Quae verba priusquam ad legitimum donationum modum referenda didiciſſem, ex Pauli *Sententiis*, & anonymo *Baſilicῶn* interprete *lib.* 47. *tit.* 1. ſic accipienda putabam, quod ſalutis ratio nullo praemio penſari pro dignitate poſſet. Plinius de corona civica *lib.* 16. *cap.* 4. *O mores aeternos, qui tanta opera honore ſolo donaverint, & cum reliquas coronas auro commendarent, ſalutem civis in pretio eſſe noluerint: clara profeſſione, ſervari quidem hominem* (vide, num rectius *civem hominem*) *nefas eſſe lucri cauſa.* Sed me, ſuperioribus rationibus permotum, ab ea ſententia diſceſſiſſe non piget.

CAPUT XIII.

Quaedam nullo pretio aeſtimari.

SUperior Plinii locus ad alia properantem me revocat; nec ſilentio praeterire patitur quod obſervavi, pleraque nullo pretio aeſtimari dici, non quod oon ſint praeſtantis cujusdam & eximiae dignitatis; ſed quod ea Juriſconſulti vel omni aeſtimatione ſuperiora cenſuerint, vel quod eorum pretium ſtatuere difficile aut turpe judicarint. Seneca *lib.* 3. *de Benef. cap.* 30. *Quidquid*, inquit, *praeſtiti patri, etiam ſi magnum eſt, infra aeſtimationem paterni muneris eſt, quia non eſſem, ſi non genuiſſet.* Et rurſus *lib.* 6. *cap.* 15. *Quis*, inquit, *a Medico rem inaeſtimabilem, vitam ac valetudinem bonam, a bonarum artium praeceptore ſtudia liberalia, & animi cultum, &c.* Idemque auctor

aliq

alio loco, *Multas actiones*, ait, *impediri propter difficultatem aeſtimationis.* Sic patriam poteſtatem inaeſtimabilem eſſe, Martianus ſcribit in *l. filiusfam.* 114. §. *ſed ſi liberos* 8. *D. de legat.* 1. Sic Ulpianus aeſtimari poſſe negat, quanti teſtatoris interſit teſtamentum ejus non fuiſſe deletum, *l. ſi quis teſtamento* 41. *D. ad l. Aquil.* Idemque rem ſacram, ait, nullam recipere aeſtimationem, *l.* 9. *in fin. D. de rer. diviſ.* & civilem ſapientiam rem eſſe ſanctiſſimam, ſed quae pretio nummario non ſit aeſtimanda, *l.* 1. §. *proinde* 5. *D. de var. & extr. cogn.* Libertas etiam inaeſtimabilis dicitur §. *ult. Inſt. qui & ex quib. cauſ. man. non poſſ. l. libertas* 106 *D. de reg. jur.* nec enim ullo pretio aeſtimari, ulla pecunia lui poteſt, *l. ſtatuliberum* 9. §. *illud* 2. *D. de ſtatul.* infinita denique libertatis aeſtimatio eſt, *l. non eſt ſingulis* 176. *in fin. D. de reg. jur.* ut non abs re Simo Terentianus, praemiſſa libertatis ſervo collatae commemoratione, ſubjecerit, *in Andr. Act.* 1. *ſc.* 1. *v.* 12. *Quod habui ſummum pretium perſolvi tibi.* Ergo nec homo liber in ſtipulatum deduci poteſt, cum nec ipſe dari, nec ejus aeſtimatio praeſtari poſſit, *l. liber homo* 103. *D. de verb. obl.* & homine libero vulnerato veniunt quidem in computationem Medicis erogatae mercedes, & caetera impendia in curationem facta, item operae per vulneris occaſionem interceptae: cicatricum autem aut deformitatis ejus ratio non habetur; quia liberum corpus aeſtimationem non recipit, *l. antep. D. ſi quadrup. paup. l.* 1. §. *ſed cum homo* 5. *l. ult. D. de his qui dejec. vel effud.* Eademque ratio ſervatur in contributione, quae fit ſarciendae jacturae cauſa ex lege Rhodia, *l.* 2. §. *cum in eadem* 2. *D. ad l. Rhod. de jact.* Superioribus exemplis illud quoque cognatum eſt, quod vulgo dicitur jus patronatus aeſtimari pecunia non poſſe, neque locupletiorem videri quemquam, eo quod libertum habeat; cujus regulae varii cernuntur effectus in *l.* 2. *D. de in rem verſ. l. naturalis* 5. §. *ult. D. de praeſcr. verb. l. plane* 94. §. *ult. D. de legat.* 1. *l. nemo praedo* 126. §. 1. *D. de reg. jur.* & apud Paulum *lib.* 2. *Sent. tit.* 23.

CAPUT XIV.

Neceſſarium. Hortus. Anchora.

NEceſſarium pro pudendo a veteribus uſurpatum, auctor eſt Artemidorus ὀνειροκριτικῶν *lib.* 1. *cap.* περὶ αἰδοίων. Suidas, ἀναγκαῖον ὅτε καλεῖται τὸ αἰδοῖον. Euſthatius in Homerum *Odyſſ.* α. καὶ ὅτι τὸ ἀναγκαῖον δίχα τῶν ἄλλων αὐτῷ σημαινομένων εὑρίσκεται καὶ τὸ αἰδοῖον καλούμενον, ὡς τινὸς ἀνάγκης σύμβολον. Unde, cum ex Ulpiano ralatum eſſet in *l. Pomponius* 6. *in fin. D. de aedil. ed.* eum videri ſanum, qui unicum teſticulum haberet, ſtatim ex Paulo ſubjicitur in *l. ſeq.* ſi ita ſpado ſit, ut tam neceſſaria pars corporis ei penitus abſit, morboſum eſſe. Hortum etiam pro pudendo, maxime muliebri, priſcos auctores accepiſſe conſtat. Heſychius, κῆπος, τὸ ἐφήβαιον τῶν γυναικῶν. Unde nota illa ἐν κήποις Ἀφροδίτη apud Plinium, Vitruvium, Pauſaniam, & Lucianum pluribus locis, forte quod generationis cauſa hortis eſſet praepoſita. Varro *lib.* 1. *Ruſticorum cap.* 1. *Item*, inquit, *adveneror Minervam, & Venerem, quarum unius procuratio oliveti, alterius hortorum* Hinc Naevius, auctore Feſto in dictione *Coquum*, Venerem pro oleribus poſuit. Hinc etiam qui rei Venereae turpitudinem honeſtioribus verbis velare voluerunt, nullam huic rei aptiorem loquendi rationem eſſe cenſuerunt, quam quae ex hortorum & agriculturae ſimilitudine duceretur. Sic Plato *lib.* 8. *de Legib.* cum abſtinendum monet ab earum mulierum conſuetudine, ex quibus ſuſcipiendorum liberorum ſpes nulla ſit, ἀπεχομένους δὲ, inquit, ἀρούρας θηλείας πάσης, ἐν ᾗ μὴ βούλοιτο ἄν σοι φύεσθαι τὶ σπαρέν. Et Imperator Leo *Nov.* 98. de nuptiis, cum eunucho contractis, diſſerens, eadem comparatione eleganter uſus eſt. Eodem alluſit ſive Petronius, ſive Auſonius, ſive quis alius liberi carminis auctor: *

Quod meus hortus habet ſumas impune licebit;
Si modo tu dederis, quod tuus hortus habet.

Anchoram etiam figurate pro pudendo virili uſurpatam, ab Epicharmo refert Heſychius.

* [in Priapei. carm. 4.]

CAPUT XV.

Suo quis an alieno nomine accuſationem inſtituat, multum refert. Duos ſimul accuſare non licet. Rejecta Cujacii animadverſio.

SUam quis, an alienam injuriam ulciſcatur, multum intereſſe varia juris exempla teſtantur. Tutor, qui pupilli nomine teſtamentum defuncti falſum aut inofficioſum dicit, emolumento legati non privatur, *l. tutorem* 22. *D. de his quae ut ind.* Mulier aut miles ad accuſationem temere non admittuntur, niſi ſuam aut ſuorum injuriam exequantur, *l.* 4. 5. 8. 9. 12 *C. de his qui accuſ. non poſſ.* Adulterii perſecutio non omnibus aequo jure conceditur, ſed praecipue proximis neceſſariisque perſonis, quibus etiam id ſingulari jure datum eſt, ut crimen, ſi voluerint, abolitione compeſcant, *l. quamvis* 30. *C. ad l. Jul. de adult. l.* 2. *C. de abolit.* Epiſcopos & clericos accuſare prohibentur infames, ſervi, liberti, haeretici, niſi ex privata cauſa ipſorum interſit. *Carthagin. concilii can.* 130. πλὴν ὅμως πᾶσιν εἰς ἡ τοιαύτη κατηγορία ἠρνήθη, ἐν ταῖς ἰδίαις αἰτίαις τὴν τῆς κατηγορίας ἄδειαν μὴ ὀφείλειν ἀρνεῖσθαι. Quod & in miſcellanea Decretorum a Gratiano relatum eſt *can. omnibus* 4. quaeſt. 6. Denique lege Julia publicorum judiciorum cavetur, inquit Venulejus, ne quis eodem tempore de duobus reis queratur, niſi ſuarum injuriarum cauſa, *l. hos accuſare* 12. §. *lege* 2. *D. de accuſ.* quia ſcilicet qui facilius ad accuſationem proſiliunt, hoc ipſo produnt, ſe quaeſtus aviditate duci, ut delatores & quadruplatores fere ſolent: qui vero ſua ſuorumve cauſa plures reos faciunt, juſto dolore potius, quam lucri captandi ergo, ad id impelli videntur; eoque ſenſu Macer ait: *Quosdam accuſare prohiberi propter turpem quaeſtum, quales ſunt, qui duo judicia adverſus duos reos ſubſcripta habent, nummosve ob accuſandum vel non accuſandum acceperint, l. qui accuſare* 8. *D. eod.* Demoſthenes *in Leptiniana* legem Atticam commemorat, quae vetabat amplius, quam ſemel, in crimen ſubſcribi, ne alioqui ſycophantarum lucro inhiantium calumniis & fraudibus liberior via panderetur: ἔτι δὲ καὶ μάλα ἔχων νόμον ὑμῖν καλῶς κεῖται ἐπὶ τούτοις τεθείς, ἵνα μὴ τὸ πρᾶγμα ὥσπερ ἐργασία τισὶν ᾖ καὶ συκοφαντία, μὴ ἐξεῖναι χειροτονηθέντα ὑπὸ τοῦ δήμου πλεῖον ἢ ἅπαξ συνδικῆσαι. Et in *eundem locum* Ulpianus Rhetor: Οὗτος ὁ νόμος ἐκέλευε μὴ δ' ἕτερον (legendum forte δεύτερον, cui reſpondet latinorum, iterum *l. veluti* 7. *D. de edend.*) συνδικεῖν. καὶ γὰρ ἅπαξ τοῦτο ποιῆσαι κωλύεται, ἵνα μὴ διὰ τὸ κέρδος ψεύδεσθαι ἐπιχειρῶσιν. Quid ſi crimen ſit commune duorum? Id quidem in inceſtu receptum eſt, ut adverſus utrumque rem ſimul intentari poſſit, in adulterio ſecus *l. qui pupillum* 7. *l. ſi maritus* 15. §. *ult. l. nihil intereſt* 32. *in fin. l. vim paſſam* 39. §. *duos* 6. & §. *ſeq. D. ad l. Jul. de adult. l. reos* 8. *C. eod. l.* 1. §. 10. *verſ. Atquin. D. ad SCtum Turp.* At enim quod antea pro certa juris regula definivimus, duos ſimul accuſari non poſſe, Cujacio non probatur, qui ſic potius ſtatuendum exiſtimat, ei, qui duos reos habet, tertium accuſare non licere; quae ſententia ne pugnaret cum *d. l. hos accuſare* 12. §. *lege* 2. ad textus emendationem ſuo more confugit, & pro *duobus reis* legendum cenſet *tribus*: quam in rem unius loci auctoritate nititur, nempe *l. cum rationibus* 16. *C. de his qui accuſ. non poſſ.* in qua diſerte reſcribunt Imperatores, *accuſationem tertiam*

tiam ei, qui duos reos delatos habet non permitti, niſi ſuas ſuorumve injurias perſequatur. Sed mihi videntur optime Graeci *lib. 60. tit. 34. Baſilicῶn* eam conſtitutionem intepretati de eo, qui ſua ſuorumve cauſa ſecundam accuſationem inſtituit, ut is merito a tertia removeatur; niſi ſcilicet ad hanc quoque ſua vel ſuorum cauſa proſiliat: quo caſu accuſationum multiplicationem non eſſe prohibitam, conſtat ex iis, quae ante diximus; alioquin, ut illic Graeci ſubjiciunt, nec ſecundum quidem crimen inferri poteſt. Nec diſſimili ſenſu hanc Papiniani ſententiam accipio, maritum, etſi duos reos ex alio crimine habeat, poſſe tamen jure viri tertium accuſare: *quoniam*, inquit, *ea cauſa non cedit in numerum caeterarum, l. inter 6. §. ult D. ad l. Jul. de adult.*

CAPUT XVI.

Ad l. Vim paſſam 39. D. Ad l. Jul. de adult.

LOcus eſt in jure communis, delicta ex affectu magis aeſtimari, quam ex effectu, & peccatum, Auguſtino teſte, adeo voluntarium eſſe, ut, ſi non ſit voluntarium, conſtet non eſſe peccatum. Cui conſequens illud eſt, ut ei, qui coactus deliquit, ignoſci debeat; cum nihil voluntati ſit aeque contrarium, ac vis & metus, *l. nihil conſenſui* 116. *D. de reg. jur.* D. Baſilius *in oratione πρὸς νεύς.* τῷ μὲν ἀκουσίως τ̃ πορνικοῦ ἁμαρτάνοντι, κἂν συγγνώμη τις ἴσως παρὰ τοῦ Θεοῦ γένοιτο. τῷ δὲ ἐξ ἐπιτηδείου, &c. Servus ergo, qui lenocinium fecit, peculiaria mancipia proſtituens, manumiſſus quidem infamia notabitur; qoia ſcilicet volens flagitioſe fecit, dum ex peculio negotiaretur, *l. 4. §. Pomponius 3. D. de his qui not. inf.* At ex diverſo, nihil officiet ancillae quaeſtus in ſervitute factus, cum ea non oltro, ſed avari forte lenoois imperio coacta, vaenalem habuerit pudicitiam, *l. pen. D. eod. arg. l. 4. D. de reg. jur.* Eademque ratione corpore ſuo muliebria paſſus, tanquam infamis a poſtulando removetur, niſi praedonum aut hoſtium vi ſtupratus ſit, *l. 1. §. removet 6. D. de poſtul.* & vim paſſa mulier non incidit in poenam legis Juliae de adulteris, *l. ſi uxor 13. §. ſi quis plane 7. l. vim paſſam 39. in pr. D. ad l. Jul. de adult.* quod ſcilicet ejus voluntas irreprehenſa maneat, quae coacta peccavit, *l. foediſſimum 20. C. eod.* Livius *lib. 1. cap.* 58. de Lucretia, a Tarquinio vim paſſa: *Conſolantur*, inquit, *aegram animi, avertendo noxam a coacta, mentem peccare non corpus, & unde abfuerit conſilium culpam abeſſe.* Denique per vim ſtupratam virginem nihilominus caſtam manere, contraque eam, quae animo deſierit eſſe virgo, nec corpore virginem eſſe, pluribus verbis contendit D. Baſilius *de vera virginitate* Quod autem a Papiniano ſubjicitur in *d. l. vim paſſam* 39. oppido quam venuſtum eſt, quaſi occurrat tacitae objectioni, vim paſſam mulierem non videri commiſiſſe in legem Juliam: *Licet*, inquit, *injuriam ſuam protegendae pudicitiae cauſa confeſtim marito renunciari prohibuit.* Diceret enim aliquis. hoc tacitum eſſe conſenſos argumentum, & ita crimen. ab invita prius admiſſum, ſecuta ratihabitione cenſeri quodammodo a volente contractum: *Quid enim intereſt, utrum voluerim fieri, an factum gaudeam?* ait Tull. 2. *Philippica cap.* 12. At non ſtatim ex reticentia mulieris conſenſus conjectura capienda eſt, quin potius injuriam hac mente ab ea diſſimulatam interpretari debemus, ne mariti animum offenderet, neve ſuam ipſa verecundiam detegeret: hoc enim a pudoris naturalis legibus ortum, nec exemplis nec ratione caret. Fauſtiniani uxor formoſa cum ab ipſius fratre ſaepius ad ſtuprum eſſet appellata, rem marito aperire ooloit, ut narrat Clemens Alexandrinus. Eodem ſectaſſe videtur Lucianus *in dialogis deorum*, cum Junonem inducit, Jovi ſuo narrantem amatorias Ixionis inſidias, quas ipſi antea non audebat exponere: Ταῦτα ἕως ἐπὶ ἐρωτικὰ ὄντα,

καὶ ἐπιεικῆ μὲν ᾐδούμην λέγειν πρὸς σέ. Neſcio quid non adeo abſimile in reſcripto Innocentii legitur, de muliere quadam, quae ſuppoſiti partus aut adulterii crimen viro confiteri auſa non fuerat, *cap. officii 9. de poenit. & remiſſ.* Denique Ariſtoteles *lib. 1. Rhetor. cap 12. in fin.* tradit, latendi fallendique illecebra confidentius iis injuriam fieri, qui deferre quod paſſi ſont erubeſcunt, ut uxorum adulteria, contumelias, ſibi liberisve ſuis illatas.

CAPUT XVII.

Amphibola quaedam in libris juris obſervata: Et obiter de Triboniano quaedam.

PLeraque apud auctores occurrunt communicatae ultro citroque ſignificationis, & quae in utramque partem aeque poſſunt aſſumi. *Nec tantum in ſingulis vocibus, ſed in conjunctis etiam amphibolia contingit, fitque potiſſimum ex vitioſa locatione verborum*, inquit Fabius *lib. 9. cap.* 4. Utriusque generis exempla ſuppeditat idem auctor, *lib. 7. cap.* Ariſtoteles *lib. 1. de elenchis cap.* 3. Hermogenes *περὶ τ̃ ςάσεων cap.* 2. Sopater non procul a fine Διαιρέσεως ζητημάτων, & Gellius *lib. 9. cap.* 12. Ut autem amphibola nonounquam imprudentibus excidunt, ſic induſtria & ſtudio plerunque captantur. Quod poſterius familiare vatibus praeſertim eſſe, teſtatur Ariſtoteles *lib. 3. Rhetoric. ad Theod. cap. 5.* ſolent enim fere generalia & ambigua reſponſa dare, quo ſaltem in alteram partem veritas oraculi conſtet. Tribonianum qunque, utpote pecuniae avidiſſimum, non modo jus pretio vendere ſolitum accepimus, & leges in eorum gratiam, a quibus quid accepiſſet, immutare, ſed etiam opera data pleraque ambigua & obſcura ſcribere, quae duplicem ſenſum poſſent admittere; auctore Suida & Harmenopulo *lib. 1. epit. tit.* 1. quibus adjungam teſtimonium quoque Michaëlis proconſulis Attaliae, qui ſynopſin juris Graece conſcripſit. Ejus verba ex codice manu exarato, quem habeo, haec deſcripſi: Πολλοὶ τ̃ ἐχόντων δίκας χρήμασιν αὐτὸν ὑποφθείραντες παρέπεισαν. τὰ μὲν πρὸς τὸ συμφέρον αὐτοῖς μεθαρμόττειν, τὰ δὲ πρὸς ἀναφάνδην καὶ διχόνοιαν σχεδιάζειν. Procopius tamen Tribonianum non ſolum ejus fraudulenti commenti flagitiique ſuſpicione vindicavit, ſed ſummis etiam laudibus cumulavit. Et ſane ejus ſtudio editae, Juſtiniani principis nomine, conſtitutiones omnes adeo aperte conſcriptae ſunt, ut earum verboſa magis atque otioſa oratione, quam obſcuritate offendamur. Praeſtantiſſimi certe juris auctores interdum ambiguitatem effugere non potuerunt, quamvis ea plerumque ſit hujusmodi, ut ex tractatae quaeſtionis argumento facilis ejus tollendae ratio pateat. Ejus generis illud eſt, quod Sabinus apud Ulpianum ſcripſit, *libros bibliothecam non ſequi, l. librorum 52. §. ſed ſi bibliothecam 7. D. de legat 3.* ſiquidem torqueri poſſet io ambiguum, an libri bibliothecam non ſequantur, an contra bibliotheca libros. Similit Papiniano Griphus obrepſit in hac fideicommiſſi formola: *Eos alere te volo, l. alio 9. D. de alim. & cib. leg.* ejusdem fere monetae illud quoque cernitur apud ejus diſcipulum Africanum: *Poſſe me venditorem te de evictione convenire, l. fundum 46. in pr. D. de evict.* Imperatores etiam in *l. cum filium 17. C. de inoff. teſtam.* inconcinna collocatione verborum in ambiguo reliquerunt, utrum Florae filius ſororem ſuam, an contra ſoror Florae filium haeredem inſtituiſſet. Nec abſimilis obſcuritas extat *lib. 1. Feudorum, tit.* 4. ubi, cum quaeſitum eſſet, utrum praecedere oporteret inveſtituram an fidelitatem, ſaepe reſponſum dicitur, inveſtituram debere praecedere fidelitatem. Paulus in *l. inceſtae 52. D. de ri u nupt. Inceſtae nuptiae*, inquit, *neque dotem habent: & ideo omne, quod perceptum eſt, licet fructuum nomine, auferetur.* Cedo a quo auferetur? ab eone,

tum ad ſcripturam refertur, apex tenuiſſimum punctum ſignificat, velut accentum, qui ſyllabis longis denotandis interponebatur. Fabius *lib. 1. Inſtit. orat. cap.* 13. Sed & Imperatorum ſcrinia proprios ac peculiares apices habuerunt, quibus litterae communes opponuntur in *l. 3. C. Theod. ad l. Cornel. de falſ.* unde & apices pro reſcriptis principum in *eodem Cod.* frequenter uſurpati, *l. 2. tit. de caſtrenſian. l. excellentia 24. de erog. mil. anno. l. quicunque 27. de petit. & ultro dat.* Scilicet principum reſcripta non extenſis integriſque literis perſcribebantur, ſed notulis, apicibus, ſyllabis. Quapropter & συλλαβαὶ nonnunquam appellantur, ut in *l. γινώσκειν 7. C. de ſum. triu.* & ita quae dicuntur epiſcopi literae, in *l. ſi qua 22. C. de epiſc. & cler.* συλλαβαὶ ἢ εἶναι ἐπιστολαὶ vocantur *in ſynopſi Baſilicῶν.* eodemque ſenſu συλλαβαὶ apices exponuntur, & rurſus apices, κεραῖαι ἄκραι συλλαβαὶ, in veteribus gloſſis.

CAPUT XX.

Literarum B & V commutatio quamplurimis locis obſervata.

NIhil eſt frequentius in veterum libris commutatione literarum B. & V. Cujus exempla quaedam *hoc capite* lubet indicare; non quod hanc obſervationem tanti momenti putem, quae doctioribus ſit valde profutura, ſed ut ſaltem rudioribus necdum multa librorum lectione tritis ingeniis aliquid adjumenti conferam, quo minus inaſſueta novitate rerum offendantur. In Florentinis Pandectis innumera ſunt hujus rei veſtigia, ut *vobem* pro *bovem*, in *l. 1. §. 1. D. de abig.* moviles, in *l. eum qui aedes 23 § ult. D. de uſurp.* venignior, in *l. per ſervum 14. §. 1. D. de uſu & hab.* vonis, in *l. ſi pendentes 27. in fin. D. de uſufr.* praeſtavitur, in *l. in ſententiis 59. §. ult. D. de re jud.* vinas, in *l. ſi quando 17. in pr. D. ſi ſerv. vind.* & alia id genus. Ex ea literarum vicaria permutatione primum hunc errorem promanaſſe ſuſpicor, ut in *l. 1. §. 1. D. de edend.* quo loco recte hodie ſcriptum extat, *qui producat adverſarium ſuum ad album*; perperam olim legeretur *alvum*, unde poſtea imperiti librarii *aluum* effinxerunt. ſic enim eum verſ. in omnibus, qui ſua aetate circumferebantur libris, corruptum extitiſſe teſtatur Angelus Politianus *cap. 82. Miſcellan.* Nec diſſimili forte erroris ductu, in *l. 4. C. de natur. lib.* cum antea ſcriptum eſſet *Boſtrae* civitatis (cujus meminit praeter caeteros Stephanus περὶ πόλεων. Βόστρα; inquit, πόλις Ἀραβίας) inde effecta eſt dictio *voſtrae*, quae tandem degeneravit in *noſtrae*. Ejusdem commutationis exempla primo quoque veſtigio in veteribus gloſſis occurrunt, ac praeſertim in his vocibus: *Abetnarium, auſumat, bicari, bibium, biciſſim, bietum, biclus, biſpelliones, conglovo, deſideravilis, gibuero, gengibiae, glaevo, preterbitas, vitumen, vivices.* Certe, ſicut pluribus ejusdem operis locis accidit, ut duo plurave vocabula diverſae ſignificationis applicentur uni dictioni, quae nonnullam cum aliis affinitatem habeat (ut in his vocibus, *caerimonia, cohibet, ebor, encautum, facundus, moderate*, cum ſimilibus) ſic eandem confuſionem aliquoties illic animadverti ex literarum B & V cognatione natam; ut in dictione *bilis*, quae exponitur χολὴ μέλαινα, καὶ εὐτελής, cum hoc poſteriore vocabulo *vilem*, non *bilem* ſignificari conſtet. Et in dictione *acervus*, quae graece ſic exprimitur σωρὸς, ὄμφαξ: cum tamen earum vocum altera vere quidem *acervum*; at *acerbum* altera ſignificet. In eadem voce hanc quoque literarum inverſionem agnovimus in antiquo lapide Romae reperto, illo verſu:

Abſtulit atra dies, & funere merſit acervo.

Superiorum exemplorum agmen claudet illud ex Nonio: *fera bite*, inquit (legendum *fera vite*) poſitum pro *agreſti*.

CAPUT XXI.

An redemptori ſit praeroganda merces, an opere demum abſoluto perſolvenda.

IN contractibus, tum ſpeciale nomen habentibus, tum propria appellatione deſtitutis, qui ultro citroque obligationem pariunt, generaliter obtinuit, ut alter contrahentium tum demum alterum convenire poſſit, cum ex parte ſua prior ipſe contractum impleverit; adeo ut nec eo nomine caveri ſufficiat, *l. Julianus 13. §. offerri 8. D. de act. empt. l. ſi rem alienam 9. §. ult. & l. ſeq. D. de pign. act. l. 3. C. de rer. perm.* Locationis autem id videtur eſſe proprium, ut redemptor operis, etiam non praerogata ſibi mercede, cogatur opus perficere; contraque locator, opere demum abſoluto, poſſit mercedis nomine conveniri: adeo ut, nec parte quidem abſoluta, mercedem pro portione cogatur exſolvere, quaſi tacite id actum intelligatur, ut merces, integro demum opere perfecto, deberetur, ante cujus conſummationem nihil dum factum eſſe cenſetur, *l. ſi is qui quadringenta 80. §. quaedam 1. D. ad l. Falc. l. rei 5. opere 1. D. de verb. ſign.* Eo pertinet illud Jobi, *cap. 7. comm. 2. Mercenarius expectat finem operis ſui*, vel ut alia metaphraſis habet, *praeſtolatur mercedem ſuam.* Atque huc etiam reſpexiſſe videtur Georgius Cedrenus *in eccleſiaſticae hiſtoriae compendio*; cum vetus eſſe ait ac tritum vulgi ſermone proverbium, ne prius artifex laboris mercedem petat, quam opere perfecto. Sed & D. Chryſoſtomus in 20. *Mathaei cap. homil.* 34. Ut doceat, primam curam eſſe oportere eorum, quae ad gloriam Dei ſpectant, tum eorum, quae ad utilitatem noſtram pertinent, utitur comparatione mercenarii, qui prius de opere ſuo ſollicitus eſt, quam de diariis ſuis aut mercede cogitet. Denique *Redemptores antiqua conſuetudine proprie dictos fuiſſe* teſtatur Feſtus in dict. *Redemptores, qui cum quid publice faciendum aut praebendum conduxerant, effecerantque, tum demum pecunias accipiebant.* Verum haec locum habent in opere per averſionem locato; alioqui, ſi in ſingulas operas forte vel menſuras certa merces initio conſtituta fuerit, ea, quamvis opere nondum perfecto, pro modo praeſtitarum operarum aut menſurae poterit exigi, *arg. l. qui inſulam 30. §. pen. D. loc. & l. qui hoc anno 42. D. de verb. obl.* Et ſane, ſi quod operoſae molis aedificium (veluti templum aut palatium) extruendum ſuſcepiſſet architectus, grave eſſet conſummationem operis expectare, nec antequam eo peracto mercedis exactionem ipſi concedi. Item ea, quae diximus in pura & ſimplici locatione procedunt, non in ea, in qua nominatim actum eſt de pecunia in anteceſſum danda. Ecce enim, ſi inter balnei conductorem & locatorem convenerit, centum ad fornacis refectionem conductori praeſtari, jure deſiderabit conductor repraeſentari ſibi pecuniam, *l. inſulam 58. §. ult. D. locat.* ſicut & in mandato, *l. ſi vero 12. §. ult. D. mand.* Sed hoc ita, ſi conductor, ſatisdatione praeſtita, caverit, ſe eam pecuniam in operis refectionem impenſurum, *d. l. inſulam 58. in fin.* haec enim verba, *ad refectionem*, reſolvuntur in modum, ut reficiatur; modus autem praeſtita ſatisdatione ſolet impleri, *l. ſi tibi legatum 19. D. de legat. 3. l. quibus diebus 40. §. ult. D. de cond. & dem. l. hujuſmodi 84. in pr. D. de legat. 1.* Ad hanc autem poſteriorem exceptionem referendi ſunt pleríque loci, quibus oſtenditur, aliquando ſubminiſtratam & in anteceſſum datam redemptori pecuniam, ex conventione nimirum, *l. ſi ventri 24. §. 1. D. de reb. auct. jud. poſſ.* Tullius ad Q. Fratrem *epiſtola 4. lib. 2. Domus*, inquit, *utriusque noſtrum aedificatur ſtrenue, redemptori tuo dimidium pecuniae curavi.* Extat & vetus lex aedificii, unde lubet non alienum ab hac diſputatione caput adjicere: DIES OPERIS K. NOVEMB. PRIMEIS DIES. PEQVN. PARS DIMI-

Digitized by Google

indicens identidem inculcabat haec verba: *Populus Hermundulus hominesque Hermunduli*, apud Gellium *lib. 16. cap. 4.* ait: *Urbem, agros*, &c. Hanc formulam adumbravit Plautus, *Amphitr. Act. 1. ſc. 1. v. 71.*

Urbem, agrum, aras, foces, ſeque uti dederent.

Subjicit *divina humanaque omnia*, ut Plautus *eodem loco v. 102.*

Deduntque ſe divina, humanaque omnia; urbem, liberos,
In ditionem, atque in arbitratum cuncti Thebano populo.

Caeterum, his omnibus ſigillatim enumeratis, ſufficit una, quae ſubjicitur reſponſio: *Dedimus.* Quae ſuperiora omnia pariter ac ſi nominatim fuiſſent repetita complectitur, §. *quoties* 18. *Inſt. de inut. ſtip. l. Titia* 134. § 1. *& ult. D. de verb. oblig.* Poſtremum caput eſt: *Et ego recipio*; quibus verbis deditionis acceptatio continetur. Haec vero niſi fuiſſent addita, legati nihil effeciſſent, cum nulla intelligatur ſine acceptione deditio. Eaque ratione Hoſtilium Mancinum dicere poſſis nec fuiſſe deditum, quod cum Numantini recipere noluerint, *l. ult. D. de legation.* Tullius in oratione *pro Caecinna cap.* 34. Idemque in *Topicis cap.* 8. *Quo in genere*, inquit, *Mancini cauſa defendi poteſt, poſtliminio rediiſſe, deditum non eſſe, quoniam non ſit receptus. Nam neque deditionem, neque donationem ſine acceptione intelligi poſſe.* In eandem ferme ſententiam Donatus in illud *Andriae Terentianae, Act. 5. ſc. 4. v. 48. Dos eſt, Pamphile, decem talenta. P. Accipio. Ille*, inquit, *niſi dixiſſet accipio, dos non eſſet; datio enim ab acceptione confirmatur, nec poteſt videri datum id, quod non ſit acceptum.* Inde lex Gallorum, moribus uſitata, manavit: *Donner & retenir ne vault.*

CAPUT XXV.

Natalis profeſſio. Aetas in cenſum relata. Vaſaria publica.

Solebant olim patres natos ſibi liberos apud acta profiteri, ut ex ea natali profeſſione, quam *παιδογραφίας* Modeſtinus appellat, quoties uſus exigeret, aetatis probatio peteretur, *l. 2. §. 1. D. de excuſ. tut.* Et ita ex Faſtis actiſque publicis aetatem Tiberii colligit Suetonius, *in Tiberio cap. 5.* Ejus moris meminit Apulejus, *apologia* 2. & Juvenalis, *ſat. 9. v. 84.*

Tollis enim, & libris actorum ſpargere gaudes
Argumenta viri.

Ubi vetus interpres ſic adnotat: *propter profeſſionem ſcilicet, quia apud aerarium patres natorum deferebantur filiorum.* Refert etiam Capitolinus *in Antonino cap.* 9. & *in Gordianis*, M. Antoninum philoſophum inſtituiſſe, ut unuſquiſque civium liberos ſibi natos profiteretur apud praefectos aerarii Saturni, vel in provinciis apud tabularios publicos. Sed & ex cenſualibus tabulis interdum aetatis probatio ducebatur, quando non ſolum facultates, ſed aetatem quoque civium in cenſum referri quondam oportuit, eo quod aetas quibuſdam ad exonerationem tributi prodeſſet, *l. 3. D. de cenſib.* Nec diſſimili apud Athenienſes inſtituto, ubi primum quiſque XVIII. aetatis annum attigiſſet, eum inter ephebos recenſeri ſolitum; auctor eſt Julius Pollux *lib.* 8. *Onomaſtici cap.* 30. ejuſque cenſus idem meminit *lib. 2. cap.* 8. Inde eſt, quod ex collatione cenſuum longiſſima cujusque vitae argumenta depromit Plinius *lib. 7. cap.* 48. *in fin.* Ex eodem alludens Tertullianus *de praeſcriptionibus adverſus haereticos*, ubi de quarundam haereſeon novitate diſſeritur: *Caeterum*, inquit, *ſi quae audent interſerere ſe aetati apoſtolicae, ut ideo videantur ab Apoſtolis traditae, quia ſub Apoſtolis fuerint, poſſumus dicere: edant ergo origines eccleſiarum ſuarum, evolvant ordinem epiſcoporum ſuorum, ita per ſucceſſiones ab initio decurrentem, ut primus ille epiſcopus aliquem ex Apoſtolis vel apoſtolicis viris, qui tamen cum Apoſtolis perſeveraverit, habuerit auctorem & anteceſſorem. Hoc enim modo eccleſiae apoſtolicae cenſus ſuos deferunt.* Huc pertinet illud quoque Plinii *lib. 7. cap.* 49. *Accedunt experimenta & exempla recentiſſimi cenſus, quem intra quadriennium Imperatores Caeſares Veſpaſiani, pater filiusque cenſores egerunt. Nec ſunt omnia vaſaria excutienda, &c.* Ubi procuIdubio vaſaria publica intelligit archiva, monumenta, cenſuales tabulas, quae publice ſumma cura ſtudioque aſſervabantur: quo ſenſu accipiuntur & in *l. locu* 12. *C. Theod. de cenſit. peraequat. & inſp ct.* & apud Caſſiod. *lib. 7. Variar. in formula, qua cenſus relevatur ei, qui unam cenſum poſſidet praegravatam*; *Epiſt.* 45. Erant & vaſaria principum ſcrinia, in quibus eorum conſtitutiones & reſcripta cuſtodiebantur, cujus rei mentio non infrequens in Juſtiniani *Novellis* occurrit, ut *Nov.* 9. 25. & 26. in quarum extremo jubet, conſtitutiones illas in volumen legum redigi, & apud ſacratiſſima vaſa reponi. Alias ejus vocis ſignificationes, jam ab aliis notatas, conſulto praetermittens, illud tantum pro colophone ſubjiciam, ſervorum quoque, qui deferebantur in cenſum, aetatem ſpecialiter exprimi debuiſſe, *l. 4. §. in ſervis 5. D. de cenſib.* eo quod novitiorum dignitas longe major eſſet, quam veteranorum; ut *primo hujus libri cap.* docuimus.

CAPUT XXVI.

Arborum, furtim caeſarum. Quae delicta quibus in locis ſeverius vindicata.

Sicut ex caeteris fere maleficiis & civiliter & criminaliter agi poteſt, *l. ult. D. de privat. del. l. ult. D. de furt.* ita & qui furtim arbores alienas ceciderunt, vel criminaliter vel civiliter conveniri poſſunt. Et priore caſu, vel tanquam latrones puniuntur, *l. 2. D. arb. furt. caeſ.* vel extra ordinem coercentur; veluti ſi fructiferas arbores noctu ceciderint: & plerunque humiliores ad tempus in opus publicum damnantur; honeſtiores vero vel relegantur, vel curia ſubmoventur, auctore Paulo *lib. 5. Sent. tit. 20. §. 6.* Huc pertinet quod Servius Honoratus in illud paſtoris Virgiliani convicium (*Ecl. 3. v. 11.*

Atque mala vites incidere falce novellas)

adnotat, olim capitale, ſupplicium in eos fuiſſe conſtitutum, qui arbores alienas inciſiſſent. Poſteriore caſu datur in eos actio, & ex lege Aquilia, & ex lege XII. Tabularum, *l. 1. l. pen. D. arb. furt. caeſ.* legis vero XII. Tabularum poenam fuiſſe XXV. aeris in ſingulas arbores, Plinius *lib. 17. cap.* 1. teſtatur. Alia eſt in hanc rem actio poenalis, a praetore in duplum introducta, *l. furtim 7. in fin. & l. ſeq. D. arb. furt. caeſ.* Quin & interdicto quod vi aut clam ex ea cauſa licet experiri, *d. l. pen. eod.* Legum vero ruſticarum *tit.* 10. qui arbores alienas, & maxime vites ſine judicis auctoritate ſucciderit, manuum amputatione plectitur; ut, quod ſaepe alias legiſlatoribus placuit, qua quis deliquit corporis parte puniatur. In legibus ſane Wiſigothorum *lib. 8. tit. 3. l. 1.* pro dignitate inciſarum arborum certa definitur aeſtimatio, ab eo praeſtanda, qui tantum inciderit; is autem, qui caeſas etiam alio tranſtulerit, duplam aeſtimationem praeſtare jubetur. Severior paulo lex Attica, quae olearum effoſſorem in ſingulas oleas quotannis centenas drachmas aerario inferre jubebat, totidemque privato, damnum paſſo, perſolvere, auctore Demoſthene *in Orat. adverſus Macartatum.* Scilicet quanto majore apud Athenienſes in honore ac veneratione fuit olea, tanto diligentiore cura, ejus arboris conſervationi proſpectum eſt. Vel quia crimen id in ea regione frequentius, ideo duriore ſupplicio vindicatum. Sic

& in Africa meſſium incenſores; in Myſia vitium, ubi metalla ſunt, monetae adulteratores graviore poena coërcentur, *l. aut facta* 16 §. 9. *D. de poen.* Sic & abigei duriſſime puniuntur, ubi frequentius eſt id maleficii genus, *l.* 1. *in pr. D. de abig.* Ut in Hiſpania actore Servio in illud Virgilii *lib.* 3. *Georg. v.* 408. *Aut impacatos a tergo horrebis Iberos.* Sic in Aegypto plectuntur extra ordinem non levi ſupplicio, qui ſycomoros exciderint, quod hae arbores praecipuam illic utilitatem praebeant colligendis aggeribus Niloticis, per quos incrementa Nili diſpenſantur & coërcentur, *l. pen. D. de extraord. crim.* Nec diſſimili ratione qui moles & chomata rumpunt, quibus aqua Nilotica continetur, & ad irrigationem Aegyptiae terrae diſpenſatur, flammis conſumi jubentur, *l. un. C. de Nili agger. non rump.* Denique ſingularis fuit & illa prohibitio, ne quis in Aegypto Perſeam arborem, vel in Antiochia Cupreſſum ex Daphnenſi luco caederet, *l.* 1. *&* 2. *C. de Cupreſſ. ex luco Daph.*

CAPUT XXVII.

De librariorum immunitate ac differentia. Depoſitum militaris apud ſigna pecuniae.

Librarii dicuntur, non qui libros compingunt aut vendunt, quales hodie apud nos typographi vel bibliopolae; ſed generaliter qui libros ſcribunt, *l. duorum* 49. *D. de oper. lib.* Quatuor autem eorum genera recenſet Tarruntenus Paternus, *lib.* 1. *Militarium*, quibus graviorum munerum vacationem conditio tribuebat: nempe librarios, qui docere poſſunt, librarios horreorum, depoſitorum, & caducorum, *l. ult. D. de jur. immun.* Atque ut de ſingulis nonnihil ſigillatim conſideremus, illod imprimis quaeri poſſit, cur librariis, qui docendi facultate valent, munerum vacatio conceſſa ſit; iis vero, qui pueros primas literas docent, nulla detur immunitas, *l. ut gradatim* 11. *in fin. D. de mun. & hon. l.* 2. §. *ult. de vac. & exc. mun.* An quod militaris rei favor eos faciat privilegio digniores, qui militibus arte aliqua imbuendis, quam qui puerulis quibuslibet inſtituendis operam & curam impendunt? *arg. l. un. D. de bon. poſſ. ex teſtam. mil.* Nam quicunque fere in *d. l. ult.* a Juriſconſulto recenſentur, ad miniſteria caſtrenſia pertinent, quod & *ipſius l.* inſcriptio pollicetur. Quin & apud Vegetium *lib.* 2. *de re milit. cap.* 7. referuntur inter principia legionum librarii, *Ex eo ſic dicti*, inquit, *quod in libros referant rationes, ad milites pertinentes.* An quod minos ſit docere literas? plus vero recte & ex arte ſcribere: leviorque ſit eorum induſtria, qui ſimpliciter literas docent, quam librariorum, qui ſtipulationibus & teſtamentis excipiendis ſolebant adhiberi? *l. ſi librarius* 92. *D. de reg. jur. l. quoties* 9. §. 1. *& ſeq. D. de haer. inſt.* Utrumvis eligito. Subjicitur librariorum horreorum mentio, qua denotari videntur ii, qui militaris annonae deſcribendae curam habebant. Sequitur de librariis depoſitorum, id eſt, militaris pecuniae, in caſtris apud ſigna depoſitae. Antiquitus enim inſtitutum refert Vegetius *lib.* 2. *cap.* 20. *Ut ex donativo, quod milites conſequuntur, dimidia pars apud ſigna ſequeſtraretur, tum ne a contubernalibus ad luxum & inanium rerum comparationem abſumi poſſet, tum ut miles, qui pecunias ſuas ſciret apud caſtra depoſitas, nihil de deſerendo cogitaret:* quibus rationibus & hanc addere poſſis quod marſupio non oneratus miles alacrior & expeditior ad pugnam inſurgit. Alexander apud Lampridium *cap.* 52. *Miles*, inquit, *non timet niſi veſtitus, armatus, calceatus, & ſatur, & habens aliquid in zonula.* Ad hunc morem pertinet illa demonſtratio, a teſtatore adjecta legato: In caſtris quos habeo aureos tot, *l. quidam teſtamento* 96. *in pr. D. de legat.* 2. quodque Suetonius *in Domitiano cap.* 7. ſcribit vetuiſſe Domitianum, *amplius quam mille nummos a quoquam ad ſigna deponi.* Eodem denique referendum illud Taciti *lib.* 1. *Annal. cap.* 37. *Cum fiſci, de Imperatore rapti, inter ſigna interque aquilas veherentur.* Ut ergo ſciri poſſet, quantum pecuniae quisque miles haberet apud ſigna depoſitum, utilis fuit librariorum opera, niſi hoc onus ipſi ſigniferi ſubire vellent. Sic enim Vegetius eo, quem proxime citavi, loco: *Et ideo ſigniferi non ſolum fideles, ſed etiam literati homines eligebantur, qui & ſervarent depoſita, & ſcirent ſingulis reddere rationem.* Poſtremo loco de librariis caducorum agitur, qui ſcilicet ea deſcribebant, quae ex legibus caducariis pertinerent ad fiſcum. Sunt enim caduca, quae ex aliqua cauſa cadunt in fiſcum. In veteribus gloſſis errore manifeſto ſcriptum eſt, πτωτὸς, pro τῷ φίσκῳ, in dictione *Caducus.*

CAPUT XXVIII.

Quatenus pro quoniam.

Non hic, fateor, de ararum & focorum religione, ſed leviuſcula dictione, frequenti tamen apud juris auctores, agitur, cujus vis minus vulgo nota librariis noſtris aliquando ſcrupulum injecit. *Quatenus* verbum eſt αἰτιολογικὸν, idem valens, quod *quia*; eoque ſenſu non a recentioribus tantum, ſed etiam ab antiquis auctoribus id uſurpatum animadverti: niſi quod veteres pro *quoniam*, *quatinus* dixiſſe, non *quatenus*, auctor eſt Feſtus & Cornelius Fronto. Sed earum literarum, *i* & *e*, non eſt inſolens aut nova commutatio. Gloſſarii veteris auctores, *quatenus* expoſuerunt ἐπειδὴ. Quinctilianus *lib.* 9. *cap.* 2. *Et quatinus*, inquit, *huc incidimus, paulo plus ſchelis demus.* Quintilian. alter, *decl.* 298. *in fine. Quatenus infelicem filium ſuſtuli, quaeram aliquem, qui colat.* Alia hujus ſignificationis exempla in jure noſtro frequentiſſima proferre neceſſe non eſt, quae, nec ab Accurſio ignorata, recentiores diligentiore cura congeſſerunt; niſi ſi iis, quae jam indicarunt, addere libet *l. non figura* 38. *D. de obl. & act. & l. cum Stichus* 29. *in fin. D. de ſolut.* Atque ex his apparet, rectam eſſe lectionem *l.* 4. *in pr. D. de grad. & affin.* nec in ea particulam *quatenus*, tanquam mendi nomine ſuſpectam, ſtellulis incluſam notari debuiſſe, vel auctore Paulo, qui eandem ſententiam aperte his verbis expreſſit, *lib.* 4. *tit.* 11. *Sent.* §. 8. *Succeſſionis idcirco gradus ſeptem conſtituti ſunt, quia ulterius per rerum naturam nec nomina inveniri, nec vita ſuccedentibus propagari poteſt.* Non tantum autem accipitur ea vox pro *quia*, ſed interdum etiam pro *ut*, Victor Uticenſis *lib.* 3. *de perſecutione Vandalica: Hanc ergo legem*, inquit, *fonte juſtitiae profluentem, cunctis praecipimus innoteſcere, quatinus nullus ſibi ignotum eſſe, quod praeceptum eſt, poſſit obtendere.*

CAPUT XXIX.

Vera ſententia & lectio l. cum ſervus 18. D. de cond. inſtit. & l. avia 77. D. de cond. & dem.

Cum ſervus pure liber, & ſub conditione haeres eſſe juſſus eſt, eidemque, ſi haeres non extiterit, relictum a teſtatore legatum; conſtat, eum, deficiente conditione, non futurum quidem haeredem, ſed libertatem competiturum nihilominus, *l. cum ſervus* 14. *D. de man. teſt.* quam tamen, adjecto, cohaerede, ſervus non a ſeipſo, ſed a cohaerede accipiet. Interim vero dum erit in pendenti conditionis eventus, non haereditatis tantum, ſed etiam libertatis cauſa pendebit, utrum hanc a ſeipſo, an a cohaerede ſit accepturus, *l. Trebatius* 21. & *l. ſeq. D. de haer. inſt. l. ex parte* 58. *D. de acq. haer.* De legato quaeritur, an purum ſit, an conditionale. Certe ſi formulam & conceptionem inſpicias, purum

eſt;

eſt: ſi mentem teſtatoris, conditionale. Et quoniam voluntatem potius, quam verba ſpectari convenit, recte D. Pius reſcripſit, adjectam inſtitutioni conditionem cenſere etiam in legato repetitam, *l. cum ſervus* 18. *D. de cond. inſt.* Quemadmodum enim ea, quae in praefationibus expreſſa ſunt, eadem & in ſtipulationibus repetita creduntur, *l. Titia* 134. §. 1. *D. de verb. obl.* ſic plerumque teſtatorem hoc animo fuiſſe interpretamur, ut in ſuperioribus appoſitam conditionem in ſequentibus pariter ineſſe voluerit, *l. Latinus Largus* 83. *in pr. D. de legat.* 2. *l. in repetundis* 63. *D. de legat.* 3. *l. Publius* 36. §. *Titia* 1. *l. in facto* 60. *in fin. l. cum ſervus* 82. *in pr. l. libertis* 108. *D. de cond. & dem. l. ult.* §. *ult. D. de del. & met. exc.* Idque Martianus in *d. l. cum ſervus* 18. auctoritate Papiniani confirmat in hac hypotheſi: Avia nepotem ex parte haeredem inſtituit, ſi a patre emanciparetur, eidem codicillis ita legavit: hoc amplius nepoti meo, quam quod eum haeredem inſtitui, praedia illa do lego. Etſi nulla legato emancipationis mentio adſcripta fuerit, ejus tamen conditionem repetitam videri placuit. Eaque Papiniani ſententia extat in *l. avia* 77. *in pr. D. de cond. & dem.* Ubi tamen ille, ſubjiciens idem exemplum, quod Martianus priore loco tractaverat in *d. l.* 18. non conditionem, ut ille, ſed libertatem in legato repetitam videri dixit ex D. Pii reſcripto. Itaque Cujacius *Obſervat. lib.* 8. *cap.* 36. Martiani locum ex Papiniani reſponſo ſic emendandum exiſtimat, ut pro *conditionem* reponamus *libertatem.* Atqui ſi quid in alterutro loco fuit innovandum, diſputationis ratio videbatur id exigere potius, ut apud Papinianum conditionem pro libertate ſubſtituerimus, cum utriuſque exempli conjunctim utroque loco tractati, cognatio ſatis arguerit, illud praecipue fuiſſe in diſceptatione poſitum, non an libertas, ſed an conditio, inſtitutioni adjecta, in legato repetita cenſeretur. Quamquam illud quoque verum eſt, repetitam cenſeri libertatem ex D. Pii reſcripto, ſuffragante tum favore libertatis, *l. divus* 26. *D. de manum. teſt.* tum voluntate teſtatoris, tum denique ratione juris, quae ſervo proprio legatum ſine libertate relinqui non patitur, *l.* 4. *C. de legat.* Aut ergo concludamus Papiniani locum ex Martiani reſponſo potius, quam hoc ex illo corrigendum, aut ſalva utriuſque ſcriptura verum eſſe fateamur, ex conſtitutione D. Pii tam libertatem, quam conditionem in legato repetitam intelligi; niſi forte contraria teſtatoris voluntas, ex circumſtantiis elicita conditionis repetitionem excludat; veluti ſi conditio, priore parte appoſita, non aeque poſteriori convenire poſſit, ut in *l. legatam* 24. *in pr. D. de adim. leg. & legatum.* 95. *D. de cond. & dem.*

CAPUT XXX.

Mater Caſtrorum. Mulier in caſtris ac provincia comes. Etiam pugnae ſocia

INter caetera monumenta, quae ex ſitu antiquitatis eruta, labore ac ſtudio doctorum virorum ad nos rediviva pervenerunt, extat vetus inſcriptio, (apud Gruterum *pag.* 10. *Corp. inſcr. n.* 6.) cujus extrema verba ſic habent: IVLIA. AVG. MATER. AVGG. ET. CASTRORVM. MATRONIS. RESTITVIT. SABINA. AVG. MATRONIS. Fuit certe, cum illic pro *caſtrorum* exiſtimarem legendum eſſe *Caeſarum:* ſed nunc, mutata in melius ut ſpero, ſententia, nihil innovandum arbitror. Confirmat me potiſſimum hic alterius inſcriptionis Romanae cento, repertus in foro Boario (apud Gruter. *pag.* 265. *n.* 2.) IMP. CAES. M. AVRELIO. ANTONINO. PIO. FELICI. AVG. TRIB. POTEST. VII. COS. III. P. P. PROCOS. FORTISSIMO. FELICISSIMOQVE. PRINCIPI. ET. IVLIAE. AVG. MATRI. AVG. N. ET. CASTRORVM. ET. SENATVS. ET. PATRIAE. &c. Neque ſane multo inſolentior eſt matris, quam patris, aut filii caſtrorum appellatio. Suetonius *in Caligula cap.* 22. refert, Caligulam caſtrorum filium & patrem exercituum appellatum, quod ſcilicet in caſtris natus & educatus eſſet. Sic & Fauſtina, devictis Quadis, mater exercituum ideo dicta, quod maritum ſuum M. Antoninum Pium comitata fuiſſet in caſtris. Idque etiam vetus haec argentei nummi ſcriptura docet: DIVAE. FAVSTINAE. AVG. MATR. CASTRORVM. Xiphilinus *in Antonino Philoſopho*, ἡ μὲν τοι Φαυστῖνα μήτηρ τῶν στρατοπέδων ἀνεκλήθη. Julius Capitolinus in *eodem Antonino cap.* 26. *Divam etiam Fauſtinam a ſenatu appellatam gratulatus eſt, quam ſecum & in aeſtivis habuerat, ut matrem caſtrorum appellaret.* Ex his apparet, non fuiſſe novum apud Romanos, ut viros ſuos in caſtris etiam agentes feminae ſequerentur, cui rei argumento eſt *l.* 1. & 2. *C. de uxor. mil. & l. cuicunque* 10. *C. de re mil.* hoc exemplo Philippus Macedo ſemper dum militaret, uxorem ſecum habuiſſe fertur apud Athenaeum *lib.* 13. non procul ab initio. Elegans quoque fingitur apud Senecam *lib.* 10. *decl.* 3. controverſia de uxore virum in bello civili ſecuta. Et quod magis mirere, mulieres apud quosdam populos una cum viris praeliatae dicuntur, ut de Scythis ſcribit Leo, *Nov.* 48. Xiphilinus etiam *in M. Antonino* refert, inter cadavera Barbarorum corpora mulierum armata reperta fuiſſe. De magiſtratu, cui provincia obveniſſet, Severus Caecinna cenſuit olim, ne eum comitaretur uxor, auctore Tacito *lib.* 3. *Annal. cap.* 33. *Haud enim fruſtra placitum olim*, ait, *ne feminae in ſocios aut gentes externas traherentur: ineſſe mulierum comitatui quae pacem luxu, bellum formidine morentur, & Romanum agmen ad ſimilitudinem Barbari inceſſus convertant.* Verum id a pleriſque poſtea minus obſervatum, ac tandem SCto cautum, ut proconſules cum uxoribus proficiſci poſſent, ea lege tamen, ut ſi quid ipſae deliquiſſent, a Proconſulibus, quamvis inſontibus, ratio & vindicta exigeretur, *l.* 4. §. *proficiſci* 2. *D. de off. proc. & leg.* Tacitus *lib.* 4. *Annal.* Seneca *controv.* 26. *Hic eſt Flaminius*, inquit, *qui exiturus in provinciam uxorem a porta dimiſit.* Alter Seneca *ſub finem libri de conſolatione ad Albinam: Poſt hoc nemo miratur, quod per* XVI. *annos, quibus maritus ejus Aegyptum obtinuit, nunquam in publico conſpecta eſt, neminem provincialem in domum ſuam admiſit.*

F I N I S.

RA-

Digitized by Google

RADULPHI FORNERII RERUM QUOTIDIANARUM LIBER QUINTUS.

CAPUT I.

Praeſens pro abſente. An & inſciens pro ſciente. Explicati duo Pandectarum loci.

Ulpianus ad Sabinum lib. 30. ſcribit, arbitrum familiae erciſcundae vel ab uno haeredum peti poſſe, *l. arbitrum* 43. *D. fam. erciſc.* ac ſubinde infert: *igitur & praeſentibus caeteris & invitis poterit vel unus arbitrum poſcere.* Sane an praeſentibus caeteris poſſet, minor fuit dubitandi ratio; an abſentibus major: ideoque de his potius, quam de illis lege caveri neceſſe fuit, *l. Domitius* 27. *D. qui teſtam. fac. poſſ. l.* 1. *in fin. D. ad municip.* Quare nec inelegans, nec ab Ulpiani mente fuerit alienum, pro *praeſentibus*, reponere *abſentibus*, *arg. l. qui poteſt* 26. *D. de reg. jur.* quae ex eodem fonte ducta eſt, unde *d. l. arbitrum* 43. Illud magis ambiguum eſt, an contraria ſignificatione pariter *inſcientem* pro *ſciente* debeamus accipere in hoc Alpheni Vari reſponſo: *ſi ſervus inſciente domino rem peculiarem vendidiſſet, emptorem uſucapere poſſe*, *l. ſi ſervus* 34. *D. de uſurp. & uſuc.* Nam ſi dominum illic inſcientem; id eſt, ignorantem fuiſſe dicamus, neque ſervo liberam peculii adminiſtrationem fuiſſe conceſſam, vix eſt, ut eo caſu rei peculiaris uſucapionem procedere poſſe fateamur, *l. ſi liberam* 10. *C. quod cum eo.* Sin ex diverſo ſervus vel liberam peculii adminiſtrationem habuerit, vel domino ſciente, rem peculiarem diſtraxerit, res non erit furtiva, cum furtum volenti non fiat, proindeque ſtatim aut dominium aut uſucapiendi conditio transferetur, *l. ſi quis hac lege* 41. *§. ſi ſervus* 1. *D. de rei vind. l. ſi ſervus* 14. *D. de acq. vel am. poſſ. l. pen. D. de furt.* Itaque Cujacius illic *inſciente* interpretatur ſciente, cui Ludovicum Vitalem etiam in *libris variar. lect.* ſubſcripſiſſe video. Mira hic figura, contraria verbi ſignificatio, & reflexio, non illa quidem ſolis, de qua in *l. arborem* 17. *§. interdum* 2. *D. de ſervit. urb. praed.* ſed ἀντανάκλασις, ille ſcilicet Rhetorum ornatus, de quo Fabius *lib.* 9. *cap.* 3. *Incanum* fateor pro cano dixerunt antiqui, *inaudientem* pro audiente, *invocantem* pro vocante, *inſtipulantem* pro ſtipulante, ac ſimilia quaedam. At *inſcientem* pro ſciente nuſquam invenio, ubique pro *ignorante*, *l. ſervum* 37. *D. de cond. indeb. l.* 1. *in pr. l.* 5. *§. praetor ait.* 6. *D. de his qui dej. vel. effud. l. ſi colonus* 5. *D. de aqua & aq. pluv. arc. l ult. §* 1. *D. de term. mot. l. pen. D. de capt. & poſtl. rev.* Cato *de re ruſtica cap.* 5. Plin. *lib.* 14 *cap.* 13. & alibi paſſim; quo ſenſu etiam *inſcienti* ſcientem opponit Ulp. *in l. ſi igitur* 55. *D. pro ſoc.* Atqui legis Mamiliae capite quodam verbum *inſciens* pro ſciente uſurpatur his verbis: *Qui termini hac lege ſtatuti erunt, ne quis quem eorum ejicito, neve loco moveto inſciens dolo malo, &c.* ſic enim nobis eum locum ex Gentiani Herveti exemplari Cujacius extulit. Verum apud auctores de limitibus agrorum, ubi ea lex extat, vulgares libri melius opinor habent, *ſciens dolo malo.* Neque mihi unquam quiſquam, & ſi per ſalutem & numen omnium ſchedarum jurans affirmaret, inſciens legendum eſſe perſuaſerit. Ita veteres formulas, in hoc ſermonis genere, ſimiles ac germanas fuiſſe confido, quae quidem raro mutantur, nec minore ſcelere, quam veteres termini moventur. Provocemus ad formulas. In lege Julia de adulteriis: *Ne quis poſt hac ſtuprum adulterium facito ſciens dolo malo*, *l. haec verba* 12. *D. de l. Jul. de adult.* In lege Julia majeſtatis: *Quive privatus pro poteſtate magiſtratuve quid ſciens dolo malo geſſerit*, *l.* 3. *in fin. D. ad l. Jul. maj.* & in aliis pleriſque legibus *l. lege Julia* 44. *in pr. D. de ritu nupt. l. lege Cornelia* 9. *§. pen. D. ad l. Corn. de falſ. l.* 1. *D. ad l. Jul. pecul. l.* 3. *l. pen. §. ult. D. ad l. Fab. de plag.* Eandem formulam & in edicto ſuo Aediles uſurparunt: *Hoc amplius ſi quis adverſus ea ſciens dolo malo vendidiſſe dicetur*, *l.* 1. *§.* 1. *D. de aedil. ed.* Frontinus *de aquaeductibus lib. poſteriore* meminit antiquae legis, in haec verba conceptae: *Quicunque poſt hanc legem reguium rivos, ſpecus, fornices, fiſtulas, caſtella, tubulos, lacus aquarum publicarum quae ad urbem ducentur, earumve quam ſciens dolo malo foraverit, ruperit, &c.* Refertur & inter epigrammata urbis antiquae fragmentum decreti cujuſdam, ex quo haec verba ſunt: NEI. QVEM. EORVM. DET. SCIENS. D. M. &c. Sed has Grammaticorum controverſias, quibus diutius occupari non minus, quam puerorum crepundiis, viros indulgere dedecet, omittamus: nam, ut praeclare Joſephus, *ἐν ἴσῳ ἀνδρῶν ἀθύρμασιν ἀμφιχρυσῶν παιδίων.* Rationes ipſas Juriſconſultorum expendamus. Aut dominus liberam peculii adminiſtrationem ſervo conceſſit, aut non. Priore caſu, rei peculiaris ignorante domino, a ſervo diſtractae vel dominium transfertur in emptorem, vel uſucapiendi conditio, *d. l. ſi liberam* 10. *C. Quod cum eo. d. l. ſi ſervus* 34. *D. de uſurp. & uſuc. l. pen. §. ſed & ſi* 3. *D. de diverſ. temp. praeſcr.* Poſteriore caſu, aut ſervus rem peculiarem animo furandi vendidit, & tunc ea propter vitium furti non uſucapietur, *l. interdum* 56. *§. cum autem* 3. *D. de furt.* aut citra furandi conſilium rem ſimpliciter ignorante domino vendidit, & tunc ſi quidem emptor venditorem ſciverit eſſe ſervum, nec tamen ei liberam peculii adminiſtrationem conceſſam fuiſſe crediderit, non uſucapiet, propter vitioſum poſſeſſionis initium. Sin autem exiſtimaverit, eum habere liberam peculii adminiſtrationem, venditio quidem jure non ſubſiſtet, at nihilominus procedet uſucapio, propter juſtum poſſeſſionis initium, *d. l. ſi liberam* 10. *verſ. Neque conditionem. arg. l.* 2. *§. ſi a pupillo* 15. *cum §. ſeq. D. pro empt. l.* 3. *D. pro ſuo. & l. bonae fidei* 109. *D. de verb. ſign.*

CAPUT II.

Vocabula ex Romano & peregrino ſermone conflata.

Sicut ex diverſo genere quaedam animalia naſci ſolent, quae bigenera Feſto (in dict. *Bigenera*) di-

Digitized by Google

dicuntur, *ut ex leone*, inquit, *& panthera leopardus*; *ex apro & ſcropha domeſtica cicur ſus*; *ex equa & aſino mulus*. Ita nonnullae ſunt, ut ſic dicam, hybridae dictiones, ex Latino & peregrino ſermone compoſitae, ut, *biclinium*, *epitogium*, *anticato*, apud Quintilianum *lib. 1. cap. 9. in fin.* Epitogii vocem uſurpavit & Clemens pontifex, in *cap. 2. de vita & hon. cler. in Clementinis.* Eodem modo protoſedere dixit Tertull. in *libro de corona militis*, illud ex *Apocalypſeos cap. 4. comm. 4.* imitando exprimens; εἶδον τοὺς εἴκοσι καὶ τέσσαρας πρεσβυτέρους καθημένους, *protoſedent & preſbyteri coronati.* Melloproximum eadem forma vocant Imperatores eum, qui proximatus honorem mox accepturi ſunt, *l. peculiari 5. l. unicuique 7. & l. pen. C. de prox. ſacr. ſcrin.* Et ad Photini nomen alludens Lucifer, in libro *de non parcendo in Deum delinquentibus*: *Interea*, inquit, *oro te reſpondeas, quid ſit inter te & conſcotinum tuum (id eſt in iiſdem erroris tenebris tecum verſantem) quem verſo ordine Smyrnienſes vocant Photinum.* Idem Auctor *eodem libro*, *dextrocberia* dixit. Vitruvius *lib. 6. cap. 8. pſeudourbana aedificia* compoſita dictione nuncupavit, quae diductiore oratione Caſſiodorus ita deſcribit *lib. 12. variar. epiſt. 15. Hoc mihi modo non habet muros, civitatem credit ruralem, villam judicare poſſis urbanam: & inter utrumque poſitu copioſa aſcitu laude dittata.* *Aurichalcum*, inquit Feſtus, *quidam putant compoſitum ex aere & auro, ſive quod colorem habeat aureum.* In eandem ſententiam Iſidorus *Orig. lib. 16. cap. 19. Aurichalcum dictum*, ait, *quod & ſplendorem auri & duritiam aeris poſſideat. Eſt autem nomen compoſitum ex lingua Latina & Graeca.* Haec ille. Non diſſimili etymologiae ratione quidam *Saturni* nomen a mentis ſaturitate deducunt; alii ſic appellatum exiſtimant quaſi ſacrum νοῦ, aut ſatorem νοῦ, auctore Fulgentio. Antelogii vocem uſurpavit Plautus in *prologo Menaechmorum.* Denique alia quamplurima paſſim invenias, apud neotericos praeſertim auctores, ex diverſo loquendi genere compoſita, ut *bigamum* pro digamo; *bithalaſſum* pro dithalaſſo, & ſexcenta id genus.

CAPUT III.

Mores. Reſponſa prudentum.

QUod moribus introductum ait Ulp. ut quis liberis impuberibus teſtamentum facere poſſet, quidam, Accurſio duce, ſic interpretati ſunt, ut pupillarem ſubſtitutionem a Lacedaemoniorum moribus primum fluxiſſe crederent: quae ſententia merito jampridem exploſa eſt. Quoties enim moribus aliquid tribuunt juris auctores, proprios ut plurimum, hoc eſt, Romanos, non aliarum gentium intelliguot, ut in *l. cum praetor 12. §. non autem 2. D. de judic. l. 1. D. de cur. fur. l. magiſtratus 25. D. ad municip.* Hoc ſenſu jus patriae poteſtatis modo civium Rom. proprium, modo moribus receptum eſſe dicitur, *l. 3. l. patre furioſo 8. D. de his qui ſunt ſui vel al. jur.* Et prohibitio donationis inter conjuges, quam Romanorum propriam eſſe teſtatur Plutarchus, *in problematis*, pariter moribus recepta dicitur, in *l. 1. D. de don. int. vir. & ux.* Denique ſubſtitutio pupillaris non Laconum, ſed Romanorum moribus, hoc eſt, jure civili primum introducta eſt, *l. ex facto 43. in pr. D. de vulg. & pup. ſubſt.* non tamen eo jure civili, quod praeceſſit leges XII. Tabul. ut videtur ſenſiſſe Viglius, ſed eo potius, quod poſt leges XII. Tabb. auctoritate prudentum inductum eſt, deinde populi Rom. moribus & conſenſu receptum, *l. 2. §. his legibus 5. D. de orig. jur.* τὴν ἐκ τῶν νομοθεσίας appellat Theophilus *pr. tit. de off. jud.* quod ipſum diſertius idem auctor explicat, *initio tituli de acq. per adrog.* ubi jus conſenſu receptum exponit νομοθεσίαν πολιτικήν, ſive ἄγραφον νομοθεσίαν τῶν σοφῶν. Enimvero lex decemviralis unicuique permiſerat de pecunia ſua quidem, at non de aliena teſtari, ſibique tantum, non etiam alteri haeredem quaerere, *l. cum pater 77. §. mando 24. D. de legat. 2. l. verbis legis 120. D. de verb. ſign. l. teſtandi 13. C. de teſtam.* Sed, quemadmodum eadem lex patriae poteſtatis jure tutoris dationem patri permiſit, *l. ſaepe 53. D. de verb. ſign. l. impuberi 40. D. de adm. tut.* ſic prudentum auctoritas legis decemviralis conſilium & rationem imitata, patriae poteſtatis effectum ad haeredis quoque filio dandi facultatem extendit: quod poſtea populi conſenſu probatum, in mores tranſiit. Igitur, inquies, & Juriſconſulti jura condebant, quorum tamen munus non tam in conſtituendo vel abrogando, quam interpretando jure, reſpondendo, cavendo, formulis ex arte concipiendis verſabatur. Certe non quaelibet Juriſconſultorum reſponſa vel interpretationes vim legis ſtatim habebant, ſed paulatim, utilitate ſuadente, a populo probatae ſententiae, ac diſputationes frequentes in principum aut magiſtratuum auditoriis habitae, atque in foro diu vexatae, tandem quaſi κύριαι δόξαι ſive, ut Cicero interpretatur. ratae ac firmae ſententiae, in mores & jus commune tranſibant, *l. Gallus 29. in fin. D. de lib. & poſth. l. 3. D. de conjung. cum em. lib.* eoque ſenſu prudentes jura condere, componere, conſtituere dicebantur, *d. l. 2. §. his legibus 5. d. l. verbis legis 120. l. jus autem 7. D. de juſt. & jur. l. in tabulis 36. D. de ſtatul.* Atque inde etiam regulae juris auctoritate judicioque prudentum primum inductae nonnunquam conſtitutiones appellantur, *l. ſi ſervum 91. §. ſequitur 2. & ſeqq. D. de verb. obl. l. 1. in pr. D. de priv. d. l.* Ex diverſo quaedam moribus recepta primum, deinde tranſibant in leges, ut bonorum interdictio, quae fiebat prodigo, *d. l. 1. D. de tut. fur.* Paulus *lib. 3. ſent. tit. 4.*

CAPUT IV.

Dicatae patronis ſtatuae.

NOn ſolum Romanis illud quondam in more fuit, Athenienſium & Theſſalorum exemplo, ut plebeji aliquem ex patriciis ſibi patronum optarent, quorum mutua inter ſe officia late deſcribit Dionyſius Halicarn. *lib. 2. Antiquitatum Rom.* verum & collegiis atque corporibus id ipſum ſolenne fuit. Quin extra Romam quoque coloniae ac foederatae civitates aliquem ex Rom. civibus patronum ſibi deligebant, ut idem Dionyſius *eodem lib.* ſubjicit: eoque exemplo Bononienſes olim in Antoniorum clientela fuiſſe, teſtatur Suetonius *in Auguſto cap. 16.* Inter caeteros autem honores, quos clientes ſive ſuſcepti (ſic enim poſtea dicti ſunt, auctore Servio in illud *lib. 6. Aeneid. v. 609. & fraus innexa clienti*) patrono deferebant, ſtatuas in privatis domibus & atriis ponere conſueverant, ut ex Plinii *lib. 34. cap. 4. & 6.* conſtat. Eodemque pertinet hic Apuleji locus *lib. 3. Metamorphoſeos*: *Ac tibi civitas omnis pro iſta gratia honores egregios offeret: nam & patronum ſcripſit, & ut in aere ſtet imago tua decrevit.* Ejuſmodi decretorum exempla quaedam in veterum monumentis etiamnum extant, ex quibus hos centones libuit excerpere. Unus eſt de Peltuinis & Veſtinis (eorum meminit Plinius *lib. 3. cap. 12.*) qui Nummiam Variam patrocinii honore affecerunt. PLACERE. VNIVERSIS. CONSCRIPTIS. NVMMIAE. VARIAE. C. F. SACERDOTI. VENERIS. FELICIS. PRO. SPLENDORE. DIGNITATIS. SVAE. PATROCINIVM. PRAEFECTVRAE. NOSTRAE. OFFERRI. PATIQVE. AB. EIVS. CLARITATE. ET. EXIMIA. BENIGNITATE. VT. HVNC. HONOREM. SIBI. A. NOBIS. OBLATVM. LIBENTI. ET. PRONO. ANIMO. SVSCIPERE. ET. SINGVLOS. VNIVERSOSQVE. NOS. REMQVE. PVBLICAM. NOSTRAM. IN. CLIENTELAM. DOMVS. SVAE. RECIPERE. DIGNETVR. ET. IN. QVIBVSCVNQVE. RATIO. EXIGERIT. INTERCEDENTE. AVCTORITATE. DIGNITATIS. SVAE. TVTOS. DEFENSOSQVE.

PRAESTET. TABVLAMQVE. AENEAM. HVIVS DECRETI. N. VERBA. CONTINENTEM. OFFERRI. EI. &c. Non diſſimile decretum in veterum monumentis extat, cujus fragmentum ſubjiciam: PLACERE. CONSCRIPTIS. LEGATOS. EX. HOC. ORDINE. MITTI. AD. T. POMPONIVM. BASSVM. CLARISSIMVM. VIRVM. QVI. AB. EO. IMPETRARENT. IN. CLIENTELAM. AMPLISSIMAE. DOMVS. SVAE. MVNICIPIVM RECIPERE. DIGNETVR. PATRONVMQVE. SE. COOPTARI. TABVLA. HOSPITALI. INCISA. HOC DECRETO. IN. DOMO. SVA. POSITA. PERMITTAT. &c. Idem a collegiis & corporibus factitatum olim conſtat, ut patronis aliisve perſonis, de ſe bene meritis, ſtatuas dicarent. *l. ult. C. de ſtat. & imag.* Exemplum in antiqua inſcriptione Neapolitana: QVOD. POSTVLANTE. CN GAIO. PVDENTI O. V. DE. FORMA. INSCRIPTION. DANDA. STATVAE QVAM. DENDROPHOR. OCTAVIO. AGATAE. P. C N. STATVERVNT. CN. PAPIRIVS SAGITTA. ET. P. AELIVS. EVDAEMON. II. VIR. RETVLERVNT. Q. D. E. R. F. P. D. E. R. I. C. PLACVIT. VNIVERSIS. HONESTISSIMI. CORPORIS. DENDROPHORORVM. INSCRIPTIONEM. QVAE. AD. HONOREM .... DARE. QVAE. .... SERTA. EST. Aliud exemplum in priſco lapide, cujus ut & ſuperiorum integram formulam, quia referre longum eſſet, extrema tantum verba ſubſcribam: HVIC. CORPVS. SVARIORVM. ET. CONFECTVARIORVM. AVCTORIBVS. PATRONIS. EX. AFFECTV. EIDEM. IVRE. DEBITO. STATVAM. PATRONO. DIGNAM. PONENDAM. CENSVIT. Quo loco non de nihilo additur ea clauſula, ex affectu jure debito; imo, ni fallor, ad amoliendam adulationis ſuſpicionem, *l. 1. C. de ſtat. & imag.* meminit etiam ſtatuae, patrono poſitae, Seneca *lib. 5. de Benef. cap.* 8. *Quomodo*, inquit, *nemo ſe portat, quamvis corpus ſuum moveat & transferat, quomodo nemo quamvis pro ſe dixerit adfuiſſe ſibi dicitur, nec ſtatuam ſibi tanquam patrono ponit.* Aliorſum porro ſpectant conſtitutiones, quibus vicani ac ruſtici prohibentur in fraudem publicae functionis potentiorum patrocinio ſe committere, *tit. C. ut nemo ad ſu. patroc. ſu cip. vic. vel ruſticun. cor. Nov.* Juſtinian. 17. & *Cod. Theod. tit. de patrocin. vicor. l. ult. C. de exact. trib.*

CAPUT V.

Aucta perperam vel deminuta dictionum initia.

Obſervavi quaedam in libris noſtris principia dictionum ablata, quae, niſi reſtituantur, ſenſum auctoris plerumque pervertant, & lectorem incautum in errorem inducant. Exemplum eſt in *l. licet* 8. *C. de locat.* Regulariter cum vis major immodicam fructibus laeſionem attulit, debet dominus penſionem colono remittere, *l. ex conducto* 15. §. *ſi vis tempeſtatis* 2. & *l. ſi merces* 25. §. *vis major* 6. *D. eod.* Addit Alexander in *d. l. licet* 8. unam, ut vulgo creditur, exceptionem: *Si tamen*, inquit, *expreſſum non eſt locatione (ut mos regionis poſtulabat) ut ſi qua lue tempeſtatis, vel alio caeli vitio damna accidiſſent, ad onus tuum pertinerent*, &c. Ego vero duplicem ab Imperatore caſum excipi verius exiſtimo, alterum ſi initio convenerit, ut contingentia caeli vitio damna colonus agnoſceret, alterum ſi hoc communi regionis conſuetudine ſit receptum. Nam ut ea, de quibus convenit, ſic ea, quae ſunt moris & conſuetudinis, veniunt in bonae fidei judicium, *l. quod ſi nolit* 31. §. *quia aſſidua* 20. *D. de aedil. ed.* Et hoc Alexandri verba perſpicue probant in *d. l. licet* 8. ſi modo particula *ut*, reſtituto quod detractum erat initio, mutetur in *aut*, illo verſu: *aut mos regionis poſtulabat*; ſic enim potius legendum oſtendit Harmenopuli metaphraſis *lib. 3. epit. tit.* 8. & *ſynopſis Baſilicωn lib. 20. tit. 1. cap.* 69. ἢ τὸ ἔθος ἢ ἀπαιτεῖ τοῦτο βόλεται. In earumdem particularum converſione aliis quoque variatum animadverti, ut in *l. filiusfamilias* 8 *in pr. verſ. Ut puta injuriam paſſus. D. de procur.* & *l. 2 in pr. verſ. Aut ſi putaverunt. D. de Judic.* eodemque exemplo in *l. 1. §. ult. D. de vent. in poſſ. mitt.* Ranconetus legendum exiſtimavit, *quamdiu ut pariat* pro *aut pariat.* Illud manifeſtum eſt in *l. divortio* 35. §. *ſed nec redhibitoriae* 2. *D. de neg. geſt.* legendum eſſe *ſex menſibus*, non *ex menſibus.* Agitur enim illic de redhibitoria actione, quae ſemeſtri ſpatio concluditur, *l. ſciendum* 19 §. *ult. D. de aedil. ed. l. ſi is qui haeres* 25. §. 1. *D. de except. rei jud. l. 2. C. de aedil. act.* Aeque perſpicuum eſt in *l. 3. §. Julianus* 2. *D. de collat. bon.* legendum, *emancipatos quartam partem ex bonis paternis ferre*, non *conferre.* Ferre illic eſt auferre, ut in *d. §. ſi vis tempeſtatis* 2. *verſ. Sed & ſi labes. l. filium* 2. *in pr. D. de bon. poſſ. cont. tab. l. ſacrilegii* 6. *in pr. D. ad l. Jul. pecul.* quo ſenſu Virgilius id, quod jampridem a Menandro dictum fuerat, πάντα ἀναφέρει χρόνος, imitatus, *ecl.* 9. *v.* 51. *Omnia fert aetas*, inquit. In *l. pen. D. de extraord. cogn.* rectior eſt eorum librorum lectio, in quibus *chomata* ſcriptum eſt, quam in quibus *commata.* Chomata paſſim apud Graecos auctores accipiuntur pro aggeſtis terrae molibus, quibus aqua continetur. Auctores gloſſarii veteris. Heſychius χῶμα ὕψωμα γῆς, ὄχθη. hinc logographi chomatum, in *l. ult. C. Theod. de patroc. vicor.* & παραχώματα *lib.* 60. *Baſilicωn tit.* 22. Latini aggeres, moles, munitiones appellant: noſtri *levées* & *chauſſées*; quarum quanta priſcis circa Nilum fluvium cura fuerit, apparet tum ex *d. l. pen.* tum ex *tit. C. de Nili agger. non rump.* Nec multo minorem fuiſſe primis Gallorum Regibus circa Ligerim noſtrum, arguunt Francicae leges antiquae, quarum *lib.* 4. *cap.* 10. cautum eſt de aggeribus, juxta Ligerim faciendis, ut bonus Miſſus eidem operi praeponatur &c. Id certe non probo, quod eruditiſſimi viri in *l. qui decem* 72. §. *Stichum* 4. *D. de ſolut.* detrita prima litera dictionis *unum* reſtituunt *num*, & Marcelli definitionem in interrogationem convertunt. Nec magis aſſentior ei, qui in *l. ult. verſ. Ad interponendam conteſtationem, finiendumque litem. C. de temp. in integ. reſt.* expuncta litera ſ, *iniendam*, id eſt, *ineundam*, reponendum eſſe cenſuit.

CAPUT VI.

Conjecturae ad Plinium, Nonium, & Iſidorum.

Plinius *lib.* 21. *Naturalis hiſtoriae cap.* 13. mellis venenati meminit, quod ab inſania, quam gignit, μαινόμενον appellatur, & naſcitur in Ponto gente Sannorum; *quae gens cum ceram in tributa Romanis praeſtet, mel quoniam exitiale eſt non vendit.* Sic vulgo ſcriptum in omnibus libris invenio: ſed rectius opinor repoſuerimus *pendit.* Agitur enim de tributo, quod pendi proprie dicitur, & dependi, ut in *l. omnium* 6. & *l. ſeq. C. de vectig. & commiſſ.* quodque provinciales populo Rom. non in pecunia numerata tantum exſolvebant, ſed etiam in ſpeciebus, ut ex eodem Plinio conſtat *lib.* 33. *cap.* 7. Gens igitur illa Sannorum Romanis ceram in tributa pendebat, mel, quod eſſet exitiale, non item. Nonius in dictione *Argutari* citat hunc ex Titinnio verſum: *Terra haec eſt nova, qua ubi tu ſolitus argutari pedibus, cretam dum compeſcis, veſtimentaque lavas.* Inſulſa prorſus & parum lauta ſententia, ni potius ita reſcripſeris: *Terra haec eſt non aqua, ubi tu*, &c. Iſidorus de ſimiis agens, *Etymolog. lib.* 12. *cap.* 2. *Harum*, inquit, *genera quinque ſunt, ex quibus cercopitheci caudas habent. Simia enim cum cauda eſt, quam quidam ...... vocant.* Hanc lacunam varii varie replere conati ſunt, cruda, cruram, clunam, cluram, duram. Quid ſi legamus οὐράν, id eſt, caudam? Hanc

con-

conjecturam, opinor, tanquam a re propoſita non abhorrentem, eruditi viri ſuperioribus accedere non inviti patientur, ut in majore numero liberior cuique ſit eligendi facultas.

CAPUT VII.
Inauditum damnare.

INter leges XII. Tabularum hanc recenſet Salvianus *lib.* 8. *de gubernation. Dei ſub finem: Ne quem indemnatum liceat occidere*; quae forte profluxit ex Attica Solonis lege περὶ τ̃ ἀκρίτων, cujus meminit Sextus Philoſophus *Pyrrhoniarum hypotypoſeωn lib* 3. ſicut & alia pleraque legum decemviralium capita, ex eodem fonte derivata, jam alias indicavimus. Extat apud Gellium *lib.* 17. *cap.* 2. mentio legis XII. Tabularum, quae praeſentibus demum partibus cauſam perorari, ac tum de eo cognoſci jubet. Haec certe trivialis & tranſlatitia ſententia, quae ſumma aequitate nititur, non ſolum apertis Juriſconſultorum teſtimoniis confirmatur, quae praeſentiam eorum, quorum intereſt, in unoquoque negotio definiendo deſiderant, *l. nam ita divus* 39. *D. de adopt. l. de unoquoque* 47. *D. de re jud. l. abſentem* 5. *in pr. D. de poen. l.* 2. *D. quae ſent. ſin. apell. l. in cauſae* 13 *pr. verſ. Cauſa D. de minor.* ſed etiam infinitis prope aliorum auctorum locis, quorum nonnullos, ut quique memoriae occurent, *hoc capite* recenſebo. Seneca *in Medea act.* 2. *ſc.* 2. *v.* 199.

Qui ſtatuit aliquid parte inaudita altera,
Aequum licet ſtatuerit, haud aequus fuit.

Accius Medea apud Nonium in dictione *Cauſſari. Qui potis eſt ſeperi quiſquam, ubi nullus eſt cauſſandi locus?* quaſi diceret neminem jure condemnari, cui purgandi ſui facultas non conceditur. Plinius ad Trajanum *lib.* 10. *epiſt.* 67. *A quo & ipſa acceptum libellum his epiſtolis junxi, quo facilius velut audita utraque parte diſpiceres, quid ſtatuendum putares.* Et rurſus ad eum Trajanus *ejusdem lib. epiſt.* 88. *Debebis vacare, contractis omnibus perſonis ad idem negotium pertinentibus &c.* Demophoon apud Euripidem *in Heraclidis*:

Τίς ἂν δίκην κρίνειε, ἢ γνοίη λόγον,
Πρὶν ἂν παρ' ἀμφοῖν μῦθον ἐκμάθῃ σαφῶς.

Vulgare dictum illud laudat Plato in Demodoco apud Stobaeum *ſerm.* 44. Μὴ δὲ δίκην δικάσῃς πρὶν ἀμφοῖν μῦθον ἀκούσῃς. Lyſias, δίκαιον ἀμφοτέρων τ̃ ἀντιδίκων ἀκούσαντας, τηνικαῦτα τὴν περὶ τοῦ δικαίου ψῆφον φέρειν. Seneca *lib.* 2. *de Ira cap.* 29. *De parte ala ſumma judicaturo tibi res ſine teſte non probaretur, teſtis ſine jurejurando non valeret. Utrique parti dares actionem, dares tempus, nec ſemel audires: Magis enim veritas elucet, quo ſaepius ad manum venit. Amicum condemnas de praeſentibus antequam audias, antequam interroges?* Tullius *in oratione pro domo ſua* conqueritur, nullo more, nullo jure, nullo exemplo, nulla lege civis indemnati bona fuiſſe a Clodio conſecrata. Livius *lib.* 3. *cap.* 13. *T. Quintius clamitat, cui reo capitalis dies dictu ſit, & de quo futurum propediem judicium, eum indemnatum indicta cauſa non debere violari. Tribunus ſupplicium negat ſumpturum ſe de indemnato* &c. Philoſtratus *lib.* 7. *de vita Apollonii cap.* 7. *Tyrannorum* ait *duas eſſe conſuetudines, aut as indicta cauſa homines occidunt, aut judicio antea ſuppoſitos atque damnatos.* Cui non abſimile Ciceronis illud *lib.* 1. *de Legibus cap.* 15. *Etiamne ſi quae leges eſſent tyrannorum? ſi triginta illi Athenis leges imponere voluiſſent, aut ſi omnes Athenienſes delectarentur tyrannicis legibus, num idcirco ea leges juſſa haberentur? nihilo credo magis illa quam interrex noſter tulit, ut dictator quem vellet civium indicta cauſa poſſet occidere.* Vulgatum illud eſt, cujus meminit etiam D. Baſilius *epiſt.* 54. de Alexandro, qui alteram aurem rei defenſionibus ſe conſervare dicebat.

CAPUT VIII.
Morari cum aliquo.

SIcut eaſdem res poſſidere communiter, ita vivere ſimul & commorari difficillimum eſt. Ut enim diſcordias plerunque rerum communio parit, *l. cum pater* 77. §. *dulciſſimis* 20. *D. de legat.* 2. ſic & vitae commercium cum moroſis, pervicacibus, ac ſuperbis. Unde Ariſtoteles *lib.* 2. *Politicωn cap.* 3. utriusque generis varia recenſens incommoda, tandem ait: ὅλως δὲ τὸ συζῆν καὶ κοινωνεῖν τ̃ ἀνθρωπικῶν χαλεπόν. Et Plato *in epiſtolis*: ἡ δ' αὐθάδεια ἐρημίᾳ ξύνοικος. Proinde teſtatores olim, qui libertorum conſortium liberis ſuis futurum utile proſpiciebant, plerunque legatis alimentis aliiſve praemiis eos invitabant ad commune vitae conſortium, *l. Cajo* 13. §. *Imperator* 1. & §. *ſeq. l. libertis* 18 §. *ub haeredibus* 2. *l. Stichus* 20. § *ult. D. de alim. & cib. leg. l. illis* 84. *D. de cond. & dem. l.* 1. *C. de leg.* eoque pertinet illa apud Modeſtinum tractata quaeſtio, an cibaria & veſtiaria libertis libertabusque relicta ſimpliciter, nec ulla conditione adjecta, debeantur eo caſu, quo ſine patroni liberis agant, hoc eſt, ſeorſim habitent, *l.* 4. §. 1. *D. de alim. & cib. leg.* hinc & frequens illa conditio, ſi ſimul morentur, *l. annus* 20. *in pr. D. de annu. leg.* ſi inſimul morentur, *lib* 1. *Feudor. tit.* 20. Titiae, ſi a liberis non diſceſſerit, *l. cum tale* 72. *D. de cond. & dem.* dum uxor cum filio meo erit, *l. qui quatuor* 30. §. *pen. D. de leg.* 3. *l. ſiquis ita* 8. *D. de cond. & dem.* Laudanda ſane concordia Tuberonum, ex quorum familia ſexdecim viros, una cum uxoribus & liberis, in eiſdem aedibus iiſque modicis habitaſſe, refert Plutarchus *in Paulo Aemilio.*

CAPUT IX.
De Praetorum edictis.

MOris fuit apud Romanos, ut Praetores centuriatis comitiis creati, priusquam jus dicerent, edicta in albo proponerent, ex quibus cuique notum eſſet quod jus toto anno quibus de rebus dicturi eſſent, *l.* 2. §. *eodem tempore* 10. *D. de orig. jur.* Atque hinc nomen edictis, ab edicendo ſcilicet, hoc eſt praedicendo, & ante denunciando. Theophilus §. *ſed & quod princeps* 6. *Inſt. de jur. natur. gent. & civil.* λέγεται δὲ ἔδικτον παρὰ τὸ ἐδίκειν, ὅ ἐστι προλέγειν καὶ προαναφωνεῖν &c. Idemque in §. *praetorum* 7. *eod. tit.* ἐπειδὴ πρὸ τῶν πραγμάτων τίθενται, τουτέστι πρὸ τοῦ κινηθῆναι τὰ πράγματα καὶ τὰς ὑποθέσεις. Eoque videtur alluſiſſe M. Tull. *lib.* 2. *de Finibus bonorum & malorum cap.* 22. *Quid enim mereri velis jam cum in magiſtratum inieris, & in concionem aſcenderis? Eſt enim tibi edicendum, quae ſis obſervaturus in jure dicendo.* Verum id unde primum, qua lege, quo auctore manaverit, vereor ut antehac ſit a quoquam animadverſum. Omnium optime certam originem ac fontem Dio Caſſius aperuit. Scilicet cum initio Praetores in dirimendis privatorum controverſiis jus antea poſitum minime ſequerentur, imo ſaepius in jure dicundo variarent, & peculiari in quoſdam odio vel gratia moti pleraque gererent, tandem Cornelius rogationem tulit, ut a principio ſtatim Praetores edicerent, quo jure deinceps eſſent uſuri, nec poſt ab eo recederent. Auctoris ipſius verba ex *libro* 36. ſubjiciam: οἱ στρατηγοὶ πάντες τὰ δίκαια καθ' ἃ δικάζειν ἔμελλον αὐτοὶ συγγράφοντες ἐξετίθεσαν. οὐ γάρ πω πάντα τὰ δικαιώματα τὰ περὶ τὰ συμβόλαια διετέτακτο. ἐπεὶ οὖν οὔτε ἅπαξ τοῦτ' ἐποίουν, οὔτε τὰ γραφέντα ἐτήρουν, ἀλλὰ πολλάκις αὐτὰ μετέγραφον, καὶ συχνὰ ἐν τούτῳ πρὸς χάριν ἢ καὶ κατ' ἔχθραν τινῶν, ὥσπερ εἰκὸς, ἐγίγνετο, ἐσηγήσατο κατ' ἀρχὰς τε εὐθὺς αὐτοὺς τὰ δίκαια οἷς χρήσονται, προλέγειν, καὶ μηδὲν ἀπ' αὐτῶν παρατρέπειν. Idem confirmat Aſcon. Pedianus in Ciceronis *orationem pro Cornelio*: *Aliam deinde le-*

gem, inquit, *Cornelius etſi neme repugnare auſus eſt, multis tamen invitis tulit, at Praetores ex edictis ſuis perpetuis jus dicerent: quae res tum gratiam ambitioſis Praetoribus, qui varie jus dicere ſolebant, ſuſtulit.* Hanc quoque rationem ferendae legis indicavit Theophilus, in *d. §. praetorum 7.* Caeterum ut annua Praetorum erat poteſtas, ſic & annua eorum edicta, quibus calendae Januariae finem afferebant. Unde *qui plurimum Praetoris edicto tribuebant*, inquit Tullius *lib. 1. in Verrem cap. 42. legem annuam appellabant.* Sed ne ſemper incertus populus ex Praetoris cujusque penderet arbitrio, rurſus hanc edictorum varietatem & mutationem annuam emendari placuit, ideoque conditum eſt Hadriani temporibus edictum perpetuum, cujus auctor celebratur Salvius Julianus apud Eutropium, & *l. 2. §. ſed quia divinae 18. C. de vet. jur. enucl. l. pen. C. de cond. ind.* Unde mirari poſſit aliquis, quorſum Aſconius eo, quem proxime citavi loco, perpetua vocarit edicta, quae tum adhuc erant annua. Scilicet perpetua dixit eodem ſenſu, quo perpetuam jurisdictionem Ulpianus, in *l. ſi quis id quod 7. in pr. D. de jurisd.* ad differentiam aliorum edictorum, quae non initio magiſtratus, ſed quandoque, prout res inciderat, proponebantur ad tempus eoque nomine repentina & peculiaria M. Tullio *in Verrinis* appellantur. Ex ſuperioribus etiam facile poteſt intelligi, quamobrem diviſionis beneficium inter fidejuſſores, qui litis conteſtatae tempore ſolvendo ſunt (quod paſſim epiſtolae D. Hadriani tribuitur) Praetoris edicto Paulus adſcribat, *lib. 1. ſent. tit. pen.* Nempe quod ab Hadriano primum inductum, deinde in edictum perpetuum ejusdem Imperatoris auctoritate translatum eſt.

CAPUT X.

Idoneorum hominum penuria.

SIcut navis, ita reipubl. gubernacula perſonis tantum idoneis credenda ſunt, *l. ut gradatim 11. §. 1. D. de mun. & hon.* Sed inprimis excipitur ille caſus, quo princeps indignum elegerit: ſua enim judicia principes improbari nolunt, imo ſacrilegii inſtar exiſtimant in dubium revocare, an is dignus ſit, quem Imperator elegerit, *l. ſacrilegii 5. C. de divers. reſcr. l. 2. C. de crim. ſacril.* Deinde quoties respubl. vel eccleſia idoneorum hominum penuria laborat, minus idonei quandoque muneribus obeundis admoventur. Neceſſitas enim multa fieri ſinit, quae alioqui crimine non vacarent, *cap. 4. de reg. jur.* & vero utilius eſt, honoribus praefici minus idoneos, quam omnino nullos, *l. 3. §. ſpurios 2. D. de Decur.* Unde cum in ſuſcipiendis olim Romae magiſtratibus patres orbis atque coelibibus praeferrentur, auctore Dione *lib. 53.* idem tamen *lib. 56.* ita exhauſtam viris civitatem ait, ut, cum lex Papia ferretur, nulli mariti, nulli patres inventi ſint, qui Papio & Poppaeo coelibibus & orbis in capeſſendo conſulatu idonei praeferrentur. Sic *expulſis urbe regibus, P. Valerius Conſul propter inopiam patriciorum ex plebe CLXIIII in numerum ſenatorum allegiſſe fertur, ut numerum trecentorum expleret*, apud Feſtum in *Qui patres.* Et Auguſtus *comitiis tribunitiis, ſi quando candidati deeſſent, ſenatores ex equitibus Rom. creavit*, auctore Suetonio *in Auguſto cap. 40.* eadem cauſa quondam effecit, ut, adverſus militaris diſciplinae praecepta, Romani ſervos armarint. Sic enim Livius *lib. 22. cap. 57. Et aliam formam novi delectus inopia liberorum capitum ac neceſſitas dedit. Octo millia juvenum validorum ex ſervitiis, prius ſciſcitantes ſingulos vellentne militare, empta publice armaverunt.* Notum eſt illud apud Graecos proverbii loco vulgo jactatum, ἐν δὲ διχοστασίῃ καὶ Ἀνδροκλῆς πολεμαρχεῖ. Cui ſimile id quoque, quod Suidas uſurpari ſolitum ait, de vilibus hominibus, qui ob perturbatum reipubl. ſtatum honoribus afficiuntur: Ἐν γὰρ ἀμηχανίῃ καὶ Καρκῖνος ἱππέα τιμᾶι. Sed rem exemplis, ex jure conquiſitis, illuſtremus. Ecce minores XXV. annis propter rerum imperitiam a reipubl. gubernaculis arceri conſtat, *l. ad remp. 8. D. de mun. & hon. l. 2. in pr. D. de vac. & exc. mun.* Ariſtot. *lib. 1. ethic. ad Nicomacham cap. 3.* διὸ τῆς πολιτικῆς οὐκ ἔστιν οἰκεῖος ἀκροατὴς ὁ νέος. ἄπειρος γὰρ τῶν κατὰ τὸν βίον πράξεων. Sed exactiorem hanc aetatis obſervationem ex cauſa remitti Calliſtratus ait, *l. non tantum 11. D. de Decur.* Cauſa vero juſta eſt haec, de qua loquimur, civium idoneorum penuria, *l. 2. C. qui aetat. vel profeſſ. ſe exc. l. 1. C. qui & adverſ. quos in int. reſt. non poſſ.* huic tamen tantum tribuendum non eſt, ut propterea etiam impuberes ad honores reipubl. poſſint admitti, *l. 2. in fin. D. de jur. imm.* Ex diverſo ſenes a muneribus aetas excuſat: nam & hi junioribus eo nomine comparantur in *d. l. non tantum 11.* & apud Ariſtotelem *lib. 3. Politic. cap. 1.* & tamen hoc privilegium quandoque ceſſat; praeſertim vero cum difficulter inveniantur in civitate viri, publicis muneribus ſufficientes, *l. pen. in pr. D. de jur. immun.* Illud quoque conceditur iis, qui muneribus aliquando functi ſunt, ut ſint ab iis iterum obeundis immunes: verum haec immunitas ob eandem defectus idoneorum cauſam infringitur, *d. l. ut gradatim 11. §. quoties 2. l. honor 14. in fin. l. aeſtimationem 16. in fin. D. de mun. & hon.* Item eos, qui utenſilia negotiantur & vendunt, inhoneſtum eſt in ordinem Decurionum allegi, utpote flagellis Aedilium obnoxios, niſi forte paucitas eorum, qui hoc munere fungi poſſint, aliud ſuadeat, *l. eos 12. D. de Decur.* Denique tam ſacri canones, quam leges ipſae circa civilium aut eccleſiaſticorum munerum adminiſtrationem multa permittunt, ob idoneorum hominum penuriam, quae hac cauſa ceſſante prohibentur, *l. ob penuriam 105. C. Theod. de Decur. l. non perpetui 22. eod. C. de ſuſcept. praepo. & arca. can. 1. diſt. 23. ſynodi Carthagin. can. 60. cap. inter 5. de relig. dom.*

CAPUT XI.

Ad l. Eum quem temere 79. D. de Judic. *Infamare quid.*

QUod ab Ulpiano ſcriptum eſt lib. 5. de officio Proconſulis, vereor ut ſatis non intelligatur: *Judicibus*, inquit, *de jure dubitantibus, praeſides reſpondere ſolent, de facto dubitantibus non debent praeſides conſilium impertire, verum jubere, eos prout religio ſuggerit ſententiam proferre, l. cum quem temere 79. §. 1. D. de Judic.* Jura quidem univerſa, certa, finita ſunt; facta vero ſingularia, incerta, & infinita, *l. 2. D. de jur. & fact. ignor.* Aeſchines *in oratione contra Cteſiphontem* οὐ γὰρ ἀόριστόν ἐστι τὸ δίκαιον, ἀλλ' ὡρισμένον τοῖς νόμοις τοῖς ὑμετέροις. Haec ratio facit, ut citra ullum ſuſpicionis metum praeſes libere poſſit dubitantibus de jure reſpondere, cum leges, ἐν θέσει propoſitae, velut una voce, omnes alloquantur: de facto non item; quia facta cum varia ſint & incerta, multo facilius eblanditi ſuffragii ſuſpicionem inducunt. Nec adeo diſſimilem ob cauſam Theophilus in *§. praetorum 7. de jur. nat. gent. & civil.* Romanis placuiſſe notat, ut initio cujusque anni magiſtratus edicta ſua proponerent, ne alioqui ſi quod ipſis videretur e re nata decernerent, pro arbitrio jus ad factum accommodaſſe potius, quam ſecundum juris antea praeſcripti normam de facto pronunciaſſe viderentur. Et hanc ipſam rationem Ulpianus, extremo illius reſponſi verſiculo, his verbis attingit: *Haec enim res nonnunquam infamat, & materiam gratiae vel ambitionis tribuit. Infamat*, inquit, id eſt, ſuſpectum reddit, quemadmodum idem auctor in *l. item apud 15. §. aliud 22. D. de injur. Aſſidua*, inquit, *frequentia quaſi praebet nonnullam infamiam*, id eſt, ſiniſtrae opinionis argumentum: & *infamis* ſeu infamata natio, cujus homines prava alicujus vitii ſuſpi-

Digitized by Google

ſpicione laborant, *l. quod ſi nolit* 35. §. *qui mancipia* 21. *D. de aedil. ed.* Atque hoc ſenſu ſaepenumero apud Rhetoras *infamem* pro ſuſpecto legimus. Inter eas declamationes, quae Quintiliani nomine circumferuntur, una hanc inſcriptionem habet, *Infamis in matrem.* Et Calphurnii Flacci *declam.* 43. & 47. *Infamis frater in ſororem, infamis ſocer in nurum*: quod & Sopater adumbrans *ἐν διαιρέσει ζητημάτων* ita extulit, *ἐφημίζετό τις ἐπὶ τῇ τοῦ υἱοῦ γυναικί.* Quintilianus *decl.* 325. *Cum rumor utrumque infamaret, tu reus factus es, a te lenocinium commiſſi divis accuſator, non ab hac adulterium.* Tacitus *lib.* 15. *Annal. cap.* 71. *Nonio Priſco per amicitiam Senecae, & Glitio Gallo atque Annio Pollioni infamatis magis, quam convictis data exilia.* Ut ergo Praeſes omnem ambitionis & gratiae ſuſpicionem effugiat, quaeſtionem facti non dirimet, ſed eam ex animi ſententia definiendam judici relinquet, *d. l. eum quem temere* 79. cui convenit *l. pen. in pr. D. ad l. Fab. de plag. Eſt enim facti quaeſtio in judicantis arbitrio ſita, l.* 1. §. *quorum alterutrum* 4. *D. ad SCtum Turp.*

CAPUT XII.

Exemplum mandati, quod vulgo commiſſionem rogatoriam vocant, ex jure Rom. petitum.

QUamplurima hodie in foro a noſtratibus formularus uſurpantur, quorum opportuna etiam abs jure noſtro exempla repeti poſſint; veluti ejus mandati, quod ipſi vulgo commiſſionem ſupplicem, Germani vero literas mutui compaſſus appellant. Ecce enim regulariter quidem magiſtratui, extra territorium jus dicenti, impune non paretur, *l. ult. D. de juriſd. l. pupillus* 239. §. *territorium* 8. *D. de verb. ſign.* ſed obtineri poteſt mandatum, ſeu decretum judicis, cujus poteſtate quid in aliena jurisdictione facere liceat; puta perquirere fugitivos: nam & hoc nomine literas ad magiſtratus dari traduur, *l.* 1. §. *hoc autem* 2. *D. de ſerv. fugit. Solent etiam praeſides provinciarum, in quibus delictum admiſſum eſt, ſcribere ad collegas ſuos* (hoc eſt, praeſides aliarum provinciarum) *ubi ſceleris auctores agere dicantur, & deſiderare, ut cum proſecutoribus ad ſe remittantur, l. ſolent* 7. *D. de cuſtod. & exhib. reor.* & in eam rem, quae mittuntur epiſtolae, dicuntur *δημόσια γράμματα, καὶ δημοσίας ἐπιστολάς*, *Nov.* 17. 80. & 134. alio tamen ſenſu, quam quo *δημόσια γράμματα* pro legibus & jure ſumuntur in lege Solonis a Cajo relata in *l. ult. D. de coll. & corp. illic.* & illo Aeſchynis *adverſus Cteſiphontem* loco, vulgo male hactenus latine reddito, *αἱρεῖ γὰρ αὐτὸν οὐχ ἡ κατηγορία ἡ ἐμή, ἀλλὰ τὰ δημόσια γράμματα*; id eſt, *non tam accuſatione mea, quam publicis legibus arguitur.* Hic vero ritus ſimile quiddam cum proſcriptione veterum obtinet, apud quos qui alienae ditioni ſubjectum aliquem ſublatum volebant, pecuniam publico praeconio pollicebantur iis, qui vel illum interfeciſſent, vel vivum adduxiſſent, ut ex Suida didicimus, in dictione *ἐπικηρυχθῆναι*, & ex Demoſthene *in oratione περὶ παραπρεσβείας.* Illud quoque non eſt abſimile ſuperioribus, quod etiam Romae fuit obſervatum, ut cum in ea civitate, unde pupillus oriundus eſſet, idonei nulli tutores invenirentur, magiſtratus aliquem ex vicinis civitatibus huic muneri praeficiendum inquirerent, ejusque nomen ad praeſidem mitterent, ac non ipſi ſibi arbitrium dandi vindicarent, *l. Divi* 24. *D. de tut. & cur. dat.*

CAPUT XIII.

Necis interfectorum vindicandae quantum antiquis ſtudium.

ROmanos olim de vindicandi necatorum mortē valde fuiſſe ſolicitos, cum plura veterum teſtimonia docent, tum illud Accii in Epigone, *qui niſi genitorem ullo* (hoc eſt *ultus fuero* ex interpretatione Nonii) *nullum meis dat finem miſeriis.* Hinc fato proximi plerunque propinquis vel amicis ultionem necis ſuae mandabant; ut Germanicus apud Tacitum *lib.* 2. *Annal.* Eandemque ob cauſam varias poenas antiqui conſtituerunt adverſus eos, qui in ulciſcenda defuncti morte negligentiores ſe praebuiſſent; quale fuit illud, ut haeredes defuncti non tantum per vim apertam, ſed per inſidias etiam, veluti venenum, interempti non ulciſcentes, tanquam indigni privarentur haereditate fiſco vindicanda, *l. cum fratrem* 9. *C. de his quib. ut ind.* haeredis enim honeſtati convenire cenſuerunt, *qualemcunque teſtatoris mortem inultam non praetermittere*, inquit Paulus *lib.* 3. *ſent. tit.* 5. §. 2. Unde factum aliquando teſtatur Aimoinus Monachus *lib.* 4. *de geſtis Francorum cap.* 28. ut in publicis Galliae comitiis proceres cenſuerint ducis Sadregeſili filios paternis omnibus bonis eſſe privandos, quod effuſum patris ſanguinem ulciſci noluiſſent: *ſecundum leges Romanas*, inquit, *quae ſanciunt a paterna eos decedere haereditate debere, qui noluerint interfecti necem vindicare.* Eadem ex cauſa profluxerunt diverſa SCta, quibus dominorum ſecuritati proſpectum eſt, cautumque merito de publica quaeſtione a familia necatorum habenda, cum alioqui vix ulla domus tuta eſſe poſſet, niſi ſervi dominos capitis ſui periculo tuerentur tam adverſus domeſticos, quam adverſus extraneos, *l.* 1. *in pr. D. ad SCtum Silan. Quis enim ferat in domeſticis praeſidiis locum fuiſſe periculis, & ibi inventum dulcis vitae exitum, unde naſci debuerat defenſionis auxilium?* ait rex Theodericus apud Caſſiodorum *lib.* 2. *Variarum epiſt.* 19. Hanc in rem igitur primum Auguſti temporibus factum eſt SCtum Silanianum, P. Cornelio Dolabella & C. Silano Coſſ. quo tamen quia minus plene dominorum ſecuritati videbatur eſſe proſpectum, ideo ſecutis aliis SCtis & orationibus ejus ſententia latius producta eſt. Cujusmodi fuit oratio D. Marci, *l. pen. C. de his quib. ut ind.* Item SCtum, Tauro & Lepido Coſſ. factum, de praeſcriptione quinquennii conceſſa haeredibus, ne ſcilicet eo tempore elapſo deinceps accuſari poſſent eo nomine, quod contra SCtum Silanianum teſtamenti tabulas aperuiſſent, ante quaeſtionem, de ſervis habitam, vindicatamque necem ejus, qui a familia occiſus eſſe diceretur, *l. in cognitione* 13. *D. ad SCtum Silan.* Denique SCtum etiam, quod alii Piſonianum, alii Neronianum appellant; quia ſcilicet Nerone ſecundum & L. Piſone Coſſ. factum eſt. Et Unum caput refertur in *l. SCtum* 8. *D. eod.* Alterum apud Julium Paulum *d. Sententiarum loco.* Aliud etiam apud Tacitum *lib.* 13. *Annalium cap.* 32. *Factum eſt*, inquit, *SCtum ultioni juxta ac ſecuritati, ut ſi quis a ſuis ſervis interfectus eſſet, ii quoque, qui teſtamento manumiſſi ſub eodem tecto manſiſſent, inter ſervos ſupplicia penderent.*

CAPUT XIV.

Heſychius ex conjectura reſtitutus.

STrabo *Geographiae lib.* 13. de Ariſtotelicorum librorum corruptione diſſerens, vere ſubjicit, bibliopolas quosdam ſcriptoribus imperitis uſos, & non collatis exemplaribus, flagitia admittere. Id cum in librorum antiquorum lectione frequenter experimur, tum illo Heſychii loco, *Συνάλλαγμα, σύναξις, ἢ σαμικὸν συμβόλαιον.* Labeo quidem *contractum ſive ſynallagma definit ultro citroque obligatio-*

Digitized by Google

nem, l. Iubeo 19. *D. de verb. ſign.* Theophilus vero *in tit. de oblig.* duorum aut plurium in idem conventionem & conſenſum ad conſtituendam obligationem & affectum alteri faciendum obnoxium. At apud Heſychium illud νομικὸν quid ſibi velit, non intelligo. Duarenus locum eſſe mendoſum merito ſuſpicatus nobis primum ejus abſtergendi occaſionem praebuit. Ille quidem γαμικὸν reponi oportere cenſet: quod cum facit, rem diffuſae ſignificationis ad nuptialia ſeu dotalia pacta reſtringit ac revocat, quae γαμικὰ συμβόλαια Juſtinianus ipſe *Nov.* 18. *ſub finem* appellat. Ego vero ſic legendum aliquando conjiciebam, νομικὸν συμβόλαιον, in qua ſententia illud me nunc quoque confirmat, quod Iſidorus aliunde ſumptam pacti definitionem, non longe a noſtra emendatione abhorrentem prodidit, *Etymol. lib.* 5. *cap.* 24. *Pactum*, inquit, *dicitur ex pace conveniens ſcriptura, legibus ac moribus comprobata*, eamque pacti definitionem Raymundus Gregorii noni Tribonianus poſtea retulit, in *cap. pactum* 11. *de verb. ſign.* Ex qua, ſi ſcripturae mentionem expunxeris, utpote quae non tam ad ſubſtantiam pacti, quam ad probationem pertineat, *l. pactum* 17. *l. cum proponas* 21. *C. de pact.* quod ſequitur, legibus ac moribus comprobata, conjecturam noſtram maxime confirmabit, utpote conveniens naturae pactorum, quae niſi legibus conſentanea nulla ſunt, *l. juris gentium* 7. §. *ait praetor* 7. *l. contra* 28. *D. de pact. l. pacta* 6. *C. eod.* contraque legibus ac juri congrua tantam vim habent, ut juri quoque praeſtare dicantur, apud Tullium *lib.* 2. *de invent. cap.* 22. quapropter Ariſtoteles etiam *lib.* 1. *Rhetoric.* ad Theodecten *cap. ult.* ſcribit pactum eſſe legem, & vice verſa legem eſſe pactum, ἡ γὰρ συνθήκη νόμος ἐστὶν ἴδιος, καὶ κατὰ μέρος; & poſtea, καὶ ὅλως αὐτὸς ὁ νόμος συνθήκη τίς ἐστι. Nimirum & lex pactum quoddam eſt publicum, &, ut Demoſthenes vocat, *communis ſponſio civitatis, l.* 2. *D. de legib.* quamobrem apud Sextum Philoſophum *lib.* 1. *Pyrrhoniarum hypotypoſeôn* lex definitur pactum ſcriptum apud reipubl. moderatores. Et ex diverſo pactum eſt lex privata quaedam: unde frequenter in libris noſtris lex pro conventione ſumitur, & conventio legem contractui dare dicitur, *l.* 1. §. *ſi convenit* 6. *D. depoſ. l. contractus* 23. *D. de reg. jur. Nov.* 126.

CAPUT XV.

De ineunda in fundorum inaequalium permutatione antiſopiae ratione.

QUod illo celebri Diocletiani & Maximiani reſcripto datum eſt venditori, ultra dimidiam juſti pretii partem decepto, beneficium, an ad permutationem quoque pertineret jampridem ſcio dubitatum, ac receptum tandem frequentiore calculo pertinere. Sed de inaequalitate penſanda nondum ſatis inter omnes conſtat. Plerique cenſent ei, qui ex permutatione convenitur, eandem electionem, quae emptori conceditur, eſſe permittendam, ut vel rem, quam dedit, recipiat, ac viciſſim quam accepit, adverſario reſtituat; vel ſimpliciter ei reddat, quod juſtae rei aeſtimationi deeſt: cum pecunia, rerum omnium aeſtimatrix, facile permutationes ad aequalitatem adducat, *cap. ad quaeſtiones* 6. *de rer. perm. l.* 2. *C. de conſt. pec.* Ariſtoteles *lib.* 4. *Ethic. cap.* 1. Alii huic optioni in permutatione locum eſſe negant, imo rem utrinque reſtituendam; non etiam quod juſto pretio deeſt ſupplendum arbitrantur. Ego totum id commode ſic temperari poſſe cenſeo, ut is, qui duplo digniorem fundum ex cauſa permutationis acceperit, ab adverſario conventus, aut eum reſtituere cogatur, accepto viciſſim eo, quem dedit; aut ſi locum forte vicinum habeat, tantum ex eo praeſtet, quantum ad penſandam inaequalitatem ſatis ſit; pecuniam autem offerens loco rei non audiatur: eodem exemplo fere, quo venditor, qui rei tradendae facultatem habet ejus quod intereſt praeſtatione non liberatur, ex Martini ſententia, quam & interpretum turba frequentior, & tandem uſus fori comprobavit. Hanc inaequalitatis penſandae rationem praeſcriptam invenio in agrariis Juſtiniani legibus *tit.* 1. *c.* 1. δότω ἀντίδοτον [*al.* ἀντιδότω.] ὁ πλεῖον ἔχων τῷ ὀλίγον ἔχοντι. & rurſus *initio tit.* 13. *qui eſt numero* 10. apud Harmenopulum, ἀλλὰ λαμβανέτω ἀντίδοτον ὅσον βλάβας. *Synopſeos* quoque *Baſilicôn lib.* 58. *tit.* 9. qui de finibus agri litigat, ſi nondum finita quaeſtione locum, de quo controvertitur, occupaverit, & poſtea judicio ſuperatus fuerit, tantundem alterius loci jubetur victori praeſtare, διδότω ἕτερον τοσοῦτον τόπον τῷ νενικηκότι; ſin vero locus ipſius ſit, ejus dominio cadit. Convenit quidem ea ſententia cum *l. ſi quis in tantam* 7. *C. unde vi.* niſi quod haec conſtitutio generalius concepta, non res alias, ſed earum, quas reus occupaverit, aeſtimationem domino praeſtari jubet. Superiori tamen Graecorum ſententiae ſuffragatur Aniani vetus interpretatio ad *l.* 3. *C. Theod. unde vi.* ubi quod Imperatores aeſtimationem rei perſolvi jubent, ſic explicat, ut alia res ejuſdem aeſtimationis praeſtetur. Ejus haec verba ſunt: *Ille vero, qui hoc praeſumpſit invadere, quod per juſtitiam apud judicem non poterit obtinere, habita aeſtimatione, talem rem aliam illi domino reſtituat, qualem noſcitur ante judicium pervaſiſſe.* Plane ſi reus vicina praedia non habeat, quorum jugeribus aliquot adjectis ei fundo, quem dedit, inaequalitatis injuria commode farciri poſſit, non ideo fuerit a negotio, bona fide contracto, recedendum, *l. res bona fide* 54. *D. de contr. empt.* ſed ad aeſtimationis remedium potius confugiendum, *de cap. ad quaeſtiones* 6. quo modo venditor, qui non habet rei tradendae facultatem, ejus quod intereſt praeſtatione liberatur.

CAPUT XVI.

Statura militaris.

INter praecipuas corporis humani dotes proceritatem plerique populi conſtituerunt, adeo ut in honoribus quoque decernendis in Aethiopia tum pulchritudinis, tum ſtaturae ratio quondam haberetur, auctore Athenaeo *lib.* 13. *Dipnoſoph.* & Ariſtotele *lib.* 4. *Polit. cap.* 4. Καὶ γὰρ, inquit, ὡς οἱ κατὰ μέγεθος διενέμοντο τὰς ἀρχὰς ὥσπερ ἐν Αἰθιοπίᾳ φασί τινες, ἢ κατὰ κάλλος. Archidamum etiam Lacedaemonii pecuniaria poena mulctaſſe dicuntur, quod puſilli corporis uxorem conjugio ſibi copulaſſet, cauſati non de regibus, ſed de regulis procreandis ab eo fuiſſe cogitatum; ut idem Athenaeus *eod. lib.* ſcribit, & Plutarchus περὶ παίδων ἀγωγῆς. Sed imprimis caſtrenſem Romanorum diſciplinam hoc nomine laudare ſoleo, quod non temere quemquam deminuto vel vitiato corpore ad militiam admiſerunt, quin & ſtaturae rationem modumque ſpectaverunt: quo pertinet frequens militaris ſtaturae mentio, praeſertim his *Codicis Theodoſiani* locis, *l. quiſquis in domo* 9. *de deſerto. & occult. eor. l. nunquam* 13. *de diverſ. off. l. pen. de veteran. l. filios* 8. *de fil. milit. appar. l. eorum* 5. *de re mil.* Sic & Lampridius Alexandrum Severum militaris ſtaturae fuiſſe ſcribit, *in ejus vita cap.* 4. Et Jo. Chryſoſtomus *homil.* 21. ad populum Antiochenum ait, in milite deligendo exteriora ſpectari, ſcilicet corporis menſuram & bonam carnis habitudinem. Herodianus *lib.* 4. Κελεύει δὲ σχεδὸν τοὺς νεανίας πάντας διαστῆναι, ὡς ἂν ἰὼν αὐτὸς ἕκαστον ἴδῃ, πῶς τε ἡλικίας ἔχοι, καὶ μεγέθους σώματος, καὶ εὐεξίας εἰς στρατείαν ἐπιτηδείως. Idem auctor *lib.* 6. Λογάδας δὲ τῆς στρατιᾶς ἠθροίζοντο, ὅσοι σώματος εὐεξίᾳ καὶ ἡλικίας ἀκμῇ εἰς μάχην ἐπιτήδειοι ἐνομίζοντο. Hanc vero ſtaturam ita definiunt Impp. in *l.* 3. *D. Theod. de tiron.* ut in quinque pedibus & ſeptem unciis uſualibus delectus habeatur. Vegetius autem *lib.* 1. *de re militari cap.*

Digitized by Google

9. ſcribit olim: *Tironum proceritatem a Conſule Mario ita ſemper exactam, ut ſenos pedes vel certe quinos & denas uncias habere probarentur.* Auguſti *ſtaturam fuiſſe quinque pedum & dodrantis*, auctor eſt Suetonius in *Auguſto cap.* 79.

CAPUT XVII.

De mutatione nominis.

QUi in fraudem alterius novum ſibi nomen aut cognomen aſſumunt, legis Corneliae poena coërcentur, *l. falſi* 13. *D. ad l. Corn. de falſ.* Paulus *lib.* 5. *ſent. tit.* 25. Et vero fere ſuſpecta eſt nominis ſine juſta cauſa mutatio; eaque ratione Philocomaſium meretrix, apud Plautum, a ſervulo militis glorioſi reprehenditur, quod ſe Glyceren appellari fingeret, *Mil. Glor. Act.* 2. *ſc.* 7. *v.* 26.

—— —— —— —— injuria eſt,
Falſum nomen poſſidere Philocomaſium poſtulat,
At iſthuc non decet, & meo adeo hero facis injuriam

Exempla ſunt in Amatio illo, qui mutato nomine ſe C. Marii filium, ac proinde Caeſaris affinem aſſerebat; de quo Tullius 1. *Philipp. cap.* 2. *Unco*, inquit, *impactus eſt fugitivo illi, qui in C. Marii nomen invaſerat.* Item in eo ſervo, qui ſe Fabiae filium ex Cejonii Commodi familia eſſe jactabat. quam ob cauſam flagellis caeſus eſt ac domino reſtitutus, ut Capitolinus *in Pertinace cap.* 10. teſtatur. Meminit & *in Timone* Lucianus cujuſdam, qui ſaepius mutato nomine modo Pyrrhias, Dromo, vel Tibius; modo Megacles, Megabyſus, aut Protarchus appellabatur. Meminit & D. Ambroſius *epiſt.* 32. Auxentii Epiſcopi haeretici Arriani, qui ſe Mercurium appellabat. Sic enim ille, *in oratione contra Auxentium*, quae illi epiſtolae ſubjicitur: *Auxentius ejicitur, Mercurius includitur. unum portentum eſt, & duo nomina. Etenim ne cognoſceretur quis eſſet, mutavit ſibi vocabulum: ut quia hic fuerat Auxentius Epiſcopus Arrianus, ad decipiendam plebem, quam ille tenuerat, ſe vocaret Mercurium. Mutavit ergo vocabulum, ſed perfidiam non mutavit*, & caetera, quae ſequuntur. Certe ubi fraus & malum conſilium abeſt, unicuique libero liberum eſt mutandi nominis arbitrium, *l. un. C. de mut. nom.* Imo multiplicem alieni nominis aſſumendi rationem videmus uſitatam fuiſſe Romanis, quibus praecipua quaedam nominis ſui ad poſteros propagandi cura ſuit. Hoc immortalitatis ſtudium adoptiones induxit, quarum ope is, qui adoptabatur in alienam familiam nomenque tranſibat, ut apparet ex Dione *lib.* 40. & 46. Xiphilino *in Auguſto.* Tacito *lib.* 1. *Annal.* Sueton *in Julio cap.* 83. *in Tiberio cap.* 6. & *in Galba cap.* 17. Quin & a feminis adoptati, licet earum poteſtati non ſubjicerentur, nominis tamen ipſarum & pecuniae ſucceſſores erant, ut ex eodem Tacito conſtat *lib.* 1. *Annal.* & Suet. *in Galba cap.* 4. unde Tullius *lib.* 7. *ad Atticum epiſt.* 8. πολιτικὸν σκέμμα vocat, *rectumne ſit nobili adoleſcenti mutare nomen mulieris teſtamento.* Ad ſuperiorem ritum alludens idem Tullius, *in Bruto cap.* 68. eleganter ait, C. Stalenum ſeipſum adoptaſſe, & de Staleno Aelium feciſſe. Cum enim antea C. Stalenus Ligur diceretur, deinceps C. Aelium Paetum ſe voluit appellari, ut ex eodem auctor colligitur, *in oratione pro Cluentio cap.* 26. *Quid tu*, inquit, *Paete? hoc enim ſibi Stalenus cognomen ex imaginibus Aeliorum delegerat, ne ſi Ligurem feciſſet, nationis magis ſuae, quam generis uti cognomine videretur.* Eadem cauſa fecit, ut olim manumiſſi ſervi patronorum ſuorum nomen aſſumerent, ut elicere licet ex *l. ſi ita ſtipulatus* 126. §. *Chryſogonus* 2. *D. de verb. obl.* & Plin. ad Trajanum *epiſtol.* 70. Idque jampridem Tertulliani, Lanctantii, & aliorum auctorum teſtimonio viri docti comprobarunt. Atque hinc plerumque patroni quod libertis ſuis teſtamento relinquebant, de nomine ſuo exire vetabant, *l. pater* 38. §. 1. *& ſeq. l. is quis complures* 94. *D. de legat.* 3. *l. libertis* 108. *D. de cond. & dem.* a quo non abhorret aliud eorum conſilium, qui donabant aliquid, aut legabant haeredemve, quem inſtituebant ſub conditione ferendi nominis, *l. ſed ſciendum* 7. *in fin. l. facta* 63. §. *ſi vero* 10. *D. ad SCtum Treb. l. hoc jure* 19. §. *ult. D. de don.* Cicero *lib.* 3. *de Off. cap.* 18. *Sed cum Baſilius M. Satyrium ſororis filium in nomen ſuum ferre voluiſſet, eumque feciſſet haeredem &c.* Is quoque, qui civitatis jure donabatur alicujus beneficio, ipſius tanquam patroni nomen aſſumebat; eaque de cauſa Dio *lib.* 60. teſtatur, aliquando multos fuiſſe delatos, quod cum eſſent ab Imp. Claudio civitate donati, neque Claudii nomen ſumerent, neque teſtamento quidquam ipſi legarent. Tullius etiam *Epiſtolarum familiarum lib.* 13. *Ep.* 36. Demetrium Megam, hominem Siculum, ſed civem Rom. effectum Acilio Proconſuli commendans, *nunc*, inquit, *P. Cornelius vocatur.* Opinor etiam mulieres, quae turpem artis meretriciae tirocinio quaeſtum profiterentur, nomen mutare ſolitas; eoque refero illud Plauti *in Poenulo Act.* 5. *ſc.* 3. *v.* 20.

Namque hodie earum mutarentur nomina,
Facerentque indignum genere quaeſtum corpore.

CAPUT XVIII.

An unius criminis accuſatio vel poena multiplicari poſſit.

CUm plures leges uni delicto ſingulae ſingulas poenas eaſque diverſas imponunt, diſpicere debet accuſator, cujus legis praeſcriptum ſequi malit, ex qua convicto reo poenam irrogari poſtulet. Nec enim ejuſdem criminis nomine quiſquam pluribus legibus reus fieri poteſt, *l. ſenatus* 14. *D. de accuſ.* Sueton *in Veſpaſiano cap.* 8. *in fin. Vetuit*, inquit, *inter caetera de eadem re pluribus legibus agi.* Eadem aequitatis ratione ſuadente, placuit amplius repeti non poſſe reum, de crimine ſemel abſolutum, ut ex Ciceronis *oratione contra C. Antonium & L. Catilinam* competitores in ſenatu colligitur, in fragmentis illis, apud Aſconium Pedianum reliquis: *Quid ego*, inquit, *ut involaveris provinciam praedicem? nam ut te illic geſſeris non audeo dicere, quoniam abſolutus es.* Quod tamen non ita generaliter accipiendum eſt, quaſi ſemel abſoluto reo omnis in poſterum ejus accuſandi facultas intercepta ſit; ſed ita, ut is demum, qui in accuſatione deſtitit, aut victus eſt, idem poſtea crimen objicere prohibeatur, *l. accuſationem* 6. *C. de his qui accuſ. non poſſ.* alius vero non item, ut Paulus *lib.* 1. *ſent. tit.* 6. teſtatur. Nec tamen paſſim ac temere ſecundus accuſator admittitur, ſed ita ſi magna cauſa ſubſit, praeſertim vero, *ſi dolorem ſuum perſequatur, & ab alio prius inſtitutam accuſationem ſe ignoraſſe doceat, l. ſicut crimen* 7. §. *eiſdem* 2. *D. de accuſat. l.* 4. §. *ult. D. ad l. Jul. de adult.* & de prioris accuſatoris praevaricatione conſtet, *l.* 3. *D. de praevar. l. ſi quis homicidii* 11. *C. de accuſ.* Atque cum hoc temperamento accipiendum eſt quod Impp. ajunt, *Eum, qui de crimine publico in accuſationem deductus eſt, ab alio ſuper eodem crimine deferri non poſſe, l. qui de crimine* 9. *C. de accuſ.* Plane nonnunquam reus etiam ab eodem accuſatore repetitur, veluti ſi inſcriptionum libelli legitime non fuerint ordinati, vel ſi diverſa crimina objiciantur, *l.* 3. §. 1. *&* §. *ſed & ſi aliud* 3. *D. de accuſ.* Ex eodem certe facto poena, ſemel exacta, non amplius exigitur, *cap.* 4. *de jud.* Photius *in Nomocan. tit.* 9. *cap.* 17. Suidas κύνα δεδαρμένην δέρειν adagium celebratum teſtatur, pro eo quod eſt bis de eodem ſupplicium ſumere. Eodemque pertinet a Sopatro Rhetore Graeco conficta ejuſmodi controverſia: filiusfamilias cum aliquem verberaſſet, abdicatus a patre poſtea ab eo, quem plagis affecerat, reus injuriarum agitur, excipit ac praeſcribit ex lege, quae eundem bis de iiſdem reum fieri vetat; καὶ τὸν νόμον τὸν δὶς περὶ τῶν αὐτῶν κρίνεσθαι κωλύει

πιλοποιὸς. Similis lex a Quintiliano quoque refertur *declam.* 266. Sed & in gravioribus criminibus olim poenitentiam ſolennem & publicam in occidentali eccleſia ſemel tantum concedi ſolitam, ex Origene, Ambroſio, & Auguſtino didicimus

CAPUT XIX.

In cauſis criminalibus jusjurandum a judice nec accuſatori, nec reo, niſi purgationis ergo, deferri.

NOn levis eſt quaeſtio, poſſitne jusjurandum in cauſis criminalibus a judice deferri. Qui poſſe putant, hac potiſſimum ratione moventur, quod generaliter in dubiis cauſis, & probationum inopia laborantibus, id licere dicitur, *l. admonendi* 31. *D. de jurejur. l.* 3. *C. de reb. cred.* Cauſarum autem appellatione criminales quoque continentur, *cap. forus* 10. *de verb. ſign.* eoque referunt *l.* 3. *§. quacunque* 1. *l. eum qui* 30. *§. in popularibus* 3. *D. de jurejur. & l. Marcellus* 11. *D. rer. amot.* Sed verius eſt in ejusmodi cauſis jurisjurandi conditionem a parte quidem parti deferri poſſe, at non a judice parti, ut Accurſius merito cenſet in *d. §. quacunque* 1. *& l. maritus* 20. *D. de quaeſt.* Quamvis enim ipſe ſibi contrarius, ut videtur in *d. l.* 3. innuat, in delictis etiam jurare licere, hoc tamen (ejus pace dixerim) & iniquum & falſum eſſe arbitror, nihilque aliud, quam aut calumniis aut perjuriis aperire viam, ſi vel accuſatoris crimen non probantis juramento facile credatur, vel reis hoc omnium ſcelerum emplaſtrum, jurisjurandi nempe religio, praebeatur. Melius eſt igitur, quo res majoris momenti, ſcilicet hominis caput aut exiſtimatio in diſcrimen adducitur, eo certiores probationes afferri, &, ut loquitur Imperator, luce clariores, *l. ult. C. de probat l. qui ſententiam* 16. *C. de poen. cap.* 1. *de except. in* 6. Quinimo ſi in alterutram partem peccandum eſt, longe fuerit humanius nocentis facinus impunitum relinqui, quam innocentem ex temerario forte accuſatoris jurejurando condemnari, *l. abſentem* 5. *in pr. D. de poen.* Utilius eſt, inquit Cicero, id eſt, ut ipſe interpretor, aequius abſolvi nocentem, quam innocentem cauſam dicere. Ariſtoteles *Problematum ſect.* 29 Ἔτι δὲ ἕκαστος ἡμῶν μᾶλλον ἂν προέλοιτο τὸν ἀδικοῦντα ἀποψηφίσασθαι ὡς οὐκ ἀδικεῖ, ἢ τὸν μὴ ἀδικοῦντα καταψηφίσασθαι ὡς ἀδικεῖ. Praeclare Antiphon apud Stobaeum *ſerm.* 44. εἰ δεῖ τι ἁμαρτεῖν, τὸ ἀδίκως ἀπολῦσαι ὁσιώτερον, ἢ τὸ ἀδίκως ἀπολέσαι. D. Ambroſius *lib.* 3. *Off. cap.* 9. *Si non poteſt alteri ſubveniri, niſi alter laedatur, commodius eſt neutrum juvari, quam gravari alterum.* Non inficior tamen, interdum reo delatum in ejusmodi cauſis a judice jusjurandum, quo ſe criminis ſuſpicione liberet, ſi quibus forte praeſumptionibus urgeatur. Idque eſt, quod purgationis jusjurandum appellant, *ext. tit. de purg. can. cap. ult. de jurejur. l.* 4. *in pr. D. de publ. jud. l. ſiquis te* 6. *C. ad l. Cornel. de ſicar. l ult. in fin. C. de abolit.* Exempla ſunt in *l. ſi duo patroni* 13. *§. Idem Julianus* 2. *l. in duobus* 28. *§. ſi quis juraverit* 5. *cum ſeqq. D. de jurejur.* Illud quoque ſingulare eſt, quod lege Cornelia permittitur, ut actor ipſe reo deferat conditionem jurandi, ſe injuriam non feciſſe; non tantum ſi civiliter injuriarum actio moveatur, ut Graeci interpretati ſunt *Baſilicῶn lib.* 60. *tit.* 21. ſed & ſi criminaliter: quo modo verius accipienda videtur *l. Lex Cornelia* 5. *§. hac lege* 8. *D. de injur.* Neque novum eſt, ut ea ratione, velut quadam palinodia, lites dirimantur, *l. non damnatos* 18. *C. ex quib. cauſ. inf. irrog.* Donatus ad illa Sannionis Terentiani verba *Adelph. Act.* 2. *ſc.* 1. *v.* 11. *Jusjurandum dabitur te eſſe indignum injuria hac.* Atque haec quidem ita, ut diximus, in reis obſervantur; at accuſatoris arbitrio & jurijurando non eſſet aequum perinde committi judicii capitalis exitum, in quo de publica coërcitione agitur, *l. juris gentium* 7. *§. ſi paciſcar* 14. *D. de pact.* Judicii capitalis dico, id eſt, in quo de capite vel exiſtimatione reorum agitur, *l. licet capitalis* 103. *D. de verb. ſign.* alioqui cum de crimine civiliter etiam agi poſſit, *l. ult. D. de privat. del. l. ult. D. de furt.* idem hoc caſu, quod in caeteris cauſis civilibus, ſtatuendum arbitror, ut ſecundum quod inſpectis rerum & perſonarum circumſtantiis aequius futurum animadverterit judex, interdum reo, interdum actori jusjurandum deferat, *d. cap. ult. in fin. ex. de jurej. cap. ult. de teſtib. in* 6. *& lib.* 2. *Feudor. tit.* 33. *de conſuetudine recti feudi.* Et ſecundum ſuperiores diſtinctiones accipiendum eſt quod Paulus *lib.* 2. *ſent. tit.* 1. tradit, *in pecuniariis cauſis* (quaſi diverſum in criminalibus obſervari ſentiat) *ſi alter ex litigatoribus jusjurandum deferat, audiendum eſſe.* In cauſis certe delictorum, quae civiliter exercentur, jusjurandum deferri poſſe, Graeci etiam *d. Baſilicῶn loco* ſcripſerunt.

CAPUT XX.

Genitur. Coactilia.

ANtiquitatem ſapit illa loquendi formula: *Si quis mihi filius aut filia genitur, in l. qui filiabus* 17. *§.* 1. *D. de legat.* 1. *& l. ſi is qui ducenta* 13. *§. ult. D. de reb. dub.* quibus locis dictio *Genitur*, quae in Pandectis Flor. extat, in aliis codicibus mutata eſt in *genitus* aut *genitus erit*, ab iis forte, quibus ignotum erat hoc verbum vetus deductum a geno, quod & a Varrone uſurpatum eſt *lib.* 1. *de re ruſt. cap.* 40. *& lib.* 2. *cap.* 2. Sic Apulejus, *in libro de deo Socratis*, Genii hoc etymon affert, *quoniam*, inquit, *is Deus, qui eſt animus ſui cujusque, quamquam ſit immortalis, tamen quodammodo cum homine genitur. Coactilia, quae veſti cedere* Ulpianus ex Ariſto refert *in l. argumento* 25. *§.* 1. *D. de auro & arg. leg.* non ſunt ſtragula, ſive lora, quibus veſtes conſtringuntur (ut duo viri docti jampridem interpretati ſunt) ſed ex pilis coactis compoſita materia, noſtris *feultres, & cabans.* Auctor libelli de rebus bellicis, quo loco Thoracomachum deſcribit: *Hoc*, inquit, *veſtimenti genus, quod de coactili ad menſuram & tutelam pectoris humani conficitur, de mollibus lanis timoris ſollicitudo ſolertia magiſtra compoſuit.* Ejus materiae artifices coactiliarii dicebantur, quorum mentio in antiquo Romae monumento (apud Gruter. *pag.* 648. *n.* 4.)

D. M.
BALLIONIAE
·LIVITTIANAE
M. BALLONIVS
M. L. LARIS
CVS. LANARIVS
COACTILIARIVS
CONIVGI. CARISSI-
MAE. B. M. FEC.

In Gloſſario vetere coactiliarius exponitur πιλοποιός: ſic enim legendum illic, non ut vulgo Coactilarius, πηλοποιός. Refert Plinius *lib.* 8. *cap.* 48. *Ex lanis coactis veſtes fieri, quae, ſi addatur acetum, etiam ferro reſiſtunt, imo ignibus quoque noviſſimo ſui purgamento.*

CAPUT XXI.

Virgines & mulieres eruditae.

QUod Ulpianus ſcribit, *judicis officio contineri, reputationes tutoris non improbas admittere, ut puta ſi ſe impendiſſe dicat in alimenta pupilli vel diſciplinas, l.* 2. *in pr. D. ubi pup. educ.* Idem in puellis etiam obſervatum ex Juliano didicimus, qui in *l. ejusdem tit.* 4. refert, *tutorem magiſtratus auctoritate juſſum alimenta pupillae, & mercedes, ut liberalibus artibus inſtitueretur, pupillae nomen praeceptoribus dare.* Un-

Unde apparet non ſolum mares, ſed etiam feminas olim liberalibus diſciplinis imbui conſueviſſe. Sic Attici filiam, M. Agrippae uxorem, a Q. Caecilio Epirota Grammatico inſtitutam, refert quodam loco Suetonius. Sic Laſtheneiam Platoni quondam operam dediſſe, teſtatur Athenaeus *lib.* 12. *Deipnoſoph.* & Diogenes Laërtius, qui *lib.* 3. poſt complures, quos recenſet Platonis diſcipulos, ſubjicit: *καὶ γυναῖκες δύο, Λασθένεια Μαντινικὴ, καὶ Ἀξιοθέα Φλιασία.* Virginiae quoque ſtructas inſidias ab Appio Claudio legimus, eo tempore, quo ad ludum literarium proficiſcebatur, apud Livium *lib.* 3. *cap.* 44. & Dionyſium Halicarn. *lib. ult.* Quid plura? Lucianus *in oratione περὶ τῶν ἐπὶ μισθῷ συνόντων* hoc quoque ſtudio mulieres allici ſcribit, ut, praeter corporis elegantiam, animum etiam colant, ut philoſophiae praeceptis inſtruantur, ut carmina Saphicis haud inferiora componere ſciant, eoque nomine conductitios rhetoras, grammaticos, & philoſophos circumferant. In nonnullis certe nimia quoque peritia, & muliebris pudoris terminos egreſſa facundia merito damnata eſt; ut in illa Statilia Meſſalina, cui loquenti:

Cedunt grammatici, vincuntur rhetores, omnis
Turba tacet, nec cauſidicus, nec praeco loquetur,
Altera nec mulier, verborum tanta cadit vis;

ut cecinit Juvenalis *ſat.* 6. *v.* 438.

CAPUT XXII.

De antiqua diviſionis lege, quae uni partes faciendi, alteri eligendi arbitrium tribuebat.

AEquiſſima certe eſt illa multorum populorum uſu ac variorum auctorum teſtimonio comprobata rerum partiendarum ratio, ut alteri quidem diviſio; alteri electio concedatur, *l.* 2. *C. de met. & epid.* Ex diverſo non poteſt non iniquiſſima judicari lex diviſionis, imo vere leonina conventio, ſi unus idemque diſtribuendi ſimul & optandi poteſtatem ſibi vindicet: quo M. Tullius alluſit *lib.* 2. *de Orat. cap. ult. An ergo*, inquit, *oblitus es, Craſſe, Antonium ita partitum eſſe tecum, ut ipſe inſtrumentum oratoris exponeret, tibi ejus diſtinctionem atque ornatum relinqueret? Hic ille, Primum quis Antonino permiſit*, inquit; *ut & partes faceret, & utrom velles prior ipſe ſumeret?* Nec abſimile eſt quod de Tiberio narrant Hiſtorici. Is, cum tres feciſſet reipubl. partes, ac in una Romam & Italiam poſuiſſet, in altera exercitum, in tertia provincias, ab Aſinio Gallo interrogatus eſt, quam partem ſibi mandari vellet; quod quidem non tam ex animo rogabat Aſinius, ut divideret, quae ſeparari nequirent, quam ut tacite indicaret, unum reipubl. corpus unius animo regi oportere, ait Tacitus *lib.* 1. *Annal. cap.* 12. Sed Dio ſubjicit, quod hujus argumenti proprium eſt, reſpondiſſe Tiberium, quanam id ratione fiat, ut idem dividat, quid & pariter eligat: *καὶ πῶς οἷόν τέ ἐστι τὸν αὐτὸν καὶ νέμειν τι καὶ αἱρεῖσθαι.* Eodem fere pertinet illud Senecae *lib.* 5. *de Benef. cap.* 16. *Dum extraordinaria concupiſcit imperia, dum provincias ut eligat diſtribuit, dum ita triumviris rempubl. diſtribuit, ut tamen in ſua domo duae partes eſſent.* Conſtantinus quidem Imperator hoc privilegium ſingulari jure conceſſit uxori defuncti, quae tacitum fideicommiſſum, a ſe relictum, detuliſſet, ut patrimonii dimidium ablatura diviſionem cum fiſco celebraret, & portionem ipſa prior eligeret, *l. un. C. de his qui ſe defer.* At regulariter ea, tanquam aequior partienda ratio, magis probata eſt, quae ex duobus uni relinquit diſtribuendi, altera autem optandi poteſtatem. Et quoniam aetate provectiores praecipue judicii maturitate pollent, ideo diviſionis arbitrium eis plerunque conceditur, junioribus autem eligendi facultas. Cujus diſtinctionis aequitatem commendans D. Ambroſius, *lib.* 1. *de Abrahamo cap.* 3. *Firmior*, inquit, *dividat, infirmior eligat, ne habeat quod conqueratur. Electionis enim ſuae partem non poterit calumniari. Non reſidet occaſio reſiliendi, cui datur optio eligendi. Nec diviſor gravatur: nam quo prudentior eſt cautior, ut nec in diviſione circumſcribatur, nec in electione fraudetur.* Atque ita concilii Carthag. *can.* 119. ea lex ſervari praecipitur in diviſione dioeceſeon, ut antiquior in epiſcopatu dividat, minor autem eligat, quae ſententia tranſlata eſt in *cap.* 1. *de parocch.* In diviſione quoque patrimonii frequens eſt apud Rhetoras ea lex, fratrum major natu dividat, minor eligat: quam variorum populorum moribus obſervari conſtat, ut Andium, *art.* 279. Saxonum, *Landtrecht. lib.* 3. *art.* 29. *& differentiarum juris civilis & Saxonici lib.* 1. *cap.* 31. Item Burdegalenſium, *tit. de teſtamentis* §. 25. denique Arvernorum, Senenſium, & aliorum; ex quorum legibus municipalibus id colligi facile poteſt. Hinc illa Rhetorum antiquorum ſcriptis nobilitata quaeſtio de patre, qui, cum legitimum haberet, filium alium ex ancilla ſuſtulit, deinde deceſſit: major frater ſic diviſit, ut totum patrimonium ex una parte poneret, ex altera nothi matrem: minor matrem eligit, & accuſat fratrem circumſcriptionis, apud Senecam *lib.* 6. *decl.* 3. Eandem controverſiam tractans Marcellinus, Hermogenis interpres, [illegible], exemplum hoc *κατὰ τὸ κακόηθες* appellat, quod hac fraude quaeſita ratio videatur, per quam minor natu frater aut integro patrimonio aut matre carere cogatur. Verum huic callido commento facile arbitri familiae erciſcundae prudentia poteſt occurri, ſi non aut hujus aut illius libidini ac ſtudio ſerviat, ſed ex aequitate, quae in ejuſmodi judicio dominari ſolet, moderatius pretium ſtatuat: ut in eo, qui ſervum communem a ſocio manumitti non patitur, §. *ult. Inſtit. de donat. l.* 1. *C. de comm. ſerv. man* & in eo, qui iter ad ſepulchrum ſe venditurum negat, *l. ſi quis ſepulchrum* 12. *in pr. D. de rel. & ſumpt. fun.* Ac ne pluribus exemplis aggerendis immoremur, quid in non diſſimili genere controverſiae reſponſum ſit, attendamus. Qui confitetur, ſe quidem debere; juſtam autem cauſam affert, cur utique praeſtare non poſſit, audiendus eſt: ut puta, ſi aliena res legata ſit, negetque dominum eam vendere, vel immenſum ejus rei pretium petere affirmet: aut ſi ſervum haereditarium neget ſe debere praeſtare, forte patrem ſuum, aut matrem, aut fratres naturales; aequiſſimum enim eſt, concedi ei ex hac cauſa aeſtimationem officio judicis praeſtare, *l. ſi domus* 71. §. *qui confitetur* 3. *D. de legat.* 1. In ejuſmodi controverſiis rem licitatione dirimendam, exiſtimat Tullius *ad Atticum lib.* 11. *epiſt.* 15. *in fin.* In univerſum vero diviſionem alicui cohaeredum incommodam aut ingratam in meliorem ſtatum reformari debere, cavetur eo, quod ante protuli legum Andegavenſium capite.

CAPUT XXIII.

Majorum praedia. Patrimonii decoctores.

IN paternas & avitas poſſeſſiones juſta quaedam affectio cadit, cujus rationem ipſi quoque juris auctores habuerunt, neque vero facile permittendum eſſe crediderunt, ut quis majorum praediis, laribus, ſepulchris carere cogeretur, *l. ſi in emptione* 35. *D. de minor. l.* 1. §. *& alias* 15. *D. ſi quid in fraud. patr. l. in fundo* 38. *D. de rei vind. l. ſeu quae tutores* 22. *C. de adm. tut.* Quintil. *decl.* 298. *Ducimus*, inquit, *quendam adverſus ipſas terras conſuetudine affectum. Num vendes tu agellum meum? num paternos avitoſque cineres & oſſa alicui pretio coenae unius addices?* Idem *declam.* 337. *Penates illos, in quibus natus ſum, qui mihi quotidiana imagine adhuc verſantur ante oculos, illos penates, in quibus ſacri aliquid eſſe credimus, amiſi.* Apud Prudentium *περὶ στεφάνων. hym.* 2. *v.* 77.

Addicta averum praedia,
Foedis ſub auctionibus,
Succeſſor exhaeres gemit.

Inde praedia paterna vel avita abalienare minus honeſtum; contraque diſtracta recuperare laudabile ſemper habitum eſt. Sidonius Appollinaris *lib.* 3. *epiſt.* 5. *Poſſeſſionis antiquae a ſe alienatae non tam damno angitur, quam pudore: quam ut redimere conetur, non avaritiae vitio, ſed verecundiae neceſſitate compellitur. Tribuere dignare votis ſuis, precibus meis, moribus tuis, ut ad ſoliditatem ruris iſtius te patrocinante perveniat, cui rem parentum, ſibique non ſolum notam, verum etiam inter lactantis infantiae rudimenta reptatam, ſicut recepiſſe parum fructoſum, ſic non emeruiſſe nimis videtur ignavum.* D. Ambroſius *libri ſingularis de Tobia cap.* 7. *Ut fureris pudoris diſpendium, ſubſcribis illico, venditurus avitum ſepulchrum.* Plinius *lib.* 7. *epiſt.* 11. *Ego illi ex praediis meis quod vellet & quanti vellet obtuli, exceptis materais paternisque: his enim cedere ne Corneliae quidem poſſum.* Scribit Heraclides apud Lacedaemonios, haereditaria ac gentilitia majorum praedia vendere non modo fuiſſe turpiſſimum, ſed nec licuiſſe cuiquam. D. Ambroſius *lib.* 2. *Off. cap.* 9. *Quid vero, ſancto Nabathae quae fuit cauſa mortis, niſi honeſtatis contemplatio? nam cum ab eo vineam rex poſceret, pecuniam ſe daturum pollicens, indecorum pretium pro paterna recuſavit haereditate, maluitque morte declinare hujuſmodi turpitudinem. Non mihi,* inquit, *fiat a domino, ut dem tibi haereditatem patrum meorum* [1. *Reg.* 21. *v.* 3.] Athenaeus *lib.* 4. *deipnoſoph.* poena dignos eſſe ſcribit eos, qui poſſeſſiones, a patre relictas, abliguriunt, & verſus Menandri ſubjicit, quibus paternorum bonorum everſori poeta perpetuam navigationis jactationem & inquietam ac miſeram vitam optat, quaſi terrae nunquam inſiſtere par ſit eum, qui, terris a majoribus acceptis, minime pepercerit. Denique non ſolum lege Roſcia patrimonii decoctores in XIV. ordinibus ſedere prohibebantur, ſed aliis quoque ac praeſertim Graecorum inſtitutis infames erant, proindeque a poſtulando removebantur. Diogenes Laërtius inter Solonis leges hanc *lib.* 1. recenſuit, ὁ τὰ πατρῷα κατεδηδοκὼς, ἄτιμος ἔστω. Cui non abſimilis illa, cujus meminit Sopater, τὸν ἀναλώσαντα τὰ πατρῷα κωλύεσθαι λέγειν & Quintilianus *lib.* 3. *cap. ult. Qui bona paterna conſumpſerit, ne concionetur.* Nota eſt illa bonorum interdictionis formula, quam Paulus *lib.* 3. *Sent. tit.* 4. retulit: *Quando tua bona paterna avitaque nequitia tua diſperdis, &c.* ubi recte obſervatum eſt a Cujacio, pro *habita* legendum *avita.* Eodem exemplo reſtitui velim Hieronymi locum, in *epiſtola ad Demetriadem de ſervanda virginitate*, ubi de Proba quadam illuſtri femina, trium Conſularium Probini, Olibrii, & Probi matre, *Quae nunc habitas*, inquit, *venundare dicitur poſſeſſiones:* puto ab actore ſcriptum *avitas.* Caeterum & ex illa communi hominum affectione erga gentilitia praedia fluxit jus προτιμήσεως, ſive gentilitia redhibitio, *retraict lignager.* Hinc etiam frequens illa in legatis, fideicommiſſis, donationibus clauſula, ne de familia exeat. Hinc denique permiſſum, ut quamvis regulariter is, qui officium in provincia gerit, praedia non poſſit in ea comparare; paterna tamen a fiſco diſtracta redimere non prohibeatur, *l. qui officii* 62. *D. de contr. empt.*

CAPUT XXIV.

Longus murus.

QUi vicarius Thraciae dicitur, in *l. ult. C. de diverſ. off. & appar. jud.* & vicarius dioeceſeos Thraciarum, in Notitia imperii, idem videtur eſſe, qui longi muri vicarius appellatur, in notitia, quae ſubjicitur *Novellae* 8. Nam & Juſtinianus *initio Nov.* 26 de Thraciae laudibus nonnulla praefatus, ſtatim ſubjungit ad longum murum duos conſtitutos eſſe vicarios, quorum unus militaria, alter civilia negotia curet. Ex ſcriptorum monumentis ſatis celebratum eſt ejus nominis oppidum in Thracia, cujus praeter alios meminerunt Procopius *de aedificiis Juſtiniani*, Ptolomaeus *Coſmogr. lib. cap.* 11. & Pomponius Mela *lib.* 2. *cap.* 2. ubi Thraciam deſcribens, *Poſt*, inquit, *locus quem Graji μακρὸν τεῖχος appellant.* Ex re nomen inditum. Nam propter frequentes Myſorum ſive Bulgarorum & Scytharum incurſiones, Anaſtaſius longum murum condidiſſe fertur, qui a magno mari ad Selybriam uſque perveniret, auctore Zonara *tomo* 3. *Annalium.* De eodem & Suidas: Ἀναστάσιος, inquit, ὁ βασιλεὺς ἔκτισε τὸ μακρὸν τεῖχος, πρὸ μιλίων τῆς πόλεως ξ. διατείνας ἐκ τῆς κατὰ ἄρκτον θαλάσσης. ἐς μεσημβρίαν μῆκος μιλίων ο. εὖρος δὲ ποδῶν εἴκοσι. Tandem Anaſtaſiani muri pars, terrae motu proſtrata, Hunnis Thraciam infeſtantibus viam patefecit, unde ſecuta ſtrages magna Romanorum, quos Juſtinianus ad longum murum miſerat; ut narrat Cedrenus *in Juſtiniano.*

CAPUT XXV.

Quaedam εὐφημισμοῦ *formulae. Nomen ignominiae vitandae cauſa ſuppreſſum.*

MAli omnis averſandi vulgares quaedam formulae, humanioris ingenii teſtes, veteribus tum Graecis tum Latinis uſurpabantur, quibus id, quod factum nollent, oratione teſtarentur. Quale illud eſt apud auctores frequentiſſimum: *quod dii omen avertant*, vel, *quod dii prohibeant*; quam loquendi formulam Donatus in *Andriae Terentianae Act.* 3. *ſc.* 3. *v.* 36. εὐφημισμὸν appellat. Non abſimiles illis hae quoque ſunt, quae ſequuntur: *quod Deus a ſuis abigit*, apud Tertullianum *initio lib. de cultu feminarum.* Quod non optamus, in *l.* 4. *C. Theod. de collat. donat. vel relevat. poſſ.* Quod non opinamur, *Nov.* Theodoſii *de patrimonial b. &c.* Quod non credimus, *Nov.* Valentiniani *de competitoribus.* Quod abſit, *l. pen. in pr. C. de bon. proſcript.* & *Longobardicarum* Liutprandi Regis *tit.* 53. *in fin.* Apul. *lib.* 5. *Metamorph. Certe ſi divini puelli, quod abſit, haec mater erit, ſtatim me laqueo nexili ſuſpendam.* Quintil. *declam* 268. *Si quem, quod abſit omnibus, ſubita deprehenderit valetudo, oratoremne conſulet?* D. Ambroſius *lib.* 10. *epiſt.* 54. *Si hodie gentilis aliquis Imperator, quod abſit, aram ſtatueret ſimulacbris &c.* Graecis etiam familiaris fuit haec formula, ὃ μὴ γένοιτο, cujus exemplum unum ex Dionis *lib.* 55. Briſſonius *lib.* 1. *formularum* indicavit. Huic ego & alterum addam ex Diogenis Laërtii *lib.* 5. *in vita Ariſtotelis:* ἐὰν δὲ τῇ παιδὶ συμβῇ τι (ὃ μὴ γένοιτο, οὐδὲ ἔσται) πρὸ τοῦ γήμασθαι, &c. Similis fuit & illa toties in libris noſtris uſitata clauſula, *quod abominor*, cujus infinita propemodum ex variis auctoribus exempla proferri poſſent; quae, quod & paſſim occurrant, & ab aliis jam fuerint obſervata, praetereo. Hoc tantum addam in rebus mali ominis, δυσφημίας vitandae cauſa, plerumque veteres perſonae nomen ſupprimere ſolitos, quo forte ſenſu Moſchopulus εὐφημεῖν expoſuit τὸ σιγᾶν. Sic Aelianus de regis cujuſdam Thracum crudelitate dicturus *lib.* 5. *cap* 11. ita praefatus eſt: τὸ δὲ ὄνομα λεγέτω ἄλλος. Sic inter varia convitiorum exempla hoc etiam ab Ulpiano relatum eſt, *filius non nominandus*, *l.* 3. *in pr. D. de lib. & poſth.* Et in ludicro Grunnii Porcelli teſtamento; *& nec nominando coquo do, lego ac dimitto popam & piſtillum.* Eodem ſenſu non dicendus filius apud Apulejum *ſub finem lib.* 5. *Metamorph.* Vel *cum gemitu nominandus*, ut apud Ammianum Marcellinum *lib.* 28. *cap.* 9. *Per haec*, inquit, *& alia ſimili moerore deflenda quae decolorabant ſpeciem urbis aeternae, graſſabatur per ſtrages multiplices fortunarum homo cum gemitu nominandus, ultra forenſes terminos ſemet extentans.*

C A-

Digitized by Google

CAPUT XXVI.

Conjectura ad l. 2. §. Si quis a principe 16. D. Ne quid in loco publ.

QUamvis interdum res privatorum auferat princeps, eaſque vel ſibi adjiciat, ut quae ab indignis fiſco vindicantur, quaeque ex damnatorum bonis rediguotur; vel aliis io praemium, ut militibus veteranis aſſignet: neminem tamen abſque cauſa te ſua ſpoliare, vel cum alterius detrimento quidquam alteri largiri ſolet, nec vero debet, *l. 2. §. merito 10. & §. ſi quis a principe 16. D. ne quid in loc. publ. l. ſed eum ab haerede 12. D. ad SCtum Treb. l. pen. & ult. D. de nat. reſt. l. C. unde vi. l. 4. C. de emanc. lib.* Hinc Adrianus roganti populo, ut aurigam quendam libertate donaret, reſpondiſſe fertur, injuſte hoc a ſe poſtulari, ut aut alienum ſervum manumitteret, aut dominum ad id faciendum impelleret; auctore Zonara *tomo 2. Annal.* & Xiphilino *in Adriano.* Auguſtus *etiam forum anguſtius feciſſe* fertur, *non auſus extorquere poſſeſſoribus proximas domos*, teſte Suetonio *in ejus vita cap. 56.* Sed & aliquando Trajanus ſciſcitanti Plinio, quo jure Bithyniae vel Ponticae civitates in debitis exigendis uti deberent, in haec verba reſcripſit *lib. 10. Epiſt. 110. Si habent privilegium, quo caeteris creditoribus anteponantur, cuſtodiendum eſt: ſi vero non habent, in injuriam privatorum id a me dari non oportebit.* Vulgo tamen unum caſum excipiunt, niſi princeps hoc nominatim quoque teſtetur: ac ſi dicerent, niſi & ab ipſo juris fonte oriatur injuria. Atqui vix eſt ut credamus, principes, quorum officio magis incumbit jura tueri, ea ſuo imperio velle ſubvertere, *l. ſi quando 35. in pr. C. de inoff. teſt. l. meminerint 6. C. unde vi. arg. l. 2. in fin. C. de ind. vid. toll.* Illius vero ſententiae Ulpianum laudant auctorem, in extremo *d. §. ſi quis a principe 16. verſ. Niſi forte quis hoc impetraverit*: quae verba, ut iniquitatis culpam effugiant, diverſe torquentes, in eodem nihilominus haerent luto, dum exiſtimant in levioribus incommodis, non in gravioribus id oportere permitti. Atqui nec eam diſtinctionem aperta Ulpiaoi admittit oratio, & damoi cujuſque, licet minimi, ratio haberi ſolet, *l. ſi proprietarius 22. verſ. Eadem erunt. D. de damn. inf. l. & in majoribus 20. C. de appel.* Alii Ulpianum, ajunt, ſolius impetrationis meminiſſe, utrum aequa an iniqua ſit in ambiguo reliquiſſe: ita ut ſi ex juſta cauſa damnum ſarciendo princeps aliquid concedat, juſta videatur impetratio; ſin ſecus, deficiente ſatisfactione, dicatur injuſta. Quid porro moramur; ac nodum in ſcirpo quaerimus? perſpicua profecto & expedita omnia, ſi, uti cenſeo, non ad principem, ſed ad privatum cujus cum iojuria aedificaretur, verbum hoc *impetraverit* retulerimus. Adducor exempli ſimilitudine, quod apud eundem Ulpianum exſtat: *Si quis*, inquit, *ſepulchrum habeat, viam autem ad ſepulchrum non habeat, & a vicino ire prohibeatur, Imperator Antoninus cum patre reſcripſit, iter ad ſepulchrum peti precario & concedi ſolere: ut quoties non debetur, impetretur ab eo, qui fundum adjunctum habeat, l. ſi quis ſepulchrum 12. in pr. D. de relig. & ſumpt. fun.* Cui reſponſo lubet gemina prope ejuſdemque ſententiae verba Siculi Flacci ſubjungere: *Nam aliquando deficientibus viis vicinalibus per agros alienos iter praeſtatur, quae etiam conveniunt precario uti ſervitutem praeſtent his agris, ad quos neceſſe habent tranſmittere pervium.* Sane ſervitutes plerunque praecario rogari ſolitas, varia teſtimonia juris oſtendunt, ut *l. ſi aedes 32. in pr. D. de ſervit. urb. praed. l. 1. §. ſi tibi 11. D. de itin. act. priv. & l. 3. D. de prec.* Adducor & ratione juris, quae, ut initio praefatus ſum, alterum in alterius perniciem auctoritate principis abuti non patitur, *l. 3. C. de reſc. vend. l. ult. C. ſent. reſc. non poſſ. l. cauſas 16. C. de tranſact. l. ſi donationem 5. C. de revoc. don. l. 1. C. de his qui ven. aet. imp.* Quae cum ita ſint, haec noſtra de Ulpiani reſponſo conjectura non improbabilis videri poſſit: in qua tamen adſtruenda nolim adeo eſſe pertinax, quin unicuique liberum de ea judicandi permittam arbitrium.

CAPUT XXVII.

Cognationis nomina falſo captata.

FIlii quidem vel natura vel lege fiunt, id eſt, vel juſtis nuptiis vel adoptione, *l. 1. D. de adopt.* iiſdemque illis modis fiunt agnati, *l. qui in adoptionem 23. in fin. eod. l. per adoptionem 17. in pr. D. rit. nupt. l. 1. in fin. D. de ſuis & leg.* Cognati vero natura tantum, non lege conſtituuntur, *l. ſi qua mihi 12. §. ult. D. de rit. nupt.* Nominatione ergo, vel cenſu, vel per epiſtolam, filios, agnatos, cognatos quaerere non poſſumus: quamquam his modis liberos ex ſervis fieri poſſe conſtet, *§. ult.* & ibi Theoph. *de adopt. l. un. §. ſimili 4. C. de lat. lib. toll.* Tull. *in Topicis.* Quibus conſequens eſt, eaſdem omnino regulas circa probationem obſervandas. Proinde ſive quis extraneum, tanquam filium, io cenſualium tabularum acta retulerit, ſive conſanguineum aut cognatum eſſe dixerit, nec ementitae profeſſioni, nec alleverationi nudae fides habebitur, *l. non nudis 14. C. de prob. l. neque profeſſio 5. C. de teſtam. l. parentes 22. C. de lib. cauſ.* Nec magis credetur epiſtolae, qua quis extraneum fratris aut filii nomine ſalutaverit: quoniam interdum error huic appellationi cauſam praebet, *l. quidam 15. D. de prob. l. non epiſt. 13. C. eod.* Interdum & affectionis ratio facit, ut fratrem appellemus, quem fraterna charitate complectimur, *l. nemo dubitas 58. §. qui frater 1. D. de her. inſt.* Exempla ſunt apud Symmachum *lib. 2. epiſt. 20. 45. & aliis compluribus.* Sic Quint. *decl. 321. Certe quoties blandiri volumus his, qui eſſe amici videntur, nulla adulatio procedere ultra hoc nomen poteſt, quam ut fratres vocemus, adeo inane etiam nomen & umbra quaedam naturae videtur ſimile amicitiae nomen imponere.* Salvianus *lib. 3. ad eccleſiam catholicam*: *Vides*, inquit, *incognitarum agnationum pudenda nomina, & ſcientium ac praepoſentium affinitatum ridicula commenta: cum dicat quis de aliquo adoptivo ac ſubitaneo propinquo, illum haeredem facio parentem meum &c.* Interdum denique quoſdam aetatis ratione patres, filios fratres appellari, teſtis eſt Athenagoras *in apologia pro Chriſtianis.* Horatius *in epiſtolis. lib. 1. Ep. 6. v. 54.*

——— frater, pater adde.
Ut cuique eſt aetas quemque facetus adopta.

Ovidius *lib. 10. Metamorph. v. 467.*

Forſitam aetatis quoque nomine filia dixit,
Dixit & illa, pater, ſceleri ne nomina deſint.

Atque ita ſive aetatis, ut cenſet Accurſius, ſive potius honoris & obſervantiae cauſa, Ulpianum parentem ſuum vocat Alexander, in *l. 4. C. de locat.*

CAPUT XXVIII.

Variae de damno a vicinis ſarciendo leges.

ETſi regulariter ex facto alterius nemo teneatur, ac ne is quidem, qui ſit ejuſdem civitatis, vici, vel provinciae, *l. un. C. ut null. ex vic. Novell. 52. & 134.* circumferuntur tamen quaedam municipales in Italia leges, quibus ſtatuitur, ut illatum a praetereuntibus alicui damnum, furtumve factum a caeteris vicinis ſarciatur, tanquam id ab illis aut eorum certe culpa contigerit. Bartolus in *l. 4. D. de nox. act.* refert, uſurpatum in ſua paroecia morem, ut incolae, qui ſceleris alicujus actorem non comprehendiſſent, ipſi plecterentur. Ariſtoteles quoque, *mirabilium auſcultationum cap. 80.* ſcribit, in Heraclea Graecos & indigenas iter facientes ab incolis obſervari, ne quid iis

Digitized by Google

ſorte mali contingat: cum alioquin hi futurum ſciant, ut quorum in finibus aliquid admiſſum fuerit delicti, poenas luant, & damnum illatum ſarciant. Nec diſſimile Cymenſium inſtitutum refert Heraclides Ponticus, περὶ πολιτειῶν apud quos id obſervari ſolitum ait, ut ad eorum reſtitutionem, quae furto fuiſſent ablata, omnes vicini conferrent. Atque inde factum, ut raro quid amitteretur, cum eadem diligentia res alienas ac proprias ſinguli cuſtodirent. Ex quo dictum etiam ab Heſiodo ſubjicit, ne bovem quidem periturum, niſi vicinus malus exiſteret, ἔργων καὶ ἡμερῶν βιβλ. α. v. 345.

οὐδ' ἂν βοῦς ἀπόλοιτ' εἰ μὴ γείτων κακὸς εἴη,

Eadem ratione Theodoſius in *Novellis* uſus eſt *tit.* 13. *De bonis fabricenſium quod ab uno committitur,* inquit, *totius delinquitur periculo numeri, ut conſtricti nominationibus ſuis ſociorum actibus quandam ſpeculam gerant, & unius damnum ad omnium tranſeat diſpendium.* Porro ex ſuperioribus apparet, quam id verum ſit, quod vetere proverbio jactatum Lyſimachus ille teſtatur apud Plautum, in *Mercat. Act.* 4. *ſc.* 4. *v.* 32. *Aliquid mali eſſe propter vicinum malum:* ſi quidem, ut Plato quoque ſcribit *in apologia Socratis:* Οἱ πονηροὶ κακόν τι ἐργάζονται τοὺς ἀεὶ ἐγγυτάτω αὐτῶν ὄντας. Et Iſocrates *in Plataico:* Δυστυχέστερον γενέσθαι, τοῦτο κρεῖττον ἦν ἡμῖν παθεῖν ὑπὸ ταύτης τῆς πόλεως ἢ τούτων τυχεῖν ὁμόρων ὄντας. Spartanus quidam, Aeliano teſte *lib.* 9. *variae hiſt. cap.* 28. cum, quem ex Heſiodo protuli verſum, ſummis laudibus extollebat, quod cum audiiſſet aliquando Diogenes: *Atqui Meſſenii,* inquit, *cum bobus ſuis perierunt, & vos eorum vicini eſtis.* Multum igitur intereſt cujuſque, bonos habere vicinos, nec immerito viciniae ratio tum in rebus acquirendis, tum in diſtrahendis haberi ſolet, *l. quod ſaepe* 35. *§. ult. D. de contr. empt. l. ult. C. de pact. int. empt. & vendit.* Ideoque Themiſtocles aliquando cum emptorem praedii quaereret, praeconis voce proclamari juſſit, ſibi bonos eſſe vicinos, ut refert Plutarchus *in apophthegmatis*, & ex eo Tzetzes in eum, quem ante citavi, Heſiodi locum. Eodemque pertinet illud elogium, in priſco venditionis aedium inſtrumento: *Tribules & vicinos bonos habet, Pilutum, Ruſillum, Cocleatum, Surriponem &c.*

CAPUT XXIX.

Hiſtriones domeſtici. Emendatus Codex Theodoſianus.

NOn ſolum publice quondam habiti ſunt hiſtriones, & tribuni voluptatum, quorum mentio extat in *l. ult. C. Theod. de ſcenicis* & apud Caſſiodorum *lib.* 5. *variar. epiſt.* 25. & *lib.* 6. *in formula comitis archiatrorum, Epiſt.* 19. & *lib.* 7. *in formula Tribuni voluptatum, Epiſt.* 10. ſed & potentiores cives domi ſuae citharoedos, tibicines, fidicines, & alios ejuſmodi voluptatum artifices aluerunt; ut apparet ex *l. quisquis* 5. *C. Theod. eod. tit.* Meminit & domeſticorum hiſtrionum D. Auguſtinus, *lib.* 2. *adverſus Academicos cap.* 2. *Ne ille,* inquit, *& Bajas & amoena pomoeria, & delicata nitidaque convivia, & domeſticos hiſtriones, poſtremo quidquid eum acriter commovet in quascunque delicias &c.* Lactantius Firmianus *lib.* 6. *cap.* 21. *Quis enim non luxurioſum ac nequam putet eum, qui ſcenicas artes domi habeat? Atque nihil refert, utrumne luxuriam ſolus domi an cum populo exerceas in theatro.* Huc pertinet operarum hiſtrionicarum frequens in jure mentio, *l. ſuos* 73. *§. proinde* 3. *D. de legat.* 3. *l. ut jurisjurandi* 7. *§. dabitur* 5. *l. patronus* 25. *l. ſi libertus* 27. *D. de oper. lib.* & tragoedorum ea conditione legatorum, ne cuiquam alii, quam legatario ſerviant, *l. Imperator* 12. *in pr. D. de fid. lib.* Gladiatores quoque non in publicis tantum theatris, feriarum tempore, ſpectandos exhibebant Romani, ſed privatim etiam inter epulas haec uſitata fuere ſpectacula; quod ne pluribus teſtimoniis demonſtrare neceſſe habeam, relego Lectores ad Lipſium, qui in *Saturnalium ſermonum libris* hoc argumentum, ut caetera, diligenter executus eſt. Hoc tantum addam, gladiatorum ſpectacula fuiſſe ſublata Conſtantini lege, cujus meminit Sozomenus *lib.* 1. & Nicephorus *lib.* 7. *cap.* 46. Extat autem ea conſtitutio in *tit. C. de gladiat. penit. toll.* Tum etiam Theodoſii lege vetitum, fidicinas, pſaltrias, & quaecunque laſciva miniſteria conviviis aut ſpectaculis adhiberi; ut Aurelius Victor in *ejus vita* teſtatur. Eam Theodoſii conſtitutionem in *Codice Theod.* antea corruptam *lib.* 3. *cap.* 11. ſupra reſtituimus. Nunc etiam alteram, in illius confinio ſitam, obiter emendare non pigebit: *Quaecunque ex hujusmodi faece progenitae ſcenica officia declinari* ludicris miniſteriis deputentur, l.* 9. *C. Theod. de ſcenicis.* Sic vero paucis immutatis lego: *Quaecunque ex humiliori faece progenitae ſcenica officia declinarint. &c.* hanc emendationem ita confirmat *ejusdem tit. lex* 4. ut nihil ſit apertius. Caeterum & pantomimos olim a Nerone relegatos, Suetonius in *ejus vita cap.* 16. teſtatur, & Plinius *in Panegyrico.* Tiberium quoque ſanxiſſe refert Tacitus *lib.* 1. *Annal. cap.* 77. *ne pantomimorum domus ſenator introiret.* Hiſtriones etiam ab eodem Imperatore Italia pulſos, & eorum fautores in vincula ductos, idem auctor, tum *lib.* 4. *cap* 14. tum *lib.* 13. *cap.* 25. ſcriptum reliquit. Domitianum vero tradit Suetonius *in ejus vita, cap.* 7. ſcenam hiſtrionibus interdixiſſe; intra domum quidem artis exercendae jure conceſſo. Denique ludorum ſpectacula, ſolennibus quibusdam diebus olim in eccleſiis ab eccleſiaſticis perſonis exhiberi ſolita, ſuſtulit Innocentius, *cap. cum decorem* 12. *de vita & hon. cler.* & paſſim ſacri canones ab eccleſiaſticis miniſteriis arcent eos, qui ludicras artes exercuerint, aut cum ſcenica muliere matrimonium contraxerint, quod ejuſmodi feminarum inverecundi & ut plurimum impudici mores eorum, qui ſacra tractant, honeſtati & ſanctimoniae non bene conveniant; ut notant Zonaras & Balſamo in *can. apoſt.* 18.

CAPUT XXX.

Principum inſignia vel elogia tam magiſtratibus, quam privatis interdicta.

IMperatores ſuae dignitatis ornamenta & inſignia cum aliis, non modo privatis, ſed ne magiſtratibus quidem communicare voluere, ut ſpecies ſeu veſtes puro conchylio tinctas, *l. pen. C. de veſtib. holover. & aur.* Theodoricus Rex apud Caſſiod. *lib.* 1. *variar. ep.* 2. *Color,* inquit, *nimio lepore vernans, obſcuritas rubens, nigredo ſanguinea regnantem diſcernit, dum conſpicuum facit, & praeſtat humano generi, ne de aſpectu principis poſſit errari.* Cedrenus in *Tiberio:* Γυναῖκα δὲ ἐκ μὲν ὑγιαίνων, καὶ τῆς μὲν πορφύρας φορεῖν τὰς ἐσθῆτας ἀπὸ βλαττίου ἐξεῖναι καὶ χλαμύδας παντοίας τῆς βασιλικῆς ἕνεκα ταύτας φορεῖν &c. Praefectorum praetorio ſumma dignitas ſecundum principem exiſtimabatur, imo pleraque habebat cum principis honore communia, ut idem Caſſiodorus auctor eſt *lib.* 6. *Variar. epiſt.* 3. nec tamen illis purpuream trabeam uſurpare conceſſum eſt. Rector provinciae, qui propter dignitatis excellentiam frater a principe vocabatur, chlamydem gerebat, non, ut opinor, omnino purpuream, ſed intertextam & diſtinctam claviculis purpureis: eoque refero illud ejusdem Caſſiodori *lib.* 6. *Variar. epiſt.* 21. *Chlamydis tuae proculdubio inter alia clavos intende, quos ſcias non inaniter poſitos. Hinc fit, ut cum publicum agentes purpuram cernerent, de vigore ſemper principes admonerent.* Haec ille. Idem de lato clavo ſenatoriae dignitatis inſigni dici poſſe colligo ex eo, quod Plinius *lib.* 9. *cap.* 36. de purpura loquens, *diſtinguit,* inquit, *ab equite curiam.* Fuit etiam aliquando purpurae commercio interdictum, quaſi hoc principis glo-

riae

tia derogaret, ſi in communem uſum vileſceret, *l.* 1. *C. quae res ven. non poſſ.* Suetonius *in Nerone cap.* 32. fruſtula tamen & fragmenta purpurae, quae nullam magnificentiae ſpeciem privatis exhibent, emi ac vendi promiſcue Leo permiſit, *Nov.* 80. Caeterum ei, quod de purpura diximus, finitimum & illud eſt quod aliorum etiam ornamentorum luxu ſumptuque principis magnificentiam aemulari non paſſim ac temere cuivis alter Leo conceſſit, *l. un. C. null. lic. in. fraen.* quodque ſerici pariter ac purpurae uſu cunctis interdictum eſt, *d. l. pen.* propter immenſum ſcilicet utriusque pretium. Nam ut argenti & purpurae pondus idem eadem aeſtimatione cenſebatur, auctore Athenaeo *lib.* 12. ſic auri pariter & ſerici; ut teſtis eſt Vopiſcus *in Aureliano ſub finem.* Illud quoque noluerunt principes, ut iisdem appellationibus & elogiis magiſtratus affari liceret, quibus erga principes uti mos erat. Ideoque Juſtinianus *Nov.* 126. receptam vulgo conſuetudinem abrogat, qua litigantes, advocati, procuratores, in auditorio quaeſtoris palatii & praefecti praetorio, eadem non ſolum veſtibus & calceamentis, ſed verborum quoque formulis utebantur, quibus in ſacro principis auditorio tantum licebat uti. Quin & ipſi, qui juri dicundo praeerant, ſolis principibus convenientem loquendi ritum uſurpabant, veluti noſtra ſerenitas, noſtra pietas, noſtra manſuetudo; ut ad eum locum exponit Julianus Anteceſſor *Nov.* 113. Regis vero titulum & appellationem vix certis ex cauſis tuto cuiquam poſſe concedi, cum Bodino ſentio *lib.* 2. *de rep. cap.* 3. *in fin.* Habebant etiam Imperatores propriam ſcribendi rationem, & apices ſuos; de quibus alio jam loco diſſeruimus. Hujus ſtyli exemplum non a privatis tantum, ſed a magiſtratibus etiam ſumi, vetant Imperatores in *l.* 3. *C. Theod. ad l. Corn. de falſ.* Eadem fere circa ſacrum encauſtum extat prohibitio, *l.* 6. *C. de diverſ. reſc.* De Miſſilibus illud ſatis notum opinor, ea non ab Imperatoribus ſolum in vulgus ſpargi ſolita, ſed a Praetoribus quoque vel Conſulibus, ſive calendis Januariis, quo tempore magiſtratum inibant, ſive cum ludos edebant, vel procedebant in publicum, *l. Publius* 36. *in pr. D. de cond. & dem.* Theoph. in §. *hoc amplius* 46. *de rer. diviſ.* unde τὰς ὑπατείας etiam Cedrenus appellat. Sed cum honorem poſtea principes magiſtratibus inviderunt, & in publicorum aquaeductuum refectionem hunc ſumptum transferri voluerunt, *l.* 2. 3. & 4. *C. de Conſul. & non ſparg. ab iis pec.* Leo. *Nov.* 94.

F I N I S.

RADULPHI FORNERII
R E R U M
QUOTIDIANARUM
LIBER SEXTUS.

ORNATISSIMO VIRO

RADULPHO GAZILIO

Sacrae Theologiae Doctori Sorbonico, S. R. E. Protonotario, Regis Chriſtianiſſimi Eleemoſynario & Eccleſiaſtae ordinario, ac eccleſiae paroecialis D. Jacobi Rectori vigilantiſſimo

RADULPHUS FORNERIUS, Frater amitinus.

S.

EXigis a me, Gazili, diuturnioris morae cauſas, pridemque datam tibi promiſſi fidem vix tandem ſero me liberaſſe quereris. Verum haec humanioris amici querela, non acerbi creditoris ad condictam diem debitorem appellantis expoſtulatio eſt, cui quaſcunque dilati vadimonii potius, quam cremodicii contracti rationes ſatisfacturas eſſe confido. Si quid tamen offenſae ſupereſt, ut totum eluatur; ecce veniae deprecatorem ad te mitto poſtremum hunc Rerum quotidianarum librum, *qui ut tibi gratior occurreret, eum hoc ornatu decorandum curavi, quem inprimis tibi placere judicabam: hoc eſt, iis maxime diſputationibus refertum, quibus aut ad jus pontificium, aut ad ſacra pertinentium frequens mentio continetur. Quicquid id eſt, ſi abs te, hoc eſt, peritiſſimo rerum aeſtimatore probari ſenſero, non eſt quod aliorum judicia magnopere pertimeſcam. Interim hoc qualecunque amoris in te mei teſtimonium boni conſule, & me ſemper fraterna, ut facis, affectione proſequere. Vale.*

CAPUT I.

Solennis legiſlatorum praefatio, In nomine Domini.

QUod felix fauſtumque ſit, initium auſpicato facturi videmur ab eo, quod legumlatores obſervavimus plerunque legum ſuarum exordium a divini numinis invocatione duxiſſe. Hoc inprimis Platoni ſolenne fuiſſe, praeter caeteros hic locus oſtendit *lib.* 4. *de Legib.* Θεὸν δὴ πρὸς τὴν τῶν νόμων κατασκευὴν ἐπικαλώμεθα· ὁ δὲ ἀκούσαι τε, καὶ ὑπακούσας ἵλεως εὐμενής τε ἡμῖν ἔλθοι, συνδιακοσμήσων τήν τε πόλιν καὶ τοὺς νόμους. Idem Soloni fuiſſe conſilium, refert Plutarchus *in ejus vita*, prolatis etiam his verſibus, quos in eam rem uſurpatos a Solone nonnulli teſtantur:

Πρῶτα μὲν εὐχώμεθα Διὶ Κρονίδῃ βασιλῆϊ,
Θεσμοῖς τοῖσδε τύχην ἀγαθὴν καὶ κῦδος ὀπάσαι.

Idem a Cicerone poſtea probatum *initio libri* 2. *de Legibus* animadvertimus. Eodem exemplo denique Juſtinianus ita praefatur: *In nomine Domini noſtri Jeſu Chriſti*, *l.* 2. *C. de off. praef. praet. Afr.* Idemque *Novellam* 85. ſic exorditur: Τὸν μέγαν Θεὸν καὶ σωτῆρα ἡμῶν Ἰησοῦν Χριστὸν καὶ τὴν αὐτοῦ βοήθειαν διὰ παντὸς ἐπικαλούμενοι. Qua ratione moveor ut hanc quoque praefationem, *In nomine Domini noſtri Jeſu Chriſti*, quae ejuſdem Imperatoris conſtitutioni *de novo Codice faciendo*, itemque alteri *Inſtitutionum confirmatrici* praemittitur, a nonnullis impie dicam, an imperite detractam, fugitivarii manu comprehenſam in eum, unde antea deerravit, locum reducendam eſſe cenſeam, eoque majore ſtudio retinendam, quod Imperatorum maxime Chriſtianorum temporibus hunc morem uſitatiorem fuiſſe conſtat, ut a divini nominis commemoratione leges ſuas auſpicarentur, *l.* 1. *&* 2. *in pr. C. de vet. jur. enucl. Nov.* Theodoſii *de epiſcopor. ordinat.* Eadem praefatione Conradus Imperator ſuam illam de beneficiis conſtitutionem exorſus eſt: *In nomine ſanctae & individuae trinitatis Conradus Dei gratia Romanorum Imperator Auguſtus &c.* Adeo verum eſt, quod Plinius *initio Panegyrici*, quem Trajano dixit: *Bene ac ſapienter a majoribus inſtitutam*, ait, *ut omnium rerum initium a precationibus ſumeretur, quod nihil rite nihilque providenter homines ſine deorum immortalium ope, conſilio, honore auſpicarentur.* Unde etiam apud juris tum pontificii, tum civilis interpretes haec tractata quaeſtio eſt, utrum valeat inſtrumentum, in quo divini numinis invocatio praetermiſſa fuerit. Bartol. *in proemio Pandectarum*, Faber *in proemio Inſtitutionum*, Panormitanus *in cap.* 1. *de fide inſtrum.* Illud certe *Nov.* Leonis 72. ſancitum eſt, ut pactum, alioqui nudum, ſi modo implorato Dei nomine factum ſit, ratum ac firmum habeatur. Denique non ſolum in promulgandis legibus Imperatores ea elogia praemittebant, quibus ſe Chriſtianae fidei addictos eſſe teſtarentur, verumetiam cumprimum imperii clavo tenendo admovebantur, idipſum oportebat eos palam ac diſerte profiteri, qui mos in hodiernum quoque diem inolevit.

CAPUT II.

Pontifices quibus de rebus cognoverint ac judicaverint.

NOn temere eſt quod Pontifex maximus apud Feſtum, in dictione *Ordo*, *arbiter & judex rerum divinarum humanarumque* dicitur. Nec enim tantum ſacra curabant olim Pontifices, ſed de privatorum etiam negotiis cognoſcebant. Quamobrem ii ſoli juris peritia & legum interpretandarum ſcientia praecellebant, & penes eorum collegium legis actiones erant, denique ex iis deligebantur quotannis, qui praeeſſent privatis; caeteri vero ſacris incumbebant, ut ex Livio *lib.* 9. didicimus, Dionyſio Halicarn. *lib.* 10. & Pomponio in *l.* 2. *§. his legibus* 5. *D. de orig. jur.* Huc pertinet quod Feſtus, in dictione *Maximus*, ait: *Pontificem maximum dici, quod maximus rerum, quae ad ſacra & religiones pertinent, judex ſit, vindexque contumaciae privatorum magiſtratuumque.* Et quod in eandem fere ſententiam Dionyſius Halicarn. *lib.* 2. tradit, pontifices de omnibus cauſis, ad ſacra pertinentibus, judicare ſolitos, tam inter magiſtratus ſacrificos, quam inter privatos homines, imo novas leges de ſacris auctoritate ſua condere. Denique quod Tullius *lib.* 4. *ad Atticum epiſt.* 2. ſcribit, in illa cauſa, quam pro domo ſua apud Pontifices egerat, *religionis judices Pontifices fuiſſe, legis ſenatum.* Inprimis autem de jurejurando Pontifices cognoviſſe conjicio ex illo Plauti verſu ad finem Rudentis, *Act.* 5. *ſc.* 3. *v.* 24.

Libet jurare: Tun' meo pontifex perjurio es?

Eoque exemplo hodie Romani pontifices ſuae jurisdictionis eſſe ajunt, de jurisjurandi religione cognoſcere, *cap. Venerabilem* 34. *in fin. de elect.* & *el. pot. cap. novit ille* 13. *de judic.* De matrimoniis etiam & ſtatu liberorum ortae quaeſtiones olim ad Pontificum notionem pertinebant, ut ex Dione colligitur *lib.* 48. & ex illo Taciti loco *lib.* 1. *Annal. cap.* 10. *Abducta Neroni uxor, & conſulti per ludibrium Pontifices, an concepto, necdum edito partu, rite nuberet.* Quin & Ulpianus teſtatur, D. Pium reſcripſiſſe Pontificibus, *eum, qui centeſimo octuageſimo ſecundo die natus eſt, juſto tempore videri natum*, *l.* 3. *§. ult. D. de ſu. & leg.* Hodie certe matrimoniorum controverſias coram pontificiis judicibus tractari, tum varii juris pontificii canones, tum etiam concilii Tridentini decreta praecipiunt. Sed hoc uſus fori reſtrinxit ad eos caſus, quibus de jure, non de facto diſceptatur; aut cum inter eos demum cauſa vertitur, qui ſponſalia contraxerunt, ut praeter alios Imbertus *in enchiridio juris Gallici* diſſeruit. Quia vero nuptias imitatur adoptio, ideo in adrogationibus etiam olim oportuit Pontificum auctoritatem adhiberi, ut ex Gellio conſtat, *lib.* 5. *cap.* 19. & M. Tullio *in oratione pro domo ad Pontifices*: quod & illa ex oratione Galbae verba confirmant apud Tacitum, *Hiſtor. lib.* 1. *cap.* 15. *Si te privatus lege curiata apud Pontifices, ut moris eſt, adoptarem, &c.* Eorum opinionem ſane non probo, qui de teſtamentis & haereditatibus Pontifices cognoviſſe putat, ex *l. haereditas* 50. *in fin. D. de pet. haer.* Nam quod illic haeredes pontificali vel principali auctoritate compelli dicuntur ad obſequium ſupremae voluntatis, non ita generaliter & effuſe accipiendum eſt, ut ad omnem, quae ex teſtamento naſci poſſit, controverſiam extendatur, ſed ad monumenti cauſam, de qua illic erat orta quaeſtio, coercendum: ſicut alias eorum, quae in pias cauſas teſtamento relicta ſunt, exactionem epiſcoporum judicio permitti videtur, in *l. nulli* 28. *C. de epiſc. & cler. cap.* 3. *de teſtam.* Porro non eſt ignotum, ut hoc quoque ſuperioribus exemplis addatur, de ſepulchrorum jure cognoviſſe Pontifices, *l. oſſa* 8. *in pr. D. de relig. & ſump. fund. l. ult. D. de mort. inf. l.* 2. *C. Theod. de ſep. viol.* Tullius *lib.* 4. *de rep.* apud Nonium, in dictione *Sanctitudo.* Idem Tullius *lib.* 2. *de Legib. cap.* 19. *At*, inquit, *Publii filius ex patre audivi Pontificem bonum neminem eſſe, niſi qui jus civile cognoſſet. Totumne? quid ita; quid enim ad Pontificem de jure parietum, aut aquarum, aut ullo omnino? Ergo quod cum religione conjunctum eſt. Id autem quantulum eſt? de ſacris credo, de votis, de feriis, de ſepulchris, & ſi quid ejusmodi eſt.* Nec multo poſt *cap.* 22. *Jam tanta religio eſt ſepulchrorum, ut extra ſacra & gentem inferri fas negent eſſe*, & caetera, quae ſequuntur. Livius *lib.* 1. *cap.* 20. de Pontifice, a Numa creato, & ipſi conceſſa

pu-

Digitized by Google

poteſtate differens: *Nec caeleſtes modo ceremonias*, inquit, *ſed juſta quoque funebria, placandoſque manes, ut idem Pontifex edoceret.* Quibus teſtimoniis adductus, exiſtimo denotari Pontifices his Ulpiani verbis: *Sine permiſſu eorum, quibus permittendi jus eſt*, *l.* 3. §. *non perpetuae* 4. *D. de ſep. viol.* Poſſis & principes intelligere, quatenus ii quoque Pontificum honore aſſumebant. Eoque pertinet in hoc ipſo argumento conjuncta principum ac pontificum mentio, *d. l. haereditas* 50. *in fin.* & *d. l. oſſa* 8. *in pr.* Atque ita Plinius, rogatus a quibusdam, ut defunctorum reliquias alio transferri permitteret, ad Trajanum ita ſcribit *lib.* 10. *epiſt.* 73. *Quia ſciebam in urbe noſtra ex ejusmodi cauſa collegium Pontificum adiri ſolere, te, domine, maximum Pontificem conſulendum putavi, quid conſervare me velis.* De inceſtu etiam cognoviſſe pontifices, indicare videtur ille Ciceronis locus *lib.* 2. *de Legib. cap.* 9. *Inceſtum Pontifices ſupremo ſupplicio ſanciunto.* Sed ejus rei exempla non temere invenias, niſi ubi religionis cauſa ſingularis, & ſanctior conditio perſonarum id exigeret, ut in Veſtalibus Livius *lib.* 8. *cap.* 15. *Eo*, inquit, *anno Minutia Veſtalis ſuſpecta primo propter mundiorem juſto cultum, inſimulata deinde apud Pontifices ab indice ſervo, cum decreto eorum juſſa eſſet ſacris abſtinere*, &c. Idem *lib.* 12. *cap.* 57. narrat, L. Cantilium, ſcribam Pontificum, eo quod cum Veſtali Floronia ſtuprum feciſſet, a Pontifice Max. in comitio virgis eo usque caeſum, ut inter verbera expiraret.

CAPUT III.
Servorum funera.

PRoxime facta mentio ſepulchrorum admonet, ut illud etiam excutiam (de quo viros eruditos dubitaſſe ſcio) an ſervi quoque ſepulcri honorem habuerint: qua de re quid ipſe ſentiam, *hoc capite* breviter aperiam. Servos quidem funeris honore non prorſus caruiſſe colligo, tum ex eo, quod *locum, in quo ſervus ſepultus eſt, religioſum eſſe* legimus, in *l.* 2. *in pr. D. de rel. & ſumpt. fun.* tum etiam ex eo, quod impenſae in ſervi funus factae, meminit Ulp. in *l. Julianus* 13. § *praeterea* 22. *D. de act. empt.* Quidni! cum & corvi funus innumeris quondam exequiis & magnifico ſumptu celebratum memoret Plinius *lib.* 10. *cap.* 43. *Natur. hiſtor.* quo reſpexiſſe videtur Statius in Epicedio Pileti Urſi:

Et volucres habuere rogum, corvusque Maronis.

At non ideo ſervos privata ſepulchra habuiſſe crediderim, ſed in πολυανδρίοις tantum & puticulis condi ſolitos. Artemidorus ὅτι οἱ μὴ δοῦλοι μνημεῖα κτῶνται, ἀλλ᾽ ἐλεύθεροι Hinc ſervus in quodam Dioſcoridis epigrammate gloriatur, ſe hoc a domino privilegium ſingulare conſecutum, ut liberorum hominum more ſepulchrum haberet:

Δοῦλος ἐγώ, καὶ δοῦλος, ἐλευθερίῳ δέ με τύμβῳ
Δέσποτα Τιμάνθη τὸν ἔθ᾽ ἰσ τροφίην.

Illud certe quibusdam curae fuit, ne ſecum eodem tumulo ſervi conderentur; ut illud ex vetere Jocundi teſtamento fragmentum indicat; IN. QVO. VELIM. NEMINEM. MECVM. NEQVE. SERVVM. NEQVE LIBERTVM. INSERI.

CAPUT IV.
Depoſita in templis.

QUas praecipue res ab hominum injuriis tutas tectasque ſervari vellent antiqui, ſolebant in publico loco deponere, ſed praeſertim in templis cuſtodiendas ſacerdotum aedituorumque fidei commendare. Cujus moris exemplum occurrit in menſuris ac ponderibus, quae Juſtinianus in eccleſia ſervari praecipit *Nov.* 128. Antea etiam publicis in locis cuſtodiri ſolebant, ne facile corrumperentur; ut apparet ex *l. modios* 9. *C. de ſuſcept.* Et ſicut hodie apud nos in plerisque civitatibus typi quidam & exemplaria menſurarum publice proſtant, ut Aureliae in praetorianis aedibus, unde, ſi qua forte inter contrahentes mercatores exoriatur controverſia, fides peti poſſit, ne ſcilicet aut modum excedens alteruter, aut minuens damnum patiatur aut faciat: ita Romae pondera & menſurae publice cuſtodiebantur in Capitolio, ad quorum rationem deinde ſingulorum civium modii, congii, ſextarii, urnae exigerentur. Hinc Romanam amphoram, Jovi ſacratam, olim fuiſſe in monte Tarpejo, in quo Capitolium fuit, Fannius docet his verſibus:

Amphora fit cubus, quam ne violare liceret
Sacravere Jovi Tarpejo in monte Quirites.

Eoque ſenſu credo Capitolinam amphoram dici apud Julium Capitolinum *in Maximino patre, cap.* 4. cum ait, *eum ſaepe bibiſſe in die vini capitolinam amphoram.* Memoratur in larario Cardinalis Farneſii viſum exemplar aenei congii cum hac inſcriptione (apud Gruter. *pag.* 223. *n.* 3.)

IMP. CAESARE
VESPAS VI. COS.
T. CAES. AVG. F. IIII.
MENSVRAE
EXACTAE. IN
CAPITOLIO
P. X.

Conſtantini legibus apud Cedrenum adſcribitur & ea, quam menſuram cubitorum aſcenſionis Nili juſſit in templum referre, quam antea profani Graeci in templo Serapidis aſſervabant. Atque ex his apparet, menſuras & pondera non ſolum publice probari debuiſſe, ut in *l. pen. D. ad l. Cornel. de falſ.* ſed etiam aſſervari publice conſueviſſe. Teſtamentorum quoque tabulae deponebantur olim in publico, veluti in tabulario civitatis, aut ſanctuario principis, *l. ult. D. de his quae in teſtam. del.* ſed frequentius in templis, apud ſacerdotes, aedituos, veſtales, quo magis teſtamentorum ſecuritati conſuleretur, *l.* 4. §. *ut. D. fam. erc. l.* 3. §. *proinde* 3. *D. de tab. exhib.* Meminit Papinianus epiſtolae donationis in aede ſacra depoſitae, *l. cum pater* 77. §. *donationis* 26. *D. de legat* 2. Julii Caeſaris, itemque Auguſti teſtamentum Veſtalibus commodatum, refert Suetonius *in Julio cap.* 83. & *in Auguſto cap. ult.* & Tacitus *lib.* 1. *Annal. cap.* 8. Idem de Antonii teſtamento refert Plutarchus, *in ejus vita.* Nempe loci ſanctitas atque religio tutiorem tabularum cuſtodiam efficiebat, ne quis tam facile ad eas inſpiciendas aſpiraret, quam ſi in privatis alicujus aedibus aſſervarentur. Ob eamque cauſam quemadmodum teſtamenta in aede ſacra vel cimeliarchio, ſic auctoritates privatae in archio publico vel grammatophylacio, majoris ſecuritatis gratia, obſignatae deponebantur, *l. moris* 9. §. *ſolent* 6. *D de poen.* Paulus initio *tit.* 6. *lib.* 4. *Sentent.* Juſtinianus *Nov.* 74. *ſub finem.* Plutarchus *in Problem.* Quin pecunias ipſas ob eandem rationem in publicis locis plerunque depoſitas legimus, *l. fidejuſſor.* 64. *D. de fidejuſſ. l. qui mutuam* 56. §. 1. *D. mand.* hiſtoriae *Machab. lib.* 2. *cap.* 3. Imo & in aede ſacra; puta Saturni, Dianae, Caſtoris, vel in κειμηλιαρχείῳ, *l. ſi reus* 73. *D. de procur. l. aut praetor* 7. §. *ſed & ſi ei* 2. *D. de minor. l. acceptam* 19. *C. de uſur. l.* 1. §. *ſin autem ſocius* 2. *C. de comm. ſerv. man. l. litibus* 20. §. 1. *C. de agr. & cenſ.* Xenophon *lib.* 5. Κύρου ἀναβάσεως: qua de re pervulgata Plauti, Herodiani, Caeſaris & reliquorum teſtimonia, jampridem ab aliis notata, praetermitto.

CA-

CAPUT V.
Tertullianus Juriſconſultus, idem qui Theologus; & de ejus obſcuritate.

JUriſconſulti ab aula & foro ad eccleſiam plerique tranſierunt, inter quos & Tertullianum fuiſſe conjicio: quippe tincta & aſperſa propriis juris civilis Romanorum verbis atque ſententiis oratio eum quidem Juriſconſultum arguit; tot vero libri de Chriſtiana religione conſcripti Theologum produnt. Utriusque rei teſtis eſt locuples Euſebius, qui *lib.* 2. *eccleſiaſticae hiſtor. cap.* 2. Tertullianum tanquam juris Rom. peritiſſimum & inter eccleſiaſticos ſcriptores celeberrimum laudat. Eum ſub Severi & Antonini principatu floruiſſe, tradit Hieronymus *in catalogo ſcriptorum eccleſiaſticorum.* Scripſit autem *librum ſingularem de peculio*, & *quaeſtionum libros octo*, ex quibus nonnulli centones adhuc ſuperſtites in Pandectis extant. Obſcuritatis certe notam in ſcriptis ſuis effugere non potuit, vel ipſo Juſtiniano teſte in *l. ult. C. de cur. furt.* cui & Hieronymus adſtipulatur. Sic enim ille ad Paulinum, *de inſtitutione monachi*; *Tertullianus creber eſt in ſententiis, ſed difficilis in loquendo.* Idipſum & Lactantius atteſtatur *lib.* 5. *de juſtitia cap.* 1. *Septimius quoque Tertullianus*, inquit, *fuit omni genere literarum peritus, ſed in eloquendo parum facilis, & minus comptus, & multum obſcurus fuit.*

CAPUT VI.
Privata ſacra.

DUas ob cauſas, opinor, placuiſſe majoribus noſtris, ne privatis in aedibus res divina fieret. Tum quod piorum hominum frequenti conſeſſu excitatur animus, & objecto aliorum exemplo ad Dei cultum magis erigitur. Ut enim propius admoti titiones facilius ardent, iidem ſepoſiti langueſcunt; ſic in Chriſtianorum ampliore corona ſtudium pietatis accenditur, in ſolitudine contra remittitur. Tum quod homines ſoli multa variaque nonnunquam a divino cultu aliena ſibi fingunt: eſt autem e republ. omnes unum idemque ſentire, colere, venerari; ne diſcidia inter homines ex privatae religionis diverſitate naſcantur. Quare nec alios deos olim haeredes inſtituere licuit, quam quos SCtis vel principum conſtitutionibus inſtituere conceſſum eſſet, auctore Ulpiano *tit.* 22. *Regul.* §. 6. Hac ratione Plato *ſub finem lib.* 10. *de Legib.* conſtituit, ne quis ſacella in privatis aedibus haberet, neve privatim ſacra faceret. Juſtinianus quoque *Nov.* 58. vetuit ne quis domi ſuae haberet oratorium, in quo divina myſteria celebraret, alioqui domum publicari juſſit, aut etiam ex *Nov.* 131. civitatis Eccleſiae vindicari. Ut igitur aliquo in loco ſacra legitime celebrari poſſint, in privato cujusquam arbitrio ſitum non eſt, ſed oportet publicam Epiſcopi auctoritatem accedere. Nam nec antiquo jure Romanorum locus ſacer effici potuit auctoritate privatorum, ſed ſolius principis aut Pontificis, §. *ſacrae* 8. *Inſt. de rer. diviſ. l. in tantum* 6. §. *ſacrae* 3. *l. ſacra* 9. §. 1. *D. eod.* Macrob *lib.* 3. *Saturn. cap.* 7. Ea quidem ſacra, quae privatim ſuſcipiebantur apud Romanos, quaeque ex inſtituto Pontificum ſtato die ac loco fiebant, ſacra dicebantur, tanquam ſacrificia: locus tamen, ubi ea facienda erant, non ideo magis ſacer habebatur, ut auctor eſt Feſtus, in voce *Privatae feriae*, item in *Publica ſacra*, & in *Sacer mons.* Tull. 1. *Officior.* & *in Oratione pro domo.* Potuit & ſacrarium, id eſt, locus in quo ſacra reponuntur, eſſe in privatis aedibus, *d. l. ſacra* 9. §. *illud in tantum* 2. Denique jure canonum unicuique permiſſum eſt oratorium habere domi, in quo privatim orari poſſit; non tamen & officium divinum a clericis celebrari, niſi urgente neceſſitate, aut niſi ex alia legitima cauſa, id permittente Epiſcopo, *can.* 1. *can. ſicut* 11. *cum ſeqq.* & *can. unicuique* 33. *cum ſeq. de conſecr. diſt.* 1. quibus locis quod de divini officii celebratione proponitur, idem de ſacra lotione cautum eſt Synodi ſextae Trullenſis *can.* 31. & 59. Sed utraque prohibitio poſtea ſublata eſt Leon. *Nov.* 4. & 15.

CAPUT VII.
Rei ſacerdotum beneficio liberati.

EPiſcopos, clericos, ac monachos, olim pro reis criminum apud Imperatores, magiſtratus, ac judices interceſſiſſe, non eſt ignotum. Cujus moris veſtigia quaedam obſervavi in *Codice Theodoſiano l. addictos* 16. & *l. ult. de poen. l. addictos* 57. *de appell. l. officium. antepenult. Quorum appell. non recip.* Quin & veterum interpretum plerique tradiderunt, Cardinalis occurſum ad liberationem reo damnato prodeſſe, ſi pileum ſuum imponat capiti ejus, qui ad ſupplicium ducitur, Bald. & Paul. Caſtrenſ. ad *l. addictos* 29. *C. de appell.* Bartolom. Caepolla *cautela* 2. Simile quidpiam de S. Romani apud Rothomagenſes privilegio diſputatum a Bodino memini, *lib.* 1. *de rep. c. ult.* Apud nos etiamnum ea conſuetudo ſervatur, ut Epiſcopus recens inauguratus, quo die civitatem primum ingreditur, reos carceri mancipatos liberet; cujus moris meminit Ivo Carnotenſis ad Aurelianenſem Epiſcopum ſcribens *epiſt.* 121. *Inſinuatum eſt*, inquit, *mihi per literas quod clericum illum, quem in die veſtri introitus ſecundum morem veſtrae civitatis noſtra exhortatione de carcere liberaſtis, iterum carceralis cuſtodiae crudeliter mancipaſtis.* Hoc vero paganorum ſacerdotem exemplo primum in uſum veniſſe, pleraque veterum teſtimonia docent. Nam & flamini Diali tantus honor olim habitus, ut vinctum, ejus aedes ingreſſum, ſolvi neceſſe eſſet, & cum quis ad verberandum duceretur, ſi ſupplex ad ejus pedes procubuiſſet, eo die verberari piaculum eſſet, auctore Gellio *lib.* 10. *c.* 15. & Plutarcho *in Problem.* Hinc illa in ſcholis Rhetorum aliquando tractata ex ejusmodi ſive lege ſive inſtituto controverſia, *Sacerdos unius ſupplicio liberandi poteſtatem habeto*, an ſacerdos, in adulterio deprehenſus, ipſe ſe ſervare poſſit, & ſceleris impunitatem ex legis beneficio petere. Quintil. *lib.* 5. *Inſtit. orat. c.* 10. & *declam.* 284. Solebant etiam Romani in favorem reorum, quibus ex delicto ſupplicii periculum immineret, deprecatrices poenae virgines Veſtales apud Imperatores aut judices adhibere: eoque exemplo Meſſalina, audito mariti Claudii, adulterinas cum Silio nuptias ulturi, reditu, *Vibidiam virginum Veſtalium vetuſtiſſimam oravit Pontificis maximi aures adire, clementiam expetere*, inquit Tacitus *lib.* 11. *Annal. cap.* 32. Suetonius etiam in *Julio cap.* 1. *Donec per virgines Veſtales, perque Mamercum Aemilium, & Aurelium Cottam, propinquos & affines ſuos, veniam impetravit.* Eundem morem indicatum a Tullio, nonnulli putant in diſſuaſione legis Agrariae *contra Rullum Orat.* 2. *c.* 36. his verbis: *Quemadmodum cum petebam nulli me vobis auctores generis mei commendarunt, ſic ſi quid deliquero nullae ſunt virgines, quae me a vobis deprecentur.* Verum eo loco praemiſſa generis majorumque mentio facit, ut magis eorum codicum lectionem probem, qui pro *virgines* habent *imagines.* Nec enim ignotum eſt eos, qui conſulatum ambirent, majorum ſuorum imagines in medium afferre, rerumque, ab iis praeclare geſtarum, affectata praedicatione populi ſuffragia captare ſolitos. Caeterum is etiam aliquando principibus honor eſt habitus, ut, quoties urbem introirent, a reorum ſuppliciis abſtineretur, ut de Auguſto narrat Suetonius *in ejus vita cap.* 57.

CA-

CAPUT VIII.

Chriſtiani tantum & orthodoxi honoribus praeficiendi.

QUemadmodum tyrannis, Chriſtiani nominis hoſtibus, hoc fuit maxime conſilium, ut Chriſtianos ab omnibus honoribus, comitiis, foro, tribunalibus arcerent; ſicuti de Juliano narrat Gregorius Nazianzenus *prima in Julianum oratione*: ſic vice verſa Chriſtianis Imperatores merito gentilibus, Judaeis, haereticis, & omnibus in univerſum, qui Chriſtiani non eſſent, ad honores & magiſtratus aditum praecluſerunt. Ut ecce Conſtantinus, cum antea lege cautum animadverteret, ne quis Chriſtianus ad honores reipub. promoveretur, hoc malum diutius vigere paſſus non eſt, imo curavit inprimis, ut Chriſtiani demum reip. gubernaculis admoverentur, auctore Theodoreto *lib. 1. Eccleſ. Hiſtor.* Memorat & hanc inter Conſtantini leges ſanctionem Cedrenus, Χριστιανὸς μόνος στρατεύεσθαι. Cui ſimilis eſt & illa Juſtiniani ab eodem auctore relata, μόνους ὀρθοδόξους πολιτεύεσθαι. Itemque alio loco, ἐκπορεύοντας μὴ πολιτεύεσθαι, ἢ αἱρετικὸν, εἰ μὴ μόνους τοὺς ὀρθοδόξους Χριστιανούς. Advocationis etiam officio fungi Leo voluit hos demum, qui religionis catholicae myſteriis eſſent imbuti, *l. ult. C. de poſtul.* Nec diſſimiles de caeteris muneribus, ab orthodoxae tantum religionis hominibus obeundis, leges paſſim invenias a variis Imperatoribus aliquando promulgatas, *l. jubemus 19. C. de epiſc. aud. l. pen. C. de diverſ. off. & appar. jud. & prob. eor. l. ſublimitatem 29. l. eos 42. l. domus 58 in fin. & l. pen. C. Theod. de haeret. l. qui profano 21. De pagan. & ſacrif. & templ. eod. Cod. Novell.* Juſtiniani 109. & *Nov.* Juſtini 5. quae inter Juſtiniani *Nov.* ordine 144. reponitur. In eandem claſſem eſt referenda *Nov.* Theodoſii *de Judaeis, Samaritanis, haereticis, & paganis*; ex qua ſumpta eſt *l. ult. C. de Judae. & caelico.* ſed paucis immutatis: inter quae quod de patriae honore arripiendo proponitur, cum in Theodoſii *Novella* deſit. Lubens accedo conjecturae Cujacii, qui ex Graecis legendum monet, *nec patriis honorem arripere*; quam lectionem confirmat & Photius *Nomocan. tit. 12. cap. 2.* Illud in ſuperioribus locis obſervandum eſt, praeter caetera interdictum haereticis, ne defenſores aut patres civitatum fiant, non autem ne Curialium officio fungantur, ne alioqui dum ab honoribus arcentur, immunitatis beneficio gaudeant: quod ex illa Theodoſii *Novella* translatum eſt in *l. curiales 7. C. de haeret. & Manich.*

CAPUT IX.

Factum pro fato, & contra. Genius ſervator.

SIcut de fato, id eſt, ſempiterna & immutabili rerum omnium neceſſitate, non ſatis conſtitit inter veteres Philoſophos, quorum alii ſideribus atque aſtris fatum adſcribebant, alii ſempiternae & inevitabili cauſarum connexitati, & veluti catenae per aeternos conſequentiae ordines ſemetipſam implicanti tribuebant: ita unius literae adjectione tam frequenter a librariis peccatum animadvertimus, ut neque Poſſidonius neque Chryſippus Stoici, quamvis fati aſſertores ac patroni, ſi viverent, nunc fatum viderentur agnituri. Ut ecce in *l. atque 16. D. de rei vind.* Florentina lectio ſic habet: *Nam enim poſt litem conteſtatam utique & factum poſſeſſor praeſtare debet.* Rectius alii codices *fatum*, ſcilicet hominis mortui, de quo fuerat propoſita quaeſtio. Aeque manifeſtum mendum tam in Florentinis, quam in caeteris libris offendimus, in *l. qui duo 9. in pr. D. de reb. dub.* ubi pariter mortuis impuberibus, de quibus agitur, nullo modo convenit ſubjecta ratio, ſi *factum* legas; optime vero quadrabit, ſi *fatum* hoc modo reſtituas: *quia comparatio poſterioris decedentis ex fato prioris mortui ſumitur.* Plane quod aliquando Cujacio viſum eſt, parum intereſſe, utrum in *l. 1. C. de off. civil. jud.* ex *Codice Theodoſiano* legas, *cauſarum merita vel facta pandantur*, an ex *Juſtinianeo*, *fata*: idem mihi fuit aliquando judicium de *l. nihil intereſt 32. in pr. D. ad l. Jul. de adult.* in qua vulgarem lectionem non improbabam eo loco: *Quia licet interempto adultera mulier ſupervixerit poſt tam gravia vulnera, quae ei pater inflixerat, magis facto, quam voluntate ejus ſervata eſt*, id eſt, eventu potius & re ipſa, quam propoſito & animi deſtinatione. Sed Florentinam lectionem, quae tunc quoque non diſplicebat, hodie magis amplector, quaſi mulier illic *fato*, hoc eſt, divino beneficio potius, quam indulgentia patris evaſerit, ſecundum ea, quae praeclare a Philoſophis & doctiſſimis hominibus de genio ſervatore, & vi numinum, mala a nobis averruncante, diſputantur; praeſertim vero a Platone *lib. 9. de Legib.* quo loco poenam ejus, qui cum hominem vellet occidere vulneraverit tantum, mitigandum hac ratione cenſet, quod daemonis beneficio potius habenda ſit gratia, qui & illum mortis periculo, & hunc imminentis ſupplicii gravitate liberarit. Omnino convenienter iis, quae, longiſſimo poſt ſeculorum intervallo, Patres Neocaeſarianae ſynodi decretis cenſuerunt: Si quis mulieris coitum concupierit, neque fuerit cum ea congreſſus, videri eum Dei gratia beneficioque ſervatum: etſi non prorſus id impune ferat, ut Theodoſ. Balſamo illius ſynodi *can.* 4. notat. Non multum abhorret illud apud Sopatrum de marito caedis accuſato, quod, occiſa uxore cum adultero deprehenſa, elapſum adulterum, occurrentem poſtea ex intervallo peremerit: καὶ τὸ γιγνόμενον, inquit, ἄπορον ἦν ἄχρις ὁ δαίμων τὸν πονηρὸν εἰς μέσον παρήγαγε. Itemque illud Quintiliani *decl.* 281. de filio, qui occurrens in ſolitudine patri, ſtricto gladio coëgit eum abdicationem remittere. *Si dicerem*, inquit, *obſtitit tibi vis numinum, & tacita quaedam illius ſolitudinis religio.* Nunc ad alia exempla tranſeamus. In *l. ſi venſas 21. in pr. D. de evict.* Si ſervus venditus deceſſerit, antequam evinceretur, ſtipulationem committi negat Ulp. *quia*, inquit, *nemo eum evincit, ſed factum humanae ſortis.* Ita quidem in exemplari Florentino ſcriptum eſt; rectius in aliis codicibus atque etiam manu ſcripto meo, *fatum.* Similiter & in *l. in bello 12. in pr. D. de capt. & poſt. reverſ.* Florentinae lectioni praefero vulgarem ita conceptam: *apud quos jam boves ſuo fato deprehenduntur.* Eorum etiam conjecturam probo, qui *Olyathii fatum* pro *facto* ſubſtituunt apud Quintil. *decl.* 292. quo modo Lambinus quoque pro *facta* repoſuit *fata* illo Lucretii *verſu* 1340.

Ut nunc ſaepe boves Lucae ferro male mactatae
Effugiunt, fera facta ſuis cum multa dedere.

CAPUT X.

Diſtincta virorum ac mulierum caenacula, monaſteria, balnea, carceres.

UT utriusque ſexus caſtitati & pudicitiae, ſublata illecebrarum occaſione, conſuleretur, priſci legumlatores ſeparatam virorum ac mulierum habitationem eſſe voluerunt; adeo ut Plato quoque *lib. 7. de Legibus* jam inde a ſeptennio utrumque ſexum ſegregari voluerit, & pueros quidem una cum pueris, puellas autem pariter cum puellis exerceri. Verum in clericis tanto majore ſtudio pontifices id obſervari voluerunt, quanto purior eos vitae ſanctimonia decet, quos non a crimine tantum, ſed a criminis etiam ſuſpicione alienos eſſe oportet, *cap. 1. totoque tit. de cohab. cler. & mul. can. clericus 20. cum ſeqq. diſt.* 81. legis Franciae per Carolum magnum promulgatae *lib. 1. cap.* 92. Ivo Carnotenſis *epiſt.* 220. Cyprianus *de ſingularitate clericorum.* D. Hieronymus *in epiſtolis* ſaepe. D. Bernardus *ſerm.* 66. *ſuper Can-*

vica. Cum femina ſemper eſſe & non cognoſcere feminam, nonne plus eſt quam mortuum ſuſcitare? Quotidie latus tuum ad latus juvenculae eſt in menſa, lectus tuus ad lectum ejus in camera, oculi tui ad illius oculos in colloquio. manus tuae ad manus ipſius in opere, & continens vis putari? Eſto ut ſis, ſed ego ſuſpicione non careo. D. Petrus Chryſologus *Serm.* 174. *de decollatione D. Johannis Baptiſtae. Et ſi Johannes tantus, Johannes talis, tanta heremo ſeparatus a feminis, feminarum periculu non evaſit, quis eſt qui inter feminas vivens evaſurum ſe ſine labore maximo munima ſine cautione diffidit, niſi is, qui ſancto alitur ſpiritu?* hinc & Iſidorus Peluſiota *lib.* 1. *epiſt.* 89. & *lib.* 2. *epiſt.* 62. ait: *omnes quidem mulierum aſpectus, congreſſus, colloquia, ſi fieri poſſet, oportere vitari: ſed quoniam ex neceſſariis plerumque cauſis earum conſortium admittendum eſt, ſaltem id curandum, ut oculi velut injecto fraeno cohibeantur.* Huc conferri poſſunt decreta de mulieribus, quas συνεισάκτους vocabant expellendis facta, de quibus vide Balduinum *lib.* 1. *commentariorum de Conſtantini legibus.* Illud ſemper obſervatum eſt, ut diſtincta virorum & mulierum eſſent monaſteria; quo pertinet illa Juſtiniani prohibitio, ne ullo praetextu vir muliebre, vel contra mulier virile monaſterium ingrediatur, *Nov.* 133. Eadem ratione diſparem ſexum diverſis carceribus includi jubet Conſtantius, *l.* 3. *C. de cuſtod. reor.* nec oportere viros una cum mulieribus lavari, pontificum decretis ſaepe ſancitum eſt, ſynodi ſextae in Trullo *can.* 77. & Laodicenae ſynodi *can.* 30. unde ſumptus eſt *can. non oportet* 28. *diſt.* 81. Quin &, juſtis divertendi cauſis, Theodoſii conſtitutione primum introductis, hanc Juſtinianus addidit: *ſi mulier ita luxurioſa ſit, ut libidinis cauſa lavacrum commune cum viris habere audeat, l. penult.* §. 2. *C. de repud.* & *Nov.* 22. *cap.* 16. Merito ſane earum intemperantiam arguit Clemens Alexandrinus *lib.* 3. *Paedagogi cap.* 5. quae communi balneo cum viris utuntur, &, una cum veſte pudorem exuentes, non tantum a miniſtris fricari ſe ac contrectari patiuntur, ſed cum iis quoque nudis lavari non erubeſcunt. Adeo turpis ſemper ea conſuetudo viſa eſt, ut fuerit etiam aliquando tractatum apud Quintilianum *lib.* 5. *Inſt. orat. cap.* 9. *de ſignis, an idoneum eſſet adulterae ſignum lavari cum viris.* Diſtincta certe virorum ac mulierum balnea fuiſſe conſtat ex variis auctoribus. Nam & Gellius *lib.* 10. *cap.* 3. meminit Conſulis cujuſdam, ſeverius in M. Marium animadvertentis, eo quod virilia balnea, in quibus uxorem lavari voluerat, nec ſatis lauta, nec ſatis cito tradita ab eo fuiſſent. Et Heſiodus *operum & dierum lib.* 2. *v.* 371. praecipit, ne viri in muliebri balneo corpus abluant: Μηδὲ γυναικείῳ λουτρῷ χρόα φαιδρύνεσθαι. Et ab Adriano lavacra pro ſexibus ſeparatim extructa, memorat Aelius Spartianus *in ejus vita cap.* 18. Meminit etiam utriuſque generis balneorum Vitruvius *lib.* 5. *de architectura cap.* 10. & nos jam hac de re nonnulla tractavimus, *lib.* 1. *cap.* 18 Inde factum videtur, ut antiqui numero multitudinis balineas publicas aut balinea fere dixirint, quod ſcilicet bina aedificia lavandi cauſa conjuncta eſſent, unum ubi viri, alterum ubi feminae lavarentur: Contra ſingulari numero privatum balineum extulerint, ſive lavatrinam, ut veteres appellabant; quod ſinguli nimirum in privatis aedibus unum haberent lavacrum, utrique ſexui pariter inſerviens. Et hoc ſenſu videtur accipiendus obſcurior alioqui nec ſatis emendatus Varronis locus, *lib.* 8. *de lingua latina.*

CAPUT XI.

Ἀγαμίου & ὀψιγαμίου δίκη. Viduvium. Uxorium.

QUam fuit antiquis inviſa ſterilitas, tam ex diverſo commendata foecunditas & procreatio liberorum. Ac ideo priſci legumlatores ab illa tam viros, quam feminas poenis deterreri, ad hanc propoſitis praemiis allici voluerunt. Ambroſius *in* 3. *cap. Lucae. Erat*, inquit, *deforme liberos non habere, quod etiam legum civilium fuit auctoritate mulctatum.* Notae ſunt hac de re Juliae leges & Papiae, notae caelibatus & orbitatis poenae, ſublatae poſtea *l.* 1. & 2. *C. de infirm. poen. cael. & orb.* Notum & illud eſt, apud Graecos certas poenas in eos fuiſſe conſtitutas, qui uxorem aut omnino non duxiſſent, aut jam ſenio confecti ſeras nuptias contraxiſſent. Hinc ἀγαμίου δίκη apud Athenienſes, & ὀψιγαμίου apud Lacedaemonios, teſte Polluce *lib.* 3. *Onomaſtici.* Clemens Alexandrinus ſub finem, *lib.* 2. *Stromatum*, expenſis eorum opinionibus, qui matrimonium inter bona recenſebant, ut Plato: & eorum, qui inter mala conſtituebant, ut Democritus, Epicurus, & quicunque ſummum bonum vel in voluptate, vel in ſecuritate, aut, ut ita loquar, indolentia collocabant: eorum denique, qui matrimonium inter ἀδιάφορα reponebant, tandem primae opinioni ſubſcribens, inter caetera ſubjicit, Ἄντικα ὁ τῶν Λακαίνων νομοθέτης οὐκ ἀγαμίου μόνον ἐπιτίμιον ἔστησεν, ἀλλὰ μονογαμίου, καὶ ὀψιγαμίου, καὶ μονοδιαιτησίας. Plutarchus περὶ τῆς εἰς τὰ ἔκγονα φιλοστοργίας· Πρῶτον, inquit, οὐκ ἀναγκαζόμενοι νόμοις ἀγάμους καὶ ὀψιγάμους, καθάπερ οἱ Λυκούργου πολῖται καὶ Σόλωνος, οὐδ' ἀτιμίαις ἀνέχοντες δέδωκασιν, οὐδὲ τιμὰς διώκει τριπαιδίας, ὡς Ῥωμαίων πολλοὶ γαμοῦσι καὶ γεννῶσιν, οὐχ ἵνα κληρονόμους ἔχωσιν, ἀλλ' ἵνα κληρονομεῖν δύνωνται. Plato *lib.* 6. *de Legib.* jubet, eum, qui coelibem vitam duxerit usque ad XXXV aetatis annum, pro modo cenſus certam pecuniae quantitatem inferre, quae Junoni conſecretur, ac praeterea nullum a junioribus honorem ei deferri. Apud Romanos etiam, orbos & coelibes a Cenſoribus notari ſolitos, auctor eſt Suetonius *in Claudio cap.* 16. Quin & Camillus & Poſthumius Cenſores poenae nomine certam pecuniae ſummam in aerarium deferri voluerunt ab iis, qui coelibes ad ſenectutem perveniſſent, teſte Valerio Maximo *lib.* 2. *cap.* 9. Et qui aes ideo populo dediſſet, quod uxorem non habuiſſet. uxorium pependiſſe dicebatur, inquit Feſtus in dictione *Uxorium.* Cui non diſſimilis mulcta viduitatis, quae *Viduvium* appellatur veteribus gloſſis, & exponitur πρόστιμον.

CAPUT XII.

Publicani odioſi.

OMnibus fere populis olim publicanorum nomen inviſum fuiſſe, multis auctorum teſtimoniis oſtendi poteſt, ex quibus pauca, quae ſelegi, proferam. Suidas διαβέβληντο δὲ παρὰ τοῖς πολλοῖς καὶ τὸ τοῦ τελώνου ὄνομα. Zonaras *in can. apoſt.* 20. vectigalium redemptionem vetus malum appellat, ἀρχαία κακία τὸ τελωνεῖν. Et apud Stobaeum *ſerm.* 44. ſuperſtites adhuc extant Apollodori verſus, quibus inter varia hominum flagitia recenſetur hoc quoque, de quo tractamus:

Ψεύδει, ἐπιορκεῖ, μαρτυρεῖ, δικογραφεῖ.
Κλέπτει, τελωνεῖ.

Ea vero fuit communis odii cauſa, quod avidiores ad rem, & acerbiores in exigendis vectigalibus, miſeros provinciales ultra modum plerunque vexarent, ac ſeveriſſimis in eos legibus uterentur; adeo ut cum bonis perſonas etiam ipſas addicerent, quemadmodum Diogenes Laërtius *in Bione* teſtatur. Hinc Ulp. *Quantae audaciae*, inquit, *quantaeque temeritatis ſint publicanorum factiones, nemo eſt qui neſciat, l. quantae* 12. *in pr. D. de publican. vect. & com.* Et Suidas, publicanorum vitam graphice depingens, appellat apertam violentiam, impunitam rapinam, impudentem avaritiam, negotiationem nulla ratione conſtantem, inverecundam mercaturam. Et apud eundem laudatur Jamblichi feſtiva ſententia, de publicano, qui torquem mercatori reddiderat: *Nunc*

etiam

etiam, inquit, *lupi agnos e faucibus dimittent, & leones dentibus ſuis liberatos binnulos ſmatribus reſtituent, quandoquidem publicanus ejusmodi praedam amiſit.* Certe quod Pomponius ait, flumina cenſitorum vice fungi, quod ex privato in publicum, &, vice verſa, ex publico in privatum addicant, *l. ergo* 30. §. *pen. D. de acq. rer. dom.* id non inepte transtuleris ad publicanos, qui multa quidem ex privatorum bonis in publicum addicunt, ſed & multa ex iis, quae publico deſtinantur, in privati commodi cauſam convertunt; ut recte Salvianus *lib.* 5. dixerit, eos proſcriptionibus ſuis & rapinis exactionis publicae nomen in proprii quaeſtus emolumenta vertere, & ex indictionibus tributariis praedas ſuas facere. Quae cum ita ſint, merito Juſtinianus *Nov.* 123. vetat, epiſcopos, in quibus major vitae integritas & ſanctimonia requiritur, vectigalia conducere, ac ſordidis publicanorum muneribus inquinari. Refert & Dio Caſſius *initio lib.* 42. Julium Caeſarem, emerendae benevolentiae cauſa, publicanos Aſia, quam illi acerbiſſime vexabant, exegiſſe, & in tributorum formam vectigalia redegiſſe. Livius quoque ſcribit *lib.* 45. *cap.* 18. aliquando placuiſſe tolli vectigal metalli Macedonici, quod ingens erat, locationesque ruſticorum praediorum, quod neque ſine publicanis id exerceri poſſet, &, ubi publicanus eſſet, ibi aut jus publicum vanum, aut libertatem ſocus nullam eſſe. Denique, ut breve faciam, publicanorum nomen ab omni aevo fuit & Romanis odioſum, & Athenienſibus inviſum, ut ex Ariſtophanis interprete conſtat, & Judaeis infame, unde publicani quaſi ſacri homines notantur in *Evangelio Math. c.* 18. *v.* 17. & ibi Theophylactus, & Chriſtianis ipſis probroſum olim, hodie cumprimis honeſtum. Nec id ſane mirum, cum inſtitores omnibus fere anteponantur, quos nec Ariſtoteles nec Tullius inter honeſtos cives haberi volunt.

CAPUT XIII.

Illuſtrata **l. antep. Cod. Theod. de ſepulc. viol. *Moderatus funeris ſumptus. Nocturna cadaveris elatio. Inde faces in funeribus.***

EXtat in *C. Theodoſiano* Juliani conſtitutio ſub *tit. de ſepulc. viol.* duo capita continens; quorum Alterum quidem in *Codicem Juſtinianeum* relatum penultimam *ejusdem tit.* ſedem occupat. Alterum inde distractum pertinet ad eos, qui mortuorum cadavera per confertam populi frequentiam efferunt, & per maximam inſiſtentium denſitatem: quod a Juliano multiplici ratione prohibetur. Una quidem petitur ex perſona defunctorum, quorum nihil intereſt, an per dies, an per noctes efferantur. Altera ex perſonis obviorum & occurrentium, quorum oculi inauſpicatis rerum funeſtarum aſpectibus inceſtantur. Poſtrema pertinet ad propinquos, quorum dolor in exequiis ſecretum amat, ne alioqui non tam luctus in funere, quam oſtentatio & exequiarum pompa videatur, ſicut de Regulo, filium lugente, Plinius *lib.* 4. *epiſt.* 2. *Nec dolor*, inquit, *erat ille, ſed oſtentatio doloris*; & de Gellia, patrem nunquam deflente, niſi praeſentibus teſtibus, Martialis *lib.* 1. *epigr.* 34.

Non luget quisquis laudari, Gellia, quaerit;
Ille dolet vere, qui ſine teſte dolet.

Ingentem ſane funeris impenſam & pompam exoſi plerique veterum, ac mediam quandam rationem ſecuti, neque profuſe quidquam neque illiberaliter agi voluerunt, ut in Stratonis teſtamento legimus apud Diogenem Laërtium, *lib.* 5. μηδὲν μήτε περιεργὸν ποιοῦντες, μήτ᾽ ἀνελεύθερον & in teſtamento Lyconis apud eundem auctorem: ὅπως μήτ᾽ ἀνελεύθερος γένηται, μήτε περίεργος; & in vetere L. Cuſpidii teſtamento: *Juſta, quae poſt funus fieri ſolenne eſt, ita moderentur, ut neque illiberalia neque ſuperflua ſint.* Extat & apud Tullium *lib.* 2. *de Legibus cap.* 9. antiqua Lex de Manibus, ita concepta: SVMPTVM IN OLLOS LVCTVMQVE MINVVNTO. Superioribus rationibus adducti complures, tum Graeci, tum Romani legumlatores, nocturnam tantum cadaverum elationem comprobarunt. Ac primum Solonis legem refert Demoſthenes, *in oratione contra Macartatam*, quae praecipit τὸν ἀποθανόντα πρὶν ἥλιον ἐξέχειν. Idem a Demetrio cautum teſtatur Tullius *lib.* 2. *de Legib. cap.* 26. *Sed ait rurſus idem Demetrius, increbuiſſe eam funerum ſepulchrorumque magnificentiam, quae nunc fere Romae eſt, quam conſuetudinem lege minuit ipſe.* Et paulo poſt: *Iſte igitur ſumptum minuit non ſolum poena, ſed etiam tempore; ante lucem enim juſſit efferri.* Hinc faces primum in funeribus uſitatae, quod cadavera per noctem urerentur; qui mos etiam, originis cauſa ceſſante, manavit in poſteros, ut notat Servius in illud *lib.* 6. *Aeneid. v.* 224.

Averſi tenuere facem. . . .

Eadem ex cauſa fuit apud priſcos ritus ille ſolennis, ut nubentibus puellis praemitterentur faces, quod non niſi per noctem nubentes ducerentur a ſponſis, ut Varro teſtatur, & ex eo Servius in illud Virgilii, *Ecl.* 8. *v.* 29.

Mopſe, novas incide faces: tibi ducitur uxor.

Sicut autem interdiu cadaver olim efferre, ſic in alium locum impune transferre non licuit, ut Paulus auctor eſt, *lib.* 1. *Sent. tit. ult.* Is quoque piaculum committebat, qui corpus perpetuae ſepulturae cauſa traditum, vel ad tempus alicui ſolo commendatum nudaſſet, & radiis ſolis oſtendiſſet; ut alia ejusdem Pauli *ſententia* continetur, quam ex Veſontino exemplari reſtituit Cujacius *Obſerv. lib.* 21. *cap.* 13. Sed & lege Maenia, ſive Maevia, cum morientibus oculi claudebantur a propinquis, id luce fieri nefas exiſtimabatur, ut ex Varrone in Geminis refert Nonius, in voce *Sugillare: Contra*, inquit, *lex Maenia eſt in pietate, ne filii patribus luci claro ſugillent oculos.* Plinius etiam *lib.* 11. *natur. hiſt. cap.* 36. teſtatur, magno Quiritum ritu factum, ut oculi morientibus operirentur, iidemque rurſus in rogo patefierent: ita more condito, ut neque ab homine ſupremum eos ſpectari fas ſit, & coelo oſtendi nefas. Non omittam, quod Olympiodorus apud Platonem (ubi de hac Pythagorae ſententia tractat, non eſſe in meridie dormiendum) meminit legis Athenienſium, qua cautum erat, ne de noxio quoquam necis ſupplicium interdiu ſumeretur. Certe Suidas, in dictione ἀνηλίῳ, hominis mortui ſpectaculum ſoli minime gratum eſſe teſtatur.

CAPUT XIV.

Priſtrinae conditionis reliquiae.

PLerumque priſtinae conditionis aut dignitatis, quamvis ea extare deſierit, veſtigia quaedam & reliquiae manent. Ut ecce nonnunquam appellatur haereditas etiam, quae eſt adita, quamvis ea tunc amplius non ſit haereditas, utpote confuſo haeredis & defuncti patrimonio, *l. ſed ſi plures* 10. §. *filio* 2. *D. de vulg. & pup. ſubſt. l.* 1. §. *praeterea* 12. *D. de ſeparat.* & inſula vocatur ager, qui inſula fuit, *l. inſula* 56. *in fin. D. de acq. rer. dom.* & ſoluto matrimonio dos repeti dicitur, quae dos proprie non eſt, cum ſine matrimonio dos eſſe non poſſit, *l.* 3. *D. de jur. dot.* & virga Aaron virgas magorum devoraſſe traditur, *Exod. c.* 7. *comm.* 12. virga nimirum, id eſt, ſerpens, qui virga fuit: eademque loquendi figura corpus Chriſti poſt conſecrationem aliquando panis appellatur, relatione quadam ad id, quod eſſe deſiit. Auctor eſt etiam Plinius *lib.* 18. *cap.* 3. *In tabulis cenſoriis paſcua dici omnia, ex quibus populus reditus habet, quia diu hoc ſolum vectigal fuerat.* Sic & quandoque tutor dicitur, qui tutor eſſe deſiit, & pupillus, qui pupillus fuit,

l. ſi minoris 25. *l. qui nominibus* 44. *& ll. ſeqq. l. chirographis* 57. *D. de adm. tut.* atque hoc ſenſu quidam accipiunt *l.* 4. *C. de reb. cred. & jurejur.* ut illic inter tutorem olim & pupillum actio tutelae mota intelligatur, finita demum adminiſtratione; cum alioqui, durante tutela, non exerceatur haec actio, *l.* 4. *D. de tut. & rat. diſtr.* Sed expeditius eſt, ut illic pupillum accipiamus pro impubere, quae propria ejus vocis ſignificatio eſt, *l. pupillus* 239. *D. de verb. ſign.* pro eo inquam, cujus tutela finita ſit, non pubertate, ſed vel adjecti temporis aut conditionis eventu, vel tutoris quaſi ſuſpecti remotione: quibus caſibus nihil obſtat, quominus alio tutore in prioris locum ſubrogato, pupillus priorem hujus auctoritate adhibita tutelae judicio conveniat. Sed, ne diutius in verbis & rerum appellationibus haereamus, de rebus ipſis ac multiplici juris effectu tractandum. Illud inprimis explorati juris eſt, ſervum in caput domini torqueri non poſſe. Quid ſi ſervus alienatus ſit? Idem plane juris obſervabitur, ne ſcilicet in priorem dominum torqueri poſſit, propter recentem adhuc domini memoriam. & priſtinae poteſtatis reliquias diſtractione non prorſus extinctas, *l. unius* 18. §. *ſervus* 6. *D. de quaeſt. l. ſervos* 14. *C. eod.* Sic & in conjugibus, poſt divortium, veſtigia quaedam veteris conſuetudinis necdum obliteratae manent, *l.* 1. *&* 2. *D. rer. amot.* & qui deſiit eſſe decurio, ac poſtea damnatus eſt, in memoriam tamen prioris dignitatis torqueri prohibetur, *l. ult. D. de decur.* & inimici recens reconciliati, propter veteris odii reliquias, tum a teſtimonio, tum ab accuſatione repelluntur, *can. accuſatores* 3. *quaeſt.* 5. *Gloſſ. in cap. per tuas* 32. *de ſimon.* & qui ad Eccleſiae, a qua defecerant, unionem abjurato ſchiſmate redierunt, ad Eccleſiaſticas dignitates non niſi ex diſpenſatione promoventur, *cap. quia* 5. *de elect. & el. pot.* denique licet alterutrius conjugum morte ſolvatur affinitas, nec ejus extinctae ratio fere deinceps haberi ſoleat, *l.* 3. §. 1. *D. de poſtul. Gloſſ. in l. ſed hoc ita* 22. *D. de re jud.* Philo Judaeus *de legatione ad Cajum.* Tullius *in oratione pro P. Seſtio cap.* 3. *Ademit*, inquit, *Albino ſoceri nomen mors filiae.* Jul. Pollux *lib.* 3. *Onomaſtici cap.* 1. λυθέντ☉ γὰρ ἅπαξ ῦ γάμου, καὶ τὰ ὀνόματα διὰ ῦ γάμου συναπέρχεται. Reliquiae tamen ſuperſunt adhuc, quae & propinquis deficientibus, ad perceptionem legati vel fideicommiſſi proſunt, *l. ult. C. de verb. ſign.* & nuptiis impedimentum afferunt, *Supplem.* 3. *part.* D. Thomae *quaeſt.* 55. *art.* 2.

CAPUT XV.
Diis ſacrum eſſe.

FRequentiſſima fuit in antiquarum legum ſanctionibus haec poenae ſpecies, qua diis ſacri eſſe jubebantur ii, qui legis praeſcriptum in aliquo violaſſent: unde *ſacratae leges*, apud Feſtum in dict. *Sacratae leges*, appellantur, *quibus ſancitum erat, ut ſi quis adverſus eas feciſſet, alicui deorum cum familia pecuniaque ſua ſacer eſſet.* Idemque auctor *ſacrum hominem* interpretatur *eum, quem populus ob maleficium judicavit, ut nec eum immolari fas ſit, nec qui eum occiderit, parricidii reus fieri poſſit*; quam in rem haec tribunitiae legis verba ſubjungit: SI. QVIS. EVM. QVI. EO PLEBISCITO SACER. SIT. OCCIDERIT. PARRICIDA NE. SIT. *Ex quo quivis homo malus atque improbus ſacer appellari ſolet.* Plutarchus, in tractatu πότερα ῶ ζώων φρονιμώτερα *&c.* de multiplici ſacri ſignificatione ſic ſcribit: καὶ τοι μέγαν τινὲς οἴονται ῶ ἱερὸν καθάπερ ὀστοῦν ἱερὸν τὸ μέγα, καὶ τὴν ἐπιληψίαν μεγάλην νόσον ἱερὰν καλεῖν (quo exemplo καὶ ψυχῆς τὸ μανικώτατον πάθ☉, καὶ μέγιστον, ἱερὸν καὶ θεῖον ἔνιοι προσαγορεύκειν, inquit idem auctor ἐν ἐρωτικῷ) ἔνιοι δὲ κοινὸν ῶ ἄφετον καὶ ἱερὸν. Rem exemplis illuſtremus. Apud Dionyſium Halicarnaſſ. *lib.* 6. refertur plebiſcitum, de tribunorum auctoritate factum, cujus extrema parte cavetur, ut, ſi quis adverſus ea, quae eo comprehenſa ſunt, fecerit, ſacer ſit, ejus item pecunia Cereri ſacra, & ſi quis eum occiderit, caedis nomine ne teneatur. Idem auctor *lib.* 2. meminit legis Romuleae de proditoribus, quam qui violaſſet, impune poterat tanquam diti ſacer interfici: ſubjungitque, morem fuiſſe Romanis, ut cujus impune occidendi poteſtatem unicuique liberam eſſe vellent, ejus corpus alicui deorum, ac inferorum maxime devoverent. Hac lege Romulus teneri voluit patronum, qui adverſus clientem aliquid fraudis praeter fidem & officium admiſiſſet; idque in XII. tabulas poſtea relatum fuiſſe, Servius annotavit in illum Virgilii locum, *lib.* 6. *Aeneid. v.* 609.

— *& fraus innexa clienti.*

PATRONVS. SI. CLIENTI. FRAVDEM. FECERIT. DITI. SACER. ESTO. Paulo poſt Romulum, in Numae Pompilii legibus hanc quoque formulam adſcriptam fuiſſe notat Feſtus, in dictione *Aliuta*, SI. QVIS. ALIVTA. FAXIT. IPSOS IOVI. SACER. ESTO. Idemque auctor alio loco (in dictione *Termino*, refert ab eodem Numa conſtitutum, *ſi quis terminum exaraſſet, ipſum & boves ſacros eſſe.* Alia ex eodem auctore exempla petere licet in verbo *Plorare*, & in *Publica pondera.* Livius quoque *lib.* 10. *cap.* 38. Papyrio & Carvilio Coſſ. lege cautum ait, *ut qui Juniorum non conveniſſet ad Imperatorium edictum, quique injuſſu abiiſſet, caput ejus Jovi ſacratum eſſet.* Idem alibi: *Lege de provocatione adverſus magiſtratus ad populum lata, ſacrandoque cum bonis capite ejus, qui regni occupandi conſilia iniiſſet.* Porro non tantum perſonas, ſed etiam bona conſecrari ſolita, tum ex ſuperioribus teſtimoniis, tum ex iis, quae ſubjicientur, apparet. Livius *lib.* 8. *c.* 20. ubi de Vitruvio: *Aedes ejus, quae eſſent in palatio diruendas, bona Semoni Sango cenſuerunt conſecranda: quodque aeris ex eis redactum eſt ex eo aenei orbes facti, poſiti in ſacello Sangi, verſus aedem Quirini.* Hoc exemplo M. Tullius *Aedes ſuas Libertatis fano conſecratas fuiſſe* conqueritur, *in oratione pro domo.* Et Aeſchines agros memorat Apollini Pythio, Dianae, Latonae, ac Minervae conſecratos, ita ut nec eos ab ullis in poſterum coli, nec ullum opus in iis fieri fas eſſet. Hoc quidem iniquum Platoni viſum eſt, qui *lib.* 12. *de Legibus* exiſtimavit, agrorum foecunditatem hac ratione non impediendam; & quia res ſacrae ac religioſae hominum uſu & commercio exemptae ſunt, neminem in agro, ad culturam idoneo, ſepeliendum eſſe. Denique ne a ſuperſtitibus, nec a defunctis, Telluris matris foecunditatem impediendam. Tullius *lib.* 2. *de Legib. cap.* 18. *Agri autem*, inquit, *ne conſecrentur, Platoni prorſus aſſentior.* Hanc ſententiam poſtea ſecutus quadamtenus Papirius tribunitiam legem tulit, ne quis injuſſu plebis aedes, terram, aram conſecraret: quod tamen plebiſcitum de privatis aedibus aut agris accipiendum negat Tullius in *oratione pro domo cap.* 50. Porro, quare cum caetera ſacra violare nefas haberetur, hominem tamen ſacrum occidi jus fuerit, explicat Macrobius *lib.* 3. *Saturnal. cap.* 7.

CAPUT XVI.
Publicatae facultates, imo & perſonae.

PUblicari quoque non bona duntaxat, ſed ipſas etiam perſonas legimus apud probatos auctores. Lampridius *in Alexandro Severo cap.* 34. *Mulieres*, inquit, *infames, quarum infinitum numerum deprehenderat, publicari juſſit.* Suetonius *in Claudio cap.* 25. *Libertinos, qui ſe pro Equitibus Rom. agerent publicavit.* Quo pertinet anceps legis ab Hermogene περὶ ςάσεων propoſitae ſententia, ἑταίρα χρυσία εἰ φοροίη δημοσία ἔστω. in qua ambiguum eſt, an ea aurea catena, quam meretrix geſtaverit; an meretrix ipſa publicari debeat. Et huic ſimilis a Quintiliano tractata *lib.* 7. *Inſtit. orat. cap. pen. Inde*, inquit, *ἀνδριὰς illa*

vul-

vulgata, cum quaeritur, utrum aula, quae ter ceciderit; an tibicina, ſi ceciderit, publicari debeat. In ſuperioribus ſane locis publicationem ut rerum, ita perſonarum accipio, vel pro ſolenni proſcriptione, quae rerum vaenalium auctionem praecedebat, vel pro veteri more, quo quid redigebatur in publicum, hoc eſt, cogebatur in fiſcum aut in aerarium, *l. via* 23. §. *ſi fundus* 2. *D. de ſervit. ruſt. praed. l. ſi poſtulaverit* 27. §. *jubet* 11. *D. ad l. Jul. de adult.* Suetonius *in Auguſto cap.* 24. *Equitem Rom. quod duobus filiis adoleſcentibus cauſa detrectandi ſacramenti pollices amputaſſet, ipſum bonaque ſubjecit haſtae, quem tamen, quod imminere emptioni publicanos videbat, liberto ſuo addixit, ut relegatum in agros pro libero eſſe ſineret.* Igitur hoc genere publicati libertatem amittebant, & vel eorum, qui licitatione viciſſent, vel principis, aut reipubl. ſervi efficiebantur. Scio nonnullos ſic interpretari noxios publicatos, id eſt, proſcriptos, ſive relegatos: ſed hoc non placet. Caeterum apud Athenienſes etiam ex quibuſdam cauſis veniiſſe tum res, tum perſonas ipſas, indicat vel ea lex apud Demoſthenem *in oratione contra Neaeram*; qua cautum erat, ut peregrinus, qui nuptias cum cive contraxiſſet, cum univerſis bonis venderetur.

CAPUT XVII.

INTERPUNCTIONUM VARIA RATIO. Supplicia in exemplum irrogata. Explicatum legis decemviralis caput

INterpunctionum diverſa ratio ſenſum orationis ſubinde mutat, refertque plurimum uno contextu verborum, an diſtincto quid efferas: ut in illo exemplo, cujus verba prout arbitrio tuo diſpunxeris, alterum alteri contrarium ſenſum efficies: Reginam occidere nolite, timere bonum eſt; Etſi omnes conſenſerint ego non. negabo. Vel hoc modo: Reginam occidere nolite timere, bonum eſt: & ſi omnes conſenſerint, ego non negabo. Ejusdem fere generis & illud eſt, quod, proverbiali ſchemate quondam uſurpatum, Athenaeus *lib.* 8. refert, diſtinctis vocabulis a Stratonico lepide converſum in Propidem, qui cum eſſet procerae ſtaturae, caeterum imperitus ac pauci ſermonis; interrogatus Stratonicus, qualis ille videretur, reſpondiſſe refertur, ὑδὴς, μέγας, ἰχθὺς, κακὸς. Sed & hoc nomine Caſſianus *l.* 1. *Collationum c.* 14. merito damnat haereticorum audaciam, qui illa Evangelii verba, *Luc. c.* 23. *v.* 43. *dico tibi, hodie mecum eris in paradiſo*, ſic aſtute diſtinxerant. *dico tibi hodie, mecum eris in paradiſo*, negantes, eodem die Chriſtum in paradiſo reperiri poſſe, quo deſcendiſſet ad inferos. Eo exemplo pleraſque juris noſtri ſententias, ex varia diſpunctionum ratione diſſimiles effectas, plerique jampridem obſervarunt. Cum enim Florentinae Pandectae, a quarum fonte caſtigatiſſima puriſſimaque exemplaria dimanarunt, nullis notatae punctis, libera ſolutaque oratione deſcriptae eſſent, non potuerunt non multa obſcuritatis vitia diſſeminare, quoties aut quae perfecta eſt oratio ſuſpenditur, aut nondum abſoluta quaſi concluſa ſiſtitur, aut, ubi includendum eſt aliquid, eadem nihilominus ſerie verborum effertur. Ejus generis exemplum occurrit in *l. omne delictum* 6. §. *qui in acie* 3. *D. de re mil. Qui in acie*, inquit Menander, *prior fugam fecit, ſpectantibus militibus, propter exemplum, capite puniendus eſt.* quam ſententiam, ut iisdem fere verbis expreſſam, ſic eodem interpunctionis vitio contaminatam invenimus, tum in *ſynopſi graeca Baſilicῶν lib.* 57. *tit.* 1. *cap.* 14. tum apud Juſtinianum, illum legum militarium collectorem, hoc modo: πρῶτος ἐν παρατάξει φυγὼν ἐπ' ὄψεσι τῶν στρατιωτῶν, κεφαλικῶς τιμωρεῖται. Verum hi loci ſic videntur interpungendi, ut ſtatim poſt fugae mentionem nota diſtinctionis adhibeatur, tum reliqua oratio una ſerie abſolvatur. Nec enim ideo coërcendus miles, quod aliis ſpectantibus fugerit, qui nec niſi conſpectus aciei jam inſtructae ſe ſubducere potuit, ſed potius ad commilitonum ora ſupplicium de eo ſumendum eſſe, Menander indicat, cum propter exemplum id faciendum ait, ſiquidem & hoc ſenſu ſupplicia Latinis exempla dicuntur, & Graecis παραδείγματα, quod in exemplum irrogentur, auctore Gellio *lib.* 6. *cap.* 14. Sed & Plutarchus, *in tractatu de iis, qui ſero a numine puniuntur*, ait de facinoroſis palam & in omnium conſpectu ſupplicia ſumi, ut ejus animadverſionis exemplo caeteri a delinquendo deterreantur. Seneca *lib.* 3. *de Ira cap.* 19. *Quid tam inauditum*, inquit, *quam nocturnum ſupplicium? Cum latrocinium tenebris abſcondi ſoleat, animadverſiones, quo notiores ſunt, plus ad exemplum emendationemque proficiunt.* Quintil. *decl.* 274. *in fin. Quoties noxios cruci figimus, celeberrimae eliguntur viae, ubi plurimi intueri, plurimi commoveri hoc metu poſſint. Omnis enim poena non tam ad delictum pertinet, quam ad exemplum.* Ut igitur maſculorum nefanda conſtupratio, ſpectante populo, flammis vindicibus expiari jubetur, *l. omnes* 6. *C. Theod. ad l. Jul. de adult.* & *famoſos latrones in iis locis ubi graſſati ſunt, furca figendos plerisque placuit, ut eo conſpectu reliqui ab iisdem ſceleribus arceantur, l. capitalium* 28. §. *pen. D. de poen.* Ita militiae deſertores ſpectantibus militibus, merito puniri jubentur, propter exemplum, *d.* §. *qui in acie* 3. Nec abſimile eſt, quod Cicero Leptae ſcribit, *epiſt.* 19. *lib.* 6. *Familiarium* quas vocant, *P. Curtium juſſu Pompeji, inſpectante exercitu interfectum, quod conſenſiſſet cum Hiſpanis quibusdam &c.* Refert Diodorus Siculus *lib.* 12. quandam Charondae legem, qua cautum erat, ut ſignorum deſertores, muliebribus veſtimentis amicti, prodirent in forum, ac per triduum ante omnium ora eodem ornatu ſe ſiſterent. Sed hac de re ſatis. Ad alia exempla tranſeamus. Memoratur apud Tullium *lib.* 2. *de Legib. cap.* 24. lex quaedam decemviralis, quae *coronam virtute partam & ei, qui peperiſſet, & ejus parenti ſine fraude impoſitam eſſe jubebat.* Sed obſcurius eſt, quod de eadem lege Plinius *lib.* 21. *cap.* 3. ſcribit his verbis; *qui coronam parit, ipſe pecuniave ejus, virtutis ergo arguitur.* Itaque quidem ita locum illum extulerunt, *virtutes ergo ne arguitor.* Alii hoc modo, *virtutis ergo ei duitor.* Alii, *virtutis ergo arguitor*, id eſt, ut iidem exponunt, argumentum illud & documentum ſuae virtutis publice habeto. Aliter etiam alii. Sed quam Plinius crucem interpretibus fixit legis verba non integra proferens, eam commode ſublaturi videmur, ſi arguendi verbum tanquam non decemvirale, ſed Plinianum a ſuperiore oratione diſtinguamus, ita interpungendo, inde illa XII. Tab. lex: QVI CORONAM PARIT, IPSE PECVNIAE EIVS, VIRTVTIS ERGO, arguitur. Macrobius *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 5. *Tu autem*, inquit, *proinde, quaſi cum matre Euandri nunc loquere. vis nobis verba multis jam ſeculis obliterata revocare.* M. S. codex habet *loquare.* unde manifeſta conjectura ducitur, locum, interpunctionis vitio antea depravatum, ita reſtituendum eſſe, ac uno ſpiritu legendum: *Tu autem, proinde quaſi cum matre Euandri nunc loquare, vis nobis &c.*

CAPUT XVIII.

Conjuncta pro disjunctis, & contra. Explicati Catonis & Varronis loci.

QUod in clauſulis integris, idem & in una aut altera dictione ſaepe contingit, ut eorum, quae diſtingui deberent, conjunctio, contraque eorum, quae conjungi oporteret, temeraria diſtractio, ſenſum orationis vel obſcuriorem reddat, vel plane corrumpat: hinc illae apud Graecos tractatae quaeſtiones de ambiguа teſtamenti ſcriptura, qua du-

bium erat, an teſtator bona omnia Λίανα, an bona Παντωλίωτι legaſſe videretur. Item αὐλητρὶς illa vulgata, cujus memini *ſupra cap.* 16. Nec diſſimile commentorum eorum conjectorum, quibus cum narraſſet Alexander ſibi viſum in ſomniis Satyrum, quem ſaepius elapſum e manibus tandem comprehendiſſet, illi ſtatim, Graeca ſatyri voce ita diducta σὰ Τύρος, Alexandri fore Tyrum augurati ſunt, auctore Plutarcho *in Alexandro.* Hoc vitio tum apud Graecos, tum apud Latinos auctores peccatum plerique jampridem obſervarunt, ut apud Julium Pollucem συγγνώμη, pro σὺν γνώμῃ. In *l. ſi haeredi* 5. *D. de cond. inſt. cuiſibet* pro *cui libet*, ὅτῳ βούλεται, interprete Theophilo ad §. *pen. de her. inſt.* Apud Macrobium *lib.* 1. *Saturnal. cap.* 2. *cum modo*, pro *commodo.* Apud Nonium quodam Varronis loco *ſedeas*, pro *ſed eas*, quo natura aurigatur: & alia id genus, quae cum alibi, tum praeſertim in *gloſſario vetere* frequenter occurrunt. His ea quoque, quae ſequuntur, licebit adjungere: in *l. Labeo* 21. §. *ait. D. de ſtatulib.* quod Florentiae diductis vocibus perperam exaratum eſt *Pactum ejus*; in emaculatioribus libris conjunctim ita ſcriptum extat *Pactumejus Clemens.* Varro *lib.* 5. *de lingua latina: Nam aliquot locis*, inquit, *vindemiae primum a ſacerdotibus publice fiebant, ut Romae etiam nunc. Nam flamen Dialis auſpicatur vindemiam, & ut juſſit vinum legere agna Jovi facit.* Rectius ita legendum puto, *& ut jus ſit vinum legere:* eodem errore, quo apud Gellium *lib.* 16. *cap.* 4. *juſſerit* pro *jus erit.* Alius locus non diſſimili mendo corruptus apud Catonem extat *de re ruſtica cap.* 20. *Eo plumbum effundere caveas* (*id eſt, proſpiciat, curet*) *nil abet columella:* lege meo periculo, *ne labet columella*, hoc eſt, ut idem auctor ſubjungit, *ne ſe moveat*, quod & ſequentia illa confirmant, *ſi autem labent, &c.* Neque ſane novus eſt plumbi liquefacti uſus in id, ut firmius hac ratione juncta cohaereant, *l. ſi rem* 23 §. *item quaecumque* 5. *D. de rei vind. l.* 2. *D. de ſep. viol.* Quin & eo conſilio pagani quondam deorum ſuorum ſtatuas effuſo plumbo coërcebant, ſcilicet ne fugiendi poteſtas eſſet. Arnobius *lib.* 6. *adverſus gentes: Interque omnes ſinus commiſſurarumque junctarus plubum ire ſuffuſum, & ſalutares moras ſignorum diuturnitatibus commodare.* Et aliquanto poſt: *Si permanendi neceſſitatem patiuntur, quid miſerius his eſſe aut quid infelicius poterit, quam ſi eos in baſibus ita unci retinent & plumbeae unctiones?* Eodem pertinet illud Prudentii *lib.* 1. *contra Symmachum:*

—— —— —— magnique triumphi
Nuncia ſuffuſo figens veſtigia plumbo.

CAPUT XIX.

Perito in arte credendum. Obſtetricum judicium.

VEtus eſt ac multorum auctorum teſtimoniis celebrata ſententia, unumquemque ſuae artis optimum eſſe diceptatorem, & peritis in ea, quam profitentur, arte credendum, *l. pen. C. de judic.* Valer. Maximus *lib.* 8. *cap.* 13. Galenus περὶ ἀρίστης διδασκαλίας. Plinius *lib.* 1. *epiſt.* 10. *Ut enim*, inquit, *de pictore, ſculptore, fictore, niſi artifex judicare, ita niſi ſapiens non poteſt perſpicere ſapientem.* Sic de modo agri menſores judicant, *l.* 3. *C. fin. reg. toto tit. D. ſi menſ. falſ. mod. dix. c. quia judicante* 9. *de praeſc.* De advocatorum eruditione juriſperiti, *l. nemini* 11. *C. de advoc. divers. jud.* De vulnere chirurgi, *c. ſignificaſti* 16. *de homic. vol. vel caſu.* De morbo medici, *l. ſemel* 6. *C. de re mil. quod medicorum eſt, ait ille, promittunt medici.* De corporis habitu denique obſtetrices artis & fidei probatae ex aſpectu judicium ferunt, *l.* 1. *in pr. D. de ventr. inſp.* Paulus *lib.* 2. *Sent. tit.* 24. quod nec pontificii juris exemplis caret, *cap.* 4. *& cap. cauſam pen. de probat. cap. pen. & ult. de frig. & maleſ.* In obſtetricibus certe quaedam eſt artis medicae peritia: nam & *medicinam exhibere* dicuntur, *l.* 1. §. *ſed & obſtetricem.* 2. *D. de var. & extr. cogn.* & Anianus eo, quem ante protuli, *Sententiarum* Pauli loco, *quinque obſtetrices*, inquit, *id eſt medicae.* Juſtinianus etiam, de ſervorum pretio diſſerens, cum artifices XXX. ſolidis aeſtimaſſet, excepit medicos utriuſque ſexus, & obſtetrices ac medicos LX. ſolidis aeſtimari voluit, *l. ult. in pr. C. comm. de leg.* Atque hinc apud Ulpian. tractata quaeſtio de obſtetrice, quae mulieri medicamentum dederit, ſi mulier inde perierit, an eam obſtetrix occidiſſe videatur, *l. Item ſi obſtetrix* 9. *in pr. D. ad leg. Aquil.* Denique Plato *lib.* 5. *de Rep.* aeque mulieres ac viros ad medicinae artem idoneas eſſe ſcribit. Sed multa ſunt in feminis occultiora, quae propter ſexus verecundiam honeſtius mulierum, quam virorum judicio committantur; veluti praegnans ſit mulier, an non. Utrum autem virgo ſit, an non, difficile ac pene impoſſibile cognitu eſſe, ait Cujacius, *Obſervat. lib.* 17. *cap.* 27. nec usquam ejus rei arbitrium obſtetricibus delatum inveniri: quorum ut prius admittam, poſterius non aeque conceſſero. Fateor equidem, in probanda virginis corruptela medicorum vel obſtetricum artibus vix certi quidquam explorari poſſe, vel ipſius ſapientis teſtimonio, qui cum Tria ſibi difficilia videri dixiſſet, aquilae viam in coelo, ſerpentis in terra, navis in mari; Quartum ſe penitus ignorare ſubjecit, ſcilicet viam viri in adoleſcentula: ſic enim *Prov. c.* 30. *v.* 19. legendum ex Hebraeo, non in adoleſcentia. Eodem pertinet illud Cypriani ad Pomponium fratrem *epiſt.* 58. quod relatum eſt etiam in *can. nec aliqua* 4. *cauſ.* 27. *quaeſt.* 1. *Nec aliqua putet, ſe poſſe hac excuſatione defendi, quod inſpici & probari poſſit an virgo ſit, cum & manus obſtetricum & oculi ſaepe fallantur.* D. Ambroſius *epiſt.* 64. *Quid quod etiam ipſi archiatri dicunt, non ſatis liquido comprehendi inſpectionis fidem, & ipſis medicinae vetuſtis doctoribus id ſententiae fuiſſe? Nos quoque uſu hoc cognovimus, ſaepe inter obſtetrices obortam varietatem, & quaeſtionem excitatam, ut plus dubitatum ſit de ea, quae inſpiciendam ſe praebuerit, quam de ea, quae non fuerit inſpecta.* At nunquam ejus rei arbitrium obſtetricibus fuiſſe delatum, quominus aſſentiar, faciunt exempla, quae ex pontificum reſcriptis ante protuli; quibus addere licet *can. quod ſi poenitentiam* 5. *cauſ.* 27. *quaeſt.* 1. & elegantem Suidae locum in dictione *Jeſus*, ubi hanc etiam virginitatis explorandae rationem in beata Maria quondam obſervatam fuiſſe commemorat. Cum enim de Jeſu Chriſto, in locum mortui ſacerdotis ſubrogando quaereretur, & mos eſſet non ſolum ſacerdotis ipſius, ſed patris etiam & matris nomen in codicem referre, interrogata Maria, ſe quidem Jeſu matrem, at nihilominus virginem eſſe reſpondit: porro nullum filio ſuo patrem in terris, ſolum in coelo Deum ex Angeli teſtimonio ſe didiciſſe profeſſa eſt. Cujus rei veritatem exquiſituri ſacerdotes, accerſiverunt fideles obſtetrices, quae, perſpecta re, virginem eam eſſe renunciarunt. Aurelianenſem quoque virginem ajunt, ab obſtetricibus inſpectam olim, non modo virginem fuiſſe deprehenſam, verum etiam adeo arctam, ut vix mulier fieri poſſe crederetur.

CAPUT XX.

Contrahentibus invicem ſeſe in pretio circumſcribere permiſſum. Negotiatorum fraudes.

QUod a juris auctoribus crebro ſolet uſurpari, liberum eſſe contrahentibus invicem ſe in pretio circumvenire, paradoxum videri queat; quod & doctiſſimus quidam Theologus, familiaris meus aliquando iniquum urgebat, cum in omnibus contractibus bonam fidem exigi diceret. Nec certe diffitebar, in quocunque negotio deſiderari bonam fidem, *l.* 4. *C. de obl. & act. l. bona fide* 31. *in pr. D. depoſ.* Ade-

de-

debeam etiam nec ulla conventione quidem dolum remitti poſſe, *l. ſi unus* 27. §. *illud* 3. *D. de pact. l.* 1. § *illud* 7. *D. depoſ. l. contractus* 23. *D. de reg. jur.* Sed aliud eſſe, reſpondebam, fraudulento conſilio fallere aliquem; aliud vero, quaeſtus proprii cauſa potius, quam alterius decipiendi animo, quem in pretio ſolo circumſcribere: illud nullo jure probari; hoc naturaliter cuique permiſſum, *l. in cauſa* 16. §. *pen. D. de minor. l. item ſi pretio* 22. §. *ult. D. locat.* Naturaliter, id eſt, jure gentium, quo commercia primum inſtituta ſunt, *l. ex hoc jure* 5. *D. de juſt. & jur.* quo ſenſu Juſtinianus ἐμπορικῶς id fieri dixit *Nov.* 97. Hoc eſt ex natura commerciorum atque contractuum, in quibus ineundis eo voto quiſque ducitur, ut compendium ſuum augeat etiam cum alieno diſpendio, *l. ſi voluntate* 8. *C. de reſc. vend.* Tull. *lib. de off.* Plautus *in Perſa act.* 4. *ſcen.* 4. *v.* 38.

Vin tu bene emere? Do. *vin tu pulchre vendere?*
To. *Ego ſcio utrumque volo.*

Hinc & Ariſtoteles *Ethic. lib.* 5. *cap.* 4. Lucri damnique nomina proficiſci tradit ab iis negotiis, quae mutua partium voluntate contrahuntur. Denique deſiderium illud, quod a natura omnibus hominibus inſitum eſſe Plato teſtatur *in Hipparcho*, & Iſocrates *de permutatione*, ut lucrum ſectentur, damnum autem averſentur, efficit, ut in contrahendo praeſertim utilitati ſuae ſtudeant, *l. actionum* 25. §. 1. *D. de obl. & act.* Cui conſequens eſt, praetextu minoris penſionis locationem reſcindi non poſſe, *l. & ideo* 23. *D. locat.* ſicut nec pretii vilioris obtentu ſit irrita venditio, quantumvis venditor aut eam, quam accepit, pecuniae ſummam, aut majorem etiam emptori reſtituere paratus ſit, *l.* 4. *l. non eſt* 6. *& l. ſeq. C. de reſc. vend.* Et vice verſa majoris pretii praetextu non licet ab emptione diſcedere, Plautus *in Moſtellaria act.* 3. *ſcen.* 2. *v.* 113.

—— —— —— *Si male emptae*
Eſſent, nobis has haud redhibere liceret.

Seneca *controv.* 26. *Quia non poſſum*, ait, *domum habere, niſi hic emero, nulla alia vaenalis eſt, hanc occaſionem vides venditor, & premit, non tamen hanc emptionem reſcindes &c.* Imo potius ſtultitiae vel facilitati ſuae debet adſcribere, qui immenſo pretio rem viliorem emit, *l. alienus* 61. *D. ad leg. falc.* Plin. *lib.* 1. *epiſt. ult. Mala*, inquit, *emptio ſemper ingrata eſt, eo maxime, quod exprobrare ſtultitiam domino videtur.* Verum haec ita locum habent, ſi laeſio ſit mediocris, *d. l. ſi voluntate* 8. *l. quiſquis major.* 15. *C. de reſc. vend. l. res bona fide* 54. *D. de cont. empt.* Secus ſi ſit immodica, hoc eſt, dimidiae partis juſti pretii metas excedat, *l.* 2. *C. de reſc. vend.* tunc enim aequum viſum eſt laeſo ſuccurri, quod etſi nullus adverſarii dolus intervenisſet, prope tamen res ipſa in ſe dolum habere videretur, *arg. l. ſi quis cum aliter* 36. *D. de verb. obl.* Sola igitur circa pretium intra fines ejusmodi deceptio permiſſa eſt, etiam Pontificum conſtitutionibus *cap.* 3. *cap. cum cauſa* 6. *de empt. & vend.* quaſi non tam haec vere circumſcriptio, quam cauti & ad rem ſuam attenti negotiatoris procuratio cenſeatur. Alioqui ſi hoc augendi inter cives patrimonii ſtudium, ac laborum periculorumque condimentum ſuſtuleris, ſuccisis commerciorum nervis facile hominum animos ad inertiam ſocordiamque traduxeris. Quare merito juris auctores ita commerciorum utilitati ſtuduerunt, ut omnem tamen dolum amoverent, quem in negotiatione praeſertim eſſe frequentem intelligebant, *l. juſtiſſime* 44. §. *proponitur* 1. *in fin. D. de aedil. ed.* Nam & Anacharſis apud Diogenem Laërtium *lib.* 1. dicebat, forum eſſe locum mutuis negotiatorum fraudibus & avaritiae deſtinatum, & Athenis ἀγορὰν τῶν ψευδίων legere me memini apud Hippocratem *in libris τῶν ἐπιδημιῶν*. Salvian. *lib.* 3. *de gubernatione Dei. Quid aliud eſt*, inquit, *cunctorum negotiantium vita, quam fraus atque perjurium?* Idem *lib.* 4. *Vitam eorum*, ait, *nihil aliud eſſe, quam doli meditationem, & triturum mendacii.*

CAPUT XXI.

De ſe ſententiam ferre. Literam longam facere.

PRoverbii ſpeciem prae ſe ferunt hae loquendi formulae, non a juris tantum auctoribus, ſed a plerisque etiam aliis frequenter uſurpatae, de ſe ſententiam ferre, ſua ſententia damnari vel abſolvi, *l.* 1. *D. de confeſſ. l. ult.* §. *ſic autem* 6. *D. de bon. eor. qui ant. ſent.* Sic D. Paulus *epiſt. ad Titum cap.* 3. *comm.* 10. *Haereticum hominem*, ait, *poſt unam aut alteram commonitionem eſſe devitandum, quod perverſus ſit & a ſemetipſo damnatus.* A ſemetipſo vero damnatus illic dicitur, quia in quo damnaretur ſibi elegit, inquit Tertullianus *de praeſcriptionibus adverſus haereticas.* Hieronymus autem ad illum Pauli locum: *Propterea*, inquit, *a ſemetipſo dicitur eſſe damnatus, quia fornicator, adulter, homicida, & caetera vitia per ſacerdotes de eccleſia propelluntur; haeretici autem in ſemetipſos ſententiam ferant, ſuo arbitrio de eccleſia recedentes, quae receſſio propriae conſcientiae videtur eſſe damnatio.* Euſebius Emiſſenus *de poenitentia Ninivitarum homilia: Ipſe ſibi diſplicet, qui placiturus eſt Deo, ipſe ſibi quodammoda ſub privatae cognitionis ſententia & teſtis, & accuſator, & judex eſt.* Symmachus epiſcopus Rom. in reſponſione epiſcopis per Illyricum, & Dardaniam, & Daciam conſtitutis, de Acacio ſcribens: *Novo*, inquit, *exemplo poenae deprehenſus eſt adverſus ſeipſum dicens ipſe ſententiam, illos mutata voluntate defendens, quos prius glorioſam putavit addicere.* Synodi Carthaginenſis *can.* 32. cautum eſt, ut communione motus, ſi antequam audiatur auſus ſit ad communionem accedere, ipſe adverſus ſe condemnationis ſententiam tuliſſe judicetur. Eandem loquendi formulam uſurpavit Tullius, *in oratione pro Cluentio*, & *in Piſonem.* Nec diſſimili ſenſu tutorem, qui ne alimenta decernantur copiam ſui non facit, ſententia ſua ſuſpectum factum, ait Ulpian. *l. impuberibus* 7. §. *praeterea* 2. *D. de ſuſp. tut.* niſi malis eorum codicum ſcripturam ſequi, in quibus *abſentia* pro *ſententia* legitur. Sic Juſtinianus fugientem reum ſui ipſius accuſatorem appellat, ἑαυτοῦ κατήγορον τῇ φυγῇ γινόμενον *Nov.* 53. Plerumque autem & ii, qui mortem ſibi conſciverunt, ſententia ſua ſeipſos abſolviſſe vel condemnaſſe dicuntur. Seneca *de conſolatione ad Marciam cap.* 22. *Magna res erat in quaeſtione, an mortis rei perderentur, dum deliberatur, dum accuſatores iterum adeant, ille ſe abſolverat*, id eſt, accerſita morte ſe judicii infamia liberaverat. Tertullianus *in apologetico adverſus gentes: Nonne*, inquit, *& ipſius Lycurgi leges a Lacedaemoniis emendatae, tantum auctori ſuo doloris incuſſeruat, ut in ſeceſſu inedia de ſemetipſo judicarit?* Apulejus *lib.* 8. *Metam.* de adultero excaecato, ſibi vim afferre cogitante, *inedia*, inquit, *ſtatuit eliдere ſua ſententia damnatum ſpiritum.* Quintil. *dec.* 239. *an damnatus ſit ſua ſententia, qui ſibi manus attulit. Miles* apud Petronium *c.* 112. *veritus ſupplicium, mulieri quod accidiſſet exponit: nec ſe expectaturum judicis ſententiam, ſed gladio jus dicturum ignaviae ſuae.* De ſe ſtatuere dixit eodem ſenſu Cornelius Tacitus *lib.* 6. *Annal. cap.* 29 *Eorum, qui de ſe ſtatuebant, humabantur corpora &c.* et literam longam facere Plautus *in Aulularia act.* 1. *ſcen.* 1. *v.* 38.

—— —— *ex me ut faciam literam*
Longam, meum laqueo collum quando obſtrinxero.

Alludit ad antiquum judiciorum morem, quo judex, reum condemnans, literam longam in tabella ducebat; abſolvens vero breviorem. Ariſtophanis interpres *in Veſpis*, Heſychius in dictione γραμμὴ οἰωθεὶ ὁ δικάσκαλος (Legendum forte δικαστὴς) καταδικάζων ἐν τῷ γραμματιδίῳ μακρὰν γραμματὴν ἕλκει: ὁ δὲ ἀπολύων, μικράν.

CA-

CAPUT XXII.
Uxorum multitudo.

PRo varia temporum ac populorum ratione multitudinem uxorum fuiſſe permiſſam, auctores quamplurimi prodiderunt. Pagani circa plures ſimul feminas conjugalem affectum dividere dicuntur in *cap. gaudemus* 8. *de divort.* Apud Thraces tribus aut quatuor, imo etiam triginta nonnunquam uxoribus copulari mos erat; ut teſtatur Heraclides. De Getulis Libyae populis idem refert Sextus philoſophus *Pyrrhoniarum hypotypoſeῶν l.* 3. Idem & de Judaeis Joſephus *lib.* 17. *antiqit. Jud. cap.* 2. ubi ſubjicit etiam Herodi uxores eodem tempore fuiſſe novem. Idem & apud alias gentes uſitatum legimus, ac praeſertim eas, quas ad meridiem ſitas ſolu fervores ad libidinem proniores faciunt: cujusmodi ſunt Numidae, quos ante omnes Barbaros in venerem effuſos eſſe, ſcribit Livius *lib.* 29. *cap.* 23. De his ita Salluſtius *in bello Jugurthino cap.* 80. *Verum ea neceſſitudo apud Numidas Mauroſque levis ducitur, quia ſinguli pro opibus quiſque quamplurimas uxores, denas alii, alii plures habent, ſed reges eo amplius.* Reges quoque Perſarum dicuntur mulierum greges nutrire; nec diſſimilis in Africa conſuetudo circumfertur, ſi Herodoto, Diodoro & Joſepho credimus. Quin & eundem plane morem obſervatum Hiſtorici referunt in iis inſulis, quae majoribus noſtris incognitae, recentiorum peregrinationibus hodie perviae factae ſunt: in his enim nonnulli reges ducentas uxores, alii quadringentas habuiſſe memorantur. At Romanis eam licentiam non placuiſſe apparet ex §. *affinitatis* 6. *Inſtit. de nupt.* Quinimo ſi quis binas nuptias in eodem tempore conſtitutas habuiſſet, notabatur infamia ex Praetoris edicto, *l.* 1. *in fin. D. de his qui not. inf. l.* 2. *C. de inceſt. nupt. l. eum qui duas* 18. *C. ad leg. Jul. de adult.* rerum ſuarum amiſſione plectebatur, ex Athalarici Regis edicto apud Caſſiodorum, *lib.* 9. *variar. epiſt.* 18. Imo capitali quoque paenae ſubjacebat ex Theophili ſententia in *d.* §. *affinitatis* 6. Huc pertinet illa exceptio, quas poſtea duxiſſent ſinguli ſingulas, in Trajani Hadriani beneficio, quo jus civitatis & connubii datum extat in vetere tabula, cujus hunc centonem libuit adſcribere.

IPSIS. LIBER. POSTER. EOR. CIVITAT. DEDIT ET. CONNVB. CVM. VXOR. QVAS. T. HABVISSENT CVM. EST. CIVIT. IS. DATA. AVT. SI. QVI. CAELIBES ESSENT. CVM. IIS. QVAS POSTEA. DVXISS. DVNTAXAT. SINGVLI. SINGVLAS.

Poſt divortium ſane licebat, uxore quoque ſuperſtite, nuptias cum alia contrahere, ut *cap. ſequente* docebimus; at uxore non dimiſſa non licebat. Unde facile deciditur illa controverſa quaeſtio a Cicerone *lib.* 1. *de Oratore cap.* 40. tractata: Paterfamilias, qui uxorem praegnantem in provincia reliquerat, neque nuntium ei remiſerat, alteram Romae duxit, ex qua ſuſcepto quoque filio tandem inteſtatus obiit: de poſterioris filii ſtatu quaeritur, itemque de ejus matre, juſtane uxor, an concubina potius haberetur. Athenis quidem olim liberior erat connubiorum ratio, ſcilicet ante Cecropis tempora, cujus primum lege ſancitum eſt, ut una demum eſſet unius uxor, auctore Athenaeo *initio lib.* 13. *Deipnoſoph.* ubi obiter etiam eorum ſententiam notat, qui Socrati duas uxores fuiſſe prodiderunt, in quorum numero Ariſtotelem extitiſſe ſcribit Diogenes Laërtius *lib.* 2. Φησὶ δ᾽ Ἀριστοτέλης δύο γυναῖκας αὐτὸν ἀγαγέσθαι. Refert Gellius *lib.* 15. *cap.* 20. *Euripidem duas ſimul uxores habuiſſe, cum id decreto ab Athenienſibus facto jus eſſet.* Romanis ſane non defuerunt, qui propriae libidinis motum pudori conjugali praeferentes, plurium uxorum uſum tentarent inducere, ſed eorum voluntas aut nullum aut certe non diuturnum effectum habuit. *Valentinianus*, auctore Paulo Diacono *lib.* 1. *cap.* 2. *dudum laudante uxore ſua pulchritudinem Juſtinae ſibi eam ſociavit in matrimonio, legeſque propter illam conceſſit, ut omnes, qui voluiſſent, impune bina matrimonia ſuſciperent.* Imperator Leo, complurium illuſtrium virorum hortamentis incitatus, in animo habuit legem ferre, qua liberum eſſet unicuique tres aut quatuor uxores ducere; verum huic propoſito ſanctiſſimum Patriarcham Euthimium omni ſtudio reſtitiſſe narrat Cedrenus. Judaei quoque laxiores olim conjunctionum leges habuerunt, ſed eae poſteriorum Imperatorum conſtitutionibus refractatae ſunt, ac diſerte prohibitum, ne quis Judaeorum in diverſa ſub uno tempore conjugia conveniret, *l. nemo Judaeorum* 7. *C. de Judae.*

CAPUT XXIII.
De nuptiis ſuperſtite priore conjuge cum poſteriore contractis.

AFfinis eſt ſuperiori diſputatio, an maritus, uxore, quam dimiſit, adhuc ſuperſtite, poſſit nuptias cum alia contrahere, ac vice verſa mulier, vivo marito, alteri nubere. *Legitimum ſane matrimonium, niſi ſoluto priore, eſſe non poteſt*, ait Quintil. *decl.* 347. At legibus Romanis, quia matrimonium divortio dirimebatur, *l.* 1. *D. de divort.* ideo licebat, ſuperſtite quoque conjuge, ad alia vota tranſire, ut conſtat ex *l. ſi qua mihi* 12. *in pr. D. de rit. nupt. l. nupta* 30. *in pr. l. pen.* §. *uxor* 5. *D. ſol. matr. l. cum vir* 25. *D. de cond. & dem. l. mulier* 22. *in pr. D. ad SCtum Treb.* eoque ſenſu Plutarchus, *in tractatu de iis qui ſero a numine puniuntur*, Theſpeſium, qui temere profuſis omnibus bonis cogitare coepit de aliis quacunque ratione conquirendis, ſimilem facit libidinoſis hominibus, qui uxores dum habent, minus obſervant, poſtea vero dimiſſas & alteri nuptas quibuſlibet artibus corrumpere ac ſollicitare nituntur. Inde illa apud Rhetoras Graecos tractata quaeſtio, cum lex eſſet τὴν τρὶς γαμηθεῖσαν ἄτιμον εἶναι, quaedam, a priore viro dimiſſa, ſecundo nupſit, tum ſoluto poſteriore matrimonio vel divortio vel morte, redut ad priorem virum, ut in *d. l. cum vir.* 25. & *d. l. pen.* §. *uxor* 5. an quaſi tertio nupta infamis habeatur? Ejus moris exempla pleraque apud auctores occurrunt. D. Hieronymus *lib.* 2. *adverſus Jovinianum haud procul a fine*: *Quaſdam repudiatas*, inquit, *altero nuptiarum die ſtatim nupſiſſe legimus: uterque reprehendendus maritus, & cui tam cito diſplicuit, & cui tam cito placuit.* Suetonius *in Julio cap.* 43. *Diremit nuptias praetorii viri, qui digreſſam a marito poſt biduum ſtatim duxerat.* Q. Hortenſium legimus a Catone petiiſſe, ut filiam ſuam, Bibulo nuptam, ſibi traderet in matrimonium. Is repulſam paſſus petiit ipſius Catonis uxorem, & tum factus voti compos eam, volente patre ac praeſente Catone, duxit uxorem; auctor Plutarchus *in Catone Uticenſi.* Fauſta etiam a Memmio dimiſſa poſt paucos menſes C. Aronio Limoni nupſit, ut ſcribit Aſconius *in Ciceronis orationem pro M. Scauro ſub finem.* Certe, dirempto communi conjugum conſenſu matrimonio, mulier intra annum alteri nubere prohibetur, ne qua de prole dubitandi detur occaſio, *l. ſi conſtante* 9. *C. de repud.* Eadem ratione, qua defuncto marito idem temporis ſpatium expectari jura voluerunt, *l.* 2. *C. de ſec. nupt.* Quae vero ſine juſta cauſa repudium viro miſerit, praeter alias poenas, intra quinquennium alteri nubere prohibetur: ita tamen ut ſi cauſam idoneam eſſe probaverit, anno demum exacto poſſit alium ſibi maritum eligere, *l. conſenſu* 8. §. *haec niſi* 4. *C. de repud.* Ea porro, ſecundi matrimonii ſuperſtite adhuc conjuge, contrahendi licentia paulatim coepit improbari, praeſertim vero ſi ex priore conjugio ſoboles ſuſcepta ſupereſſet. Ideoque Plutarchus ἐν Ῥωμαϊκοῖς hac ratione cenſet inductum, ne diebus feſtis liceret ſecundas nu-

ptias

ptias contrahere, quod aut viduae nubunt, & earum luctum ſeceſſus ac ſolitudo decet, aut prior maritus adhuc ſuperſtes eſt, & eas pudere debet illo vivo de altero cogitare. D. Ambroſius *in Lucam lib.* 8. *cap.* 2. *Dimittis ergo uxorem quaſi jure, ſine crimine: & putas id tibi licere, quia lex humana non prohibet, ſed divina prohibet.* Eſt paulo poſt: *Pateriſne, oro, liberos tuos vivente te eſſe ſub vitrico, aut incolumi matre degere ſub noverca?* Hodie quamvis ob adulterium aut haereſim thori communio ſeparetur, quia tamen vinculum matrimonii non diſſolvitur, ideo nec alter conjugum, altero ſuperſtite, poteſt ad ſecunda vota tranſire, *cap.* 2. *de divort. can. ſi infidelis* 7. *cauſ.* 28. *quaeſt.* 2. *can.* 1. *& ſeqq. cauſ.* 32. *qu.* 7. Itaque contraria pontificis Celeſtini tertii ſententia, quae extat in *can. laudabilem* 1. *de converſ. infidel. in* 2. *collectione Decretalium*, merito reprobatur, in *cap. quanto* 7. *de divort.* eoque nomine detracta eſt ex *cap.* 1. *de converſi. infidel.* Et haec adeo vera ſunt, ut etiam pagani, qui juxta ritum ſuum ab uxore diverterunt, ea vivente, non poſſint aliam ſibi in matrimonium adſciſcere; ſicut &, cum ante converſionem plures uxores habuerunt, converſi deinceps ad Chriſtianiſmum uni tantum adhaerere coguntur, *cap gaudemus* 8. *de divort.* quod tamen variis diſtinctionibus temperandum eſt, quas ex pontificiis conſtitutionibus haurire licet.

CAPUT XXIV.

Homicidii fortuiti poena.

IN delictis coërcendis animus fere magis, quam exitus; & affectus potius, quam effectus attenditur, Paulus *lib.* 5. *Sent. tit.* 23. Quintil. *decl.* 281. Quo fit, ut interdum & qui hominem occiderit abſolvatur, & qui non occiderit pro homicida damnetur, *l.* 1. *§ divus* 3. *D. ad leg. Corn. de ſicar. l. is qui cum telo* 7. *C. eod.* In ſumma is demum, qui conſulto conſilio in caedem admiſit, legum poenis obnoxius eſt, non qui ignorantia, neceſſitate, vel caſu. Tertull. *de poenitentia: Quid quod*, inquit, *voluntas facti origo eſt? viderint enim ſi qua caſui, aut neceſſitati, aut ignorantiae imputantur: quibus exceptis jam non niſi voluntate delinquitur.* D. Auguſtinus *lib.* 1. *de libero arbitrio cap.* 4. *Poteſt*, inquit, *homicidium accidere aliquando ſine peccato. Nam & miles hoſtem, & judex vel miniſter ejus nocentem, & cui forte invito atque imprudenti telum manu fugit, non mihi videntur peccare, cum hominem occidunt.* Ivo Carnotenſis *epiſt.* 223. *de monacho*, ait: *Qui in ignem cadendi juveni cauſa fuit, non voluntate ſed caſu, non videtur mihi eſſe criminale quod fecit, teſtante B. Auguſtino & dicente: peccatum adeo eſt voluntarium, ut ſi non ſit voluntarium, conſtet non eſſe peccatum.* Quid eſt igitur, inquies, quod etiam ea, quae non ſponte committuntur, interdum legibus vindicari deprehendimus? unde lex ipſa dicitur ἐπανόρθωμα τῶν ἑκουσίων καὶ ἀκουσίων ἁμαρτημάτων apud Demoſthenem, cujus ſententiam retulit Martianus *in l.* 1. *D. de legib.* Nempe Graecus orator ad ſuae gentis mores & inſtituta legis definitionem accommodavit. Nam apud Graecos fortuiti quoque caſus exilio voluntario luebantur, *l. aut facta* 16. *§. eventus* 8. *D. de poen.* & ipſe Demoſthenes *in oratione contra Ariſtocratem* legem Athenienſium refert, quae fortuitas caedes exilii poena mulctabat. Idemque teſtatur Plutarchus ἐν Ἑλληνικοῖς, & Philo Judaeus *in libro de ſpecialibus legibus.* Refert & Philoſtratus *lib.* 6. *de vita Apollonii cap.* 3. Memphitarum legem, quae exilii poenam indicebat ei, qui hominem licet invitus interfeciſſet. Similis a declamatoribus conficta lex, quae caedis imprudentis damnatum quinquennio exulare jubet, apud Quintil. *decl.* 248. & Senecam *lib.* 4. *decl.* 3. Hebraeorum etiam moribus, ſi quis hominem quamvis invitus ac nolens interfeciſſet, cum ſolenni ritu luſtrari, tanquam impurum, oportebat; adeo ut quamvis hoſtem impune liceret occidere, ac vim vi repellere jura permitterent, ne qua tamen imago ſceleris aut labes in homicida remaneret, cum opus eſſet luſtralibus undis expiari, propter eam ſcilicet cognationem, quam inter homines natura conſtituit; ut ſcribit Philo Judaeus *lib.* 1. *de vita Moſis, non procul a fine:* Ὁ κτείνων ἄνθρωπον, ioquit εἰ καὶ δικαίως καὶ ἀμυνόμενος, καὶ βιασθεὶς ὑπαίτιος εἶναι δοκεῖ· διὰ τὴν ἀνωτάτω καὶ κοινὴν συγγένειαν *l.* 3. *D. de juſt. & jur.* Eaque fuit olim ratio, propter quam cives Romani non niſi ſacramento addicti militarent: quod ſine lege aut mandato hominem necare nefas eſſet, qui ſecus feciſſet, homicida cenſeretur. Plutarchus ἐν Ῥωμαϊκοῖς· Πότερον ὅτι τὴν ἀναγκαίαν μόνην ἐξουσίαν εἶναι δεῖ τοῦ ἀνελεῖν ἄνθρωπον; ὁ δὲ ἄνευ νόμου καὶ προστάγματος τοῦτο ποιῶν ἀνδροφόνος ἐστί. Nec abſimili de cauſa hodie in Gallia, qui vim vi repellendo inſidiatorem occiderit, non prorſus culpa vacare creditur, donec a principe fuerit veniam codicillari diplomate conſecutus. Imo carnifices etiam & tortores, licet ex officii neceſſitate noxiis vitam auferentes, olim tamen inviſos & ominoſos hac de cauſa fuiſſe conſtat, quod triſtiſſimo (ut Quintiliani verbis utar *decl.* 279.) hominis occidendi miniſterio manus pollucrent, quamobrem & eos, quaſi hominum conſortio indignos, pleraeque gentes in urbibus manere non ſinunt. Idque pariter apud veteres obſervatum, oſtendit Dio Chryſoſtomus *in oratione de venatione*, & Tullius *pro C. Rabirio perduellionis reo.* Olim certe ſi quis hominem imprudens occidiſſet, cum oportebat pro interempti capite ac liberis ejus in concione arietem offerre: ſic enim antiqua lege Numae ſancitum refert Servius Honoratus *in eclog.* Virgilii 4. At jure pontificum diſtingui ſolet, an homicidium caſu commiſſum ſit ab eo, qui rei licitae, an qui illicitae operam dabat: itemque an ab eo, an qui negligentior in praecavendo caſu fuerit, an ab eo contra, qui omnem, quam potuit ac debuit, ſollicitudinem adhibuerit; ut pluribus explicat D. Thomas 2. 2. *qu.* 64. *art. ult.* & pontificii juris auctores *toto tit. de homic. vol. vel caſu. lib.* 5. *Decretalium.* Eodem pertinet Ivonis Carnotenſis *epiſt.* 231.

CAPUT XXV.

Stigmata, quibus olim, & ex quibus cauſis impreſſa. Quo ſenſu dicatur homo creatus ad imaginem Dei.

SErvorum hominum frontibus olim characterem inuri ſolitum, infinita veterum auctorum teſtimonia probant: quale illud eſt Martialis *lib.* 3. *epig.* 21.

Proſcriptum famulus ſervavit fronte notatus.

Itemque illud Auſonii, de Pergamo ſcriptore fugitivo *epig.* 15.

Ergo notas ſcripto toleraſti Pergame vultu,
Et quas neglexit dextera, frons patitur,

Haec vero ſtigmata plerumque devictis hoſtibus imprimebantur fronti captivorum. Eoque exemplo Athenienſes Samiis, bello ſuperatis, navigii, quod Samaenam vocabant, imaginem inuſſerunt: ac deinde vice verſa devictis Athenienſibus Samii captivorum fronti noctuae formam impreſſerunt, auctore Plutarcho *in Pericle.* Rurſus iiſdem Athenienſibus, bello captis, Syracuſani equi characterem impegerunt; ut idem Plutarchus *in Niciae vita* teſtatur. Narrat & Vitruvius *lib.* 2. *cap.* 8. Artemiſiam, capta Rhodo, victoriae ſuae trophaeum in urbe Rhodo conſtituiſſe, duabus ſtatuis erectis, quarum una civitatis, altera Reginae referebat imaginem, ita ut haec illi ſtigmata imponeret. Interdum vero non ſtigmata ſimplicia vel notae ſingulares, ſed integrae inſcriptiones & tituli captivis impingebantur, ut apud Cedrenum de Conſtantino legimus, qui, devictis Arme-

niacis eorum duces ſupplicio affecit, & nigris notis hunc titulum faciei ſingulorum inſcribi juſſit, ἀμμωνιακὸς ἐπίσημος. Illud fuit uſitatiſſimum, ut ſtigmata vel tituli, ſive ut Petronius *in Satyrico cap.* 103. vocat epigrammata fronti fugitivorum imprimerentur, aut ſervorum, qui quocumque modo dominos offendiſſent: eoque nonnulli referunt *l.* 1. *§. ult. D. de fugit.* Clemens Alexandrinus *lib.* 3. *Paedag. cap.* 2. ait, non ſecus adulteram floridis coloribus ac fugitivum inuſtis corpori notis indicari. Hoc ſenſu Graecis dicti στιγματίαι, Plinio *inſcripti vultus*; Plauto & Apulejo *literati*. Seneca *epiſt.* 47. *Stare ante limen Calixti dominum ſuum vidi, & eum, qui illi impegerat titulum, qui inter ridicula mancipia produxerat, aliis intrantibus excludi.* Plato, ſtatim *initio lib.* 9. *de Legibus*, ſacrilegorum ſervorum aut peregrinorum manus & vultum notis compungi jubet, ἐν τῷ προσώπῳ καὶ ταῖς χερσὶ γραφεὶς τὴν συμφοράν, &c. Narrat Diogenes Laërtius *lib.* 4. & Suidas in voce σύμβολον. Bionem de patre ſuo interrogatum Antigono reſpondiſſe: Pater meus libertus fuit, genere Boryſthenites, faciem non habens, ſed in facie inſcriptionem, herilis acerbitatis indicem. Porro ſervi, in quorum facie, vel alia corporis parte, quaecumque indicia igne vel ferro impreſſa fuiſſent, quive propter admiſſa crimina publice caeſi eſſent, cum manumittebantur, juſtam libertatem non conſequebantur, nec cives Rom. ſed tantum dedititii fiebant, ut Cajus oſtendit, *Inſtit. lib.* 1. *tit.* 1. & Ulpian. *tit.* 1. *Fragment.* cujus tamen verba mutanti Cujacio & pro *quibus veſtigia* reponenti *quibusve ſtigmata* temere non aſſentior, magisque poſteriorem ejus conjecturam amplector, ut illo Ulpiani loco *veſtigia* pro *notis* accipiantur, quemadmodum in Petronii *ſatyrico cap.* 126. *Viderint matronae, quae flagellorum veſtigia oſculantur*, id eſt, vibices, & ſervilium verberum impreſſas corpori notas. Certe tyronibus etiam ſtigmata ſolebant inuri, ſed quibus tamen manus aut furae, non ora notarentur; ut ex Vegetio conſtat *lib.* 1. *cap.* 8. *& lib.* 2. *cap.* 5. Et quoniam Facricenſium corpus ad cauſam militiae pertinebat, ideo tyronum exemplo nota publica ſolebat eorum brachiis infligi, *l.* 3. *C. de Fabricenſ.* Nec diſſimili ratione Zeno aquariorum manibus nominis ſui ſignum imprimi voluit, *ut militiae quodammodo ſociati*, inquit, *excubiis aquae cuſtodiendae inceſſanter inhaereant*, *l. pen. C. de aquae duct.* *Executoribus quoque, qui circa lites male verſati fuerint, corporales maculas imponi*, jubet Imperator, *l.* 3. *C. de ſportal.* Notum eſt & calumniatorum fronti literam, ſuae fraudis indicem, olim ex lege Remnia inuri ſolitam, unde illi minus integrae frontis eſſe dicebantur, *l. quaeſitum* 13. *D. de teſtib.* Cicero *in oratione pro Roſcio Amerino cap.* 19. Plinius *in Panegyrico.* Quinetiam Urbanus III. Pontifex clericos, qui Regis Gallorum ſigillum effinxerant, primum exauctorari jubet, deinde in maleficii ſignum aliquo charactere notari, quo facilius ab aliis dignoſci queant, *cap.* 3. *de crim. falſi.* Fuit & cum reorum in ludum aut in metallum damnatorum vultus inſcriberentur. Sed hunc morem ſuſtulit Conſtantinus, manusque potius aut furas, quam faciem notari voluit, *Quo facies*, inquit *quae ad ſimilitudinem pulchritudinis caeleſtis eſt figurata, minime maculetur*, *l. ſi quis in metallum* 17. *C. de poenis.* Notanda obiter ratio, quae non animae tantum, ut plerique ſentiunt, ſed corporis quoque divini ſimilitudinem homini tribuit: quaſi Deus hominem ad exemplar Chriſti, cujus quaſi praeſentis ideam jam tum mente concipiebat, efformarit: cui ſententiae ſuffragatur & illud Tertulliani *de reſurrectione carnis*: *Quodcunque enim limus exprimebatur, Chriſtus cogitabatur homo futurus, quod & limus, & ſermo, caro quod & terra nunc. Sic enim praefatio patris ad filium: faciamus hominem ad imaginem & ſimilitudinem noſtram. Et fecit hominem Deus. Id utique quod finxit ad imaginem Dei fecit illum, ſcilicet Chriſti.* Sunt tamen, qui corporis humani figuram exiſtiment repraeſentare divinam imaginem, ut cum Theologorum ſchola loquar, per modum veſtigii tantum: quatenus os homini ſublime datum eſt, ut ex ipſo corporis habitu cognoſceret, interiores animae facultates ad caeleſtium rerum cogitationem erigi praeſertim oportere: qua de re videre licet D. Auguſtinum *lib.* 83. *quaeſtionum quaeſt.* 51. & D. Thomam 1. *quaeſt.* 93. *art.* 5. Cavendum vero maxime ne in Anthropomorphitarum errorem impingamus, qui corpoream Deo figuram affingebant. Sed haec obiter. Illud non eſt praetermittendum, quod Theodor. Graecus interpres, ad ſententiam *d. l. ſi quis in metallum* 17. ita ſubjicit: *Vae igitur tibi, tyranne, qui ſancti Theodori & Theophanis ſanctas notaſti frontes*, *Baſilicῶν lib.* 60. *tit.* 51. Theophilum autem Imperatorem intelligit, qui βαρβαρικῶς, ut Cedrenus ait, *Theophanis & Theodori frontibus jambos a ſe compoſitos inſcribi juſſit*, unde & hi γραπτοὶ dicebantur, ut idem Cedrenus alio poſtea loco teſtatur. Caeterum ille, addita voce βαρβαρικῶς, uſitatiorem barbaris nationibus conſuetudinem indicavit, praeſertim vero Thracibus, ut ex Plutarchi *tractatu de ſera numinis vindicta* conſtat, Herodoto *lib.* 7. Artemidoro *lib.* 1. Ὀνειροκ. & Cicerone *lib.* 2. *de Offic. cap.* 7. ubi de Alexandro Pheraeo, *qui, cubiculum uxoris ingreſſurus, barbarum Threiciis compunctum notis deſtricto gladio jubebat anteire.* Ægyptiis etiam & Sarmatis frequens eſſe, ſcribit Sextus Philoſophus *lib.* 3. *cap.* 24. *Pyrrhoniarum hypotypoſeῶν*, ut foetus ſuos notis compungant. Idemque *lib.* 1. *cap.* 14. *ſub finem*, ubi conſuetudinem conſuetudini nonnunquam opponi diſputat, exempli gratia ſubjicit, ut quidam Aethiopum infantes notis quibusdam compungunt, nos vero minime. Eundem erga captivos morem etiamnum infideles uſurpant, atque adeo hiſtoriarum monumenta teſtantur, olim Abdalam, Saracenorum ducem, ferro candenti characterem quendam Chriſtianorum omnium bello captorum manibus inuſſiſſe. Nec diſſimili exemplo cacodaemones, ubi Chriſtianos inſidioſis artibus a recto vivendi tramite ad ſortilegas artes & occulta veneficia traduxerunt, eos quaſi captivos notis quibusdam in ſecreta corporis parte conſignant. Sed deſinamus tandem, ſi hoc unum auctarii loco addiderimus, quod in *Apocalypſeos* beati Johannis *c.* 13. *v.* 16. memoratur, de beſtia omnium cujuscunque conditionis hominum dextrae vel fronti certum characterem impreſſura, cujus forma varii variis modis explicare conati ſunt. Mihi placet, cum Florimundo Raemundo, laudabilem in hac re divinorum arcanorum ignorationem potius ingenue profiteri, quam temere quidquam certi de re tam incerta pronunciare.

CAPUT XXVI.

De aetate XXX. annorum

Legitimam aetatem fateor equidem ut plurimum intelligi xxv. annorum, cujus appellationis originem ex eo ductam eruditi viri conjiciunt, quod lege Laetoria eam demum aetatem egreſſi liberam rerum ſuarum adminiſtrationem haberent. Sed non dubito, quin ex argumenti ſubjecti qualitate alias etiam haec appellatio interpretationes admittat. Ut ecce Theophilus *in tit. de libertin.* §. 4. naturalem aetatem eſſe dicit eam, quae minor; legitimam vero, quae major xxx. annis, eo quod lex olim eam aetatem in manumiſſo deſideraret, qui modo civitatis Rom. jura conſequi vellet: idque lege Aelia Sentia cautum refert Ulpian. *in Fragm. tit.* 1. Nec alio pertinet frequens apud veteres in ſervorum manumiſſione conditio, *cum xxx. annorum erit*, *l. ex parte* 39. *§. ſervo* 2. *D. fam. erc. l. ult. D. de reb. dub. l. Ariſto* 46. *D. de man. teſt. l. ſi quis ita* 13. *D. de ſtatul.* poſtea tamen hanc aetatis obſervationem in adipiſcendo civi-

tatis Rom. jure ſuſtulit Juſtinianus, *l. 2. C. comm. de manum.* Ea certe aetas ſolidae ac perfectae prudentiae eſt, & majore tam animi, quam corporis robore praedita. Eamque rationem reddit Euthymius in *c. 3. Matth.* [*Luc. c. 3. v. 23.*] quare poſt trigeſimum annum Chriſtus ad baptiſmum venerit: licet Tertullianus *adverſus Judaeos* paulo ſecius, quam caeteri. *Hujus*, inquit (de Tiberio loquitur) *quintodecimo anno imperii paſſus eſt Chriſtus, annos habens quaſi xxx. cum pateretur.* Notat & Conſules, qui in faſtis cum trigeſimo Chriſti anno conveniunt, Rubellium Geminum, & Rufium Geminum, quo tamen anno Dominum praedicare occoepiſſe caeteri tradunt. Nec aliam ob cauſam apud Athenienſes Heliaſtae, id eſt, qui in Heliaea juri dicundo praeerant, conceptis verbis jurabant, ſe trigeſimum aetatis annum exceſſiſſe. Demoſthenes *contra Timocratem*: καὶ γέγονα οὐκ ἔλαττον ἢ τριάκοντα ἔτη. Et apud Theodorum Balſamonem *Synodi Carthaginenſis can. 58.* eorum factum improbatur, qui minores xxx. annis ſacris admoverant. Atque haec quidem animadverſio forte parum iis arriſerit, qui ex horrore & ſquallore laudem ſolidioris doctrinae quaerunt, omnem a legibus cultum amoventes, & procul horum quaſi margaritorum uſum ablegantes. Verum alia longe mihi mens, qui hanc conſiliorum ſummam feci, nihil ut in ſtudiis, unde vel minimum lucis juris Rom. tenebris accedere poſſit, aſpernandum putem.

CAPUT XXVII.

Ἀκρίδες, & Ἀκρόδρυα. *Locuſtae in cibum.*

CAjus in *l. qui venenum 236. §. glandis 1. D. de verb. ſign.* τῶν ἀκροδρύων nomine ſpecies omnes arborum apud Graecos denotari ſcribit, eoque ſenſu D. Johannem Baptiſtam ἄκροις δρυῶν uſum fuiſſe, tradit Nicephorus *Eccl. hiſtor. lib. 1. c. 14.* ſicut Diogenem ἄκροις φύλλων Aelian. *lib. 13. variae hiſtor. cap. 26.* Atqui non ἀκρόδρυα, ſed ἀκρίδες, id eſt, locuſtae Johanni in cibum ceſſiſſe dicuntur *Matth. cap. 3. comm. 4.* quem tamen locum ad ſuperiorem interpretationem detorquens Iſidorus Peluſiota *lib. 1. epiſt. 132.* illorum imperitiam notat, qui ea voce non herbarum aut plantarum extremitates, ſed animalia, ſcarabaeis ſimilia, ſignificari putant: Αἱ ἀκρίδες, inquit, ἃς Ἰωάννης ἐτρέφετο οὐ ζῶά εἰσιν, ὥς τινες οἴονται ἀμαθῶς, κανθάροις ἀπεοικότα. μὴ γένοιτο: ἀλλ' ἀκρέμονες βοτανῶν ἢ φυτῶν. Videamus, utri rectius. Certe nec ἀκρίδας uſquam eo ſenſu uſurpari puto, &, quamvis ea vox eſſet ambigua, nulla tamen opinor idonea ratio poteſt afferri, propter quam fuerit a recepta veterum interpretatione diſcedendum; cum & locuſtae, tanquam mundis animantibus adnumeratae, comedi potuerint, *Levit. cap. 11. v. 22.* & plerisque cibum illum non ingratum fuiſſe, teſtentur auctores, ut de Parthis narrat Plinius *lib. 11. c. 29.* & de quibusdam populis, quos ideo ἀκριδοφάγους appellatos Strabo & alii prodiderunt. Denique ſuperiorem Euangeliſtae locum non vulgus aut faex interpretum, ſed principes viri ſic accipiunt, inter quos Arnobius in *ſupra dictum Matthaei locum: Per locuſtas*, ait, *demonſtrari populorum ad Johannem convenientium multitudinem.* Ivo Carnotenſis, gravis imprimis & eruditus auctor *epiſt. 258. ſub finem: Sic Joannes Baptiſta*, inquit, *delectabilibus cibis utens, carnibus locuſtarum, & melle ſylveſtri, laudatus eſt a domino de abſtinentia.* Theophylactus *in Matthaeum* refert, quidem nonnullos in ea fuiſſe ſententia, ut Joannem herbis aut fructibus ſylveſtribus uſum exiſtimarent, ſed idem auctor in *Marci cap. 1.* manifeſtius prodens, quid ipſe ſentiat, Euangeliſtae verba de locuſtis accepit: ac, ne caeterorum teſtimonia congeram, idem quoque ſentit Jo. Chryſoſtomus *in Matthaeum homil. 3.* Intolerabilior ſane videtur Judaeorum error, qui in illo mutilato & corrupto ſecundum Matthaeum Euangelio Hebraico ſcribunt, Johannis eſcam fuiſſe mel ſylveſtre, cujus ſapor mannae ſimilis eſſet velut encris, hoc eſt, aquoſa dulcedo in oleo: quo videlicet veritatis ſermonem in mendacium converterent, & pro acridis voce encrida, hoc eſt, aquoſam in melle olei dulcedinem effingerent; ut ſcribit contra Judaeos Epiphanius *adverſus haereſes lib. 1. tom. 2. contra Ebionaeos*

CAPUT XXVIII.

De purgatione vulgari & canonica. Excerpta quaedam ex vetere libro S. Maximini.

IN coenobio ſancti Maximini, ad ſecundum ab urbe Aurelia lapidem, liber eſt pervetuſtus manu ſcriptus, cujus copia cum amicorum beneficio mihi facta eſſet, quaedam antiquitatis veſtigia ex eo carptim annotavi, non indigna meo judicio, quae in haec poſtrema noſtrarum obſervatiuncularum capita conjicerem. Inprimis illud notum eſt, in jure pontificio purgationem canonicam appellari, quae ſacris canonibus & pontificum ſanctionibus approbatur: vulgarem vero, qua vulgus olim utebatur, quaeque hodie pontificio jure damnata eſt. Eoque ſenſu Fridericus humanum judicium a divino diſtinxit, *l. 2. Feudor. tit. 27. de pace tenenda & c. §. ſi ruſticus 3.* Judicium ſcilicet humanum appellans canonicae purgationis, quae fiebat praeſtito jurejurando, vel adhibitis teſtibus, quos antiqui laudatores appellabant, neoterici compurgatores & conjuratores: ſacramentales etiam dicuntur *legis Bojoariorum cap. 1. tit. 5. & 6.* Et, quoniam ſublata manu jusjurandum praeſtare conſuevit, inde eſt quod etiam frequenter legimus aliquem, purgari quinta, ſeptima, duodecima manu, *cap. ex tuarum 8. cum ſimilibus, de purg. can.* Arnulphus Lexovienſis Epiſcopus *in epiſtola*, cujus initium eſt *Pro cauſa*: *Quia*, inquit, *praeſumptioni ſtandum eſt, donec in contrarium probetur, abbati eſt a nobis adjudicata purgatio ſeptima quidem manu.* Divinum vero judicium Fridericus intelligit purgationis vulgaris, eo quod vulgo perſuaſum eſſet, Deum eventu periculi fraudem cujusque vel innocentiam prodere, ac in probatione criminum eundem & teſtem, & judicem, & vindicem exiſtere. Quo ſenſu, ni fallor, igniti ferri examinationem Ivo Carnotenſis divinum teſtimonium appellavit *epiſt. 234. & 254.* & divinum judicium Aimoinus Monachus *lib. 5. de geſtis Francorum cap. 34. Ludovicus autem*, inquit, *Ludovici Regis filius, decem homines cum aqua calida, & decem cum ferro calido, & decem cum aqua frigida ad judicium miſit coram eis, qui cum illo erant, petentibus omnibus, ut Deus in illo judicio declararet, ſi per jus & aequum ille habere deberet portionem de regno, quam pater ſuus illi dimiſit ex ea parte, quam cum fratre ſuo Carolo per conſenſionem illius & per ſacramentum accepit: qui omnes illaeſi reperti ſunt.* Eo fit, ut minus aſſentiar ei, qui non ita pridem vice verſa divinum judicium ad purgationem canonicam; humanum ad vulgarem referre maluit. Purgatio vero vulgaris, ut per ferri candentis, ignis, aut aquae probationem, ita per duellum plerunque fiebat: quorum omnium exempla, quae nobis paſſim hiſtoriarum monumenta, jam ab aliis obſervata, ſuppeditant, ut hoc loco praetermittam, duo tantum, quae ex illo vetere S. Maximini libro bona fide deſcripſi, ſubjiciam. Unum extat *cap. 156.* in hunc modum: *Ego Joannes dominus Balgenciaci omnibus tam praeſentibus, quam futuris, quos praeſentem paginam videre contigerit, notum volo fieri, quod cum legitimorum quorundam famulorum meorum conſilio inductus, Theobertum, Petrum Groudin, Andraeam Sacel, Johannem Griſon, Gofredum Griſon, & haeredes eorum de commendatitia appellaſſem, & illi hanc omnibus modis ſe non debere viriliter denegarent, & praefatus Theobertus tam ſe, quam praeſcriptos homines & eorum haeredes de commendatitia illa duello defendere*

vellet die ſtatuta, armatis, ut mos eſt, ex utraque parte pugilibus, apud S. Maximinum convenimus. Cumque Theobertus & qui cum eo pro me pugnaturus erat, obſidibus datis, & cuſtodibus hinc inde poſitis, pugnaturi proceſſiſſent in medium, ego Johannes dominus Balgenciaci domini Lancini venerabilis Abbatis S. Maximini & aliorum probabilium virorum, qui ibi aderant conſilia, ſi quid in praefatis hominibus vel eorum haeredibus commendatitiae vel redibitionis habebam, vel habere debebam, totum eis condonavi: & tam ego quam haeredes mei ipſos & haeredes eorum ab omni penitus commendatitia vel redibitione quitavimus. Ne autem praefati homines vel eorum haeredes ab aliquibus ſucceſſorum meorum poſſent in alio moleſtari, ſigilli mei teſtimonio praeſentem paginam volui roborari. Actum publice anno incarnationis dominicae CIↃ. C. XCVI. Alterum in *c.* 179. eſt ejusmodi: *Omnibus praeſentes literas inſpecturis ego Petrus de eſcantilles baillivus domini Regis, & ego Adam de monte regali baillivus Epiſcopi Aurelian. notum facimus, quod nos ab Abbate & conventu S. Maximini impruntavimus curiam quandam, quae vocatur Alodius S. Maximini, pro tenere duellum de communi aſſenſu noſtro, pro contentione, quae erat ſuper hoc inter dominum Regem & dominum Epiſcop. Aurel. & etiam pro quodam garcone murtrario judicando. Nec in dicta curia aliquod jus, nec etiam aliquam juſticiam propter hoc reclamamus. Actum anno Domini* CIↃ. CC. XLVI *In craſtin. feſti S. Johannis Baptiſtae.* Sic in *lege Boſoariorum cap.* 15. *tit.* 5. & 6. videmus ambiguas controverſias decid. per campiones, id eſt, pugiles, qui alieni diſſidii dirimendi cauſa operas ſuas locabant, quod & variarum regionum conſuetudine quondam obſervatum, & poſtea in leges quoque tranſlatum patet ex *cap.* 2. *de cler. pugn. in duell. Legis Langobardicae tit.* 2. 77. 82. 92. 110. & ex Sigonio *lib.* 2. *de regno Italiae.* Sed tandem, ut duella generaliter prohibita ſunt, ita haec maxime, quae purgationis cauſa ſuſcipiuntur; ut quae Deum tentare videantur, cum etiam in iis ſaepius & noxiis fortuna pepercerit, & inſontes oppreſſerit, *c.* 1. & 2. *de purg. vulg. can. monomachiam* 22. *cauſ.* 2. *quaeſt.* 5. Ivo Carnotenſis *epiſt.* 74. 78. 91. & 192.

CAPUT XXIX.

Impoſſibilium conditionum exempla.

PAulus *lib.* 3. *Sent. tit.* 4. §. 1. conditionum quasdam ait eſſe poſſibiles, quasdam impoſſibiles: & poſſibiles definit, quae per rerum naturam admitti poſſunt; impoſſibiles, quae non poſſunt. Eodemque modo Juſtinianus ait, impoſſibilem conditionem habere, cui natura impedimento eſt, veluti ſi digito coelum attigero, §. *ſi impoſſibilis* 11. *Inſt. de inut. ſtip.* Cui & illa ſimilis eſt, ſi in coelum aſcendero, *l. impoſſibilis* 7. *D. de verb. obl.* ſi mare ebibero, Theophilus *in d.* §. *ſi impoſſibilis* 11. & §. *impoſſibilis* 10. *de haer. inſt.* ſi terram moveris, apud Suidam in dictione ἀδύνατον; ubi definit impoſſibile, quod veritatem non admittit, veluti terram moveri: quamquam Archimedem inſtrumentis Mathematicis id effecturum ſe pollicitum ajunt, ut terra moveretur, ſi modo locus aliquis extra terram dari poſſet, quo pedem poneret. Nota eſt ejus hac de re ſententia δός μοι πῆ στῶ, καὶ κινῶ τὰν γᾶν. illud ſane ſingulare eſt, quod in iis, quarum proxime mentionem feci membranis *cap.* 172. Radulphi cujusdam de Nit donatio hoc epilogo concluditur: *Haec auctoritas ſtipulatione firmiſſima ſubnixa adverſarii garrulitatem minime pertimeſcat, quam ſi quis contradicere conaverit, centum cygnos nigros, & totidem corvos albos regi perſolvat, & ejus intentio tandem evaneſcat.* Caeterum illa conditio, ſi digito coelum non tetigerit, in *l. in illa* 8. *D. de verb. obl.* vel ſi in coelum non aſcenderit, etſi vulgo referatur inter impoſſibiles, quae in non faciendo conſiſtunt, *d. l. impoſſibilis* 7. verius tamen eſt, eam non eſſe impoſſibilem, imo nec conditionem quidem, utpote quaſi extituram plane conſtet. Enimvero cum hoc conditionum proprium ſit, ut actum, cui adhibentur, futuri & incerti cujusdam eventus expectatione ſuſpendant, conſequens eſt eas, quas extituras omnino certum eſt, figuram potius, quam vim & poteſtatem conditionum habere; *l. cum ad praeſens* 37. *l. itaque* 39. *D. de reb. cred. arg. l. quod ſi* 18. *D. de cond. ind.* & *l. ſi pupillus* 26. *in fin. D. de cond. inſt.* aut ſi eas eſſe conditiones admittamus, neceſſarias rectius, quam impoſſibiles, ex Accurſii ſententia dixerimus. *Cujus enim contraria,* inquit, *eſt impoſſibilis, ea proculdubio eſt neceſſaria.* Sic Ariſtoteles *lib.* 5. *cap.* 12. *Metaphyſ.* impoſſibile vocat, cujus contrarium neceſſario verum eſt. Idemque *lib.* 2. *de interpretatione cap.* 3. ſcribit, id quod impoſſibile eſt eſſe, neceſſarium eſſe, ut non ſit: contraque id, quod impoſſibile eſt non eſſe, neceſſarium eſſe, ut ſit.

CAPUT XXX.

Servi ab eccleſiaſticis miniſteriis remoti. Antiqua duo manumiſſionis exempla.

QUamvis apud Deum nullus perſonarum delectus habeatur, juſta ratione tamen obtinuit, ne ſervilis conditionis homines aut ad ſacros ordines aut ad eccleſiaſtica beneficia promoveri poſſent, *cap.* 1. *de fil. presbyt. cap.* 1. *cap. conſuluit.* 5. *de ſerv. non ord. can.* 1. & *ſeqq. diſt.* 54. Inprimis, quia divini miniſterii honorem & dignitatem ſervilis ſtatus infamia dedecorari non decet, *can. quicunque* 5. *in fin.* & *can. generalis* 12. *ead. diſt.* 54. *legis Francicae lib.* 1. *can.* 82. Nam & propter honorem, qui divino cultui debet impendi, viles perſonas ad ſacerdotalem dignitatem admitti vetat Ariſtoteles *lib.* 7. *Polit. cap.* 9. Quinetiam Dionyſius Halicarn. *lib.* 2. refert, priſca Romuli lege ſancitum τοὺς εὐπατρίδας ἱερᾶσθαι. Sic olim virgo Veſtalis capi non poterat, cujus parentes ambove ſervitutem ſerviviſſent, aut in negotiis ſordidis diverſati fuiſſent, auctore Gellio *lib.* 1. *cap.* 12. & in inſula Coo cum Junoni ſacra fiebant, ſervo nec templum ingredi fas erat, nec paratis epulis admoveri, teſte Athenaeo *lib.* 6. & 14. *Deipnoſoph.* Et in Chaeronea pro aede leucotheae lorum tenens aedituus, ita proclamare ſolebat: μὴ δοῦλον εἰσιέναι μὴ δούλην, μὴ δὲ Αἰτωλὸν μὴ δὲ Αἰτωλάν; ut ſcribit Plutarchus *in Problem.* Deinde quia jam addictum alteri obſequium eccleſiae voveri non poteſt, *can. nullus* 1. *diſt.* 54. quo fit ut cum ſublato ſervitutis obice manumiſſum ad ſacros ordines promoveri nihil impediat, nulla tamen hoc caſu temporalis obſequii retentio domino concedatur, *can. qui ex famulis* 4. & *can. ſeq. ead. diſt.* Plane ſpiritualibus operis praeſtandis obnoxium libertum patronus habere poteſt, *cap. nullus* 4. & *cap. eo libentius* 6. *de ſerv. non ord.* Huc pertinet antiquum manumiſſionis exemplum, quod in iisdem, quarum ſupra memini, D. Maximini ſchedis extat *cap.* 194. his verbis: *Ego Hugo decanus totumque Aurelianenſis Eccleſiae capitulum omnibus ad quos praeſentes literae devenerint notum fieri volumus, quod nos Stephanum filium Radulphi Enterii hominis S. Maximini & Agnetis ancillae ſanctae Crucis communiter cum abbate & conventu S. Maximini ita manumiſimus, quod in clericatus ordine Deo ſerviret: ſub tali etiam conditione quod de reliqua prole praedictorum Radulphi ſcilicet & Agnetis inter nos & monaſterium S. Maximini aequa ſecundum conſuetudinem partitionum hujus territorii fieret partitio. Et ne ſuper hoc in poſterum oriretur diſſenſio, Abbas & monachi praeſentes literas noſtras habuerunt, & nos ſimiliter eorum literas ſuſcepimus praeſcriptum pactionem continentes. Actum publice in vigilia purificationis B. Mariae Anno verbi incarnati* CIↃ CLXXXIV. Inveni in eodem libro aliud manumiſſionis exemplum, in haec verba conceptum: *Univerſis Chriſti fidelibus Franco Dei permiſſione S. Maximini Miciacenſis monaſterii Abbas;*

to-

totuſque ejuſdem loci conventus ſalutem in perpetuum. Norunt univerſi praeſentes, praeteriti & futuri, quod nos de voluntate & aſſenſu reverendiſſimi domini noſtri Ludovici Francorum Regis illuſtriſſimi quoſdam de ſervis noſtris & ancillis noſtris manumiſimus, cum haeredibus ſuis, qui jam nati ſunt, & eis ſuus amodo naſcituri, ſalvis tamen talliis noſtris, juſtitiis, conſuetudinibus, redibitionibus, quas habemus in terris noſtris, & quas nobis debent homines liberi, qui manent vel qui domos habent in terris & villis noſtris, a quibus omnibus ſupradictis ſeſe vel haeredes eorum non poterunt excuſare occaſione eis corporalis a nobis praeſtitae libertatis, &c. Subjiciuntur illic ducenta fere manumiſſorum nomina.

F I N I S.

INDEX RERUM, OBSERVATIONE DIGNIORUM.

Prior numerus Librum, poſterior Caput indicat.

A.

A. A. V. S. E. V. *lib.* 3. *cap.* 3.
Abſenti nemo damnatur 1, 25.
Accuſare duos ſimul non licet 4, 15.
Accuſatio ſuppoſiti partus quo tempore cludatur 1, 4.
Accuſatio an proprio, an alieno nomine inſtituatur, multum refert 4, 15.
Accuſatio ejuſdem criminis an multiplicari poſſit 5, 18.
Accuſationem repetere non licet 5, 29.
Accuſator quando non intervenit 5, 24.
Actiones concremátae 3, 14.
Actiones de rebus exiguis 2, 5.
Addicere, pro adjicere 2, 1.
Adicere, pro adjicere 2, 1.
Adoptio fratris & in fratrem 3, 20.
Adoptio naturam imitatur 3, 20.
Adoptio apud Pontifices 6, 2.
Adoptio nomen mutabat 5, 17.
Adorandum quo tempore genibus flexis 2, 22.
Adulterii poena circumductio 1, 14.
Aedilitium edictum ad locationes cur non pertineat 4, 18.
Aerum 3, 32.
Aeſtimari quaedam non poſſunt 4, 13.
Aetas ex corporis aſpectu judicata 2, 26.
Aetas legitima 6, 26.
Aetas in cenſum relata 4, 25.
Aetas quae idonea muneribus obeundis 5, 10.
Affinitas morte ſolvitur 6, 14.
Ἀγραφίου δίκη 6, 11.
Agendi verbum ad reos tranſlatum 3, 15.
Ἀδολεσχίαι inanes 3, 23.
Ἀκρίδες, Ἀκρίδιον 6, 27.
Aleae ludus 2, 28.
Alimentorum victus praeſtandorum modus 3, 21.
Amphibola quaedam 4, 17.
Amphora Capitulina 6, 4.
Anchura 4, 14.
Ἀνδρεία 1, 18.
Anima pro homine 2, 26.
Antelucium 5, 2.
Ἀπροστασίου δίκη 1, 17.
Ἀποστασία 5, 15.
Apices 4, 19. & 30.
Aquarum ſudores & colores 1, 16.
Aquilus color 1, 16.
Arboris motus naturalis 2, 12.
Arborum furtim caeſarum 4, 26.
Arenarii 2, 9. & 29.
Armoiries 2, 23.
Arvales fratres 3, 30.
Affectatio injurioſa 2, 5.
Aſſeſſores 4, 10.
Affir, Affiratum 2, 30.
Auctoratus quid 2, 9.
Aureãu libri 1, 2.
Aurichalcum 5, 2.
Aut *pro* ut 5, 5.

B.

B. pro Φ 2, 6.
B. & V. literarum commutatio 4, 20.
Balnea diſtincta virorum & mulierum 6, 10.
Baſilicõn ſynopſis *emendata* 2, 12.
Beneficium pro culpa 3. 15
Beneficium invito non datur 4, 3.
B. E. R. 3, 3.
Bovis aratorem abducere curſus publici cauſa non licet 1, 28.
Bovis immulatio prohibita 1, 28.

C.

C. & G. literarum affinitas 1, 15.
C. & Q. 5, 30.
Cadaveris tranſlatio prohibita 3, 6.
Caducum 4, 27.
Caelibatus poenae 6, 11.
Capilli quibus ex cauſis olim tonſi vel raſi 4, 4. & *ſeq.*
Carceres privati 3, 10.
Carceres diſtincti virorum & mulierum 6, 10.
Cardinalis occurſus reum liberat 6, 7.
Carnifices inviſi 6, 24.
Cato *emendatus* 2, 30.
Catoniana regula an ad haereditates pertineat 3, 7.
Cauſarum terminus 3, 1.
Cedrenus *emendatus* 2, 2.
Cenaticorum nomen abolitum 4, 11.
Cenſuales libri 4, 25.
Cenſus, cenſio, cenſores, cenſitores 1, 27.
Κηρύγματα 1, 13.
Χαρτάριοι 5, 10.
Chicaneurs unde dicti 3, 1.
Chirocineta 1, 1.
Chomata 5, 5.
Χειρομύλη 1, 8.
Cicero *emendatus* 5, 30.
Cinerarius ſervus 1, 22.
Ciniſtones 1, 22.
Circumductio 1, 14.
Civilis habitus 4, 23.
Civitate donati donantis nomen aſſumebant 5, 17.
Claudicarii 2, 23.
Clavium traditio & ademptio in matrimoniis 1, 9.
Clericis regradandis inſignia clericalia adimuntur 1, 9.
Coactilia 5, 20.
Codex Juſtinianeus *emendatus* 1, 17. 2, 1. & 4. 3, 2, 3, 11, 29.
Codex Theodoſianus *emendatus* 1, 10, 15, 26. 2, 9. 2, 10, 12, 26.
Cogitationis nulla poena 3, 17.
Cognationis nomina falſo captata 5, 27.
Collegarum mutua ſucceſſio 4, 7.
Colubum 4, 23.
Commendare corpus 3. 6.
Commiſſion rogatoire 5, 12
Commodatarius rem commodans an furti tenentur 2, 23.
Communio inter conjuges quae 3, 29.
Competitorum nomen extinctum 4, 11.
Compulſoris nomen ſublatum 4, 11.
Concubinatus quando permiſſus quando prohibitus 1. 22.
Condictionem furtivam non eſſe famoſam 2, 24.
Conditionem facto tenus implere ſufficit 3, 22.
Conditionis antiquae veſtigia 6, 14.
Conditiones impoſſibiles 6, 29.
Confarreatio, diffarreatio 1, 9.
Conjugum ſeparata habitatio 3, 5. dura ſeparatio 3, 4. idem ſepulchrum 3, 5.
C. O. N. O. B. 3, 3.
Conſecratae perſonae vel res 6, 15.
Conſenſus ſequens, raptus maculam non eluit 2, 5.
Conſules ordinarii & ſuffecti 2, 18.
Continuum tempus 2, 14.

Contrahentes poſſunt in pretio ſe circumvenire 6, 20.
Convivio abſtinendum in luctu 2, 27.
Corpora pro ſervis 2, 26.
Cremare, [illegible] 3, 14.
Cremiales arbores 1, 15.
Cretenſium Magiſtratus barbam & capillos ſummittebant 4, 5.
Crimen ſuppoſiti partus quo tempore finiatur 1, 4.
Criminum accuſationi praeſtituta tempora 1, 4.
Curarum diverſitate non implicandus animus 3, 25.
Curiae tradi, poena 1, 29.
Curio pro praecone 1, 13.
Curioſa pro magicis 3, 14.

D.

DEcurionum privilegia & onera 1, 28.
Deditionis antiqua formula 4, 24.
Deductio in domum 1, 9. & 3, 29.
D. & T. ſaepe commutantur 1, 10.
Delictis militaribus impoſita vivicremii poena 1, 7.
Delicta affectu aeſtimantur 4, 16. & 6, 24.
Delicta quae ubi ſeverius punita 4, 26.
Delicti unius accuſatio vel poena an multiplicari poſſit 5, 18.
Denunciatio pro accuſatione 1, 24
Depoſita in templis 6, 4.
Depoſita pecunia apud ſigna 4, 27.
Deſiſtere ab accuſatione 2, 29.
Dextrocheria 5, 2.
Dianome 2, 9. & 11.
Dictionum initia perperam aucta vel deminuta 5, 5.
Dies utiles & continui 2, 14.
Digamma Aeolicum 2, 6.
Digmata 2, 23.
Dii haeredes aut legatarii 2, 8.
Diis ſacrum eſſe 6, 15.
Directarii 3, 30.
Diſceſſio pro divortio 1, 8.
Diviſio 2, 11.
Diviſionis antiqua lex 5, 22.
Divortium, diſſidium, diviſio, [illegible], [illegible] 1, 8.
Domeſtica correctio parentum, dominorum, maritorum, cognatorum, praeceptorum 1, 2. debet eſſe moderata 1, 3.
Domus defunctorum 3, 5. & 6.
Domus everſae ob delictum 2, 17.
Donatio remuneratoria 4, 12.
Donationum legitimus modus 4, 12.
Ducere uxorem & expellere 1, 9. & 3, 29.

E.

EDictum perpetuum 5, 9.
Effigiare 1, 15.
Effodere oculos 3, 11.
Emendatio domeſtica, vide. D.
Empolae 3, 28.
Emptio pro venditione 4, 9.
Emptum pro vendito 3, 22.
Encauſtum 5, 30.
Endo pro in 2, 20.
[illegible] appellatio ſublata 4, 11.
Epiſcopi ingreſſus reos liberat 6, 7.
Epiſtola cur pro cautione ſumatur 2, 7.
Epitogium 5, 2.
Equi Hiſpanici ſanguinis 3, 21.
Equi immortales 3, 21.
Equis ligneis ludere 2, 28.
Equitibus torquatis damnatis adimuntur inſignia equeſtria 1, 9.
Equorum admiſſura 3, 21.
Et, particulae geminatio 1, 9. & 2, 3.
[illegible] formulae 5, 25.
Exarchi nomen ſublatum 4, 11.
Experiri pro conveniri 3, 15.
Exponentes liberos, homicidis ſimiles 1, 20.
Exturtes 2, 9.

F.

FAces cur in funeribus & nuptiis 6, 13.
Fama a principe reſtituta 2, 19.
Fatum & factum 6, 9.
Feminae quatenus fungantur arbitrorum officio 1, 17.
Feminae eruditae 5, 21.
Feriae multiplices 2, 21. earum celebritas quando incipiat & quando finiatur. *Ibid.* earum tempore quid agere liceat, aut non 2, 22. an de latronibus ſumendum ſupplicium 1, 6.
Ferre pro auferre 5, 5.
Feſtis diebus liberare vinctos 3, 10.
Fides ſuadenda, non imperanda 2, 4.
Filii paterni odii ſucceſſores 3, 17.
Fiſcus variis praeſcriptionibus excluditur 3, 14.
Focaria & fornicaria 1, 22.
Foedus, pro foeditate 5, 15.
F, pro, V, & B. 2, 6.
Fribuſculum 1, 8.
Fructuario modica caſtigatio permittitur 1, 3
Funeris impenſa moderata nocturna elatio; ideo cum facibus 6, 13.
Furcifer 1, 14.
Furti an agatur ob exiguum damnum 2, 5.

G.

GEllius *emendatus* 2, 2.
Geminatio literarum & ſyllabarum 2, 1. & *ſeqq.*
Genibus flexis adorare 2, 22.
G & C. literarum affinitas 1, 15.
Genitus 5, 20.
Genius ſervator 6, 9.
Graecae voces ab Imperatoribus uſurpatae 3, 14.
Gremiales arbores 1, 15.
Gynaeceum 1, 18.

H.

HAbitatio diſtincta virorum & mulierum 6, 10.
Habitus mutari poteſt, diſpoſitio non poteſt 1, 21.
H. A. I. R. 3, 3.
Haeretici ſententia ſua damnati 6, 21.
Haſtam rectam aut ſupinam ferre 1, 29.
Hiſtriones domeſtici 5, 29.
Homicidii fortuiti poena 6, 24.
Homo ad imaginem Dei creatus 6, 25.
Honoribus idonei tantum praeficiendi 5, 10. & ii quidem orthodoxi 6, 8.
Humanitatis gloriam capiant legiſlatores 3, 17.

I.

I Litera interdum omittitur. 2, 1.
I & V ſaepe commutantur 1, 29.
Id eſt, pro idem eſt, & contra 3, 26.
Idoneorum penuria 5, 10.
Ilienſium immunitas unde 3, 26. & 2, 8.
I. M. I. S. I. B. A. 3, 3.
Imperatores haeredes aut legatarii 2, 8.
Impoſſibiles conditiones 6, 29.
Inauditum damnare 5, 7.
de Inceſtu cognoſcebant Pontifices 6, 2.
Infamiae cauſa detonſi crines 4, 5.
Infamis, & infamare 5, 18.
Inimici conjuges poſt divortium 1, 8.
Injuriarum non agitur ob levem injuriam 2, 5.
In nomine domini 6, 1.
Inſciens an pro ſciente 5, 1.
Interpunctionum varia ratio 6, 17.
Irenarcharum nomen extinctum 4, 11.
Iſiodorus *emendatus* 2, 9. & 15.
Ita pro poſtea [illegible] 2, 20.
Judaei quatenus Rom. legibus adſtringantur 2, 4.
Judicium quibus perſonis proprie conſtet 1, 25.
Judicium divinum & humanum 6, 28.
Jurgia conjugum 1, 8.
Jurisjurandi remiſſa conditio 3, 22.
Juriſperiti a principibus in conſilium aſciti 4, 10.
Juriſperitorum reſponſa an vim legis haberent 5, 3.
Jus certum & finitum eſt 5, 11.
Jus patronatus inaeſtimabile 4, 13.
Jusjurandum in cauſis criminalibus an deferri poſſit 5, 19. de eo cognoſcebant Pontifices 6, 2.
Juſtum pro vero 1, 19.

L.

LArgitio 2, 11.
Latrones feriarum quoque tempore puniendi 1, 6.
Latrones vivi exuruntur 1, 7.
Latum pro aequo 3, 4.
Legata a ſuperſtitibus ſoluta 1, 11.
Legata municipiis relicta 2, 11.
Legati definitiones 1, 11.
Leges inculcatae vel renovatae 1, 17.
Leges Romanae a Graecis ſumptae 2, 15.
Legis Juniae Petroniae capita 2, 29.
Leges de ſolis nominibus latae 4, 11.
Legitima aetas 6, 26.
Levitici locus *emendatus* 3, 11.
Lex III. Tabul. *emendata* 3, 10.
Lex tota perſpicienda 3, 13.
Lex Cornelia facit haeredem, at non ſine haereditate 4, 22.
Liberi conjugum pignora 3, 4.
Libertas inaeſtimabilis 4, 13. repudiata 4, 8.
Liberti patronorum nomen aſſumunt 5, 17.
Libertorum teſtimonium adverſus patronos 3, 16.
Libertus ne patronum accuſet 3, 9.
Librariorum immunitas 4, 27.

Li-

Libri concremati. 3, 14.
Lictores a ligandis r.is 3, 27.
Literam longam facere 6 21.
Literae mutui compaſſus 5, 12.
Litigator ſine adverſario damnatus 1, 25.
Litium brevitas 3, 1.
Locatio pro conductione 4, 9.
Locuſtae in cibum 6, 27.
Longus murus 5, 24
Lucernae in monumentis 3, 19.
Lucifer *emendatus* 2, 9.
Lucri cauſa ut contrahitur, ita fere delinquitur 1, 23.
Lucri ſpecies ex alieno largiri 1, 23.
in Luctu detonſi crines 4, 5.
Ludus arenae 2, 9. & 29.
Lugentes quibus abſtinere debeant 2, 27.
Lumen pro feneſtra 1, 29.

M.

MAcrobius *emaculatus* 2, 1. & 3, 9. & 27.
Magiſtratus qui majorem, qui minorem coërcitionem habeant 1, 3.
Majeſtatis crimen habet multa ſingularia 3, 17.
Majorum praedia 5, 23.
Manibus teneri 3, 10.
Manifeſta accuſatione non indigent 1, 24.
Mancipere, manumittere 1, 9.
Manumiſſionis antiqua duo exempla 6, 30.
Manumiſſionis clauſula cum 30. annorum erit 6, 26.
Manus ſeptima 6, 28.
Matrimonium 1, 18 vitae conſortium 3, 29. ejus contrahendi ac diſtrahendi ritus *ἀντίγραφα* 1, 9.
Matrimonia ſimul bina 6, 2. eorum cognitio pertinebat ad pontifices 6. 2.
Matrimonii dirempti reliquiae 6, 14.
Mater caſtrorum 4, 30.
Mel inſanum 5, 6.
Melloproximus 5, 2.
Memoria damnata vel reſtituta poſt mortem 2, 17. & *ſeqq.*
Mens cum corpore augetur 4, 1.
Menſurae publice aſſervatae 6, 4.
Merces an artifici praeroganda 4, 21.
Meretrices nomen mutabant 5, 17.
Militaris ſtatura 5, 16.
Militatibus deſertis impoſita vivicremii poena 1. 7.
Militibus exauctoratis detrahuntur inſignia 1, 9.
Militum tranſitus 2, 29.
Militia non ſolvit patriam poteſtatem 4, 7. auget commilitonum amorem *eod.*
Minerva Ilienſis vel Melienſis 2, 8.
Minimas ob res an poſſit agi 2, 5.
Minores a reip. gubernaculis remoti 5, 10.
Miſſilia 5, 30.
Monaſteria diſtincta virorum & mulierum 6, 10.
Monitores 3, 11.
Monumenta *emendata* 1, 30. & 2, 1. & 27. & 3, 7.
Motari, *μωραίνω* 3, 14.
Morari cum aliquo 5, 8.
Moribus inducta 5, 3.
Morientibus abraſi crines 4 5.
Mortem ſibi conſciſcentes ſua ſententia damnati 6, 21.
Motus arboris 2, 12.
Motus judicis, aut principis 3, 3.
Muliebris patientia 1, 7.
Mulier ludis ne interſit 2, 15.
Muneribus diverſis nullus occupari debet 3, 25.
Municipiis relicta legata 2, 11.

N.

N. Additum fruſtra vel deſideratum 3, 7.
Natalis profeſſio 4, 25.
Naviganti nefas ungues aut capillos deponere 4, 5.
Neceſſarium 4, 14.
Neceſſitudo, neceſſariae perſonae 3, 16.
Neptuno cur taurus niger immolatus 1, 16.
Noctu elata cadavera 6, 13.
Nomen alterius rei ob connexitatem uſurpatum 2, 25.
Nomen inſcriptum clypeo 2, 23.
Nomen antiquum re deſinente manet 6, 14.
Nomina diverſa earundem rerum 3, 23.
Nomina illaudata, ex faſtis & monumentis eraſa 2, 17. & 18.
Nominis mutatio 5, 17. ſuppreſſio 5, 25.
Nominum cauſa factae leges 4, 11.
Nonius *emendatus* 2, 6.
Notarum explicationes allatae, vel rejectae 3, 3.
ex Notis nati errores 5, 2.
Notum tibi facio, Formula 2. 7.
Novellae Majorani *emendatae* 2, 1.
Novitii ſervi praeſtantiores 4, 1.
Novum varie acceptum 3, 24.
Nudata vaenalium mancipiorum, virginumque corpora 2, 26.
Numerorum errores 3, 2.
Nundinae quid 1, 6.
Nuptiae fiebant teſtato, adhibitis ſignatoribus, & auſpicibus 1, 9.
Nuptiae quibus diebus permiſſae vel prohibitae 2, 22.
Nyctoparchi nomen abolitum 4, 11.

O.

O. Mutatum in V, & Au. 3, 11.
Obligatio naturalis ad remunerandum 1, 23.
Obſtetricum judicium 6, 19.
Olearum effoſſoris poena 4, 26.
Operarum aeſtimatio a qua aetate incipiat 1, 21.
Opicus 3. 30.
Ὀψωνίου ſῖτος 6, 11.
Optatus Afer *emendatus* 2, 6.
Ovibus impoſita ſigna 4. 8.
Ovidius *emaculatus* 2, 6.

P.

PActum jori congruum eſſe debet 5, 14.
Παιδογραφία 4, 25.
Pacificatoris habitus 4, 13.
Palladius *correctus* 1, 30.
Pandectae *abſterſae* I, 8 15, 19, 23, 30. & II, 1, 2, 3, 6, 9, 10, 16 & III. 26, 27, 28.
Παραχώματα 5, 5.
Partes *ὁμογενεῖς* & *ἑτερογενεῖς* 2, 13.
Paſcua 6, 14.
Pater filium judicibus interdum offerebat puniendum 1, 2.
Patientia muliebris 1, 7.
Patria poteſtas inaeſtimabilis 4, 13.
Patrimonium 1, 18.
Patrimonii decoctores 5, 23.
Patris correctio domeſtica: vide Domeſtica.
Patronis dicatae ſtatuae 5, 4.
Patronorum nomen extinctum 4, 11.
Pellex in luctu 2, 27.
Perduelles inſepulti 2, 16.
Peregrini Romae ne ſe pro civibus gerant 2, 29. urbe expulſi *eod.*
Periſſologiae nomen ſublatum 4, 11.
Perito in arte credendum 6, 19.
Permutatio facultatum 1, 27.
Permutatio locorum 5, 15.
Petronius *emendatus* 3, 19.
Pileus inſigne libertatis 4, 4.
Plinius uterque *correctus* 3, 16. & 2, 1. & 9.
Plumbi uſus in juncturis 6, 18.
Poena corporalis in locum pecuniariae ſubſtituta 1, 17.
Poena unius criminis an multiplicetur 5, 18.
Pondera publice ſervata 6, 4.
Pontifices quibus de rebus cognoverint 6, 2.
Poſſeſſio an transmittatur in haeredem 2, 25.
Pot pourry 2, 30.
Praeconis elogium in ſuppliciis 1, 13.
Praeſens pro abſente 5, 1.
Praetorum edicta 5, 9.
Precarium cujus morte finiatur 3, 4.
Principes litis cauſa haeredes inſtituti 2, 8.
Princeps nulli facit injuriam 5, 25.
Principes prudentum conſilium adhibebant 4, 10. principum inſignia vel elogia aliis interdicta 5, 30. ingreſſus reos liberat 6, 7. reſcripta notis ſcribi ſolita 4, 19.
Proditores inſepulti 2, 16
Proſcriptionis antiquae mos 5, 12.
Proto ſedere 5, 2.
Pſeudoorbana *eod.*
Publicani odioſi 6, 12.
Publicatae res aut perſonae 6, 16.
Publicum, pro carcere 3, 10.
Purgationis juſjurandum 5, 19.
Purgatio vulgaris, & canonica 6, 28.
Purpurae uſus non vulgo conceſſus 5, 30.

Q.

Q Et C ſaepe commutantur 1, 30.
Quaeſtionum variae ſpecies: an & vinum 3 8. an liberi pariter ut ſervi torqueantur *ibid.* an ſervi in dominos 3, 9.
Quatenus pro quoniam, vel ut 4 28.
Qui pro quia, vel contra 2, 1. & 3.
Quintilianus *emendatus* 1, 30.
Quod abſit 5, 25.
Quotidiana maxime tractanda 1, 1.

Q

R.

RApta raptori an nubere poſſit 1, 5.
Raſura comae vel barbae 4, 5.
Ratio rationem quaerens 4, 18.
Rationes inanes 3, 23.
Recluſum pro clauſo 3, 15.
Rei capillum ſummittebant 4, 5.
Religio ſuadenda, non imperanda 2, 4.
Reliquiae conditionis antiquae 6, 54.
Repudio teſtes adhibiti 1, 9.
Repudio facto intra quod tempus permiſſae nuptiae 6, 23.
Rerum quotidianarum libri 5, 5.
Reſponſa prudentum an vim legis habuerint 5, 3.
Reſtituti 3, 26.
Reum inauditum damnare 5, 7.
Romanae leges ex Graecis 2, 15.
Romanorum origo ex Trojanis 3, 26.

S.

SAcerdotum beneficio liberati rei 6, 7.
Sacra privata 6, 6.
Sacrum eſſe diis 6, 15.
Sacrilegii poena vivi crematio 5, 7.
Sanguis in cibum & potum 2, 30.
Saturni nomen unde 5, 2.
Σιμπαχία 1. 25.
Scire te volo, Formula 2, 5.
Sciens dolo malo 5, 1.
Seneca *emendatus* 1, 10. & 30. 2, 2. 3, 27.
Sententiam de ſe ferre 6, 21.
Sepelire veſtes, pecuniam, &c. 3, 12.
Sepulchra fodere nefas 3, 18. in ſepulchro morari 3, 19. In ſepulchris accenſae lucernae 3, 19. ſepulchrorum cognitio ad duos pertineat 3, 6.
de Sepulchris cognoſcebant pontifices 6, 2.
Sepultura domus aeterna 3, 6.
Sepultura quibus denegata 2, 16.
Sequens pro ſecundo 5, 30.
Serici uſu privatis interdictum 5, 30.
Servi dominis infeſti in dominos torti, an dominos accuſare poſſint 3, 9. ludo dati 2, 9. & 29. exurebantur olim, non liberi 5, 7.
Servi raſo capite ſumebant pileum 4, 4. novitii pretioſiores 4, 1. quaeſtioni ſubditi ob necem dominorum 5, 13. ab Eccleſia remoti 6, 30. eorum funera 6, 3. ſupplicia 4, 2.
Servitutes ruſticae amittuntur ſolo non uſu, urbanae uſucapione libertatis 2, 12.
Servitus voluntaria 4, 3.
Servitutes precario conceſſae 5, 26.
Sic, pro deinceps 2, 20.
Signa variis rebus impoſita 4, 8.
a Silentio ductum argumentum 3, 7.
Societas inter conjuges 3, 29.
Sociorum mutua ſucceſſio 4, 7.
Solvere unionem 5, 12.
Σώματα pro ſervis 2, 26.
Spectacula ſublata 5, 29.
Sperare pro metuere 3, 15.
Sponſam ſecuritatis ergo apud ſe habere 3, 29.
S. S. E. 3, 3.
Statuae detractae ad damnandum alicujus memoriam 2, 17.
Statuae propriis cujusque ſumptibus hodie ponuntur 3, 3.
Statuae togatae 4, 23.
Stigmatum impreſſio 6, 25.
Stipulatio ſcripta 2, 7.
Subſtitutio pupillaris unde 5, 3.
Succeſſio mutua collegarum & ſimilium 4, 7.
Sudor aquae 1, 16.
Suidas *emendatus* 5, 26.
Sumptus in artificium alieni ſervi facti, nec retentione, nec detractatione ſervantur 5, 21.
Supplicia in exemplum 6, 57.
Supplicii diverſitas ſecundum perſonarum qualitatem 4, 2.
Suſcepti pro clientibus 5, 4
Suſpicionis effectus varii 5, 26.
Ex ſuſpicionibus nemo damnatur *ibid.*
Sutelloſi 3, 1.
Syllabae pro reſcriptis principum 4, 19.

T.

TAcitus *emendatus* 2, 10.
Temo omiſſus 3, 26.
T. & D. ſaepe convertuntur 1, 50.
Tertiarum appellatio ſublata 4 12.
Tertullianus JCtus & Theologus 6, 5.
Teſſera Theodoſiana 4, 51.
Teſtamenta publice depoſita 6, 4.
Theſaura in monumentis 3, 58.
Titulus cauſam ſupplicii continens 1, 13.
Tranſpoſitio literarum & verborum 2, 9. & 10.
de Triboniano quaedam 4, 17.

V.

VAlerius Probus *emendatus* 1, 30. & 2, 16.
Varro *emendatus* 1, 16.
Vaſaria publica 4, 25.
V pro J. 1, 29. & pro F. 2, 6. & pro O. 3, 51.
V & B. literarum commutatio 4, 20.
Venditio pro emptione 4 9.
Venditum pro empto 3, 28.
Ventrales 3, 27.
Verba imperativa, civilia, directa precaria, inflexa, *παρακλητικὰ* 1, 11.
Verba ſervilia 4, 2.
Verum pro juſto 5, 19.
Veteratores ſervi deteriores 4, 1.
Vicarius Thraciae ſeu longi muri 5, 24.
Viciniae ratio ſumma 5, 28.
Vicinus damnum vicino praeſtat 5, 28.
Victor Uticenſis *emendatus* 2, 9.
Viduvium 6, 15.
Vitruvius *caſtigatus* 3, 2.
Vivi crematio quibus olim delictis irrogata 1, 7.
Ulciſcendae mortis ſtudium 5, 13.
Uniones aceto ſolvuntur 5, 12.
Voces barbarae, impropriae, inuſitatae 3, 15.
Voces ex diverſo ſermone conflatae 5, 2.
Voluntas ſola non punitur 3, 17.
Vota pro ſalute principis 2, 6.
Uſusfructus an ſit pars dominii 2, 13.
Ut *pro* aut 5, 5.
Utile tempus 2, 54.
Uxorium 6, 55.
Uxor viri comes in caſtris 4, 30.
Uxorum multitudo 6. 22. & *ſeq.*

F I N I S.

JOSEPHI NERII JCti
ANALECTORUM
LIBRI DUO:

In quibus, praeter ea, quae ad JUS pertinent,

VARIA TAM IN SACRA, QUAM IN PROFANA

HISTORIA,

Et quaedam in TACITO

Explicantur, illuſtrantur, emendantur.

AD ILLUSTRISSIMUM ET REVERENDISSIMUM

DN. EVANGELISTAM TORNIOLUM,

TIFERNI EPISCOPUM,

Et S. Spiritus Magno Urbis Xenodochio Supremum Praefectum.

VIde ſucceſſus rerum tuarum, Vir Ampliſſime: debitores etiam ultro occurrentes, & memores habes. Si reos facis, & in jus vocas (experire) non modo ſequentur, ſed & novo argumento revocabunt. Ubi nunc ſunt illi; qui latitant, vel, ſi paruerint, rabulas conducunt; qui ad raucedinem in ſubſelliis clamant; qui technis, & impoſturis bonum aequum ſubvertere nituntur; qui lites immortales reddunt, &, cum conturbaverint, ſpes Creditorum eludunt? Tnos adeant, & diſcant, per injuriam reos a Legis-latoribus *fugientes* dictos fuiſſe. Non ἐπίθετον, vel ἀντὶ ἐπιθέτου, non eſt *ſequens* perpetuum. Recoquendum eſt nomen illud: & ego, licet capite-cenſus, ſi feliciori ſaeculo natus eſſem, cum vel jam veſticeps Jus incedebat, vel adhuc in cunabulis vagienti Juris-prudentiae Nomothetae laſſare dictabant, Majoribus meis JCtis hoc ſuadere me potuiſſe ſperarem. Sed fluxa nunc, & caduca ſpes illa eſt. Tu potius jam ſpei plenus, dices, de nomine laborandum non eſſe: & ſtatim a rancido debitore quaeres, quid praeſtare valeam, quantum argenti in crumena conditum habeam, quot nomina diſpungi velim, an pariare poſſim. Nimirum ad Thraſoniſmum meum exiluiſti. Equidem ſi copia eſſet, non vana ſpes eſſet. Scires hominem, etiam cum minus exigitur, pecuniae numeratae impotentem, quique non, ut improbi quidam ſolent, prius de re olim augenda foeneratoriam factitando, quam de contracto aere alieno diſſolvendo, cogitet. Nunc a pumice aquam quaereres. Plutus meus nullus eſt: &, ſi aliquis eſſet, perenni funere in dies elatus, & perditus eſſet: ita nos expeculiatos Bibliopolae ſaepe dimittunt, dum exoticas papyros in Officinis avide commercamur. Bellum, inquies, & lepidum commentum! Itane te memorem dicis? Ita. Quod ut intelligas, Actoris perſonâ depoſitâ, amicum induere, mox in Curuli tua ſedens, & jure tuo utens, Dominus, & Judex mihi operam daturus. Sub-duc igitur calculum, & in memoriam revoca, quid aliquando Romae conteſtatus fueris, cum ego ante quinquennium, ut puto, a Cardinali Principe evocatus, Juris-prudentiam inter Purpuram, & Sceptrum, ALTO, & ſublimi loco collocaturus, in domo non ita pridem (inſtat & ſpes nova) Regnatrice, Illuſtriſſimo Auditori Ductor, & Doctor deſtinatus fueram. Fervebat anni tempus, & ego itineris inſolens, ut qui per vicennium, & quod excurrit, numquam domo pedem extuleram, infractus languebam. Complures de ſalute mea ſolliciti amici conveniebant. Tu quoque invocatus aliquando ultro veniſti, & inter deliberantes (aderant enim Togati, & graviſſimi Viri complures) ex aequo cum illis dicendae ſententiae jus adroganti humanitate tibi vendicaſti. Illud caput ſermonis tui fuit, Te a prima aetate veluti filium me obſervaſſe, ſupra viginti annos ſtudia, & actus meos ſpeculatum eſſe. Alia quoque addidiſti. Volentem me retinuiſti; haerentes alios confirmaſti. Sed Valetudo demum, veluti Tribunitia quaedam poteſtas, interceſſit: mox domeſticum Scitum ad centeſimum ferme lapidem me Româ tamdem expulit, & abire juſſit. Revocatum etiam, ab itinere, ab Aula abſtinere coëgit. Sic ego Romam, praeter votum, vix oculis limis, & languidis per tranſitum inſpexi: ſic intra anguſtiora Auguſtae noſtrae moenia obſcurum nomen latui: ſic Magnus Herus ille meus animum retinuit, corpus ad tempus gratioſe abire permiſit. Si verum amamus, Vir Ampliſſime, non plane pro ceriris, & larvatis circumferendi, qui Peruſinam Nemeſin ſcaevam, & ſaevam vix aliquo expiamentorum genere placari poſſe crediderint. Multos vidimus ad Purpuras recta tendentes. non Doctrina, non Probitas, non Genus, non Potentiorum Gratia deſiderabatur. Dicam & illud? Sanctiſſimi quoque Principis clementiores auditae voces ſpes noſtras fovebant, erigebant. Sed & Magnanimum Purpuratum, in quo nec animum, nec ALEXANDRI nomen deſideramus, quem ad Summa ab incunabulis & Roma, & Orbis, & Principes, & Virtus vocant, quem unum Patronum haec Civitas, & Regna quoque ſuſpiciunt, & colunt, quis nobis adeo conciliaverat, ut Togam noſtram praecipuam eſſe vellet, a qua Princeps, & ad ſumma natus Nepos Artem aequi, bonique peteret, quam evocaret, & intra Lares ſuos adſciſceret? Certe Principum Benignitatem, & ſummam, quam ego ſum expertus, ut tu noſti, Humanitatem, haec habent Auctorem. In Exitu tamen felicitatem ecquando experimur? Aliquid ſemper παραδοξότερον noſtra invertunt, & turbant. In hac rerum Scena laetiorem adhuc Cataſtrophen exſpectamus. An & partim jam habemus (quod Summi Principis ſupra priores Gratia fecit) partim ſperamus? Sed ad me ipſum redeo. Nam ego quidem Româ diverti, Tu vero ab ingenio tuo non receſſiſti. Quem ſemel amplexus fueras, fovere perrexiſti, & multis nominibus tibi rurſus obſtrictum, & devinctum retinere voluiſti. In quo, ut agnoſco humanitatem tuam, ita nolim a quoquam deſiderari prudentiam. His tu

cer-

certe praecipue ſubnixus, ad Dignitates iſtas evectus, ad majora quoque adhuc niteris. Et humanitas quidem, qua non pellacior eſt altera virtus, BURGHESIUM Purpuratum devinxit: Prudentia vero, Summi, & Sanctiſſimi Principis divinam mentem pellexit. Sapientiae, & Mathematicarum Diſciplinarum ſtudia prudens omitto, ne quid per aſſentationem auribus tuis aliquis ex inviſoribus meis me dediſſe cauſſetur. Quin etiam invidioſum forte fuerit, ſi dixerim, ſtudiorum ſimilitudinem quamdam me tibi conciliaſſe. Itaque rationes diſpungere pergamus. Jam enim παχυμερῶς comprobatum puto, me inter ſatis memores debitores eſſe, cui non omnia a te in me collata exciderint, ſed potius haereant animo, & oculis obverſentur, ut nec ſit opus, illum memoria refricari. Nunc e re tua eſt, ut opinor, ultro fatentem, & occurrentem, benigne excipere, quando ſolida laudis pars ab humanitate tibi provenit, & enata eſt. Suſtentanda tibi ſpes eſt. Jam enim de nominibus non periclitaberis, qui cautionem hanc habes non extortam, aut per vim expreſſam, ſed a me ipſo conceptam, & a volente oblatam. Satius utique fuerit, debitorem habere, quam decoctorem. Nam quod pertinet ad Librum hunc, quem ſimul adjunxi; gnarus ego ſum, quam parum ad rem factitandam, aut augendam pertineat. Nec ignoro tamen, te non adeo ad rem attentum eſſe, ut aliud tibi placere non poſſit. Supereſt tibi animi magnitudo, qua bonas Artes fovere poſſis; ſupereſt auctoritas: quod ſane non parum momenti habere videtur in Eccleſia, cum alicubi plerique hodie vel eo nomine nobis oppedere, & Regnum in litteris ſibi aſſerere nitantur. En ad Septemtrionem Reges etiam in eam curam defixos, en Principes! Sint igitur & apud nos, ut ſunt, qui ſerio meliores Artes foveant, qui ad eas propenſos homines prolectent, qui alliciant. Ea ſane cura Principe digna, vel his, qui ſint ad latus Principis. Quis enim contra ingruentes Barbarorum turbas, eorum dico, qui typhomania non ferenda, cum integras alienas paginas expilaverint, & horrendis nominibus omnia compleverint, ſuſpici volunt; qui juventutem infatuant; qui ſe nullius artificii, & ineptiſſimos plagiarios eſſe, liquido probant: quis contra hos, inquam, ſine Principis praeſidio ſtare poſſit? Patrum quidem aevo, elegantioribus literis altum ſtertentibus, ſurrexerunt intra noſtram Italiam homines, qui primi docuerunt, quam bene Philologiae cum Juris-prudentia & Diſciplinis conveniat, quaque ratione, avetruncatis tot librorum molibus, ſimplicius Artes tractari poſſint. Sed nonne ea tempeſtate Magnanimi plerique & Romae, & in Etruria floruere? Et illi quidem ſumus, quae a Gothis, aut ab alia quapiam barbarorum illuvie, veluti malorum acceſſiones quaedam provenere. Diligentiae tamen, & laboris, ſi viverent, non eſſet cur eos paeniteret, quod alibi in Europa Auctores invenerint, hodieque gentes quaedam illorum inſtitutum retineant. Sed nae ego magnum capto inſortunium, ſi aliquis forte ex emiſſariis diverſae partis in haec aliud agens inciderit. Igitur ad te, tuamque auctoritatem e re nata confugiam, Vir Ampliſſime. Tu conatus adverſos ſedare, meis vero favere potes: ſcio, & voles. Ita ſpes noſtras impleat, & votis tuis Deus annuat. Auguſta noſtra. Martinalibus Anni M. DC. XIX.

AD LECTOREM.

STudiorum noſtrorum guſtum aliquem his libris, Lector, dare decreveram: & commodum anno ſatis opportune, ut videbatur, Illuſtriſſimus, &, quod inter praecipuas illius laudes pono, doctiſſimus Umbriae praeſes ANTONIUS DIAZ Epiſcopus Caſertanus, & cum eo V. Viri Scholae noſtrae conſtituendae, a vulgari ſemita me revocantes, novam provinciam tradiderant, ut nimirum inter alios juris Anteceſſores Pandectas interpretarer. In eo munere periculum feci, an aliquod apud noſtros hujus operae pretium eſſe poſſit. Expertus ſum enim, non, pro reliqua Sapientia, de nobis, deque rebus humanis bene-mererí eum ſtuduiſſe, qui mortalibus auctor fuit, ut relicta protrita, & vulgari ſemita, alia flecterent, & diverterent. Certe huic Dogmati audientes, in lapidoſum, & calculoſum iter incidere, inter obſtructos, & ſenticoſos amfractus haerere, inter incerta veſtigia anxie, & ſuſpenſa gradu progredi neceſſarium eſt: adeo ut vir ille, ceteroqui Sapientiſſimus, nil aliud, niſi ἔριν hac ratione in Orbem immittere, & homines inter ſe committere voluiſſe videatur. Equidem qui receptos, & veteres mores vel immutare, vel antiquare ſtudeat, arduum, & aleae plenum opus aggreditur. Nec ego tamen aliud de ea Juris tractandi ratione modo dicturus ſum, publice conteſtatus, originem noſtram, id eſt, italicam eſſe, & ab ipſis Juris Conditoribus anxie praeſcriptam. Ad hoc vero ſcribendi genus quod attinet; quid proferre poſſim, non ſatis video. Non enim qui ſcribit, indigenis tantum, ſed & exteris ſcribit. At ego de utrorumque judicio non injuria ſollicitus fuerim. Cum enim plerique ab eo abhorreant, multa in me deſiderabunt, multa requirent: recentiorum dico nomina in congeriem prolata, communes ſententias, quae in ſubſelliis hodie regnant, & alia hujuſmodi. Alii vero fortaſſe inſtructiores multa notabunt, ut puto, multa improbabunt. Utriſque aliquid in limine renuntiabo. Et priores quidem illos hoc ſcire velim, me non id modo agere voluiſſe, ut verboſis Commentariis hinc inde a pluribus dicta colligerem, & amplum volumen explerem. Alia lon-

longe, & diverſa mens in hoc opere mihi fuit: quod conſilium ſi improbant, non eſt, cur in hoc libro legendo tempus terant, & bonas horas perdant. Redeant, ſuadeo, ad ſuos Commentarios, quos affatim illis ſuppeditavit ſuperior, ſuppeditat & praeſens aetas. Nec tamen ideo mihi ſuccenſeant, nec me indicta cauſſa condemnent, quaſi aut ego illos vituperem, aut non intelligam: non enim puto, me tam graviter peccaſſe, ut tam acerbe, tam inclementer accipiendus ſim. Quod ſi feroculus aliquis tyro, vel juvenili fervore elatus, Judex mihi ſedere voluerit, vel quicumque fortaſſe, in hoc ſcribendi genere minus exercitatus, obſcuritatem cauſſetur, nec ea, de quibus judicet, ſatis intelligere poſſit, hunc ego hominem ſcire velim, me de eo non laborare, & ſecurum horum judiciorum in utramque aurem dormire. Eum ex his eſſe conjecerim, qui lapidem a cane morſum calcaverint. Characteres ignorantiae mihi ſunt protervia, & temeritas. Docti, humani ſimul eſſe ſolent: nec a ſe alienum putant, fateri, ſi quid non intellexerint, nec antea perceperint. Si vero hic liber tam felix fuerit, ut in Eruditorum etiam manus aliquando pervenire poſſit, eos ego exoratos velim, ut hujus ſaeculi mores reſpiciant. Nam quae ipſis pretioſa Cimelia videntur, plerique quiſquilias eſſe cenſent, & ad ea, quaſi ad Juris-prudentiae Mileſias convenire ſolent: ſi modo convenire Auditores poſſunt, & non potius pretio, aut alia qua ratione conducti (ne quid gravius dicam) Athenaeum frequentant. Scis, Lector, Romanum Architectum olim dixiſſe, ceteros Architectos rogare, & ambire, ut architectentur: ſibi vero a Praeceptore traditum fuiſſe, Rogatum, non rogantem oportere ſuſcipere curam. *Hodie plerique contra rogant potius, & ambiunt: quod indigniſſimum facinus ſi admittimus, non eſt cur conqueramur, hujus ſanctiſſimi ſtudii Majeſtatem adeo eviluiſſe, ut toga propemodum in ludibrium, & propudium verterit. Sed ad eruditos, & doctos viros redire malo. Novi, a quibusdam ex illis identidem Italicum hunc tractum rudem, & jam minus cultum dictum, & habitum fuiſſe. Quid, ſi verum eſt, inquies, & res evincit? Audi me, quaeſo, quiſquis es, vir optime. Honor, & praemium, ut ſcis, alit Artes, omneſque incenduntur ad ſtudia gloria. Nunc autem fatum eſt hoc Italiae, ut Principes, ferme aliis rebus intenti, non admodum de amoenioribus litteris inſtaurandis laborent. Quin etiam haud facile Philologus evitare poterit, quin inter Paedagogos rejiciatur. Igitur, cum pretium operae non ſit, vix aliquod ingenium, niſi venale, reperias, quod hanc aleam ſubire velit, & ab eo nomine non abhorreat: Italica tamen ingenia acerrima eſſe (abſit verbo invidia!) clamant alia, & poëſeos ſtudium ſatis probat, in quo vernacula lingua ad miraculum, niſi fallor, effloreſcit. Sane quis diurna, nocturnaque manu libros evolvere velit, quis inſudare in eo ſtudeat, ex quo non niſi contumelias referat, quod etiam ad purpuras, & ad majora nitenti aditum praecludat? Quod ſi quis tamen, natura forte duce, in melioribus Artibus profecerit, idque alios ignorare noluerit, nae ille firmo, & conſtanti animo indiget. Miſera oſtentatio doctrinae! Non melius nugator, aut praeſtigiator audiet. Si quid cultius, aut doctius extulerit, ſtatim a nebulonibus naſo ſuſpendi intelligit: plerique, more humani ingenii, quae ignorant, vituperant. Ideoque cati, callidique homines jam illud doctrinae genus, quamquam poſſint, vix publice tractant: nec tamen adverſantur, aut ignorant. Scio ego, apud nos quoque complures eſſe, quos e Republica ſit, ſua publici juris facere. Sed quis erigit jam ingenia pereuntia? quis publicis rebus ſtudet? Redeant, o redeant meliores anni; reſurgant Heröes illi Medicaei, illi Muſarum patroni: videbimus & Politianos, quos deſideramus, & Muſarum alumnos videbimus. Hanc ſpem facit Gentis antiqua, & ingenita virtus. Nec adeo ſenio confecta, aut effoeta torpet Italia, ut jam illius ſterilitati ſaevus aliquis, & immitis impune illudere poſſit. Interim, Lector, ſi ego, diverſis moribus nutritus, alicubi lapſus ſum, Analecta ſcito. Peniculum ſumas, ut everras; vel potius, quae tua humanitas fuerit, hominem ſemper diſcendi avidum admoneas, corrigas. Quod ſi unam forte, aut alteram melioris notae obſervationem nactus fueris, faveas.*

A P O S T R O P H E

Ad Analecta Excellentiſſimi JCti D. Joſephi Nerii
In Patrio Gymnaſio Peruſino Juriſprudentiae
Profeſſoris meritiſſimi.

S C A Z O N T E S.

ITo libelle, te ſuis ſacris ſolvit
 Pater, parenti nomen, & potens omen
 Serves adeptum; quaſlibet plagas nactus.
Ito, miniſter fulminis, quibus regnat
 Ales, latinae ſplendor, & decus gentis:
 Aſcende tutus caſtra Tarpei collis,
 Urbis Quirites jure te frui gaudent.
Ito, profectus Cecropes, Athenaeum
 Cecropis olivas hic tibi parat Pallas.
 Aſcende culmen Phorcynis ſacrum Muſis,
 Metit decoras Phoebus hic tibi lauros.
Ito per omnes cardines Soli, & Coeli:
 Quos luce luſtrat roſcida thorum linquens
 Cephalaea conjugis, & quibus micat Titan
 Serus, Bootes tarda, qua piger quatit
 Sarraca, arenis Phoebus & quibus fervet.
Fas ſit Tonantis lucidas domos Aſtris
 Penetrare, fas ſit & Themin Jovis prolem
 Coelis locatam; Virginem inter, & Libram
 Adire, ut exul rurſus ad Solum migret.
 Ignota pandis hactenis viris jura.
 Praepete volatu ſinde nubilum Coelum
 Securus, alas non tibi Icari Sole
 Finxit liquentes Daedalus, at geris fortes
 Victoris atrae Gorgonis Ducis pennas.
I, curre, vive docta per ora, Juſtamque
 Te gloriare Nerii patris prolem.

E'λληνικῶς

[illegible]
[illegible]

Id eſt verbo ad verbum:

Multa aperis multis non cognita jura peritis:
Quanta tibi, Neri, *gloria, quantus honos!*

Andreas Thorellus, JCtus Gallus.

JO-

JOSEPHI NERII JCti ANALECTORUM LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Indicata quaedam ex antiqua Scriptura in Pandectis.

MUlta clam Libellionibus ab Archetypi Florentini Calligraphia ad libros noſtros permanaſſe opinor. Ulpianus in *l. plerumque* 10. *§. ſi res in dotem* 6. *D. de Jur. dot.* ita ſcribit: *Si res in dotem datae fuerint, quamvis aeſtimatae, verum convenerit, ut aut aeſtimatio, aut res praeſtetur, ſi quidem fuerit adjectum, UTRUM MULIER VELIT, ipſa eliget utram malit petere, rem, aeſtimationem; verum ſi ita fuerit adjectum, UTRUM MARITUS VELIT, ipſius erit electio.* Reſtituunt, *utrum malit petere, rem, an aeſtimationem.* Puto ſcriptum fuiſſe, *utrum malit petere, rem, aeſtimationemve:* nam articulum disjunctivum inter *rem*, & *aeſtimationem* poſitum dicemus, ne turbet aliquem, ſi ad vocem, *verum*, referatur. At Librarius, *aeſtimationem VEram*, ita ſcriptum voluit, aut eadem ſyllaba ad utramque vocem pertineret: quod & alibi frequenter uſurpavit. In *l. qui in jus* 177. *D. de reg. Jur.* *Qui in jus, dominium vel alterius ſuccedit, jure ejus uti debet;* quidam codices ita ſcriptum praeferunt: *qui in jus, dominiumve alterius;* alii ſic: *qui in jus, vel dominium alterius.* Puto ſcriptum fuiſſe: *qui in dominium, vel alterius jus ſuccedit:* idque Librarium ſic exprimere voluiſſe, *vel alterIUS.* Graeca metaphraſis *lib. 2. Baſilic.* id ipſum confirmat: ὁ τὴν ἑτέρου δεσποτείαν ὑπεισιὼν, ἢ τὸ δίκαιον, τοῖς αὐτοῦ δικαίοις ὀφείλει κεχρῆσθαι. Forte ſic etiam in *l. 9. D. de liber. cauſ.* nam ubi vulgo legitur, *Quia non debet alterius colluſione, aut inertia alteri jus corrumpi*, ſuſpicari poſſumus, ita expreſſum fuiſſe, aut exprimi debuiſſe: *alterIUS*, id eſt, *alterius jus.* Et vulgata tamen ferri poteſt, *l. 58. §. item Celſus* 1. *D. pro ſoc.* ſic & in *l. 7. §. interdum* 11. *D. ad Macedonian.* *Quamquam*, inquit, *ſi ipſe pater praepoſuiſſet merci ſuae, vel peculiarem exercere paſſus eſſet, ceſſaret Senatus-conſultum:* ſupplent, *rem peculiarem exercere;* ego vero aut ad mercem referam, aut dicam, *peculiaREM*, id eſt, *peculiarem rem*, librarium deſcribere voluiſſe. Item, antequam hoc Analectum mittam, Pauli verba vere, ut puto, reſtituam in *l. 8. §. 1 D. de legat. 2.* *Si ita legetur: SEMPRONIO DECEM, AUT, SI NOLUERIT, HOMINEM STICHUM LEGO: hoc caſu duo legata ſunt, ſed uni contentus eſſe debet.* Sic in Pandectis Flor. alii aliter ſcribunt, ita nimirum, *uno contentus:* nam non viderunt ſic exprimi potuiſſe, *uniCOntentus eſſe debet;* id eſt, *unico contentus.*

CAPUT II.

Explicata l. in illa ſtipulatione 8. & l. hoc jure 10. D. de verb. obl.

CReditum eſt, pugnare Pomponium in *l. hoc jure* 10. cum Paullo in *l. in illa ſtipulatione* 8. *D. de verb. obl.* Pro ſumma concordia viſum eſt adhuc, in verbis Paulli aliud eſſe in exſolutione, aliud in ſtipulatione, *l. obligationum* 44. *§. 5. D. de obl. & act.* id vero in verbis Pomponii locum habere non poteſt. Verba Paulli ſunt *l. 8.* *In illa ſtipulatione: SI KALENDIS STICHUM NON DEDERIS, DECEM DARE SPONDES? mortuo homine, quaeritur, an ſtatim ante Kalendas agi poſſit. Sabinus, Proculus exſpectandum diem actori putant; quod eſt verius: tota enim obligatio ſub condicione, & in diem collata eſt: & licet ad condicionem committi videatur, dies tamen ſupereſt.* Mittamus, quod quidam dicunt, ſcripſiſſe Paullum, *ante diem condicio committi videatur;* quaſi nempe notis A. D. expreſſe, non coeperit Tribonianus: nam haec ſententia ſcita magis, & lepida, quam vera mihi videtur. Sane nimis obtuſum faciunt Romanae Sanctionis Architectum, dum adeo non intellexiſſe volunt, quod διὰ σημείων ſcriptum eſſet, ut etiam antiquam ſcripturam perverterit, & pro illis *A. D. condicio*, retulerit, *ad condicionem.* Mittamus haec, inquam. Dicitur, hic Stichum eſſe in exſolutione; decem vero in ſtipulatione. In ſtipulatione autem, a Pomponio relata, non invenimus quod ſit in exſolutione, non in ſtipulatione. Verba Pomponii *l. 10.* *Hoc jure utimur, at ex hac ſtipulatione, SI L. TITIUS ANTE KALENDAS MAIAS IN ITALIAM NON VENERIT, DECEM DARE SPONDES? non ante peti quidquam poſſit, quam exploratum ſit, ante eam diem in Italiam Titium venire non poſſe, neque veniſſe: ſive vivo, ſive mortuo id acciderit.* Non nego, quod dicitur, in verbis Paulli aliud eſſe in exſolutione, aliud in ſtipulatione, *l. ſi ita ſtipulatio* 39. *D. de oper. libert.* Sit utcumque! ſed probandum adhuc cenſeo, ideo ante diem agi non poſſe, quod dies ſolutioni adſcriptus ſit, promiſſoris gratia: nam utique adſcriptus eſt promiſſoris gratia, *l. cum tempus* 17. *D. de reg. jur.* ſed ita tamen, ut exſolutioni ſit adſcriptus. Cum itaque ſolutio amplius ſpectari nequeat, mortuo Sticho, jam dies ſtipulationi committendae non videtur obſtare. Ego puto, hanc rem ex ipſis Paulli verbis expediendam eſſe. Ratio, quam Paullus adfert, illa eſt: *tota enim obligatio ſub condicione, & in diem collata eſt: & licet ad condicionem committi videatur, dies tamen ſupereſt.* Haec expendenda, ni fallor. Dum dicit Paullus, totam obligationem ſub condicione, & in diem collatam eſſe, intelligit, diem non modo pertinere ad illam obligationis partem, qua Stichi exſolutio continetur, ſed ad ipſam quoque ſtipulationem, qua decem continentur: nam dicit totam. Duo igitur ſpectanda ſunt, ut obligatio committi videatur, condicio, & dies: ita ut ἀπὸ κοινοῦ ſic diem exaudiamus; *Si Kalendis Stichum non dederis, Kalendis decem dare ſpondes?* mortuo Sticho, quod pertinet ad condicionem, ſtipulatio commiſſa eſt: ſed, quia diem praeterea ſpectare debemus, in quem collata eſt non modo Stichi exſolutio, verum etiam ſtipulatio; ideo dies adhuc ſupereſt, & dies exſpectandus actori, juxta Sabini, & Proculi ſententiam. Nam licet hi diverſae ſectae auctores in compluribus articulis diſſenſerint, eos tamen in eo conveniſſe Paullus retulit: & ſane dies ex poſt-facto non mutatur, licet, mortuo Sticho, condicio evaneſcat, *l. inſulam* 124. *D. de verb oblig.* Hac ratione Proculum etiam dixiſſe puto, *propemodum poenam eſſe commiſſam*, in *l. cum ſtipulatus* 113. *D. eod.* nam, *propemodum*, dixit, ut Paullus, *& , licet ad condicionem committi videatur; dies tamen ſupereſt.* At in ſtipulatione, a

Pomponio relata, diem hoc pacto exaudire non licet: nam in illa ſtipulatione, *Si L. Titius ante Kal. Majas in Italiam non venerit, ante Kal. Majas decem dare ſpondes?* praepoſterus ordo eſſet. Qua ratione paene conficiemus illud ipſum, quod dicebat Paullus, in ſuperiori ſtipulatione Sabino etiam, Proculoque placuiſſe: nam in illa ſtipulatione, *Si Kalendis Stichum non dederis, decem dare ſpondes?* niſi exaudiamus diem in poſteriori quoque obligationis parte, ut decem, quae in ſtipulatum deducta ſunt, non aliter quam Kalendis, & deficiente condicione debeantur, incidimus in ὕστερον πρότερον. Quippe quoties ſtipulationi dies adjecta non fuerit, praeſenti die debetur, *l. in omnibus* 14. *D. de reg. jur.* niſi dies contineatur, *l. quoties* 24. *D. de oper. libert.* ſed hunc ordinem antiqui refugiunt. Juſtinianus ὕστερον πρότερον admiſit non modo in ſtipulatione dotali, ſed etiam in omnibus, nempe tam in contractibus, quam in ultimis voluntatibus, *l. praepoſteri*, 25. *C. de teſtam.*

CAPUT III.

De occurſu, in l. 4. D. de off. Proc. & Leg. *Vopiſcus reſtitutus. Taciti locus conclamatus, & depoſitus, certa conjectura ad vitam revocatus.*

DEceſſorem Proconſuli, Proconſulem Deceſſori obviam prodire olim certum, & ſollemne fuit; indicat M. Tullius, qui, ad Appium ſcribens, more majorum id exigi profitetur. Idem oſtendit & Magiſtratus, & Legationes Civitatum Proconſuli occurrere conſueviſſe. Ad hunc morem pertinent etiam quae Juſtinian. ſcribit *Nov.* 95. & Euſtath. *de tempor. cap. de dueb. dieb.* Ulpian. tamen in *l.* 4. §. 4. *D. de off. Proc. & Leg.* ſignificare videtur, Proconſulem rite, & ordine facturum, ſi per edictum excuſet, ne Provinciales ei publice, vel privatim occurrant: cur ita? Puto, quia profuſi ſaepe homines in hoc officii genere, ut invidioſum magiſtratui eſſe poſſit, ſi veluti Princeps excipiatur. In vita Fulgentii Epiſcopi Afri, cum ab exſilio reverteretur, ſcriptum: *populum per omnes prolixi itineris vias in occurſum ejus tedeadiſſe cum laceruis, & lampadibus, & arborum frondibus.* Ita cum ramis proceſſere obviam Domino, & Servatori noſtro pueri Hebraeorum: & filii Prophetarum in Hierico Eliſeo 2 *Reg. c.* 11. *comm.* 15. Ad Principem potius id pertinere videtur, cui Senatus etiam occurrebat. Plura de hoc Caſſiodor. *lib.* 12. *ep.* 18. & 19. Sed cetera mitto: Taciti modo deſperatum locum proponam. Proponam, &, quod pace ſit eorum, qui ultimam huic operi manum impoſuiſſe crediti ſunt, germana verba reponam. *Lib. Annalium* 14. *cap.* 61. cum Nero conjugem Octaviam revocaſſet, ſcribit Cornelius: *itur etiam in Principis laudes: repetitum venerantium.* Latet hic adverſaria, & pugnaciſſima vox, *Antiam.* Antium, Colonia, cognataque, ſemper aemula tamen Urbis aeternae, quae non ſemel olim, violato foedere, temeritatis poenas dedit, nunc etiam proprii nominis clade conſanguineum imperium perditum ire tentat. Reſcribatur igitur, *repetitum venere Antium.* Obvia paſſim illa loquendi ratio. Apul. *Apolog. Accuſatum, an interrogatum veniſti?* & rurſus: *palaeſtritam, non Magum accuſatum veniſtis?* nil certius! Ita ſcripſiſſe Tacitum & quae praecedunt, & quae ſequuntur, ſatis ſuperque declarant. Tyrannus Antii, non Romae tunc morabatur, & vere morabatur. Hic locus puerperio Poppaeae filiae, quam ſuſcepit, & quartum intra menſem Antii extulit. Mirabimur, plebeculam laudes repetitum, Antium venire potuiſſe, qui legimus, omnem Senatum ſub recentem partum Antium effuſum? & legimus *in ſequenti Annali* 15. eo jampridem Populi Romani adulatio pervaſerat; *cap.* 67. *lib.* 4. *Concurſusque oppidanorum, diſpoſito milite, prohiberentur.* Et rurſus *extremo libro cap.* 74. *in proximo Campaniae adſpici. Eo venire Patres, equites, magna pars plebis.* Sueton. *Caligul. cap.* 4. *Populi autem Romani ſenam, aetatem, ordinem omnem uſque ad* XX. *lapidem effudiſſe ſe.* Quod etiam ipſe Princeps quibusdam occurreret, quodque amplior honor haberetur, ſi ſtans, quam ſi ſedens exciperet, aliis notatum eſt. Spartian. *in Hadrian. cap.* 8. *Serviano ſororis viro, cui tantam detulit, ut ei venienti, de cubiculo ſemper occurrerit.* Locum tamen Vopiſci *in Carino, cap.* 2. vix eſt, ut viri doctiſſimi reſtituerint: *Habuit gemmas in calceis: niſi gemmata fibula uſus non eſt. Balteum etiam ſaepe gemmatum. Regem denique illum Illyrici plerique vocitarunt. Praefectus numquam* coss. *obviam proceſſit.* Emendant, *Praefectis, aut Conſulibus:* nempe intelligi volunt, Carinum neque Praefectis, neque Conſulibus obviam proceſſiſſe. Ego puto, Vopiſcum ita ſcripſiſſe: *Regem denique illum Illyrici, plerique vocitarunt Praefectum: numquam* coss. *obviam proceſſit.* Scimus, Praefectum praecinctum, & duo praecipua ejuſdem inſignia fuiſſe, Carpentum, & Gladium. Quod igitur cultu Regio, gemmiſque in calceis Carinus uteretur, Regem dicebant Illyrici: quorum etiam in Orientis Imperio ſubſequentibus temporibus peculiaris Praefectus-Praetorio fuit, cujus crebra mentio in *Novellis*, & in *Codic. lib.* 1. *tit* 26. & alibi: ejuſdemque peculiaria ſymbola in Notitiis relata. Quod vero idem Carinus Balteum gemmis inſignem haberet, & militari cingulo praecinctus videretur, plerique alii Praefectum vocabant: ſi quidem Praefectorum Praetorio poteſtas maxima, & proxima Principali fuit, ut oſtendit Caſſiodorus in propria forma *lib.* 6. & Principes noſtri declarant in *l.* 1. *C. de offic. vic.* Zoſimus ſecundum ab Imperatore Magiſtratum dicit: eamdemque Praefecturam βασιλείαν ἀπόρφυρον, id eſt, *Regnum ſine purpura* appellavit Eunapius. Trebellius quoque in *Salonino Gallieno*, & *in altero Gallieno*, *Auratos conſtellatosque balteos* nuncupat. Vide & *lib.* 11. *C. l.* 1. *Nulli licere in fren.* Qui de occurſu plene dicere vellet, illud etiam tractare deberet, quo habitu cuique procedendum ſit; cum inſignibus, an ſine: & alia hujuſcemodi ad priſcum morem. Nobis modo ea mens non fuit. Taciti ſententiam, & verba reſtituiſſe ſatis eſt: omnino vindicandum a ſtigmate, & ab injuria vetuſtatis nobile os Hiſtorici.

CAPUT IV.

Tacitus emendatus, explicatus. Miſſio ignominioſa in l. 6. D. de re milit.

PErgamus in Tacito! vexarunt locum *lib.* 1. *cap.* 28. *Annal.* de Lunae defectu. Ait: *noctem minacem, & in ſcelus erupturam fors lenivit: nam Luna clariore paene caelo viſa langueſcere.* Corrigunt quidam, *claro repente caelo*; alii aliter. Ego minus tritam occaſionem mendo dediſſe crediderim, & ſcriptum fuiſſe, *Luna clarore plena caelo viſa langueſcere*: quae lectio ad antiquam ſcripturam ſine dubio magis accedit, quae habet, *clamore pena.* Clarorem appellat Solis lumen, Lunae globo receptum: nam, ut Lucretius ait, *lib.* 5. *v.* 576.

—— notham jactat de corpore lucem.

Plena igitur Luna dicitur, & clarore plena: πανσέληνον σχῆμα Luna finita dicitur Auguſtino *de C. D. lib.* 15. *cap.* 14. *Tantas menſis, quantus & nunc eſt, quem Luna coepta, & finita concludit.* Quaedam in eamdem ſententiam ſcribit etiam Caeſarius *Dialog.* 1. hanc Lunae varietatem eleganter humanae naturae comparans. Firmicus *lib.* 4. *Eſt itaque Luna aut ſynodica, aut plena, aut dichotomos, aut monoides, aut amphicyrtos.* Vetus Scholiaſt. Juvenalis *Sat.* 7. *Semeſtris autem Luna dicitur, cum menſis medium*

diam permenſa eſt ſpatium; aut xymam dicit, hoc eſt, aut, ut plexa ſit, parum admodum deeſt, cum vel et annulus in orbem collecta eſt. Sic & *fumores* dicit Tacitus *lib.* 14. *Annal. cap.* 36. & Apul. *lib.* 11. *Metam.* Idem Apul. *nigorem*, *plangorem*, *putorem*, *putorem* dixit, ut & Apicius, qui etiam uſurpat *Alborem*: *fancium* item *sendorem*, Apul. *lib.* 4. *Met.* Ita pariter a fluore Fluonia, vel Fluona priſcis dicta: *Junonem enim Fluonam veteres colebant, quod eam ſanguinis fluorem in conceptu retinere dicerent*; ut Feſtus ſcribit in dictione *Fluoniam*. Arnob. *lib.* 5. *Etiamne fluore de ſanguinis, & ex genitalibus amputatis arbor malienata eſt punici?* Sed & *lucu fluorem* potius, quam *florem*, Tertullian. ſcripſiſſe putarem *de Pœnitent. principio.* Legimus & *pincorem*, pro tranquillitate in *antiq. Gloſſ. & apud vet. interpr. Eccleſiaſtic. cap* 4. & 39 rurſus in Gloſſis, κυβευμὸς, *alor*: ab alea nempe Plaut. *Moſtellar. Act.* 3. *ſc.* 1. *v.* 112. *Speculo claras, clarorem merum.* In eo Taciti loco, ſic accepto, qui fruſtra, *caelo*, addi dicunt, faciunt, ut quaedam hic ſubnectenda putem, quibus loquendi ratio Taciti propria declaretur, & ejuſdem ſententiae quaedam reſtituantur: nam frequenter utitur Tacitus ſexto caſu ἀπλῶς. Si hoc animadverterimus, facile intelligemus, qua ratione reſtitui poſſint corrupta verba *lib.* 11. *Annal. cap.* 23. *recentia haec: quid ſi memoria eorum inoriretur, qui Capitolio, & ara Romana manibus eorumdem proſtrati?* Ita legendum: ut alibi ἀντιστρόφως dixit, *vetera haec: ſed recens diſcrimina patris filia connectebat. lib.* 16. *cap.* 30. vult ſententia, Atrocia quidem eſſe priora exempla, verum eſſe recentia: adhuc atrociora eſſe vetera, ſi memores, inquit, eſſe voluerimus antiquorum illorum Romanorum, qui pro ipſo Jove Capitolino, Romanis ipſis ex arce ſpectantibus, tamquam victimae, manibus eorumdem Gallorum ſtrati ſunt. De obſidio Capitolii, & de Romanorum caede ſenſit: res nota. Sic *lib.* 3. *cap.* 34. *Multa duritiae veterum melius, & laetius mutata*; & *lib.* 14. *cap.* 8. *Aliam fere litore faciem nunc*; & rurſus *cap.* 20. *Si conſideret, Theatro dies totos continuaret*; & *lib.* 1. *Hiſtor. cap.* 71. *Hibernis Alpibus tradunt*; & *lib.* 2. *cap.* 16. *balneis interficitur.* Item *eodem lib. cap.* 47. *praemiſſi Moeſia*; & rurſus *cap.* 73. *ſpeculatores Syria*: licet utroque loco ex libris praepoſitiones adſtruant. Item *lib.* 4. *Hiſtor. cap.* 24. *lectos Legionibus Dillio Voculae*: quo pariter loco Mureti adjectione minus opus eſt. Sic etiam dicitur *lib.* 2. *Hiſt. cap.* 98. *mare quoque Eteſiae flabant*; & *lib.* 3. *cap.* 13. *iiſdem campis illis ſuderint.* Sic & Catullus:

Puella namque quae meo ſinu fugit.

Sed omitto alia ſexcenta. Ejuſdem rei ignoratione lapſi ſunt etiam veteres juris Interpretes: nam cum Arrius Menander in *l.* 6. §. 7. *D. de re milit.* ſcripſiſſet: *Quod ſi miles impatientia doloris, aut taedio vitae, aut morbo, aut furore, aut pudore mori maluit, non animadvertatur in eum, ſed ignominia mittatur*, Accurſius explicat, *ignominia remittatur.* Minime vero! nam Menander nil aliud vult, niſi militem cum ignominia dimittendum eſſe: de qua miſſione plura Ulpian. in *l.* 2. *D. de his, qui not. inf.* & in *l. ult. D. de fur. balnear.* Is ego miles ignominia mittitur, licet ei poena remittatur, ut etiam teſtamentum aperitur ejus, qui manus ſibi intulit non metu criminis, ἀλλ' ὡς μὴ ὑποφέρων τὸ παρενοχλοῦντα αὐτὸν νόσον, *impatientia doloris*, ut Graeci reddunt verba *l.* 1. §. *ſi ſibi manus* 22. *D. ad SCtum Silanian.* Praeterquam quod ibidem idem Menander dixit, *militia rejicitur*; & in *l.* 29. *D. de liberal. cauſ. caſtris rejicietur.* Apul. *de mund. Aquilo, qui ſeptem ſtellarum regione generatur.* Trajan. apud Plin. *ep.* 61. & 102. *lib.* 10. *Cognovi litteris tuis.* Ambroſ. *ep.* 7. *lib.* 1. *Recognovimus litteras ſanctitatis tuae boni Paſtoris excubias.* M. Tullius *in ſomn. Scip. cap.* 3. *Et quibus erat ea minima, quae ultima caelo, citima terris luce lucebat aliena.* Vulgo, *ultima a caelo.* Apud Tacitum caelo viſam lunam intelligimus editam, non terra, aut mari, ut putabant, prodeuntem, aut emergentem: tunc enim langueſcit ferme ob vapores. Nota quae de Sole quoque ab eodem Tacito narrantur in *de morib. Germanor.* Sic etiam ἐμφατικῶς apud Petron. *cap.* 126. *Vides me? nec auguria novi, nec Mathematicorum caelum curare ſoleo: ex vultibus tamen hominum mores colligo, & cum ſpatiantem vidi, quid cogites, ſcio.* Caelum dixit, *Mathematicorum.* Hieron. *lib.* 13. *in Eſaiam cap.* 47. *Pro eo quoque quod nos juxta Symmachum, & Theodotionem interpretati ſumus, ſtent, & ſalvent te augures caeli. LXX. mihi feſtinus tranſtulerunt*, σωσάτωσάν σε, *qui enim... σε οἱ ἀστρολόγοι τοῦ οὐρανοῦ; id eſt, ſtent, & ſalvam te faciant Aſtrologi caeli: qui vulgo appellantur Mathematici, & ex Aſtrorum curſu, lapſuque ſiderum res humanas regi arbitrantur.* Hoc, *mihi feſtinus*, Hieronymus dici vult.

CAPUT V.

Explicata, & emendata l. 1. §. antepen. D. de offic. Praef. urbi.

SI verum amamus, non vidit quid vellet Ulpian. qui ſcripſit, popularia ſignificare populi conſeſſum theatralem in *l.* 1. §. *antepenult. D. de offic. Praef. urb.* Ait JCtus: *Quiet quoque popularium, & diſciplina ſpectaculorum ad Praefecti urbi curam pertinere videtur. Et ſane debet etiam diſpoſitos milites ſtationarios habere ad tuendam popularium quietem, & ad referendum ſibi, quid ubi agatur.* Hanc rem optime declarat Caſſiodorus, ut & in univerſum Praefecti urbi officium *lib.* 6. *var. ep.* 4. *Habes copioſe unde tibi gratiam tantae civitatis acquiras, ſi merces diverſae ſub nulla venalitate vendantur; ſi exhibitio ſalubriter accenſa thermarum, rapinarum ardoribus non tepeſcat: ſi ſpectaculum, quod praebetur voluptati, non ſit cauſſa litigii: ſuaviter enim egit, gratum eſſe populum quiſquis in certaminibus partium, declinat invidiam. Tanta eſt enim vis glorioſae virtutis, ut etiam in rebus ſcaenicis aequitas deſideretur.* Et *lib.* 1. *ep.* 44. *Audiebit ergo ſeditioſos, & a diſciplina publica deviantes, noſtra auctoritate percellere. Quieſcat concertantium fervor animorum. Bona pacis, quae, Deo propitio, noſtro labore meruiſtis, cur ſeditionibus foedantur illicitis?* Plura ad hanc rem *eod. lib.* 1. *ep.* 31. 32. & 33. ſed illa praecipua, & Ulpiani verbis gemina: *Si vero Senator civitatis immemor quemquam ingenuum nefaria fecerit caede vexari, protinus relatione transmiſſa, perennitatis noſtrae mulctam perculſus excipiat. Ep.* 32. ait, *relatione tranſmiſſa*: nimirum a Stationariis, ut Ulpian. ſcripſit. Conſtat igitur, popularia dici pro factionibus illis quatuor, Veneta, Praſina, Albuta, Ruſſata; de quibus idem plura ſcripſit *lib.* 3. *ep.* 51. *Hoc tantum dicimus omnimodis ſtupendum, quod illis ſupra certa ſpectacula fervor animorum inconſulta gravitate rapiatur. Tranſit Praſinus, pars populi moeret. Praecedit Venetus, & potior turba civitatis affligitur. Nihil proficientes ferventer inſultant: nihil patientes, graviter vulnerantur: & ad inanes contentiones ſic deſcenditur, tanquam de ſtatu periclitantis Patriae laboretur.* Cyprianus *de Spectac. Quam vana ſunt ipſa certamina! lites in coloribus, contentiones in curribus, gaudere quod equus velocior fuerit, moerere quod pigrior.* Per colores, ut puto, factiones, & partes intelligit. Ad hoc traho *diſcrimina popularium per precivum*, quod ſcripſit Tertull. *de Spectac.* apud quem eadem deſcriptio colorum, aliorumque, quae apud Caſſiodorum. Sueton. *Neron. cap.* 20. *Quinque milia juvenum elegit, diviſi in factiones plauſuum genera condiſcerent.* Sic & τὰς δήμους Graeci dicunt, de quibus in *Novell.* 17. *cap.* 2. Conſtat vero ex eod. Caſſidoro *lib.* 1. *ep.* 3. conſuetudinem inſultandi permiſſam fuiſſe: *Fit inſultan-*

Digitized by Google

tuudi conſuetudo moderata: ut nec libertati pereat honeſta licentia, nec deſit moribus diſciplina. Et rurſus: *ſi vero eorum lubrica voluntas in unius coloris favorem migraverit, ſtudia ſua populus tam in Circo, quam Theatro habeat pro parte, quam diligit: ut is, qui praeſumpſerit vetita, ipſe judicetur quaeſiſſe diſcordiam.* Haec eadem ſtudia populi intellexerunt Imperatores *lib. 11. C. l. 1. de Spectac.* nec ſine cauſſa factiones & partes timuerunt, cum ſaepe bella civilia ex his orirentur, ut contigit Juſtiniani aevo, cum ipſe periclitatus eſt. Ita pariter, imperante Foca, ſcribit Paull. Diac. *lib. 4. Hujus tempore Praſini, & Veneti per Orientem, & Aegyptum civile bellum faciunt, ac ſe mutua caede proſternunt.* Igitur vel hoc nomine Reipublicae pernicioſa Spectacula, adeoque demum ſublata, niſi volentium celebrarentur impenſis: antea veru vis praecipue damnata, & in eam Stationarii quaeſiti. Itaque omnino in hanc ſententiam venio, ut Ulpian. ſcripſiſſe credam, *& ad referendum ſi vi quid ubi agatur*: nam in Archetypo, ut puto, ſcriptum, *ſi Bi*, pro. *ſi vi.* frequenter enim B. pro V, & contra Librarius uſurpat, antiquiſſimo, ut ſcimus, ſcribendi more. Eſt igitur idem ac ſi dixerit, *ſicubi vi quid agatur.* Suadet etiam *l. 8. C. de accuſat.* In hanc ſententiam quaedam pariter ſcripta ſunt *lib. 12. C. de cur. & ſtation. l. 1. Curioſi, & Stationarii, vel quicunque funguntur hoc munere, crimina judicibus nunciandu meminerint.* Illi ipſi, quos dicebamus, *ubi*, pro, *ibi*, ſcriptum fuiſſe contendunt: ſed mihi non perſuadent. Sane vulgata ſcriptura ſententiam ſatis ineptam dicere, ut Stationarius Praefecto referre haberet quodcumque in Theatro ageretur: non parum negotii ſuſcepiſſet Stationarius in renunciando, Praefectus in accipiendo.

CAPUT VI.

Prudentum Reſponſa. Mos reſpondendi de ſolio.

ARtis ſunt pleraeque Inſcriptiones apud veteres: nec his tam elegantia quaeſita, quam proprietas. Sic inſcriptum: *Reſponſorum. Sententiarum, Opinionum,* Πιθανῶν, ſeu *Veriſimilium.* Nam hoc genus in univerſum Prudentum Reſponſis conſtat; Reſponſum vero aut Sententiam continet, aut Opinionem. Theophilus: Σεντέντζια, ἡ αὐτοτελὴς, καὶ ἀναμφίβολος ἀπόκρισις; *Sententia eſt perfecta, & indubia reſponſio.* Ὀπίνιο, ἡ ὑποσταλμένη, καὶ μετὰ ἐνδιασμοῦ προσφερομένη ἀπόκρισις; *Opinio eſt ſuſpenſa, & cum dubitatione prolata reſponſio.* Pleraque ſunt in jure ſub haeſitatione prolata; ut ſaepe vix capias, an voluerint prudentes, quod protulerint. Hoc neceſſarium, ut puto, fuit ad eorum auctoritatem tuendam: nam quid fieret ambiguis? Itaque pleraque noſtra ſerunt: & maximam fuiſſe conſtat prudentum auctoritatem, adeo ut judici ab illorum ſententia recedere non licuerit: ab opinione, vix credam, praeſertim antequam a Caeſare publice reſpondendi ex ejus auctoritate jus illis datum eſſet, ſi modo fuit Opinio, qualem retulimus. Eamdem auctoritatem olim etiam ante Auguſtum quaeſitam ſcias, cum Scipioni publice domus in ſacra via data fuerit, quo facilius conſuli poſſet; ut Pompon. ſcribit in *l. 2. §. 37. D. de orig. jur.* Illud etiam obſervavi, Juris-conſultos, in ſolio ſedentes, reſponſa dediſſe. Auguſtum ſane, & auctoritati quaerendae opportunum! Cic. *lib. 2. de Orat. cap. 55. An juri civili? eſt paternum. Sed dicet, te, cum aedes venderes, ne in ratis quidem, & caeſis ſolum tibi paternum recepiſſe.* Et *lib. 1. de Legib. cap. 3. Ego vero aetatis potius vacationi confidebam: cum praeſertim non recuſarem, quo minus more patrio ſedens in ſolio, conſulentibus reſponderem.* Haec ad reſponſa pertinent: nam & reſpondebant, & cavebant, & ſcribebant. Idem *pro Muraena c. 9. Urbanam militiam reſpondendi, cavendi, ſcribendi. De Orat. lib. 1. c. 48. Sin autem quaereretur, quisnam JCtus vere nominaretur, eum dicerem, qui legum, & conſuetudinis ejus, qua privati in civitate uterentur, & ad reſpondendum, & ad agendum, & ad cavendum peritus eſſet.* Plaut. *Epidic. Act. 2. ſc. 2. v. 107. Hic poteris cavere recte, jura qui, & leges tenet.* Idem Cic. ad Appium, *lib. 3. Fam. Ep. 1. L. Valerium Juriſconſultum valde tibi commendo: ſed ita etiam, ſi non eſt Juriſconſultus: melius enim ei cavere volo, quam ipſe aliis ſolet.* Complura in Jure exſtant exempla cautionum, libellorum, actionum, & formularum.

CAPUT VII.

Reſtituta l. Gallus 29. §. 1. D. de lib. & poſt.

QUinque verbis, tribus etiam, teſtamentum facere poteſt is, qui nec legaturus quidquam, nec quemquam exheredaturus ſit: quod tamen nuncupanti licet, non ſcribenti. Plus arbitratus eſt Ulpianus, vel duobus tantum verbis nuncupari, *l. 1. § 5. D. de her. inſt.* creditumque plus nuncupatum, minus ſcriptum: quorum verborum imitatores habuit Imperatores in *l. errore 7. C. de teſtam.* ut merito digladiari videantur Doctores noſtri ſuper formula Aquiliana, quaſi Gallo Scaevola ſub-iraſcatur, verboſa conceptione utenti in *l. Gallus 29. §. 1. D. de lib. & poſt.* nam alii negant, Gallum a Scaevola corripi. Rurſus non pauci contendunt, Juriſconſultum verboſum redargui poſſe. Quidam diſtinguunt, ut concedant id, & accipiant de Juriſconſulto Interprete. Vellem in his contentionibus animum ipſi advertiſſent, ne quam plures inter nos Galli hoc aevo reperiantur: dico qualem ipſi Aquilium fingunt, dum Scaevolae verbis imponunt. Gallus ſtato, & opportuno tempore cantat. Tales in jure vigilaces Gallos deſideramus. Scaevola certe, ex ſententia quorumdam, opportune retulit, quaedam ex formula Galli tuto omitti poſſe: puto quia omiſſa exaudiuntur. Illud adhuc obſcurum eſſe cenſeo, quam ſimplicem Inſtitutionem hic Scaevola dicat, quid item ſibi velit, cum ſcribit: *ut eo caſu valeat, qui eu verbis concipi poſſit.* Gnarus ſum, quoſdam voluiſſe, in Pandectis idem eſſe, *ex verbis concipi*, &, *verbis concipi*: alios induxiſſe τὸ *eu*, uti ſupervacuum: plures antiquam ſcripturam invertiſſe, ut legerent, *et*, pro, *eu.* Nec omnia referre oportet, ne illos imitemur, qui ipſi verboſi, Aquilium, uti verboſum, inſimulant. Ego cenſeo, Florentinum Scriptorem, *eu*, pro, *ſex*, ſeu ἕξ, exaraſſe, uti Graecus homo erat; quod ſi admittimus, ita Scaevola ſcripſit: *ut eo caſu valeat, qui ſex verbis concipi poſſit.* Quid vero hoc eſt? Dico, ſimplicem inſtitutionem eam eſſe: *NEPOS, NEPTIS, POSTVMVS, POSTVMA, HEREDES SVNTO.* Ita putarem ſex verbis Aquilianam formulam concipi poſſe. Scio, quantas turbas haec ſententia excitare poſſit. Deprecor praejudicium in re nova, mutare promptus. Certe, ſi res ipſa ferri poteſt, exemplis defendi poteſt: quod maximum momentum apud eruditos habiturum ſpero. Nam eadem licentia ſcriptor ille alibi quoque uſus eſt: certe in *l. divortio 35. §. 2. D. de negot. geſt.* Haec Florentinorum Pandectarum ſcriptura eſt: *Sed nec redhibitoriae ſpeciem venire in negociorum geſtorum actionem: & per hoc, eu menſibus exactis, perire.* nam *tempus redhibitionis ſex menſes utiles habet, l. ſciendum 19. §. fin. D. de aedilic. edict.* Utriusque capitis auctor eſt Scaevola. At manum de tabula, ne Gallo, ut volunt, verboſiores videamur.

CAPUT VIII.

De fraudatorio edicto.

QUae fraudationis cauſſâ geſta erunt cum eo, qui fraudem non ignoraverit, de his intra annum actionem dat Praetor. Hoc ipſum, ut puto, edictum fraudatorium appellat Valens in *l. ſi poſtulante* 67. *D. ad SC. Trebell.* & Papinian. in *l. pupilli debitor* 69. *D. de ſolut* cujus mentio fit etiam in *l.* 10. *D. quae in fraud. cred.* Actio proponitur in *l.* 1. *eod.* & *Paullianam* appellat eam Paull. in *l. videamus* 38 §. *in Faviana* 4. *D. de uſur.* Apud Petrum Diaconum de Notis lego, *F. ED. factum edicto.* Puto ſcripſiſſe, aut ſcribere voluiſſe, *fraudatorium edictum.* Sic etiam in explicatione harum notarum *F. C. L.* puto ſcripſiſſe, *fraudationis cauſſa latitare*, non *latina*, ut cuſum eſt: & ſic exponit Magno in explicatione notarum juris, quas & juris σημεῖα appellat. Sunt ipſa verba *l.* 5. *D. de reb. auct. judic. poſſid. Licet non fraudationis cauſſa latitare videtur, qui ſui non eſt idoneus defenſor*; ſumpta ex edicto. Antiquus Juriſconſultus in fragmento Puteani: *obſtat enim libertati lex Aelia Sentia, quae vetat ſervum fraudatorum cauſſa manumiſſum Civem Romanum fieri, ſed Latinum.* Creditum eſt, notis ſcriptum fuiſſe, *F. C.* id eſt, *fraudandorum creditorum*: vel *fraudandorum creditorum cauſſa*: & ita pariter legendum eſſe in *l.* 8. *D. qui, & a quibus.* Pro illis, *fideicommiſſi cauſſa*, puto apte legi poſſe, *fraudationis cauſſa*, ſollemni non minus formula. Aliis etiam notata verba Ciceronis *pro Quinctio cap.* 19. *Attende nunc ex edicto Praetoris bona P. Quinctii poſſideri nullo modo potuiſſe. Recita edictum: QUI FRAUDATIONIS CAUSSA LATITARIT.* Retulit & Ulpian. in *l. Fulcinius* 7. §. 1. *D. quibus ex cauſſ. in poſſ.* Praetor ait: *QUI FRAUDATIONIS CAUSSA LATITAVIT* (forte *LATITARIT*, ſcribendum, ex M. Tull. & ex Graecis, niſi Librarius ſcripſit *LATITAVIT*, pro *LATITABIT*) *SI BONI VIRI ARBITRATU NON DEFENDETUR, EJUS BONA POSSIDERI, VENDIQUE JUBEBO.* Dixit Praetor, *ſi boni viri arbitratu non defendetur*: nimirum ut in re non definita, quamvis certa ob aequitatem, quae certa eſt. Et ab hac mente Cic. addidit: *non eſt is Quinctius, qui latitant, qui ad negotium ſuum, relicto procuratore, proficiſcuntur.* Graeci *lib.* 9. Βασιλικ. illa modo ſic exprimunt: Ἐπεὶ δεῖ περιγραφὴν πρώττεται, καὶ μὴ ἐκδικεῖται, καὶ νέμειν, καὶ διαπιπράσκειν ἐπὶ τοῖς ἰδικοῖς ὑφίσταται.

CAPUT IX.

Defenditur priſca ſcriptura in l. 7. §. ſi vir in fundo 13. D. ſol. matr.

INdifficilem ſenſum quidam opinantur habere Ulpiani verba in *l.* 7. §. *ſi vir in fundo* 13. *D. ſol. matr. Si vir in fundo mulieris dotali lapidicinas marmoreas invenerit, & fundum fructuoſiorem fecerit, marmor, quod caeſum, nec exportatum, eſt mariti. Et impenſa non eſt ei praeſtanda, quia nec in fructu eſt marmor, niſi tale ſit, ut lapis ibi renaſcatur, quales ſunt in Gallia, ſunt & in Aſia: ſed ſi cretifodinae, argentifodinae, vel auri, vel cujus alterius materiae ſint, vel harenae, utique in fructu habebantur.* Dicunt: non poteſt fructuoſior fieri fundus, apertis lapidicinis, quin lapides in fructu ſint; lapides non ſunt in fructu, *d.* §. *ſi vir* 7. & *l. ſi ex lapidicinis* 32. *D. de jur. dot.* Ideoque, lapidibus inventis, fundus fructuoſior fieri nequit. Ego non concederem quod aſſumunt, nec probant, quaſi γνωριμώτατον. Fundus, exemptis lapidibus, fructuoſior fieri poteſt, ſive renaſcantur lapides, ſive non renaſcantur: nam, ſi renaſcantur, in fructu eſſe videbuntur (ut Ulpianum velle apparet) adeoque fructuoſior ager erit, qui non deterior Jaboleno eſt in *l. vir in fundo* 18. *D. de fund. dotal.* Quod ſi infoecunda, aut effoeta vena ſit, fructuoſior adhuc fundus eſſe poteſt ex repurgatione, poſt elicitos lapides: & ita forte pater-familias cuidam permiſerat elicere lapidem ex fundo ſuo in *l. ſi cum mihi* 34. *D. de dol.* Nam agrum hoc pacto repurgari, & feracem reddi conſtat. Hinc *exoſſatus ager*, apud Perſ. *Sat.* 6. *v.* 52. ut quidam putant, pro terra lapidoſa, quae, demptis oſſibus, ſeu lapidibus, ad culturam ſit redacta: alii tamen aliter. Rurſus obſtinant: Utiles impenſae ſunt, quibus dos fructuoſior fit, Ulpian. *in fragm. tit.* 6. §. 16. *D. de dot.* Item utiles, facto divortio, praeſtantur, *d. l. vir in fundo* 18. Adeoque ſi non praeſtantur, non ſunt utiles, nec ex eis fructuoſior fundus fiet, contra quam vulgata lectio referat apud Ulpianum. Igitur aliter legendum. Ad hoc ita: Non parum intereſt, qua mente maritus impenderit. Nam idem Ulpian, in *l.* 5. §. 5. *D. de imp. in res dot. fact.* dum ait: *Utiles autem impenſae ſunt, quas maritus utiliter fecit, remque meliorem uxoris fecerit, id eſt, dotem*, id velle videtur, maritum eo fini impendere debere, ut rem meliorem reddat, nec ſatis eſſe, quod utiles ſint impenſae, niſi ex hac cauſſa fiant. Nerat. in *l. ult. D. eod. Et ante omnia, quaecumque impenſae quaerendorum fructuum cauſſa factae erunt, quamquam eaedem etiam colendi cauſſa fiant, ideoque non ſolum ad percipiendos fructus, ſed etiam ad conſervandam ipſam rem, ſpeciemque ejus neceſſariae ſint, eas vir ex ſuo facit: nec ullam habet eo nomine ex dote deductionem.* Satius itaque fuerit intactam Ulpiani ſententiam, & antiquam ſcripturam dimittere, reclamantibus praeſertim Graecis quoque; nam & Dorotheus, & Cyrillus hoc pacto caput iſtud recenſent *eodem tit.* Βασιλικ. Verum, ſi lapides non ſunt in fructu, quomodo mariti ſunt? Nam cum marmor poſtea repertum fuerit, non videtur fundus ita in dotem datus, ut ex voluntate mulieris iſtud commodum ad maritum pertineat, *l.* 8. *D. ſol. matr.* Anonymus inter Graecos tentat, contraria ſolvi poſſe, quod forte ἐξαίρετον ἐδόθη τὸ κέρδος διὰ τὴν εὕρεσιν τοῦ λατομίου; *praecipuum datum ſit lucrum propter lapidicinae inventionem* (quae Interpretes neſcio qua alia ratione extulerunt) vix concedendum: nam quid eximium dabitur lucrum, ſi lapis non renaſcitur? Vult ſiquidem Anonymus, quaſi εὕρετρον dari quoddam, vel praemium inventae lapidicinae. Et, ut quis dixerit, licet lapis non renaſcatur, lapidicinae tamen commodum pro tempore non levis eſſe momenti: iſtud ſane, ut praemium maritus ferre debeat, aliunde adſtruendum fuerat, praeſertim cum invenerit agens rem ſuam, non mulieris, *d. l. ult. eodem.* potius praemium meruiſſet, quod fundum repurgando fructuoſiorem reddidiſſet, licet aliud vellet; ut explicavimus. Sed haec mariti eſſe conſtat, ut ſunt etiam fructuarii, *l. item ſi fundi* 9. §. *ſi lapidicinas* 2. *l. ſi cujus* 13. §. *inde eſt quaeſitum* 5. *D. de uſufr.* ea ratio eſt, quam ex noſtris etiam quidam viderunt. Illud ex Graecis ſumptum, ut alia plurima: *Privato quoque fodinas metallorum poſſidere licere.* Anonymus *ibidem.*

CAPUT X.

Accipere. Symmachus reſtitutus. Explicatus locus in II *ad Corinth. cap.* 11. *comm.* 20. *In Tacito priſcam ſcripturam aſſertores habere Juriſconſultos.*

SEmper *circumſcriptio per jus ad injuriam venit*, inquit Senec. *declam.* 3. *lib.* 6. Eo fere pacto loquitur & Paullus in *l.* 1. §. 1. *D. de dol. & met. except. Ne cui dolus ſuus per occaſionem juris civilis contra naturalem aequitatem proſit.* Dixit, *per occaſionem juris civilis*: quia *circumſcriptio ſemper crimen ſub ſpecie legis involvit, quod apparet in illa, legitimum eſt*:

quod latet, inſidioſum. Non potuit aptius dici, κατὰ πρόφασιν, *per occaſionem:* eſt, ut vetus Interpres in *Novell.* ſemper vertit. In *Novell.* 2. Theodoſ. & Valentin. *de Palatinis: Si modum veri ceaſus, ſub occaſione titulorum ad ſe pertinentium, ſupergeſſi fuerint, & aliquid commenticium praeter id, quod explorata fides chartarum continet, ſtudio depraedationis invenerint.* Iidem Principes in *l. un. §. 1. C. ſi ſec. nupſ. mul. Quod ſi liberos ex priori matrimonio adhuc imbecillitas habebit infantiae, nec muniat eos tutoris auxilium, ac per hujuſmodi occaſionem, mater, quae relicta fuerant, uſurpaverit, omnia legitime repetuntur.* Symmachus dixit, *ſub velatione*, ut puto: nam ita lego apud eum *lib. 4. ep. 19. Alioquin integrata per indulgentiam bona, velatione foeneris, detrahentur.* Vulgo, *vel actione.* Libri quidam, *vel auctione.* Praecipua notione, *occaſionem*, dixit Zeno Veronenſ. *Singula quoque animalium a conditore omnium Deo, ad defenſionem, ac tutelam ſui, occaſiones quaſdam proprias acceperant, quibus ſaluti ſuae, cum neceſſe fuerit, auxilium ferant.* *Accipere* dicitur etiam, qui circumſcribit; & *accipi*, qui circumſcribitur, *l. 7. §. non ſolum 3. D. de min.* Accepit ſane iſta notio litteratores, & (quis credat?) anteſignanos, ut fertur, Criticos aevi noſtri. Quibusdam etiam juris locis forte latet. Itaque in *l. ſed & ſocius 17. D. pro ſoc.* ita diſtinguerem: *Sed & ſocius, qui alienaverit contra pactionem, accipit, committit, & tenetur ſocietatis, aut communi dividundo judicio.* Ibi Paullus inter Interpretum manus miſere diſtrahitur. Uſurpaſſe forte videbitur & Plaut. *Bacchid. Act. 5. ſc. ult. v. 63.*

> *Satis, ſatis jam veſtri eſt convivii, me nihil poenitet ut ſim acceptus:*
> *Quadringentis Philippis filius me, & Chryſalus circumduxerunt.*

Niſi potius dicendum eſt, hoc ad aliam hujus verbi vim pertinere, qua dicimus, *accipere*, pro *paſcere*, vel, *convivio excipere.* Idem Plaut. *in Ciſtel. Act. 1. ſc. 1. v. 11. Ita in prandio nos lepide, & nitide accepiſti.* Horat. *lib. 2. Sermon. Sat. 8. v. 67.*

> *Tene, ut ego accipiar laute, torquerier omni*
> *Sollicitudine diſtrictum?* ———

In illa priori ſignificatione, capere dictum frequentius, ut & Graecis uſurpatum λαβεῖν. Sophocl. *Philoct.*

> Ἄγω σ' ἐγὼ δόλῳ Φιλοκτήτην λαβεῖν.
> *Dico tibi dolo Philoctetem eſſe circumveniendum.*

Arrian. *Diſſert. Epiſt. lib. 4. cap. ult.* οὕτω καὶ ὑπὸ τῶν στρατιωτῶν ἐν Ῥώμῃ οἱ προπετεῖς λαμβάνονται; id eſt: *hoc etiam modo Romae a militibus capiuntur loquaces.* Ita ego quandoque opinabar, exponi poſſe verba illa II. ad Corinth. *cap. 11. comm. 20.* ἀνέχεσθε γάρ, εἴτις ὑμᾶς καταδουλοῖ, εἴτις κατεσθίει, εἴτις λαμβάνει, εἴτις ἐπαίρεται, εἴτις ὑμᾶς εἰς πρόσωπον δέρει. Quae vet. Interpr. ita reddidit: *Suſtinetis enim, ſi quis vos in ſervitutem redigit, ſi quis devorat, ſi quis accipit, ſi quis extollitur, ſi quis in faciem vos caedit.* Nihil melius; & video, id ipſum Ambroſio placere: nam ad ea verba ita ſcribit Sanctiſſimus, & diſertiſſimus Pontifex: *Accipere eſt aliquem dolo capere: ideoque ſignificat hos capi a doloſis Magiſtris, & ferri quo non expedit.* Sed plerique Interpretes referunt potius τὸ λαμβάνειν ad munera, & ad ea, quae dentur, aut pendantur. Et ſane, licet haec expoſitio difficilem ſenſum habere videatur, eam tamen defendere poſſumus, alia hujus verbi explicata notione: nam ἁπλῶς dicebant λαμβάνειν de his, qui Sacerdotum Conſecrationes, & Eccleſiaſtica venderent. Baſilius *in Epiſt. ad Epiſcopos ſubditos:* ὅτε μὴ χειροτονεῖν ἐπὶ χρήμασι (quae verba leguntur & in *can. 2. Chalcedonenſ.*) *ait:* λαβεῖν δὲ ἐστιν ὁποτεδήποτε τὸ λαβεῖν; *accipere autem eſt quandocunque accipere*, id eſt, ſive ante, ſive poſt ordinationem. Taraſius. Hoc idem in jure Civili ſubnotare poſſumus: nam Xeniis modus praeſtitutus, ut Magiſtratus tamen in totum non abſtinerent. Moderati ſunt hanc rem Principes, ut refert Ulpian. in *l. ſolent 6. §. 3. D. de offic. Proc. & Leg. Quantum ad Xenia pertinet, audi quid ſentimus: vetus proverbium eſt,* Οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων; id eſt: *Neque omnia, neque paſſim, neque ab omnibus; nam valde inhumanum eſt, a nemine accipere: ſed paſſim, viliſſimum eſt: & omnia, avariſſimum.* Ita & quaedam olim *accipi* permiſſum pro Ordinatione, exſtatque *Novella* Iſaaci Comneni περὶ τῶν ὑπὲρ χειροτονίας διδομένων συνηθειῶν, καὶ τοῦ κανονικοῦ; id eſt: *De conſuetudinibus, quae pro ordinatione dantur, & de Canonico.* Plura item Balſamon *ex Canonibus Apoſtolorum*, & ex *Gangrarena Synodo, de Canonicis, quae Sacerdotibus, & Pontificibus quotannis dantur.* De Illationibus, quas Graeci dicunt εἰσφοράς, praeter noſtros Juriſconſultos vide Caſſiodor. *lib. 12. ep. 16.* & *Synod Toletan. 7. can. 4* At *in Eccleſiaſtic. cap. 29.* hoc ipſum verbum, mutuum ſignificare videtur: ἕως οὗ λάβῃ, καταφιλεῖ χεῖρα αὐτοῦ; id eſt: *Donec accipiat, oſculatur manus dantis.* ſic enim ad manus dantis vet. Interpr. trahit. Fronto: *Sumimus quae poſita ſunt: Accipimus quae porriguntur.* Praeterea, *capere*, cum effectu accipitur: *Accipere, & ſi quis non accepit, ut habeat, l. 71. D. de V. S.* Sunt & aliae non vulgares hujus verbi notationes: de quibus, & praecipue περὶ προσωποληψίας, ut Paullus appellat *ad Roman. cap. 2. comm. 11.* id eſt, *de perſonae acceptione*, alius erit opportunior dicendi locus. Nunc, ut ad illam priorem redeam; video ex illius ignoratione offendere quoſdam ex his, qui nos Italos nullo numero habent, quoſque omnia in Tacito praeſtitiſſe fama eſt. Hoc tamen unum fit ex his, quae illi oculatiſſimi minime viderint, *Annal. lib. 14. cap. 4 Quo memoriam reconciliationis efficeret* Nero, *acciperetque Agrippinam facili feminarum credulitate ad gaudia venientem.* Hac eadem ſignificatione & *tangere* dici, notat Nonius, *Tangere eſt circumvenire.* Turpil. Demetrio: *At etiam ineptus meus mihi eſt iratus pater, quia ſe talento argenti tetigi, veteri exemplo amanti.* Idem tamen, illud ipſum, *accipiendi* verbo ſignificari ſcribit, ex Lucil. *Accipere, Decipere.* Lucil. *lib. 29. Sic, inquam, veteratorem illum vetulum lupum Hannibalem acceptum.* Deſinant igitur in Tacito veterem ſcripturam ſollicitare; aut fallaci manu nova adtexere.

CAPUT XI.

De raptu, raptoribus, & conſciis.

SI quis in ſua, vel amici domo ſtuprum, vel adulterium fieri praebuerit, quaſi adulter punitur, *l. 8. l. 9. D. ad l. Jul. de adult.* Raptores etiam, & invaſionis comites iiſdem poenis ſubjiciuntur, ita tamen ut conſcii ceteri, ac miniſtri, vel ſuſceptores, & adjutores capitali modo poena, non etiam bonorum amiſſione mulctentur, *l. unic. C. de rapt. virgin.* Explicant haec Graeci luculentius: nam inter opem ferentes numerant & eum, qui, cum judicio praeeſſet, accuſare volenti ſilentium indixerit, vel affirmanti factum contradixerit. At Leo Armenus mitius egit cum Praefecto, qui flagitium hujuſmodi ultus non fuerat: nam exuit tantum Praefectura; ut relatum eſt apud Orientales. Item in Experientia Romani proditum, Miniſtros, qui bonorum ademptionem non ſuſtineant, cenſeri veluti qui domum raptoribus praebeant, ut veſperi maneant poſt, vel ante raptum, aut indices viae, qua raptum eant, aut qui miniſteria raptus praebeant, velut homines, equos. De his Magiſter ait, ſe diſceptaſſe cum magnis Judicibus, & obtinuiſſe. Celebris eſt etiam ſuper eodem *canon 27. Chalcedonenſis*, cujus mentio in *Vormatenſi can. 77.* & alibi frequenter. Itaque Balſamon ad ea verba Βασιλικῶν *lib. 60.* Μὴ γαμείτω ἡ ἁρπαγεῖσα τῷ ἁρπάσαντι αὐτὴν,

ἀλλὰ

ἀλλὰ καὶ οἱ συναινέσαντες τῷ τοιούτῳ συνοικεσίῳ οἱ γονεῖς αὐτῆς, περιορίζονται; id eſt: *Ne nubat rapta raptori: Quin, etſi huic conjugio raptae parentes adſenſerint, deportentur.* Ita ſcribit: καὶ ὁ κζ κανὼν τῆς ἁγίας, καὶ οἰκουμενικῆς δ συνόδου ταῦτά φησι, Τοὺς ἁρπάζοντας γυναῖκας ἐπ' ὀνόματι συνοικεσίου, ἢ συμπράττοντας, ἢ συναιρομένους τοῖς ἁρπάζουσιν, ὥρισεν ἡ ἁγία Σύνοδος, εἰ μὲν κληρικοὶ εἶεν, ἐκπίπτειν τοῦ βαθμοῦ· εἰ δὲ λαϊκοί, ἀναθεματίζεσθαι. διὸ καὶ ἡμεῖς τοῖς οὕτω διατεταγμένοις νομίμοις τε, καὶ κανονικοῖς ἀκολουθήσαντες, λέγομεν ὡς εἰ οὕτως ἔχει τὰ τοῦ πράγματος, καθὼς ἡ ἐρώτησις περιέχει, οὔτε γάμος γενήσεται μεταξὺ τῆς ἁρπαγείσης καὶ τοῦ ἁρπάσαντος, κἂν ὁ πατὴρ ταύτης ἀσπάζηται τὸ γινόμενον, οὔτε τὰ τῆς ἁρπαγῆς ἐπιτίμια διαδράσουσιν οἱ ταύτης συνίστορες, ἀλλὰ καὶ ἐσχάτως τιμωρηθήσονται. id eſt: *& in canone 27. ſanctae, ac univerſalis IV Synodi haec ſunt relata. Statuit ſancta Synodus, eos, qui ſub praetextu conjugii feminas rapiant, aut qui raptoribus opem, vel operam praſtent, ſi clerici fuerint, excidere gradu: ſi laici, anathematizari. Nos igitur pariter legitimis hisce, canonicisque conſtitutionibus inhaerentes, dicimus, quod ſi res ipſa propoſitae interrogationi reſpondeat, neque nuptiae fient inter raptorem, & raptam, etiamſi pater raptae rem comprobet, neque raptae poenas effugient illius conſcii: quin ultimo ſupplicio afficientur.* Similia ex Cabillonenſi retulit Gratianus *c. 4. 36. q. 2.* Ad hoc crimen pertinet & *Novell. 150. &* 143. De raptoribus autem, ad Eccleſiam confugientibus, quaedam ſtatuit *Conc. Aurelianenſ. 1. can.* 4. In edicto Theodorici Regis apud Caſſiodorum, conductores etiam conſcii puniuntur, ſi coloni hujusmodi facinus admiſerint. Si quidem *cap. 22. de conductore conſcio, aut conbibente*, haec ſunt edicti verba: *Si vero conſcio conductore, aut jubente, aut conbibente, vel non prohibente, hoc fecerit, etiam conductor ipſe, tanquam facti reus, ſimili poena ferietur*; quae tamen corrupta videntur, ut reſcribendum ſit, *conniveute*: quod & in Synodis, locisque praedictis paſſim legimus: niſi & illud probum eſt, forte & Gothica ſcribendi, aut pronunciandi ratione, cum & in vett. gloſſ. legam: *Cobibet*, καταμύει, συνέχει. Sic & in *Gloſſario* Iſidori, *Cobibentia, concluſio* (niſi reſcribſit, *conluſio*, ſeu *colluſio*.) *Cobibuli, concordes, conjuncti.* Sunt autem in ejus antiquis codicibus variae formae Gothicae Calligraphiae, niſi quis malit dicere monſtra ſcripturae. At in Excerptis Pithoeanis haec eadem ſic: *Cobibuli, incordes, conjuncti, contribuli. Cobibentia, conluſio.* In antiquo m. ſ. Gloſſario, quo utor: *Conibet, conſentit. Conibentia, conſenſibilia, vel conſenſus apta. Conibuli, concordes, conjuncti.* Rurſus Gloſſographus Latino-Graecus: *Cobibilis, facilis*, εὐχερής. *Cobibet*, καμμύει, καταμύει, συνέχει, ῥαθυμεῖ. *Cobibentia*, ῥαθυμία, συνοχή. Saepe item in *C. Theodoſiano*, *cobibere*, pro, *connivere* dici putant. Mihi tamen ex his, quae protuli, aliquid de vocis hujus notione adhuc quaeri poſſe videtur: praeſertim cum legam in *Concilio Arelatenſi 2. cap. 27. Profeſſas viduas, ſi in cobibenda perſtiterint, cum raptoribus eſſe damnandas.* Omnes dicunt, corruptam eſſe ſcripturam, & varie mutant: forte tamen illicita conjunctio ea voce denotatur. Sed nihil ſtatuo. Laurentius apud Auguſt. *epiſt.* 178. *Nec aliquid a juſtitia longius cobiberem.* Suſpicatus ſum etiam aliquando, in ſimili voce corruptum eſſe Petronium c. 115. *Subſtiti ego triſtis, coepique viventibus oculis maris fidem inſpicere.* Num ſcripſerat, *niventibus?* nam exprimit habitum commiſerantis, tremulis nempe, projectis, pendulisve palpebris, ut adſolet, nictantis: quod Graecis dicitur κατανυστάξαι. Pollux.

CAPUT XII.

Obſervata quaedam in Tacito. Cornutus reſtitutus.

OMnibus adhuc religio fuit, *propalandi* verbum, veluti barbarum, Latio donare. Puto nec apud Tacitum concoquerent, *Annal. lib. 3. cap.* 66. de Junio Othone. Ait: *obſcura initia impudentibus auſis propalabat*; prompto ſi quidem ſenſu dixiſſet Cornelius, *propalabat*: quaſi Junius ſuo indicio ſe proderet, & quod obſcurum erat, revelaret. Contra, Macrinum probitate, & aequitate ignobilitatem occultaſſe, ſcribit Xiphilinus. *Depalari* ſane lego apud Tertullian. *de Pallio:* & apud Fulgent. *lib.* 2. & *diſpaleſcere*, apud Plaut. *Bacchid. Act. 4. ſc. 9. v.* 123. ſed &, *propalo*, apud Caſſianum *Collat.* 10. *Cap.* 9. is tamen, quantum ad hoc pertinet, haud ſatis locuples teſtis videri poſſit: praeſertim quod eum Graece ſcripſiſſe, complures crediderint. Non vane! nam exſtant Graeci Codices in Bibliotheca Auguſtana. Gloſſ. vett. *Propalare*, ἀναφωνεῖσθαι. Item apud Sidonium *Ep. 3. lib. 4. Aſtipulatur judicio meo volumen illud, quod tute ſuper ſtatu animae, rerum, verborumque ſcientia ditiſſimus propalaviſti.* Apud eumdem *Annal. lib. 12. cap. 41. Etiam libertorum, ſi quis incorrupta fide, depellitur. Tali occaſione obvii inter ſe, Nero Britannicum nomine, ille Domitium ſalutavere.* Dicunt, non capere, quaenam occaſio illa fuerit, cujus nulla praecedens mentio: itaque aliter pungunt, & diſtinguunt. Forte non viderent, quid illis verbis Cornelius voluerit: illis dico, *tali occaſione*. Saepe dictum ἐν ἤθει, ſeu morata oratione: nam puto idem eſſe, quod, *neſcio qua occaſione*; cum nempe qui narrat, rem levem aut obſcuram ſingillatim referre, minus opus eſſe credit, vel cum pudori parcit. Eamdem vocem apud Gellium notavi *lib. 9. cap. 11. Adoleſcens tali genere editus, L. Furio, Cl. Appio Conſulibus, fit Tribunus militaris.* Sunt qui, *Italo genere*, ibi legendum eſſe contendant. Sunt etiam, qui dicant (divini nimirum) *Annalium* Scriptorem, cujus verba Gellius retulit, quaedam antea narraſſe, ad quae iſta referenda ſint; & ſunt illi ipſi, qui Taciti ſcripturam mendi coarguunt: ſed illa ſententia mihi potior eſt. Lucian. *in Dialog. Neptun. & Mercur.* αἰσχύνομαι εἰπεῖν, τοιοῦτόν ἐστι; id eſt: *Dicere pudet, tale eſt.* *Ariſt. in* α τῶν ἀναλυτικῶν ὑστέρ. κεφαλ. ς. ἴδια μὲν, οἷον γραμμὴν εἶναι τοιανδί, καὶ τὸ εὐθύ; id eſt: *Propria quidem, veluti talem eſſe lineam, & rectum*; quod alibi ſaepius apud eumdem legitur. Cybele ad Arſacem apud Heliodor. *lib.* 7. ἐνδεδεῖχθαι γάρ τι τὸν Θεαγένην τοιοῦτον; id eſt: *quod tale quiddam Theagenes prae ſe tuliſſet.* Exſtant & alia ſimilia exempla moratae locutionis. *Neſcio cui*, quod habet κοινὴ, Symmachus *apud Daniel. cap.* 8. reddit, τινί ποτε: Aquila, & Theodotio, & LXX. φελμουνί: quod ipſum Hebraicum eſt. Sic etiam forte accipienda Titinnii verba apud Nonium: *Tale, poſitum, pro, tuus. Titinnius Setina: Accede ad ſponſum audacitor, virgo puella eſt, tale etiam eſt.* In *Cantic. cap. 4. comm.* 1. quo loco κοινὴ habet: *abſque eo, quod intrinſecus latet*, LXX. reddunt, *abſque taciturnitate tua.* Et in Eſaia *cap. 47. comm.* 2. de Filia Babylonis: *denuda turpitudinem tuam*, LXX. vertunt, ἀποκάλυψε τὸ κάλυμμα, *revela operimentum.* Theodotio, & Aquila Hebraicis verbis uſi ſunt. Symmachus, τὴν σιωπήν σου, *taciturnitatem tuam.* Hieron. *in Daniel. c. 6. comm.* 6. ad ea verba, *Quaerebant occaſionem, ut invenirent Danieli ex latere Regis*, ita ſcribit: *Et in hoc loco Hebraei tale neſcio quid ſuſpicantur: latus Regis Regina eſt, vel concubinae ejus, ceteraeque uxores, quae ex latere dormiunt. Quaerebant ergo occaſionem in rebus hujuſcemodi, ſi in ſermone, tactu, nutu, internuncio poſſent accuſare Danielem: ſed nullam, inquiunt, cauſſam, & ſuſpicionem reperire potuerunt,*

quia Eunuchus erat, & eum in eo ſtupri arguere non potuerunt. Hoc illi dixerunt, qui propter occaſionem unius verbi, longas ſolent fabulas texere. Apud eumdem Tacitum *eod. lib. cap. 46. Ne dubitaret armis, quam incruentas conditiones malle.* χώραν utemur. Nam amolienda omnino vox illa, *quam*, ab imperitis adſcita. Quod ut jam minus trepide fiat, latinum teſtimonium dabo Apuleji *in Apolog. Perſuaſerat idem Pontianus Matri ſuae, ut me aliis omnibus mallet.* Aliter emendare nituntur: vaniſſime! credidiſſent rectius his, qui jam id ipſum oboluerant, & vocem inducendam eſſe ſuſpicati fuerant. *Malle*, praeferre, & ante-habere ſignificat: nec particulam, *quam*, exprimendae comparationi deſiderat. Appoſitus, ſed corruptus Cornuti locus, de orthographia: *Malo, qui putant ab eo, quod eſt graece* μᾶλλον, *comparativo modo deſcendiſſe, & per duo ll. ſcribunt, peccant. Non enim a graeco tranſlatum eſt, ſed ab antiquorum conſuetudine, qui* pro magis ſuo loco *dixerunt, poſtea a pluribus eliſionibus hoc verbum anguſtaverunt: ut maguevolo, deinde mavolo, quod frequentiſſimum apud illos eſt: noviſſimo hoc ſubſiſtit, ut malo eſſet; ſed malle, per duas, ll, velle eſt.* Reſcribe, *qui* primo magis volo *dixerunt, poſtea pluribus eliſionibus hoc verbum anguſtaverunt: ut, magevolo, deinde mavolo, quod frequentiſſimum apud illos eſt: noviſſime hoc ſubſtitit, ut malo, eſſet.* quamquam &, *ſubſiſtit*, pro, *ſubſtitit*, dici potuerit: & exſtant complura ſimilia exempla in Pandectis. Papirianus: *Malo, per unum l, quod eſt, Magvolo Malle, per duo ll, quod eſt, Magvelle.*

Eodem Annal. lib. c. 63. Quaererent ſedem caecorum terris adverſam: ea ambage Chalcedonii monſtrabantur, quod priores illuc advecti, praeviſa locorum utilitate, pejora legiſſent. Emendant, *parum viſu.* Cur ita? quia, inquiunt, hac ratione caeci Chalcedonii; non illa. Dicam, non eſſe caeci, parum videre, ſed non videre, & itidem contra argutabor: ſed habeant ſuam emendationem! Ego novi, Pythium Apollinem Chalcedonios caecos dixiſſe, qui feracem illam, & pulcherrimam Byzantii regionem oculis uſurpantes, minus opportunitatem loci cognoverint: quam etiam Dio Chryſoſtomus celebrat in Tarſica priori, & Xiphilinus *in Severo.* Ea caecitas fuit. Tertullian. ad rem: *Caecitatis facile duas ſpecies concurrere, ut qui non videant, quae ſunt, videre videantur, quae non ſunt.* Si quis Apollo fatidicus nunc caecitatem noſtram deſignet? Oceani receſſus, abditi ſinus veſtigantur, adusque rigidum axem curſum dirigimus, loca quaerimus, in quibus gelu, frigoreque artus perdamus. Eſt in conſpectu, e regione Conſtantini opulenta, & inclyta ſedes; & quam ignavi perdidimus, caeci non videmus. Eamus, camus, igne, ferro noſtra potius depopulemur, inſani huc illuc in perniciem noſtram diſcurramus. Audiat tyrannus proximum tormentorum fragorem, videatque in ſpecula, in tuto nos miſeros in viſcera noſtra ſaevientes. Sed quid mirum? vecordes, infatuati, oculis capti ſumus: nam Byzantium & cor orbu, & ὀφθαλμὸν quiſpiam ex veteribus dixit (Niceph. Calliſtus *in prooemio*) quod in Europa aſſurgat, Aſiam in conſpectu habeat, Aegyptum, Africamque a dextra mare junctas; nempe ceterum orbem imperio promptum, paratumque, & juſſa exſpectantem: prorſus in ſpeciem urbis Regnatricis. Nobis, in umbra ſedentibus, ſunt oculi ad lacrymas: ſint aliis ad proſpectum, ut acie, Dei beneficio, reſtituta, oculati tandem, & videntes, pias acies inſtruant, debellentque. Voto peroramus.

CAPUT XIII.

Rurſus in Tacito Analecta, poſt viros inſignes, & multae famae. Defenſa, & explicata priſca ſcriptura in l. miles 75. D. de legat. 2.

Quae Critici quidam ſcribunt ad illud Cornelii *Annal. lib. 12. cap. 5. Quin & inceſtum, ac ſi ſperneretur, ne in malum publicum erumperet, metuebatur*, ſatis declarant, eos in verbis ad aliquid caligaſſe. Minutum quiddam in cauſſa fuit, nec ſine rubore dicere poſſum. Dicit Cornel. *ac ſi ſperneretur.* nam donec flagita legibus vindicantur, temperant facinoroſi: ut Princeps ſpreverit, profligato pudore, & coërcitationis metu, in malum publicum erumpunt. Sic igitur illa exaudiemus: *Quin etiam metuebatur, ne inceſtum in malum publicum erumperet, non ſecus ac ſi ſperneretur.* Quis nempe animo non praeſumpſerit, flagitium illud multum manſurum, quod ipſe Princeps palam admiſerit? *Ac ſi*, ſignificat, *quaſi.* Gloſſ. vett. *Ac ſi*, ὡς ἂν εἰ. & rurſus: ὡσπερεὶ, *veluti, Ac ſi, Utpote, Prout.* ὡσεὶ, *Ac ſi.* in vet. lapide: *& ut. aquae. digitus. in. domo. ejus. flueret. commodisque. publicis. ac ſi. Decurio. frueretur.* ſic & in *l. 1. C. de his, qui a non dom. manumiſ. ſunt: Eum, qui ſervos alienos, ac ſi ſuos, manumittit.* & in *l. 6. C. de erogat. milit. ann. lib. 12. Aut ſi perceptionem ſuam, ac ſi debitum, ſtudio voluerint protelare.* Quinetiam, nullo negotio, *acſi*, pro, *etſi*, ſumi poſſe affirmarem in *l. miles 75. D. de legat. 2.* (ut in antiquo Teſtamento Hadoindi: *Ac ſi indignus, tametſi peccator*; & mox: *ac ſi ab inteſtato*, ut & legitur in Teſtamento Bertichranni.) ſi placeret mihi ſententia illorum; quia Papinianum addubitaſſe credunt, quod non cum herede, ſed cum fideicommiſſario miles loquatur: quae hypotheſis vera eſt, ſed pro ratione quaeſtionis, ut puto, ſumi non debet. Ait: *Miles ad ſororem epiſtulam, quam poſt mortem ſuam aperiri mandavit, talem ſcripſit: SCIRE TE VOLO, DONARE ME TIBI AVREOS OCTINGENTOS.* Reſpondet Papinianus, fideicommiſſum conſiſtere, non modo ex voluntate militis, ſed etiam pagani; vel, ut ipſe loquitur, *in cujuſlibet ſuprema voluntate: ac ſi defunctus*, inquit, *cum eo loquatur, quem praecario remuneratur.* Legi volunt *etſi*, pro, *acſi.* quod confirmatur ex Harmenopul. *lib. 5. epitom.* εἰ καὶ μὴ πρὸς τὸν κληρονόμον, ἀλλὰ πρὸς ἐμὲ διελέχθη: id eſt, *licet non heredem ſed me* (fideicommiſſarium) *allocutus ſit.* Qua ratione dicendum eſſet, Papinianum fideicommiſſum hic agnoſcere, licet contra dicendum videretur, quod non ad heredem, ut fideicommiſſum exigit, ſed ad fideicommiſſarium praecaria verba dirigantur. Poteſt tamen & fideicommiſſarius rogari, *l. peto 69. eod.* & haec quidem recte! ſed non de eo Papinianus dubitat. Ideo dicit, *ac ſi defunctus cum eo loquatur*, quia non ut a defuncto donabatur: cum tamen mandaverit, epiſtolam poſt mortem aperiri, non ante, ſatis intelligimus, a defuncto donari. Ut igitur conſtat, fideicommiſſum conſiſtere, cum defunctus precariis verbis non heredem, ſed fideicommiſſarium compellat, ita pariter hic dicemus, fideicommiſſum conſiſtere, quaſi ex voluntate defuncti, licet nulla mentione mortis vivus donaverit: nam conjectura ſumitur ex eo, quod epiſtolam poſt mortem, non ante aperiri mandaverit. Apud eumdem Tacit. *Annal. lib. 16. cap. 14.* de Antiſtio Soſiano, & Pammene: *venturos ad eum nuncios, & conſolutiones non fruſtra ratus.* Emendant, *conſultationes.* Ego reperio, antiquos eodem modo, *conſolationem*, aut, *conſultationem* uſurpaſſe: ut in antiquo Servii Codice *Aeneid. lib. 2. v. 702. Augurium eſt exquiſita Deorum voluntas per conſolationem avium, aut ſignorum.* Video & ita ſcriptum eſſe in plerisque mſſ. apud Iſidorum: *Auſpi-*

ſlcii ſunt, quae inchoantur, & altrò veniunt: auguria, quae conſulantur, & conſequuntur. In Gloſſ. meis mſſ. *Conſultur, interrogatur.* Neſcio, an id ipſum voluerit Varro Oedipo-Thyeſte, apud Nonium: *Per idem tempus, Oedipus Athenas exſul venire dicebatur, qui conſularet.* Sic etiam forte apud Macrobium *lib. 3. Sat. cap. 5.* non male ſcriptum: *In his ipſis hoſtiis, vel animalibus, vel conſulatoriis, quaedam ſunt, quae hoſtiae injuges vocantur.* Et in *Decretis* Gelaſii PP. *pro diverſorum Patrum conſolatione.* Et apud Capitolin. *in M. Anton. Philoſ. Conſolatusque, etiam Medicos actibus publicis reddidit.* nam non eſt, cur emendetur, *conſultusque*, ut alii volunt; quorum diſtinctionem, & alia recipio. *Eodem lib. cap. 33. Exutusque omnibus fortunis* (Caſſius Aſclepiodotus) *& in exſilium actus, aequitate deum erga bona, malaque documenta.* Inurunt ſtigma: dematur. Retulerat Cornelius exemplum Philoſophici propudii; mox ſtatim addidit: *Idem tamen dies & honeſtum exemplum tulit.* Vult igitur, aequos deos fuiſſe, quod eodem die documenta paria praebuerint tam in bonum, quam in malum: in malum, ut diſcamus, praecavendum eſſe ab his, qui ſpecie bonarum artium nos ambire videntur, cum tamen falſi ſint, & amicitiae fallaces; in bonum, ut ſciamus probos, & candidos ita florentes amicos celebrare, ut nec labentes deſerant. Viri docti in Caſtris Epicuri Tacitum conſtituunt; quod alibi jure faciunt: nunc de ſcamnate abire videntur.

CAPUT XIV.

Tentata ſcriptura in l. 9. §. ſi nummos 8. D. de reb. cred.

QUod tacita ſumma ſit, quae publica menſae ſcriptura non continetur, ex M. Tullio & Gellio, ab aliis explicatum fuit in *l. 47. D. de pact.* Sed ſi rationibus relata ſumma fuerit; quo nomine cenſebitur? nam πρὸς Διαστολὴν tacita ſumma dicitur: & refert ſcire, ut videamus, an ſanari poſſit locus corruptus apud Ulpian. in *l. certi condictio 9. §. ſi nummos* 8. *D. de reb. cred.* Ait: *Nec dubitari, quin ſi meam pecuniam tuo nomine voluntate tua dedero, tibi adquiritur obligatio: cum cottidie credituri pecuniam mutuam, ab alio poſcamus, ut noſtro nomine creditor numeret futuro debitori noſtro.* Quo loco Archetypus hanc ſcripturam refert: *at noſtro nomine creditor meus & futuro debitori noſtro.* Subſtituerunt autem, *numeret.* Ego, ex veſtigiis antiquae ſcripturae, Ulpianum ſcripſiſſe potius conjecerim, *incuſet.* incuſare nimirum dicetur creditor, qui rationibus ſummam referens, imputet noſtro nomine futuro debitori noſtro. Sumit argumentum Juriſconſultus ex rationum conficiendarum formis: nam & argentarii, & diſpenſatores, & quicumque rationes conficiunt, cum acceptam pecuniam per partes erogant, cauſſas etiam adſcribunt, ultro-citroque dando, accipiendo, *l. 6 §. rationem 3. l. 9. § nummularios 2. D. de edend.* Domitian. *lib.* 10. apud Plin. *ep. 66. Summam expenſam liberalitati meae feres.* Sueton. *Veſpaſian. cap.* 22. *Expugnatus autem a quadam, quaſi amore ſui deperiret, cum producta pro concubitu ſeſtertia quadraginta donaſſet admonente diſpenſatore, quemadmodum ſummam rationibus vellet referri; Veſpaſiano*, inquit, *adamato.* Hieron. *ad Nepotian. Procuratores, & diſpenſatores domorum alienarum, atque villarum, quomodo poſſunt eſſe clerici, qui proprias jubentur contemnere facultates? Amico quidpiam rapere, furtum eſt: Eccleſiam fraudare, ſacrilegium eſt: accepiſſe quod pauperibus erogandum ſit, &, eſurientibus plurimis, vel cautum eſſe velle, vel timidum, aut, quod apertiſſimi ſceleris eſt, aliquid inde ſubtrahere, omnium praedonum crudelitatem ſuperat. Ego fame torqueor, & tu judicas, quantum ventri meo ſatis ſit? aut divide ſtatim quod acceperis, aut, ſi timidus diſpenſator es, dimitte largitorem, ut ſua ipſe diſtribuat: nolo ſub occaſione mea ſacculus tuus plenus ſit. Nemo me melius me ſervare poteſt: optimus diſpenſator eſt, qui ſibi nihil reſervat.* Iſidor. *lib. 3. Sent. cap.* 60. *Diſpenſator non debet eſſe prodigus, ſed diſcretus: largiri enim debet quantum oportet, ut tenendo menſuram in uno ſufficiat plurimis.* Idem *in Allegor. nov. Teſtam.* Diſpenſatorem appellat Oeconomum, ſeu Villicum; ut vet. Interpr. reddidit Luc. *c.* 16. *vs.* 1-7. *Diſpenſator prodigus, quem dominus a villicatione removeri praecepit, & fraudem faciens domino ſuo, relaxavit debitoribus partem, ut haberet, unde in poſterum viveret.* vet. Scholiaſt. ad illud Juvenal. *Sat. 7. v.* 219.

> *Et, qui diſpenſat, frangat ſibi.* —— ——

Et, qui erogat, de eadem forte tollit ſibi. Anguſtius a Juriſconſultis diſpenſatoris nomen uſurpatur, quod officium illius duobus tantum verbis, erogandi, exigendi, contineri dicant: definiuntque; τὸν οἰκέτην, ὃς εἰώθει ἐκδανείζειν τὰ δεσποτικὰ χρήματα: *ſervum, qui dominicam pecuniam foenori dare conſuevit.* Graec. Interpr. *Inſt. lib. 3. tit. 27. §.* 10. in re militari aliud nomen erogator habebat, ut notavi in *Gloſſ*. Iſidori. in quo legitur: *Diſpunctores, qui dona militibus erogant.* & rurſus: *Diſpungere, donare.* nomen hoc diſpenſatoris, armigero junctum a Juvenale *Sat. 1 v.* 91.

> *Praelia quanta illic diſpenſatore videbis*
> *Armigero!*

Quinam Armigeri fuerint, non eſt hujus loci dicere. Illud noto ad ea verba vet. Schol. ſcribit: *Metaphora a bellantibus, id eſt, qui arma praebet, teſſeras, & tabulas, & ipſe, qui nummos ſub pignore portat, vel qui ſubminiſtrat pecuniam.* Iſidor. *Origin. lib.* 10. *Diſpenſator vocatur cui traditur adminiſtratio pecuniarum. Et ideo diſpenſator, quia prius, qui dabant pecuniam, non numerabant eam, ſed appendebant.* Putant & Arcarium dici in *Pandectis, l. Thais* 41. §. 17. *de fideicommiſſ. libert.* Gloſſ. vett. *Diſpenſator*, [illegible]. *Diſpenſator*, Οἰκονόμος, Ἐπιδαπανητής. Varr. *lib. 5. de Ling. Lat. in fin. Ab eodem aere impendendo Diſpenſator, & in tabuleis ſcribimus, Expenſum. Et inde prima penſio, & ſic altera ſecunda, aut quae alia.* Feſtus: *Diſpenſatores dicti qui aes penſantes, expendebant, non adnumerabant. hinc deducuntur Expenſa, ſive Diſpenſata, vel Compenſata: item Compendium, Diſpendium, Aſſipondium, Dupondium.* Sed ad rem! Dicemus hoc pacto *tacitam pecuniam*, quae non ſit *incuſata*. Similem loquendi rationem uſurpavit Cornutus *in Perſ. Sat.* 1. cum dixit, Midae tonſorem; arcanum terrae canna incuſaſſe, cum reticere non poſſet.

CAPUT XV.

Ἐναντιοφανὲς *inter* l. 20. & l. 25. D. de dol. mal.

DIfficile contrarium eſt in Paulli verbis 11. lib. ad edictum. Sed quis credat, eumdem prudentem eodem lib. pugnantia dicere? videamus. In *l. 20. §. 1. D. de dol.* ait: *Si perſuaſeris mihi, nullam ſocietatem tibi fuiſſe cum eo, cui heres ſum, & ob id judicio abſolvi te paſſus ſim, dandam mihi de dolo actionem Julianus ſcribit.* Rurſus in *l. 25. eodem*, ait: *Cum a te pecuniam peterem, eoque nomine judicium acceptum eſt, falſo mihi perſuaſiſti, tamquam eam pecuniam ſervo meo, aut procuratori ſolviſſes: eoque modo conſecutus es, ut, conſentiente me, abſolvereris. Quaerentibus nobis, an in te doli judicium dari debeat, placuit de dolo actionem non dari, quia alio modo mihi ſuccurri poteſt: nam ex integro agere poſſum; &, ſi objiciatur exceptio rei judicatae, replicatione jure uti potero.* Cur priori caſu datur actio de dolo, poſteriori non datur? cur ſi ex integro hic agi poteſt, non poteſt & illic? An, quod remittentibus actiones ſuas regreſſus dandus

non ſit? *l. quaeritur* 14. §. *ſi venditor* 9. *D. de aedil. edict.* At illo caſu remiſi ex falſa cauſſa, & ab adverſario acceptus. Sed & ideo datur de dolo. An igitur in altera quoque ſpecie actio remiſſa intelligetur? non video, quomodo id dici poſſit. Non remittit actionem, qui obligationem ſolutione tantum elidi poſſe intendit. Adhuc tamen haeſitabitur: nam, ſubtili ratione, neutra ſpecies actionis remiſſionem habere videbitur. Qui credit, non eſſe ſocietatem, ſeu negotium, aut contractum; credit, nec eſſe obligationem, & ex eo nec eſſe actionem. Qua ratione dicimus, eam nec remitti. Tentemus, an hoc pacto dici poſſit. Actio de dolo ita datur, ſi alia non ſit, *l.* 1. *eodem.* oportet igitur priori caſu, aliam actionem non eſſe. Sane non eſt: erat equidem a principio. Sed cum mihi verba dari paſſus ſum, quod crediderim, nullam ſocietatem adverſario fuiſſe cum eo, cui heres ſim, & judicico quoque ob id eum abſolvi paſſus ſum, intermoritur actio: quis forte dixerit, reſuſcitari: ſed qua ratione? nam haud ita facile reſurgit, *l. qui res ſuas* 98. §. *aream* 8. *D. de ſocii. l. ſi unus ex argentariis* 27. §. *pactus ne peteret* 2. *D. de pact.* mittamus igitur hanc quaeſtionem. Dico, priori ſpecie labefactari cauſſam obligationis, adeoque corruere actionem, non poſteriori. Qui credit, non fuiſſe contractum ſocietatis, laxat obligationem, quae ultro-citroque conſiſtere habet, *l. Labeo* 19. *D. de V. S.* nam & animus requiritur, ut alibi dictum. Itaque nec actio conſiſtit, quae ex illa pendet; &, re judicata, fruſtra quaeritur regreſſus. Quod ſi pecuniam ſolutam crediderim, obligationem credidi jure exſolutam; non credidi non eſſe. Eſt igitur, nec eſt exſoluta, ſed dum illud credidi, ceſſavit. Itaque merito ex integro agam; contra fraudem vero mendacis excipentis replicatione utar.

CAPUT XVI.

Sententia l. vulgaris 21. D. de furt.

VUlgaris eſt, ſed difficilis quaeſtio, An qui partem ſurripuerit, totius furtum fēciſſe dici debeat. Quidam dixerunt, totius furtum videri, ea praecipue ratione, quod qui aurem alicujus tetigit, eum totum tetigiſſe videatur. Hoc Trebatius dixit: ſed durum eſt; & Ulpian. *in l.* 21. *D. de furt.* benigniorem partem tuetur. Ratio, qua quaeſtionem explicare nititur, ſub-obſcura eſt. Ait: *Nam & ſi quis armarium, quod tollere non poterat, aperuerit, & omnes res, quae in eo erant, contrectaverit, atque ita diſceſſerit; deinde reverſus unam ex his abſtulerit, & antequam ſe reciperet quo deſtinaverat, deprehenſus fuerit, ejusdem rei manifeſtus, & nec-manifeſtus fur erit.* Cur fingi vult, cum contrectaſſe, mox receſſiſſe? Puto, totius furtum non fieri hac ratione probare velle, ut id oſtendat ex utraque ſpecie ſimul ſumpta, manifeſti nimirum, & nec-manifeſti. Si dicamus igitur, furem res omnes contrectaſſe, & ſimul rem unam ſuffuratum eſſe, incidimus in id ipſum, quod quaeritur, & ambiguum erit, dici ne debeat, totius, an partis furtum manifeſtum committi. Ideo fingit receſſiſſe: nam poſtmodum ſi redierit, & rem unam ſurripuerit, ac, antequam ſe recipiat quo deſtinaverat, deprehenſus fuerit, evidens eſt, illius modo rei manifeſtum, & nec-manifeſtum furem dici poſſe: nec-manifeſtum, qua prius clam contractaverat, nec deprehenſus fuerat; manifeſtum, qua deprehenſus fuit, antequam ſe receperit quo deſtinaverat. Sed cur aliarum etiam rerum manifeſtus, & nec-manifeſtus non dicetur? conſtat id ex eo, quia, quantum ad reliqua pertinet, nullo pacto dicere poſſumus, hoc caſu eum deprehenſum fuiſſe: prius enim contrectaverat, & receſſerat. Hinc liquet, in conſtitutione furti, a parte ad totum inferri non poſſe: nam ſi poſſet, utique tam fur manifeſtus eſſet, qui omnia contrectavit, & ſimul unum ſurripuit, ac deprehenſus fuit, quam qui, cum omnia contrectaſſet, receſſit, & rediit. Sed non eſt omnium fur manifeſtus, ut diximus. Cui rationi illud amplius ineſt, quod res omnes contrectaſſe furem fingimus. Hoc dici non poteſt de eo, qui dolium aperuit, & inde vini parum abſtulit. Igitur, ſi cum omnia contrectavit, omnium tamen fur dici nequit, multo minus dicetur, cum omnia non contrectavit, niſi fictione quadam. Hoc amplius: poſteriori caſu duo ſunt furta, manifeſtum, & nec-manifeſtum: nec enim nec-manifeſtum cum ἐπαυτοφώρῳ concurrit, *l.* 3. *l.* 8. *D. de furt.* Itaque & ut manifeſtus, & ut nec-manifeſtus tenebitur, id eſt, in duplum, & in quadruplum. Si tamen, ut & Graeci notant, dominus ut in nec-manifeſtum agat, & duplum conſequatur, poterit quidem rurſus agere ut in manifeſtum; ſed ita ut non conſequatur, niſi quod quadruplo deſit, non integrum quadruplum. Quod ſi prius egerit manifeſti, & quadruplum conſecutus fuerit, actio nec-manifeſti exſtinguitur. Sane id ex re ipſa pendet: nam nec-manifeſtum tranſit in manifeſtum, cum fur deprehenditur: ſi non deprehenditur, ſtat nec-manifeſti fine. Inde dicimus, nec-mafeſtum eſſe, quod non ſit manifeſtum. In ſpecie relata, nec-manifeſtum jam ſteterat, quod fur clam contrectaverat, & receſſerat: mox, in una re deprehenſo, acceſſit ἐπαυτοφώρῳ, & ſtetit utrumque. Hac ratione quaſi producitur actio dupli ad actionem in quadruplum, *l. inter omnes* 46. §. *quod dicimus* 2. *l. ſi quis uxori* 52. §. *fin. eodem.* Et duplatur rei pretium, qua nec-manifeſtum ſtetit: quadruplatur, qua nec-manifeſtum ἐπαυτοφώρῳ producitur.

CAPUT XVII.

Explicata l. palam 43. §. quae in adulterio 12; D. de nupt.

ET Ulpiani verba *tit.* 13. *in Fragm.* & epigraphe *l. palam* 43. *D. de nupt.* cujus idem Juriſconſultus eſt auctor, ſuadere videntur, ex lege Julia proponi ea: QUAE IN ADULTERIO DEPREHENSA EST. QUASI PUBLICO JUDICIO DAMNATA EST. Quibus haec addita ſunt: *Proinde, ſi adulterii condemnata eſſe proponatur, non tantum, quia deprehenſa eſt, erit notata, ſed quia & publico judicio damnata eſt. Quod ſi non ſit deprehenſa, damnata autem, idcirco notetur, quia publico judicio damnata eſt. At, ſi deprehenſa quidem ſit, damnata autem non ſit, damnata erit. Ego puto, & ſi abſoluta ſit poſt deprehenſionem, adhuc tamen notam illi obeſſe debere: quia verum eſt, eam in adulterio deprehenſam: quia factum lex, non ſententiam notaverit.* In quibus ſtructura verborum inordinata videtur; nam dum dicit: *non tantum, quia deprehenſa eſt, erit notata; ſed, quia & publico judicio damnata eſt*, verborum ordo ſententiae non videtur reſpondere, cum dicendum potius e converſo videatur: *non tantum, quia publico judicio damnata eſt, erit notata, ſed & quia deprehenſa eſt.* Elegans ſane Juriſconſultus haec ad calculum revocat, quod dicat, de damnata publico judicio, nullam eſſe dubitationem, ſed de deprehenſa in adulterio; cum non haec, ſed illa SCti verbis contineatur in §. *ſenatus cenſuit* 10. *eodem capite.* Itaque trahit haec ad artificioſam partium ſtructuram, quam etiam non naturalem appellat. Nullam ego puto neceſſitatem eſſe, qua confugere ad hoc cogamur, & ſententiam horum verborum ſic explicandam eſſe crediderim. Quaeſtio quadruplex proponitur in §. *quae in adulterio* 12. Qua ratione notetur in adulterio deprehenſa, & adulterii damnata: Qua etiam notetur non deprehenſa, ſed damnata modo: Qua rurſus deprehenſa, ſed non damnata: Qua demum deprehenſa, ſed abſo-

lu-

luta. Sive igitur ea ſint Juliae legis verba, ſive non ſint, conſtituamus: *Eam, quae in adulterio ſit deprehenſa, fictione quodam, ſimul quoſi publico judicio damnatam haberi.* Igitur ſemper notabitur, ut damnata. Nam in adulterio deprehenſa, & ſimul adulterii damnata, notabitur, non tantum, qua deprehenſa, & conſequenter juxta hypotheſin damnata, ſed quia vere etiam publico judicio damnata. Hoc primum eſt, in quo nulla ratione haeſitabitur. Quod ſi non ſit deprehenſa, ſed damnata tantum, jam notabitur, ex verbis SCti, ut damnata. Rurſus ſi deprehenſa tantum ſit, non damnata, notabitur quaſi damnata, qua deprehenſa. Denique ſi deprehenſa, & poſt deprehenſionem abſoluta, nihilominus tamen notabitur, qua deprehenſa, & eo ipſo quaſi damnata. Hoc poſtremum dices eſſe difficile, ut nimirum fictione damnata dicatur, ideoque notata, quae in re non ſit damnata, ſed abſoluta. Reſpondet Ulpianus: *quia verum eſt, eam in adulterio deprehenſam*; quae verba ſic exaudire oportet, ut quia verum eſt, eam in adulterio fuiſſe deprehenſam, ſimul etiam ſtatim verum ſit, eſſe quaſi damnatam. Nec obſtat, quod ſententia ſit abſoluta: nam prius fuit deprehenſa, & id ſatis eſt, quia factum lex, non ſententiam notaverit. Nota conſequitur adulterium deprehenſum, quod deprehenſioni damnatio cohaereat: adulterium ſiquidem deprehenſum ante ſententiam lex damnat. Satis eſt igitur, verum eſſe, quod deprehenſum ſit adulterium, ut ſit damnatio, & nota ſequatur.

CAPUT XVIII.

De Canone Navarchico. Cogitare ἐμφατικῶς. *Tacitus explicatus: forſitan & ſanatus.*

DE Canone Navarchico ſcribentes Imperatores Chiloni Proconſuli Africae, in *l. 2. de praed. & omn. reb. Navicular. C. lib.* 11. conſtituunt, quod, ſi domus Naviculariae functioni obnoxia venerit, addita poſteriori tempore magnificentia per extructionem, & ſumptus emptoris, licitationem aeſtimationis accipere non teneatur: *ſed*, inquiunt, *vetuſta potius loci ſpecies, & penſio cogitetur, quam cultus hodiernus, qui per induſtriam hominis animoſi acceſſit.* Igitur praeſtabit emptor, Navarchici nomine, quod venditionis tempore praeſtandum erat. Id ſignificant verba illa: *vetuſta ſpecies, & penſio cogitetur*; id eſt, ratio habeatur vetuſtae penſionis, & antiquae ſpeciei, non ejus, quae poſt acceſſerit. Eodem verbo, ſimiliter, ut mihi videtur, uſus eſt Tacitus, *Annal lib. 11. cap. 7. Se modicos Senatores, qui a Republica nulla, niſi pacis emolumenta peterent: cogitare plebem, qua toga eniteſceret.* Priſca lectio Medicaeo Codice: *qui & a Republica*: ex qua Pichena fecit; *quieta Republica, nulla, niſi pacis emolumenta petere.* Rurſus antiqua lectio: *cogitaret plebem.* Optime! Suillius, & Coſutianus hoc velle videntur, Senatores modicos, tenues, & haud magna cum re, quales ipſi eſſent, pacis emolumenta petere: & haec eadem multo magis deſiderare plebem inopem, cujus rationem Principem habere, par eſſet. Sed cum additur, *qua toga eniteſceret*, attollerem haec potius, in recto togae nomine accepto, hoc pacto: *qua toga eniteſceret?* id eſt, ſublatis his artibus, qua ratione gens togata emergere, qui togam ſordidam nitidiorem reddere poſſet? Ideoque ſtatim additur: *Sublatis ſtudiorum pretiis, etiam ſtudia peritura, ut minus decora.* Referre poſſis etiam togam ad Togatos, id eſt, Patronos, & Advocatos. Itaque in univerſum, locum hunc ita forte reſtitui poſſe dicemus: *Se modicos Senatores, quieta Republica, nulla, niſi pacis emolumenta petere: cogitaret plebem. qua toga eniteſceret? Sublatis ſtudiorum pretiis, etiam ſtudia peritura, ut minus decora.* In vet. Gloſſ. *Cogitat.* Σκοπεῖται, Λογίζεται, Ενθυμεῖται, Μεριμνᾷ, Βελεύεται. Vulcatius Gallicanus *in Avidio Caſſio cap. 10. Non enim pius eſt Imperator, qui non cogitat uxorem, & filios.* Hanc eamdem loquendi rationem alibi quoque Tacitus uſurpat, *Annal lib. 12. cap. 11. Addiditque praecepta (etenim aderat Meherdates) ut non dominationem, & ſervos, ſed Rectorem, & Cives cogitaret, clementiamque, ac juſtitiam, quanto ignara barbaris, tanto toleratiora capeſſere* (malim, *capeſſeret*) Quo loco aliter etiam quidam haerent: nam, ut detur, barbaros expertes, & ignaros eſſe clementiae, & juſtitiae, cur tamen haec toleratiora dicuntur, quaſi ceteroqui ſint intolerabilia? Sed videamus, quaeſo, an dici poſſit, de conjunctione clementiae, ac juſtitiae Tacitum ſenſiſſe. Nam has virtutes ſimul junctas in Principe videre, haud tritum apud barbaros, cum juſtitia in ſaevitiam, clementia in facilitatem, & indulgentiam pernicioſam facile vertat. Duplici conjunctione Cornelius iſta protulit, *clementiamque, ac juſtitiam.* Hac ratione hae virtutes ignotae barbaris, & eo tolerabilior utraque, ſi junctae fuerint. Rapiunt enim in amorem, & admirationem, quam ex ignoratione fluere Sophi dicunt.

CAPUT XIX.

Rurſus obſervata quaedam in Tacito, Vellejo, Tertulliano, aliis. Intolerabile. Χρηστὰ *quaedam. & quorumdam* σφάλματα.

ADhuc levia quaedam in Tacito ſub-notemus. His, quae ſupra poſtremo loco retulimus, proxima ſunt & illa Thraſeae, *Annal. lib. 15. c. 21. Quaedam immo virtutes odio ſunt, ſeveritas obſtinata, invictus adverſum gratiam animus.* Veriſſima gnome! Nec ac ad ſolos Romanos Magiſtratus, aut ad Provinciarum Proconſules pertinet, ut quidam explicare conantur, ſed audiendum eſt τὸ καθόλου. Prudentiſſime! nam rigorem, qui flecti neſciunt, aut ſeveritatem obſtinatam homines ferre neſciunt, ut neceſſario virtutes quaedam in humanitatem flectendae, aut miſtione temperandae ſint: nempe juſtitiae rigor clementiae lenitate miteſcit; cum non modo barbaris (ut ſupra dicebamus) ſed omnibus ferme gentibus quaedam intolerabiles videantur. Ita virtutes tolerabiles, aut intolerabiles (ut proxime retulimus) dici patiemur. In eamdem ſententiam *lib. 1. Hiſtor. cap. 18. Nocuit antiquus rigor, & nimia ſeveritas, cui jam pares non ſumus.* Elegantiſſimus Tertullianus Afer, *de patientia*, id aliter flectere videtur: *Bonorum quorumdam, ſicuti & malorum intolerabilis magnitudo eſt, ut, ad capienda, & praeſtanda ea, ſola gratia divinae inſpirationis operetur.* De patientia agit: & ad rem ipſam referemus quod dixit, *intolerabilem magnitudinem.* Nam verum eſt quidem, intolerabile ſic uſurpari, ut tam malum, quam bonum homines ferre non poſſe dicantur; hic tamen ſic accipietur, ut id, quod aliqui vix liceat, quaſi ſupra hominem ſit, vel, ut alicubi dicit Ariſt. *lib. 3. Politic.* χαλεπὸν, καὶ μεῖζον ἢ κατὰ τὴν ἀνθρωπίνην φύσιν; id eſt, *difficile, & majoris virtutis, quam ſecundum humanam naturam.* Nam haec deficit, tolerandi neſcia: & tamen, ut ait Il. *ad Corinth. cap. 12. comm. 9.* Apoſtolus ἡ δύναμις ἐν ἀσθενείᾳ τελειοῦται: *virtus* (ſeu vis ipſa naturae) *in infirmitate perficitur.* Praeterea, medium conjectare difficillimum, & hac quoque ratione virtus verſatur circa difficile: διὸ καὶ ἔργον ἐστὶ σπουδαῖον εἶναι, *lib. 2. Ethic. c. 9.* ait ille. Apte quoque *magnitudinem* Tertullianus dixit, cum maxima ſint ea, circa quae virtus verſatur; ut ex eo potiſſimum appareat, circa bellica pericula fortitudinem eſſe: *Eth. lib. 3. cap. 6.* ἐν μεγίστῳ γὰρ, καὶ καλλίστῳ κινδύνῳ; id eſt, *in maximo enim, & pulcherrimo periculo.* Apud eumdem Tacit *lib. 1. Hiſtor c. 10. Quippe Titum filium ad venerationem, cultumque ejus*

mi-

miſerat, ut ſuo loco memoravimus. Corrigunt, *memorabimus*: nam, inquiunt, haec narrat *initio lib.* 2. Sed nihil cogit, ut antiquam ſcripturam invertamus, quod ita ſcriptores ſaepe poſteriora praeteriti nota deſignent, & antevertant. Ita pariter fruſtra ſunt, dum in Vellejo *lib.* 2. *cap.* 89. *ſubjiciemus*, ſcribi volunt pro eo, quod editi habent, *ſubjecimus*. Hoc etiam infirmo argumento utuntur aliquando Scholaſtici, ut ordinem librorum oſtendant: ſed quam ſit fallax, liquet vel ex uno Ariſtotelis loco *lib.* 1. περὶ φυσικῆς ἀκροάσεως. Nam, cum de potentia, & actu agatur *lib.* 9. τῶν μετὰ τὰ φυσικά, ibi tamen ſcribit: τοῦτο δὲ ἐν ἄλλοις διώρισται δι' ἀκριβείας μᾶλλον; *quod alibi diligentius determinatum eſt.* Quin nec ordo rerum geſtarum aliquando conſtare poterit, ſi narrationem ſemper inſpexerimus; ut etiam in Sacra Hiſtoria ad hanc rem reſpicientes, neceſſarium ſit incidere ſaepe in μεταχρονισμοὺς, aut προχρονισμοὺς; ſicuti notat etiam Auguſtinus *de C. D. lib.* 16. *cap.* 15. de Abrahae profectione: & ad evitandas hujusmodi παραστροφαῖς, ſeu, ad diluendos metachroniſmos, & prochroniſmos, omnino hanc rationem quandoque inire oportet. In profana tamen hiſtoria, & praecipue in Romana, in qua per Conſules anni recenſentur, hujusmodi πρωθύστερα, ſimilesque anteceſſiones, diligenter, & cum cura a Scriptoribus notari videmus, ſi aliquando, ob rerum geſtarum conjunctionem, & nexum, uno ſpiritu narrare oportuerit. Hinc illa apud eumdem Tacitum *lib.* 12. *cap.* 40. *Haec, quamquam a duobus, Oſtorio, Didioque pro-Praetoribus, plures per annos geſta, conjunxi, ne diviſa haut perinde ad memoriam ſui valerent, ad temporum ordinem redeo.* Et alibi: *Quae in alios Conſules egreſſa, conjunxi.* Haec, & his ſimilia obſervata ſunt: religioſe ſane! Simili quadam ratione conjuncta quaedam apud noſtros Juriſconſultos, ut intelligamus ὁμωνυμίας admittendas aliquando fuiſſe, ne veterum θεωρίαι dividerentur, ut Juſtinianus excuſavit in Conſtitutione *de Conceptione Digeſtor.* §. 10. Hieron. *lib.* 12. *in Eſaiam, cap* 44. *Incipit altera περικοπὴ, quam totam ſimul propoſuimus, ne unius ſenſus divideremus continentiam.* Et *in Ezech. lib.* 7. *in prooem.* *Si librorum brevitas, vel longitudo inter ſe fuerint inaequales, viſionum, immo ἐπιθέτων brevitati imputes, ac longitudini, dum & juncta nolumus ſeparare, & diſſonantia in unam coarctare congeriem.* Simile notat *in Daniel. cap.* 7. *Viſionem* hoc eodem pacto ſervatam a Juriſconſultis legimus: cujus ſignificationis alibi mentio in his libris.

CAPUT XX.

De injuriis Paulli; & Ulpiani fragmenta recenſentur

AEger eſt a ſcriptura Paulli *fragment. tit.* 2. §. 5. apud Collatorem. Acceſſerunt duo harum rerum periti Pithoei fratres, par Criticorum inſigne: tentarunt, retexerunt potius vulnera, quam ſanarunt. Videamus, an alius quidquam poſſit poſt Podalirium, & Machaonem. *PAULLUS lib. ſingulari, & tit. de injur. Generaliter dicitur injuria omne, quod non jure fit: ſpecialiter alia eſt contumelia, quam Graeci* ΑΔΙΚΙΑΝ *vocant. Nam cum Praetor noſter adverſum nos pronunciaret, injuriam nos accepiſſe dicimus. Unde apparet, non verum eſſe quod Labeo putabat, apud Praetorem injuriam* YBPIN *dumtaxat ſignificare: communem omnibus enim juris eſt, quod ſemper adverſus bonos mores fit, idque non fieri alterius intereſt.* Haec poſtrema ita reſtitues: *commune enim nomen injuria.* Ὕβρις *eſt quod ſpecialiter adverſus bonos mores fit, idque non fieri, alterius intereſt* compendiis, puto, quaedam ſcripta, & nomen ὕβρις in *juris* transierat) perſpicuum mendum! Sed & in prioribus aliquid ſubolco; nam ex §. 1. *Inſt. de injur.* ita videtur reſtituendum: *ſpecialiter alia eſt contumelia, quam Graeci ὕβριν; alia, quam ἀδικίαν vocant.* Mox etiam, cum ſubdit: *Nam cum Praetor noſter adverſum nos pronunciaret, injuriam nos accepiſſe dicimus*, ex eodem §. 1. reſtituam: *Nam cum Praetor non jure adverſum nos pronunciarit, injuriam nos accepiſſe dicimus.* Forte & Paullus ſcripſerat, *injuriam accepiſſe*: adjectum vero poſtea fuit, *nos*. Nam Tribonianus eam vocem non retulit. Itaque latinus noſter Interpres expoſuit, *accepiſſe*, id eſt, *feciſſe*. Paraphraſtes vero Graecus ad eum retulit, contra quem non jure ſit pronuntiatum: reddit enim, λέγομεν τ' ἀδικηθῆναι, *injuriam accepiſſe.* Gloſſ. vet. *accipientibus injuriam*, τοῖς ἀδικουμένοις. Sed de illius loci ſententia alius erit dicendi locus; nam ex antiquis formulis, novi ab aliis alia, &, ut apparet, nova ſcripta fuiſſe. Sequitur apud Paullum; *unde apparet, non verum eſſe quod Labeo putabat, Apud Praetorem, injuriam ὕβριν dumtaxat ſignificare.* Obſcure: *Ajo te Aeacida Romanos vincere poſſe.* Sed, *apud Praetorem*, eſt, *in Praetoris edicto*; ideoque non ignoramus quid voluerit. Quod tamen haud indiſtincte accipiemus: nam Paullus vult, injuriam non ubique apud Praetorem, nec ſemper ὕβριν tantum ſignificare; & verum eſt. At, quod pertinet ad hoc edictum, Labeonis ſententia nihilominus vera erit, id eſt, injuria ad contumeliam referenda eſt. Ideo ſtatim ſubdidit Paullus: *Hoc edictum ad eam injuriam pertinet, quae contumeliae cauſſa fit.* Ita *in tit. de injuriis*, cum agatur de actione injuriarum, injuriam ſpecialiter accipimus pro contumelia. Ulpian. in *l.* 5. §. 1. *D. ad l. Aquiliam*: *Injuriam autem accipere hic nos oportet, non, quemadmodum & circa injuriarum actionem, contumeliam quamdam, ſed quod non jure factum eſt, hoc eſt, contra jus, id eſt, ſi culpa quis occiderit.* Igitur virum doctum indormitaſſe intelligimus; cum ad haec ipſa Ulpiani verba *tit.* 7. ab ipſo quoque Collatore relata, Labeonis ſententiam improbatam fuiſſe aſſerit. Denique dicemus, aliquando injuriam ſpecialiter eſſe contumeliam, ut in *tit. de injur.* & in tantum Labeonem audire oportet. Quandoque vero injuria generaliter accipitur pro eo, quod non jure fit; ut in Scito Aquiliano. Haec Paulli, & Ulpiani ſententia fuit.

CAPUT XXI.

Inſtitutionum locis quibusdam ex Theophilo lux.

QUod Tribonian. in *Prooem. Inſtit. opus deſperatum* appellat, Theophilus dicit πρᾶγμα πάσης κρεῖττον ἐλπίδος; *opus* nempe *omni ſpe melius*: quod idem eſt Nec trahi velim ad aliquam ſpeciem proverbialem, ut quidam ſentire videntur; niſi ad id potius, quod ſequitur, reſpexerunt: *quaſi per medium profundum euntes*, ὥσπερ διὰ μέσου βαδίζων (loquitur de Imperatore) ἀκλάγως. Graeci dicunt meliora ſpe, deſperata; & meliora voce, inenarrabilia, ſeu ineffabilia, & alia hujusmodi. Quod ibidem Tribonianus dixit, *quod in ipſis rerum obtinet argumentis*, Theophilus vertit, ὅπερ δὲ αὐτῆς τῶν πραγμάτων ἰσχύει τ' ἀρίσας; manifeſto ad uſum fori, & ad experimenta haec verba trahens. Quod etiam ille ſic protulit, *digni tanto honore, tantaque reperti felicitate*, hic ita extulit: τοσαύτης ἀξιωθέντες τιμῆς, καὶ τοσαύτης ἀπολαύσαντες εὐτυχίας. Difficile exauditu viſum eſt, quod Tribonianus dixit, *tantaque reperti felicitate.* Itaque dixere quidam, Theophilum legiſſe, *referti*: idque probari ex voce, ἀπολαύσαντες. Viris doctiſſimis aſſentiri non poſſum, Nam ἀπολαύειν, potiri eſt. Gloſſ. vett. ἀπολαύειν, *potiri, frui, perfrui.* Sic itaque verba iſta ad helleniſmum referre poſſumus: ſed & alibi ἐνεργῶς uſurpatum hoc verbum. Paullus Diac. *lib.* 18. de Heraclio;

clio: *Clamorem bellicum, & carmina, & jubilum, & impetum in alterutram ſurgendi habere hos docebat; ut reperti in bellis nil mirarentur, ſed fidenter proficiſcerentur in hoſtem.* Niſi quis velit *repertos felicitate* dici pro *compertis felicitatis*; ut apud Tacit. *Annal. lib. 1. cap. 3. nullius flagitii compertum*: illud tamen ſcitum eſt, quod viri, graece latineque doctiſſimi, notarunt, verba haec ita proferri poſſe: *Reperti digni tanto honore, tantaque felicitate*; quamquam prior loquendi ratio frequentius ſeſe nobis offert, ut in *Novell.* 70. καὶ ὥστε τῆς ἐλευθερίας ἀπολαύειν, ὥστε μεγάλης αὐτοὺς ἠξιωμένους τιμῆς &c. Priſca etiam ſcriptura ex eodem aſſerenda apud Tribonian. in §. 1. *quib. mod. re contr. obl.* Ait: *Mutui autem datio in iis rebus conſiſtit, quae pondere, numero, menſurave conſiſtant: veluti vino, oleo, frumento, pecunia numerata, aere, argento, auro: quas res aut numerando, aut metiendo, aut adpendendo in hoc damus, ut accipientium fiant: & quandoque nobis non eaedem res, ſed aliae ejusdem naturae, & qualitatis redduntur.* Quo loco tentatum fuit, mutuum etiam conſiſtere, ſi res eaedem reddantur: quod falſum. Quidam hodieque, ut video, τελείαν στιγμὴν ponunt ante ea, *& quandoque*, incipientes novam ſententiam, & priſcam lectionem pervertentes, ſubſtituentesque *quoniam*, pro, *quandoque*: quod temerarium. Credidiſſent rectius, verum eſſe quod annotatum fuit, *quandoque* poni pro *quandocunque*; ut ex compluribus Pandectarum locis conſtat. De hac hujus vocis notatione apud varios ſcriptores plura alibi congeſſi. Paraphraſtes quoque id probum eſſe oſtendit, quod illa ſic vertat: καὶ ἁπλῶς, ἢ ἐν τῷ ἀριθμεῖν, ἢ ἐν τῷ μετρεῖν, ἢ ἐν τῷ σταθμίζειν ἐπὶ τούτῳ διδόαμεν, ὥστε αὐτὰ εἶναι τοῦ λαμβάνοντος, ἐπὶ τῷ ἀποδοθῆναι ἡμῖν οὐκ αὐτά, ἀλλ᾽ ἕτερα τῆς αὐτῆς φύσεως, καὶ ποιότητος; id eſt, *& ſimpliciter vel numerando, vel metiendo, vel appendendo in hoc damus, ut fiant accipientis, non ut eaedem res nobis reddantur, ſed aliae ejusdem naturae, & qualitatis.* Quod dixit Tribon. *& quandoque*, vertit ipſe, ut puto, καὶ ἁπλῶς. Haec eſt germana horum verborum expoſitio.

CAPUT XXII.

Compromiſſum, ſi diſſenſerint, tertium adſumant, *non valere. Explicatus* titulus Pandectarum, de recept. qui arbitr.

PRaecipuus Canon in hoc tractatu eſt, ut Arbiter, poſt ſuſceptum arbitrium, officio ſuſcepto perfungatur, & ad id cogi poſſit. Igitur quae hoc deſtruunt, minus rata ſunt: non enim eſt ferendum, ut poſt nudata partium intima, & ſecreta negotii aperta, arbitro gratiae dante, vel ſordibus corrupto, inexplicata controverſia maneat, & morae nectantur, *l. 2. D. de recept.* Hinc pendet quod dicitur, non valere compromiſſum, ut, ſi diſſenſerint, tertium adſumant. Nam in adſumendo, diſſentire poſſunt, ſi eludere voluerint: valet autem ſi in adſumendo diſſentire non poſſunt, & quae legitima ſunt, minime deſiderentur; veluti ſi compromiſſum ſit, ut, ſi diſſenſerint, tertius adſumeretur Sempronius. Nam utique tunc diſſentire, & eludere non poſſunt. Impar itaque numerus hoc nomine potior eſſe creditur: ut tamen & par admittatur, quia, ne res ſine exitu futura ſit, ſi diſſenſerint, Praetor partes ſuas interponere debet, ut tertium eligant, *l. item 17. §. 5. & 6. eod.* frequenter tamen videmus, hodie illa etiam forma compromitti, & complures in illud impingere. Hoc in eo arbitrorum genere, quos arbitratores vulgo appellant, minus obtinere, quidam opinantur. Sed, an illo caſu compromiſſum omnino non valeat, quaeſitum eſt: quidam enim crediderunt, non omnino non valere Ulpianum voluiſſe, ſed quoad hoc modo, ut ſi diſſenſerint, tertium adſumant; & utique non dixit, *compromiſſum non valere*; ſed, *tale compromiſſum*. Igitur ſi duo ſententiam dixerint; dicendum videtur, valere. Haec ſententia antiqua eſt, ut oſtendit Accurſius, qui eam ſequitur, eamdemque comprobare viſus eſt Azo. Ego puto, falſam eſſe; cum ratio, ab Ulpiano ibidem allata, ſatis aperte declaret, compromiſſum omnino non valere, quia poſſent diſſentire in hoc non minus, quam in eo, quod receperunt. Sunt & aliae rationes, quas bene digeſſit Tyndarus Severinus *lib. 7. de Arbitris*: cujus Syntagma formis expreſſum non video. Sed ſumma ratio illa eſt, quia praecipue hoc ſpectatur, ne poſſint eludere, ut diximus. Proclives homines ſumus ad diſſentiendum, &, ut ait Juriſconſultus, facilitas ad diſſentiendum naturalis eſt. Haec ratio eſt, cur impar numerus aptior habeatur, quia major pars invenietur. Sed longum videtur, ut in adſumendo tertio usque diſſentiant, niſi perfidioſe velint eludere, ut exitus non inveniatur: cum par eſt numerus, ſi diſſentiant in ſententia proferenda, facile credetur, id inviolata fide contingere. Quod ſi tertium eligere debeant, & diſſentiant, quaſi nemo unus reperiatur, in quem conſentire poſſint, manifeſti erunt, in id diſſentire, ne exitus inveniatur. Ab aequitate vero abhorrere credidit Praetor, ut in Arbitri ſit poteſtate, eos decipere, qui eum, quaſi virum bonum, diſceptatorem inter ſe elegerunt. Dixit Ulpianus, *quaſi* (ut puto) Arbitri finem ad ſimilitudinem judicis revocans, *l. 1. D. de recept.* Is eſt nimirum arbiter, qui judicis partes ſuſcepit, *l. 13. §. receptiſſe 2. D. eod.* Et, ſicuti dicimus, judicem *virum bonum diſceptandae rei cauſſa datum*: ſic arbitrum dicemus, *virum bonum diſceptatorem de receptis a partibus adſumptum*: &, ne quid diſſimulem, hac deſcriptione non modo arbitrum oſtendi, ſed quaedam etiam forte adhuc obſcura declarari poſſunt. Nam qui conceptus eſt Pandectarum titulus, *De receptis, qui arbitrium receperant, ut ſententiam dicant?* κοινὴ, ſeu vulgata habet, *De receptis Arbitris*. Hanc mittamus. Sunt, qui *Recepta* hic accipiant, ut ſint arbitrorum quaſi judicandi pacta. Alii Receptum, ipſum compromiſſum appellari volunt, & titulum in complures articulos ſecernunt. Mihi compertum eſt, ἀναστροφὴν hic latere, & uno ſpiritu haec omnia enunciari oportere. Igitur τάξιν οὕτω: *Ut qui arbitrium receperunt, de receptis ſententiam dicant.* In hoc Praetor edictum propoſuit, ut ſententia dicatur, ſed de receptis modo, id eſt, non niſi de his, quae compromiſſo continentur, & de quibus Arbiter aſſumptus ſententiam ſeſe dicturum eſſe recepit. *L. non diſtinguemus 32. §. quaeſitum 16. D. eod. ut*, jubentis eſt. Similia ſunt & ea: *Quod quisque juris in alterum ſtatuerit, ut ipſe eodem jure utatur. In jus vocati ut eant, aut ſatis, vel cautum dent. Ut ſponſalitia largitas ſpecialis ſit contractus*; & alia ſexcenta in jure noſtro. Idemque legimus apud Pontifices, & in Synodis: itaque gloſſemata quaedam deleri poſſent, ut in *cap. 1. de off. Archipresb. Ut Archipresbyter ſciat ſe ſubeſſe Archidiacono*: Gloſſema, *ſupple, ſtatuimus*. Cum enim ex Concilio Toletano relatum ſit, ad Patres ipſos referendum eſſe, creditum eſt. Sed haec ſunt Iſidori, cujus Epiſtolam ad Ludifredum Cordubenſem Epiſcopum legimus ad *fin. lib. 2. de offic. Eccleſ.* quod etiamſi Patrum verba eſſent, non eſt, cur ita flecti debeant. Sed & alia ſimilia gloſſemata induci poſſunt.

CAPUT XXIII.

Qui eſt apud hoſtes, heres inſtitui poteſt. Coheres, Co-habere in l. 7. D. fam. erciſc.

SUnt, qui conſtanter decernant, eum, qui civis Romanus non ſit, heredem inſtitui non poſſe, quaſi

quaſi cum eo hujus juris communio nulla ſit, ex Ulpian. *in fragm. tit.* 22. Non eſt undequaque verum: nam cum Latino-Juniano teſtamenti factio eſt. Idem Ulpian. *tit.* 11. & 20. Ratio apud eumdem, *tit.* 19. notata, quia ei commercium datum eſt. Poteſt igitur familiam mancipare, vel emere, per imaginariam nempe venditionem, §. 1. *Inſt. de teſt. ordin.* Ideo heres recte inſtituitur, etſi non capiat, niſi intra cretionum dies (puta centum) civis Romanus fiat: ſi Latinus manſerit, non capiet. Cum quaerimus, an extraneus heres inſtitui poſſit, ad hoc maxime reſpiciendum eſt, nempe, an cum eo ſit teſtamenti factio, §. 4. *Inſt. de her. qualit. & differ.* Reſpiciunt etiam illud, ſibine, an alii acquirere poſſit: ſed incidunt in ambiguitates; hac certe ratione: Qui apud hoſtes eſt, heres inſtitui non poterit, quod nec hoſtibus, nec ſibi quaerat, qui ſervus eſt hoſtium, *l.* 3. §. *fin. D. de V. S.* Sed dicemus ne, cum eo eſſe teſtamenti factionem, ut ſaltem capere poſſit? Id ſane dicendum non eſt, cum ſervus eſt hoſtium: quoniam vero pendet jus poſtliminii, dicemus tacita conditione heredem jure inſtitui, ut, ſi ab hoſtibus evaſerit, heres ſit. Id puto, Venulejum relligioſe notare voluiſſe, dum in *l. ſi heres 7. D. famil. erciſcund.* hunc heredem dicere noluit. Florentini Pandectae hanc ſcripturam praeferunt: *Si heres unus, cum ſub conditione adjectum coheredem, aut apud hoſtes adjectum eo haberet, dixerit, ſe heredem eſſe, &, actione expertus, vicerit, deinde conditio heredis exſtiterit, vel poſtliminio redierit, an victoriae commodum debeat cum eo communicari.* Scripſit Venulejus, *cohaberet*. Coheredem non dixit, quia nec erat, ſed coheredem dicere voluit. Ita nec uſucapio dicitur, quae legitimum tempus non habet; ſed dicitur poſſeſſio: nondum enim eſt uſucapio; quae nimirum per continuationem definiti temporis dominii adjectione perficitur, *l.* 3. *D. de uſuc.* Et hanc ego puto rationem eſſe, ob quam in libris noſtris uſucapionis nomen aliquando deſideratur: juris nempe Auctores, poſſeſſionem, quae plenum tempus a lege definitum non haberet, uſucapionem dicere noluerunt. Ex cujus rei ignoratione, niſi fallor, Interpretes quidam, *uſucapionem*, pro *poſſeſſione*, in *l. denique 19. D. ex quibus cauſ. major.* ſubſtituendum eſſe crediderunt. Sed dicemus, *interruptam poſſeſſionem*, quae in uſucapionem exitura erat: & ita ferri poteſt illa πλοκὴ, qua dictum eſt, poſſeſſionem ſine poſſeſſione non conſiſtere. Simile quiddam in *l. cum miles* 30. *D. eod.* animadvertere licet, dum defuncti poſſeſſio dicitur non completa, ſed inchoata uſucapio. Proprium eſt Juriſconſultorum, verborum proprietatem ſectari; quod cum maxime apud Papinianum intelligimus. Eadem ratione Venulejum *coheredem* dicere noluiſſe credo. Nunc plerique particulam illam expungunt: forte nec verbum hoc inauditum ferre volent. Ego meam ſententiam protuli.

CAPUT XXIV.

De uſucapione. M. Tullii locus obſcurus propoſitus.

A Jure gentium abhorret, ut cuiquam invito rei ſuae dominium auferatur, *l. ex hoc jure 5. D. de juſt. & jur. l. venditor 13. D. commun. praedior.* Duabus tamen rationibus uſucapionem defendimus, quae ex jure civili deſcendit: nam bono publico introducta fuit, ne dominia rerum diu, & fere ſemper in incerto eſſent, *l.* 1. *D. de uſuc.* quod referendum eſt ad illud, quod M. Tull. ſcribit *lib. 3. de Legib. cap. 3. Salus populi ſuprema lex eſto.* Ita contra litium immortalitatem itum eſt, *l. fin. D. pro ſoc.* Qui non invigilaverit, ſibi imputet. Non eſt ferendum, ut per ſocordiam, & oſcitantiam illius, qui rebus ſuis indormitaverit, digladiationes, & jurgia in Republica alantur. Sed & reſponderi poteſt, peccari largiter in eo, quod dominum invitum prolixe facimus: potius patientia quaedam intercedit, *l. qui in aliena 6. D. de acquir. her.* Hinc illa: *Alienationis verbum, etiam uſucapionem continet: vix eſt enim, ut non videatur alienare qui patitur uſucapi. Eum quoque alienare dicitur, qui non utendo amiſit ſervitutem, l. 28. D. de V. S.* Igitur aequitatis quoque ratio hic habetur. M. Tull, *in Topic. cap. 4. Quod in re pari valet, valeat & in hac, quae par eſt. At in lege aedes non appellantur, & ſunt ceterarum omnium, quarum annuus eſt uſus. Valeat aequitas, quae paribus in cauſſis paria jura deſiderat.* Sed quid illa ſignificant, *& ſunt ceterarum omnium*: Boëtius obſcuritatem ſenſit, & explicare voluit: forte vix explicat. Ait: *Aequitas enim paribus in cauſſis paria jura deſiderat. Quae etiam maxima propoſitio a Tullio clariſſime expoſita eſt; ſed exemplum reſtrictius dictum eſt, nec promptiſſime ad intelligendum. Ita namque ait, ut, quoniam uſus auctoritas fundi biennium eſt, ſit etiam aedium. Hic igitur aedium uſus auctoritate biennio fieri ſtatuit, ſed adjecit: At in lege aedes non appellantur, & ſic ſunt ceterorum omnium, quorum annuus eſt uſus. Hic rurſus aedes in his videtur ponere, quae annuo uſu capiuntur, & concludit nihil definiens, niſi valeat aequitas, quae paribus in cauſſis paria jura deſiderat. Sed videtur ita dictum: Quoniam immobiles ſunt aedes, ut fundus; biennio vero fundus uſucapitur: Aedes quoque biennio uſucapientur. Et ſibi ipſe rurſus opponit: ſed in lege XII. Tabular. de aedibus nihil adſcriptum eſt, & inter eas relictae ſunt res taciturnitate legis, quarum uſus eſt annuus. Nam cum de fundo praeſcriberet ſeu biennii uſucapionem, tacuit aedes, & his potius hac taciturnitate eas junxit, quarum annuus eſt uſus. Sed ſolvit objectionem, ita ſcilicet: Aequitas paribus in rebus paria jura deſiderat. Itaque, quoniam aeque fundus atque aedes immobiles ſunt, aeque biennio uſucapientur.* Haec eſt Boëtii explicatio, ut mihi videtur, ſuſpenſa, & vix emergens: eam tamen retuli libenter, quod male in editis libris diſtincta ſit, & quod ex ea conſtet M. Tullium ſcripſiſſe: *Quoniam uſus auctoritas fundi biennium eſt*; non *biennis*, ut quidam ex Juriſconſultis noſtris emendandum eſſe voluit. Ego ſemper credidi, priora potius verba apud M. Tullium corrupta eſſe, & leviſſima mutatione reſtitui poſſe, ſi legamus: *At in lege aedes non appellantur, & ſunt citra rerum nomina, quarum annuus eſt uſus.* Nam puto, id M. Tullium velle: Videbatur, Aedes nullo pacto uſucapi poſſe, tum ex eo, quod in lege nulla aedium mentio facta fuiſſet, nec uſucapionis cauſſa ad conſequentias trahi debere videatur, *l. quod contra 141. D. de reg. jur. l. 14. & 15. D. de Legib.* tum etiam ex hoc dilemmate: nam aut Aedes nomine immobilium contineri dicimus; & fruſtra eſt, quia lex fundi tantum meminit: aut dicimus appellatione mobilium aedes quoque cenſeri poſſe; & eſt abſurdum, cum ſint citra nomina rerum omnium mobilium, quarum annuus eſt uſus, ut eſt manifeſtum: igitur nullo pacto aedes contineri dici poteſt. Sed quod priori loco objicitur, diluere licet: *Nam, ut ait Pedius, quoties lege aliquid unum, aut alterum introductum eſt, bona occaſio eſt, cetera, quae tendunt ad eamdem utilitatem vel interpretatione, vel certa juriſdictione ſuppleri, l. 13. D. de Legib.* Diximus vero, uſucapionem receptam eſſe ob publicam utilitatem. Quod item poſteriori loco objiciebatur, diluit M. Tullius, ratione ſumpta ab aequitate, quae in paribus cauſſis paria jura deſiderat, *l. ult. C. ad l. Falc.* Confirmat Juriſconſultus: *fundi appellatione omne aedificium, & omnis ager continetur: ſed in uſu, urbana aedificia, aedes; ruſtica, villae dicuntur, l. fundi 211. l. quaeſtio 115. D. de V. S.* Idem & M. Tullius *pro Caecina cap. 19. Lex uſum, & auctoritatem fundi jubet eſſe biennium: at utimur eodem jure in aedibus, quae in lege appellantur.* Gloſſ. vett. *Citra*, Δίχα, Χωρὶς, Ἐκτὸς.

CA-

CAPUT XXV.

Propoſita Taciti verba ad jus noſtrum pertinentia, & enarrata.

Agitata eſt quaeſtio apud Tacitum *Annal. lib.* 14. *cap.* 18. quae proprie ad jus noſtrum pertinet. Eam hoc altero capite explicare placuit in gratiam Politici Scriptoris, & Hiſtorici Principis: *Cyrenenſes reum agebant Acilium Strabonem Praetoria poteſtate uſum, & Diſceptatorem miſſum a Claudio agrorum, quos Regis Apionis quondam habitos, & Populo Romano cum Regno relictos, proximus quisque poſſeſſor invaſerant, diutinaque licentia, & injuria, quaſi jure, & aequo nitebantur. Igitur abjudicatis agris, orta adverſus judicem invidia: & Senatus ignota ſibi eſſe mandata Claudii, & conſulendum Principem reſpondit. Princeps nec probata Strabonis ſententia, ſe nihilominus ſubvenire ſociis, & uſurpata concedere ſcripſit.*

Dicit: *reum.* Qua vero ratione Cyrenenſes reum Strabonem agebant? forte id moliebantur, quaſi judex litem ſuam feciſſet. Haec intentio: nam, ut ſcribit Ulpianus in *l. filius-familias* 15. §. 1. *D. de judic. Judex tunc litem ſuam facere intelligitur, cum dolo malo in fraudem legis ſententiam dixerit.*

Dicit Tacitus: *agebant.* Proprie dicit: nam actor reum agere dicitur. Fluxit ab antiquiſſimo ritu vocandi in jus. Adigebant ſi quidem, impellebant, cogebant, rapiebant reos. Horat. *lib.* 1. *Sat.* 9. *v.* 77.

> —— —— —— *rapit in jus, clamor utrinque,*
> *Undique concurſus.* —— —— ——

Conſtat ex verbis leg. XII. Tabular. quae refert & Cajus in *l. ſi calvitur* 233. *D. de V. S.* Dictum etiam *ſatis-ago* eodem ſenſu. pro *ſatago*; ut dixit Lucifer *lib.* 2. *pro Athanaſio*: *Si te haeretico ſatis-agente damnarem innocentem, tecum eſſem futurus in gehennam.* Aliis etiam uſurpata vox. Tertullianus alia notatione *ad uxorem lib.* 1. *Nam ſaecularibus ſatis-agentes ſumus, & utrique noſtrum conſultum volumus.* in Gloſſis, *Satagit*, ἀγωνιᾷ. Sed, ut ad priorem redeam, Actiones quoque in jure noſtro inde dictae; ut alibi dico.

Dicit: *Acilium Strabonem*; id eſt, privatum judicem. Nam judices aut privati ſunt, aut Magiſtratus. Privati a Magiſtratibus deligebantur ad diſceptandum, qualem ſe fuiſſe ſcribit Gellius, vel ut alii malunt, Agellius, *lib.* 14. *cap.* 2 & dicuntur ſpeciales, delegati, arbitri, *l. a D. Pio* 15. *D. de re judic.* & iidem pedanei, quod Tribunal non haberent. Gloſſ. vett. Χαμαιδικαστής, *Pedaneus judex, Arbiter*; de his eſt *Novell.* 82. *de judicibus.* Hi nec abſolvere, nec condemnare poterant, niſi permiſſu Praetoris: adeoque non judicabant, niſi quatenus Praetor judicium dediſſet, & pro ea conceptione verborum, in qua judices dati eſſent. Quod pertinet ad Acilium, ſequitur in Tacito.

Praetoria poteſtate uſum. A Principe data, vel aſſumpta? in ambiguo videtur: nam ignota mandata Principis mox dicuntur. Sed ſive conceſſa, ſive aſſumpta, ea Strabo uſus eſt, ut omnino jurisdictionem habuiſſe videretur, adeoque agros abjudicare potuiſſe, quatenus non modo diſceptator & judex miſſus fuerat, ſed etiam veluti Magiſtratus, ut qui Praetoria quoque poteſtate uſus eſſet. De Praetoribus expoſita quaedam a Juſtiniano, *Novella* 13. Judex notionem habet, non jurisdictionem; licet notio & pro jurisdictione ſumatur, *l.* 99. *D. de V. S.* Ideoque Ulpianus in *l. ait Praetor* 5. *D. de re judic.* Praetorem reprehendit, quod jurisdictionem eſſe dixerit judicis. Jurisdictionem habet Magiſtratus, qui & jus dicit; notionem tantum judex datus: ſed & Praetor quandoque cognoſcit.

Ait: *& diſceptatorem a Claudio miſſum*; reſpiciens ad judicis officium. Nam judex dicitur *vir bonus diſceptandae rei cauſſa a Magiſtratu partibus datus.* Apud Varr. *lib.* 5. *de Ling. Lat. Judex, quod jus dicat, accepta poteſtate.* Illud proprie, *accepta poteſtate*; cetera minus proprie. Eſt tamen diſceptandi verbum νεικέομαι. Cic. *lib.* 3. *de Legib. cap.* 3. *Praetor juris civilis diſceptator eſto.* Apul. *lib.* 4. *Florid. Et qui penes extrarios ſaepenumero promptiſſime diſceptavi, idem nunc penes meos haeſito.* Gloſſae: *Diſceptatio*, Διάγνωσις, Διάσκεψις, διαδικασία, διάλεξις, διάλυσις. Heliodor. autem *lib.* 10. finem Judicis ſic eleganter expreſſit: δικαστὴν γὰρ ὁρίζομεν γνήσιον τὸν τοῦ δικαίου συνήγορον; id eſt, *germanum enim judicem definimus, juſti patronum.*

Sed Diſceptator Strabo cujusnam rei? Inquit Cornelius, *agrorum, quos Regis Apionis quondam habitos, &c.* Hinc diſcimus, quanam ratione cauſſam Cyrenenſes inſtruerent. Ideo enim ſententia Strabonis ſtare nolebant, quod tempore niterentur & quidem longiſſimo: ideo dictum, *quondam.* Quot vero annorum? Supra C. L. ſi putentur anni a Conſulatu C. Coelii, & L. Domitii, qui incidit in annum A. U. C. DC. LX. quo ex humanis exceſſit Rex Apion, ad Conſulatum Vipſanii; qui incidit in annum U. C DCCC. XII. Igitur quaſi Strabo per injuriam judicaſſet, quod ſecundum Populum Romanum contra diutinam, & longiſſimi temporis poſſeſſionem dediſſet, reum judicem agebant.

Sequitur *& populo Romano cum Regno relictos.* Diſtinguit Tacitus hoc ab illis: nam licet Regnum quoque Regis ſit, quaedam tamen Principis propria proprie dicuntur, & appellantur res privatae, aut res dominicae; ut conſtat ex *tit.* 66. *&* 67. *lib.* 11. *Codic. Juſtinian.* Apud Petrum Diacon *de not.* R. PI. *Res privatae.* ſic & apud Magnonem *in notis juris*, R. Pr. *Res privatae.* Differt tamen patrimonium privatum a patrimonio ſacro; & haec a largitionibus. Et (ut ſemel dicam) Res, ſeu ſubſtantia Principalis triplex, Largitiones, Res privatae, Res patrimoniales; de quibus in *tit.* 23. 33. *&* 34. *lib.* 1. *Codic.* Quod vero dici ſolet, omnia Principis eſſe, Cujacius explicat ex *l.* 3. *C. de quadr. praeſcr.* ut intelligamus omnia, id eſt, tam fiscalia, quam patrimonialia: nam privatorum res in imperio Principis potius eſſe dicemus. Denique fiſcalia ad Principis heredes non transeunt, ut patrimonialia; quod probari putant, etiamſi heres non ſuccedat in Imperio, ex *l.* 56. *D. de legat.* 2. Rem potius credam, quam argumentum. Dicitur autem tam Comes largitionum, quam Comes privatarum curaſſe theſauros; ſed diverſimode. Sane quod dicitur in *l.* 3. *C. ubi Senat. vel Clariſſ. civilit. Cuive ſacros numinis theſauros, aut res privatas noſtrae pietatis, vel Sereniſſimae Auguſtae noſtrae conjugis gubernandas injunxit*, ad utrumque Comitem pertinet, id eſt, tam largitionum, quam rei privatae: nam theſaurorum principalium cura ad Comitem largitionum refertur. Ita theſauros nunc accipiemus. Caſſiodorus autem *lib.* 6. *formul.* 8. haec de Comite privatarum ſcribit: *Depoſitivae quoque pecuniae, quae longa vetuſtate competentes dominos amiſerunt, inquiſitione tua noſtris applicantur aerariis.* Ex quibus diſcimus, theſauros repertos, eorumque curam ad Comitem privatarum pertinuiſſe. Hinc puto, in graeca conſtitutione, relata in *tit.* 33. *lib.* 1. *Codic.* vetitum eſſe; ne Comes privatarum delatorem ſuper theſauro admittat. Verba conſtitutionis: Μήτε ὁ Κόμης τῶν ἰδικῶν πριουάτων μήτε τις ἕτερος τῶν ἐν Κωνσταντινουπόλει, ἢ ταῖς ἐπαρχίαις ἀρχόντων, τὸν περὶ θησαυροῦ καταμηνύοντα προσδεχέσθω. De utroque Comite plura in Notitia.

Ait Tacitus: *proximus quisque poſſeſſor invaſerant.* Magni ſiquidem, & plurimi refert, vicinum probum habere. Themiſtocles, agrum venditurus; vicinum habere probum, praeconem proclamare juſſit. Similia cecinit Heſiodus, ut notatum

eſt ab aliis ad *l. fin. C. de pact. interempt. & vendit.*

Subdit: *diutinaque licentia*. Dicitur & mos, & uſus, & licentia vetus, & longum dominium, *l. 4. C. de aquaeduct. lib.* 11. Simile videtur, quod ab Hygino *de limit. conſt.* dicitur: *Vetuſtas longi temporis.* Dominium vero longum accipiemus pro longa poſſeſſione, quia *dominium rerum ex naturali poſſeſſione coepiſſe Nerva filius dixit*, *l.* 1. §. 1. *D. de acq. poſſ.* At uſucapio ſine poſſeſſione non conſiſtit, *l. fine* 25. *D. de uſuc.*

Rurſus ait: *& injuria*. Nam *injuria dicitur omne, quod non jure fit*, *l.* 1. *D. de injur.* Eſt itaque hoc veluti Taciti praejudicium, quod dicat, Cyrenenſes per injuriam agros illos retinuiſſe; dum etiam invaſiſſe dixit, ut praedones notavit. Si tamen, propoſito, ut fit, aliquo ingenti honorario, aliquem ex neotericis Pragmaticis advocaſſent, forte negotium Straboni feciſſent, nec ita facile Tacitus eos notaſſet, quin & Princeps manifeſto ſecundum eos dediſſet. Nam, etſi non conſtet inter omnes, quaenam praeſcriptio immemorabilis dici debeat, quod quidam centenis annis eam concludi velint, quidam plures requirant, alii pauciores: ex eo tamen abunde, ut diximus, Cyrenenſium cauſſam patroni inſtruere poterant, quod C. L. annis niterentur. Quod ad jus pertinet, licet Pontifices negare videantur, dominii adjectionem ſine bona fide ſtare poſſe, plures tamen opinantur, in hac praeſcriptione minime requiri. Hoc igitur pro Cyrenenſibus allegaſſent. Nec turbaſſet eos involuta illa quaeſtio, an ſcientia requiratur illius, contra quem praeſcribitur, & in hac ſpecie defendiſſent, ſatis fuiſſe, reſciſſe Magiſtratus, aut Actores Pop. Romani. Nec praetermiſiſſent, dominium per id temporis acquiri, inſuper & cauſſam, quam titulum vocamus: & alia adeo multa addidiſſent, ut putem Strabonem in magnum diſcrimen adduci potuiſſe.

Quod ait: *quaſi jure, & aequo arcebantur*. Si proprie rem acceperis, jus aequum hoc locum non habet, etiam ſemota licentia, & injuria: nam in hac parte pugnat jus civile cum naturali aequitate. Defenditur tamen, ut diximus; & eſt aequitas quaedam civilis.

Hinc ſequitur: *& Senatus ignota ſibi eſſe mandata Claudii, &c.* Mandata a Principe dabantur non modo Praeſidibus, de quibus in *Novell.* 17. *&* 25. *ac in aliis*, & in *l. ſolent* 6. §. *alt. D. de offic. Proc.* ſed etiam his, qui extra ordinem in Provincias mittebantur; veluti militibus Conſiſtorianis, aut Tribunis, vel Notariis, *l.* 1. *C. de mand. Princip.* Mandatis vero & poteſtatis, & juriſdictionis modus certus continebatur, ut inde penderet auctoritas omnis, & facultas eorum, qui mitterentur. Prudenter igitur Senatus, ac rite, recteque fecit, qui hanc cauſſam, & cognitionem a ſe ad Principem ablegavit. Cum enim mandata ſibi ignota eſſent, cognoſcere non poterat, quaenam partes Acilii fuerint. Interpretes apud Tertullian. *in Apologetic.* non videntur bene confundere edicta cum Mandatis Principum. Θεολεγύμενα non ſont ſatis: graviter verſaſſe oportet ſcripta Juriſconſultorum, qui omnia in Tertulliano aſſequi velit.

Ait igitur: *Princeps nec probata Strabonis ſententia.* Nam videbatur ita pronunciandum, vel bene, vel male judicatum. Velut vero Tacitus (niſi fallor) Principem nec probaſſe ſententiam, nec improbaſſe, ut tamen dignoſceretur, non improbaſſe potius; ideo id tantum dixit, *nec probata*.

Se nihilominus ſubvenire ſociis. Indulgentiam enim Reſcripti verba prae ſe ferunt. Ideoque dictum

Et uſurpata concedere ſcripſit, inquit Juriſconſultus: *Uſurpatio eſt uſucapionis interruptio; Oratores autem uſurpationem frequentem uſum vocant*, *l.* 2. *D. de uſuc.* In jure quoque hoc pacto uſurpationis vox flectitur, *l.* 6. *de aquaedact. C. lib.* 11.

Haec ego ita ferme Auditoribus meis quandoque explicabam, cum de uſucapionibus, & praeſcriptionibus diſſerebam.

CAPUT XXVI.
De lege Hoſtilia.

Ex eo, quod in Faſtis reperiatur A. Hoſtilius Mancinus Conſul anno II. belli Perſici, dicere Hoſtiliam ab eo latam eſſe, nimis infirmum eſt argumentum. Quid, ſi dicamus, Hoſtiliam ab hoſte appellatam fuiſſe? Scio, Romanas leges ab his, qui eas rogaſſent, ferme nomen ſumpſiſſe: ſed nemo, ut puto, pernegaverit, hoc nomen Tribonianum ei tribuere potuiſſe, ut hoſtilem diceret, quae de hoſtilibus praecipue lata eſſet: nam *hac lege permiſſum erat furti agere eorum nomine, qui apud hoſtes eſſent, aut Reipublicae cauſſa abeſſent: & in princ. Inſt. de his, per quos ager. poſſum.* Complures antiqui Codices, ut video, ſcriptum praeferunt, *lege Hoſtili*, non, *lege Hoſtilia*. Quin, ſive Hoſtilem, ſive Hoſtiliam dixeris, utro modo volueris, ad hoſtem referes. Sicuti etiam dicimus *injurium, quaſi non jurium*, *l.* 1. *D. de injur.* & ex Naevio, *injurie*, pro, *injurioſe*, retulit Nonius. Apud eumdem: *ſingularia, pro ſingulari. Turpil. Demetrio: Homo unica eſt avara, & ſingularia.* Sic etiam *ſingulariae litterae* apud Gellium, *lib.* 17. *cap.* 9. & *vulgaria interpretatio*, *lib.* 13. *cap.* 23. & *Venus vulgaria* Apulejo *in Apologia*, quam Plato πάνδημον appellat *in Sympoſio.* Ita *coloria*, & *verſicoloria veſtis* in *l. pediculis* 32. §. 6. *D. de aur. arg. mund.* & in *l. ſi cui lana* 70. §. *verſicoloribus* 12. *D. de legat.* 3. Gloſſ. vett. *verſicoloria*, ποικιλόχροα. *Multicoloria*, apud Gell. *lib.* 11. *cap.* 16. Apud Vopiſcum in *Aureliano cap.* 46. quidam *colorias*, alii *coloreas* legunt, quae a veſtibus verſicoloriis diſtinctae, & quibus utebantur, qui aliquid publica auctoritate facerent, ex *Codic. Theodoſ. tit. de hab. quo intr. urb. uti oport.* Auguſtus in teſtamento *coloreas* dixit: *Gauſapes, lodices, purpureas, & coloreas meas.* Chariſ. *lib.* 1. Apud Ezechiel. *cap.* 16. *comm.* 16. quo loco ex Hebraic. legitur: *& ſumens de veſtimentis tuis, feciſti tibi excelſa hinc-inde conſuta: & fornicata es ſuper eis, ſicut non eſt factum, neque futurum eſt.* LXX. referunt: *Et tuliſti de veſtibus tuis, & feciſti tibi Idola conſuta: & fornicata es ſuper eis, & non ingrederis, neque fiet.* Quae Symmachus ita reddidit: *Cum tuliſſes de veſtibus tuis, feciſti tibi excelſa multicoloria, & fornicata es in eis, non facta, neque futura.* Pro quibus, Aquila, & Theodotio ἐμβόλιμα reddunt: quam vocem Hieronym. ſignificare dicit *diverſos pannos hinc-inde conſutos, & inſtar emplaſtri factum Idolum*, *quaſi* πολύῤῥαφον, *veſtimentum*: puto his ſimilia, quae a noſtris mulierculis confinguntur Idola monſtrifica, aut humanam figuram imitantia. Gloſſograph. Latinograec. *Pappae*, Πλαγγόνες, αἱ τῶν παιδίων νύμφαι. Eadem forma *univiria* dicta unius viri uxor. Romae Lapis: VOLVSIAE. IVSTAE. MATRI. . . . . . SIMAE. OMNIVM. FEMINAR. . . TIORI VNIVIRIAE. quae *univira* dicitur Tertulliano, *exhortatione ad caſtitatem.* Sunt ſimilia complura. Quod ſi quis putet, hanc legem eſſe de Hoſtilio Mancino latam, *l. ult. D. de legat.* quae Accurſio impoſuit, quod Hoſtilium Legatos Numantinos violaſſe crediderit, defendi quidem poſſet contra lectionem, quam manu-exaratos libros praeferre diximus: nam dicere licet, *lege Hoſtili*, pro *lege Hoſtilii*, in gignendi caſu ſcriptum fuiſſe. Sed ego tamen adhuc obſcurum eſſe cenſeo, quomodo ad haec pertinere poſſit, cum ea Hoſtilii lex priva fuerit, non generalis: niſi divinamus, aliquod praeterea generale juſſum *eadem lege* conceptum fuiſſe; de quo fateor, mihi non liquere.

CA-

Digitized by Google

CAPUT XXVII.

De Caninia. φανερῶς *apud Theophilum. In circulo manumittere apud Cajum.*

NOn ſic obſcura originatio Caniniae, ſicut Hoſtiliae legis eſt, propter nominum duplex argumentum: nam dicunt, rogaſſe illa P. Furium Camillum, & C. Caninium Gallum conſules A. U. C. DCC. LII. licet alii ad alium referant & annum, & Conſulem. Hinc *Fuſia* dicitur, & *Furia* tam a Graecis, quam a Latinis: nam antiqui *Fuſium*, & *Valeſium*, pro *Furio*, & *Valerio* dicebant. Appius Claudius, R, litteram inveniſſe dicitur, ut ſcribit Pompon. in *l. 2. §. juris civilis ſcientiam 35. D. de orig. jur.* Accurſii ſane quam faceta, & urbana eſt originatio, qui eam a Cane quodam dici vult. Temporibus ignoſcendum eſt. Haec vulgo quoque nota ſunt. Sed ego Theophilum Caniniae vim, aut quod ad Caniniam pertinere poſſit, una voce exprimere voluiſſe ſuſpicor; dum ſcribit: ὁ Φούριος Κανίνιος, ὃς φανερῶς ἐλευθεροῦσθαι ἐβούλετο ἐν διαθήκῃ. Nam vetitum fuit, teſtamento confuſe libertates ſervis praeſtari; nominatim tantummodo permiſſum, idque uſque ad certum numerum. Ulpian. *in fragm. tit. 1. in fin.* Confuſe libertates praeſtabat, qui καθολικῶς omnes ſervos ſuos ſeſe manumittere dicebat, ut qui prior, qui poſterior nominatus eſſet, dignoſci nequiret. φανερῶς igitur, id eſt, diſtincte teſtatorem manumittere oportuit; denique nominatim, *§. 25. verſ. libertas. Inſt. de legat. l. nominatim 24. D. de manumiſſ. teſt.* Interpres apud Theophilum eam vocem aliter expreſſit. Manumiſſione vero in circulo adſcripta, nemini libertatem valere ſcribit Cajus *lib. 1. Inſt. tit. 2. §. 2. l. qui ſolvendo 42. D. de her. inſtit.* ſed ſi ordo ſcripturae obſervari poſſit, quod contingit, cum nominatim manumiſſi fuerint, priori loco nominati uſque ad legitimum numerum liberi erunt: de quo idem Cajus, & Paullus *lib. 4. Sent. tit. ult.* quod obſervatur etiam in l. Aelia Sentia, *l. ſi non ſen 83. §. 1. l. qui ſolvendo 60. D. de her. inſt.* In circulo, quod Cajus dixit, referunt ad ſcribendi rationem in orbe, aut materia tereti. Adeo nempe differentiarum expers eſt quod ſphaericum, vel circulare ſit, ut circumpoſita ſphaera, illa ipſa, quae habuerint, habere minime videantur, διὰ τὴν ὁμοιότητα τοῦ σχήματος, id eſt, *propter figurae* (quam in partibus habet) *ſimilitudinem*; ut ſcribit Ariſtoteles. Sed mihi compertum eſt, neminem ex Interpretibus noſtris, quos ego quidem viderim, aſſecutum eſſe, quid apud Cajum ſignificet, *in circulo manumittere.* Unus praecipuus aevi noſtri Criticus rem acu tetigit; nam veriſſime dicit: apud Graecos, κύκλῳ παιδεῦσαι id ſignificare, quod dicimus καθολικῶς; ut & Medici dicunt, κύκλῳ θεραπεύειν, cum in curatione nihil omittunt. Id ipſum apud Graecos juris Interpretes eum praeſtitiſſe dicere poſſumus, qui ex re ipſa nomen invenit, & appellatus eſt τὸ πλάτος: legum enim verba diligenter expreſſit, nec quidquam omiſit. *In circulo* igitur *manumittere* apud Cajum ſignificat, in univerſum omnes, nullo nominatim appellato, libertate donare.

CAPUT XXVIII.

Explicatum ἐναντιοφανὲς *inter* l. 27. §. pactus ne peteret 2. & l. fin. D. de pact.

SI quid video, longe alia eſt ſententia Furii Anthiani in *l. fin. D. de pact.* quam adhuc Interpretes noſtri crediderint. Scribit Furius: *Si reus, poſtquam pactus ſit a ſe non peti pecuniam, ideoque coepit id pactum fidejuſſori quoque prodeſſe, pactus ſit ut a ſe peti liceat, An utilitas prioris pacti ſublata ſit fidejuſſori, quaeſitum eſt: ſed verius eſt, ſemel adquiſitam fidejuſſori pacti exceptionem, alterius ei invito extorqueri non poſſe.* Haec pugnare videntur cum his, quae Paullus ſcribit in *l. ſi unus ex argentariis 27. §. pactus ne peteret 2. D. eodem. Pactus ne peteret, poſtea convenit ut peteret. Prius pactum per poſterius eliditur: non quidem ipſo jure, ſicut tollitur ſtipulatio per ſtipulationem, ſi hoc actum eſt: quia in ſtipulationibus jus continetur, in pactis factum verſatur: & ideo replicatione exceptio eliditur. Eadem ratione contingit, ne fidejuſſoribus prius pactum proſit.* Ego puto, Furium hoc velle: Reus pactus eſt, pecuniam non peti a ſe, id eſt, a nemine alio praeter ſe, vel poſt ſe. Sic proſpexit heredi, fidejuſſori: igitur ſtatim addidit: *ideoque coepit id pactum fidejuſſori quoque prodeſſe*; ſtatim nempe fidejuſſori prodeſſe coepit. Mox pactus eſt, ut etiam a ſe peti liceret, nempe non modo a ſe reo, ſed & ab aliis. Quaeſitum eſt An exceptio prioris pacti ita per poſterius obliteretur, ut nec fidejuſſor ea uti poſſit. Nam quod, ex pacto rei, exceptio fidejuſſori prodeſſe poſſit, receptum eſt, *d. l. 27. §. 1.* Furius putat, invito fidejuſſori exceptionem jam ulterius extorqueri non poſſe. Dices, id ipſum contingere in eo, quod Paullus tractat: ſiquidem per prius pactum ne peteret, quaeſita eſt exceptio fidejuſſori, ut jam invito per aliud pactum extorqueri non debeat. Sed haec inter ſe diſtant: cum quis pactus eſt ne peteret, ſibi quaerit reus, fidejuſſori non aliter, quam per ſe ipſum; ideoque illud ab antiquis Juriſconſultis proponebatur, *fidejuſſori eam demum competere exceptionem, quae & reo.* Non acquiritur fidejuſſori exceptio per reum, quia per liberam perſonam acquireretur. Quod ſi pactus ſit reus, ne a fidejuſſore petatur, exceptio fidejuſſori prodeſt, quia ipſi reo hac ratione conſuli conſtat. Ita ferendum eſt, ſi dicatur, exceptionem fidejuſſori quaeſitam eſſe, cum reus ſine perſona ſua pepigit. Extra hunc caſum, cum quaeritur, an exceptio fidejuſſori prodeſſe poſſit, videndum eſt in primis, an exceptionem reus habeat: nam per hunc habet & fidejuſſor, ut acceſſorie. Furius non ſibi, ſed aliis reum proſpexiſſe vult: ideo dixit, exceptionem, fidejuſſori acquiſitam, ideo ei invito ulterius extorqueri non poſſe. Videamus quaeſo, an in tanta ſententiarum varietate haec ita demum recipi poſſint.

CAPUT XXIX.

Ἄκρατον. Ἀποτέλεσμα. *Explicata* l. 5. D de V. S. *Semel Vitruvius; bis reſtitutus Ambroſius.*

SCribit Paulus: *OPERE LOCATO, CONDUCTO. His verbis Labeo ſignificari ait id opus, quod Graeci ἀποτέλεσμα vocant, non ἔργον, id eſt, ex opere facto corpus aliquod perfectum, l. 5. §. 1. D. de V. S.* Hoc Labeo vult, non inchoatum aliquod opus accipiendum eſſe, ſed quod ad ſummam perfectionis manum ſit perductum, ut eſt in veteri lapide. Itaque olim opus probabatur, & in lege locationis comprehendebatur etiam, cujus arbitratu probandum eſſet, *l. ſi in lege 24. D. locat.* Placuit exemplum antiquae legis prolixius adſcribere, pulcherrimum antiquitatis monumentum ex veteri inſcriptione: *
Ab. Colonia. deducta. Anno XC. N. Fufidio. N. F. M. Pullio. Duovir. P. Rutilio. Cn. Mallio. Cos. Operum. Lex. II. Lex: Parieti. faciundo. in. Area. quae. eſt. ante. Aedem. Serapi. trans. Viam. qui. redemerit. Praedes. dato. praediaq. ſubſignato. Duumvirum. Arbitratu In. Area. trans. Viam. Paries. qui. eſt. p opter. Viam in. eo. Pariete. medio. eſtici. lumen. aperito. Latum. p. VI. Altum. p. VII. Facito. ex. eo. Pariete. Antas duas. ad Mare. verſam. proicito. longas. p. II. Craſſas. p. I — Inſuper. id. Limen. Robuſtam. Long. p. VIII. Latum p. I. -- Altum. p. S. -- inponito. inſuper. id. et. Antas

* [Exſtat apud Gruterum, Pag. 207]

tas. Mutulos. Robuſtos. II. Craſſos. S -- Altos. p. I. proicito. extra. pariete.in. utramque.partem.p. III. inſuper. ſimas.pictas.ferro.offigito.inſuper. Mutulos. Trabiculas. Abiegnieas. II. Craſſas.quoque. verſas.inponite Ferroque.figito. maſſerato. aſſeribus. abiegnieis. ſectilibus craſſeis. quoque. verſus. -- diſponito. ne. plus. S -- Operculaque. abiegnela.inponito.ex.tigno.pedario.facito.ante. Pagmenta. abiegnea. lata. S -- Craſſa. I. cumatiumque. inponito. ferroque. plano. figito. portulaque. tegito. tegularum.Ordinibus.ſeneis. quoque.verſus.tegulas.pr I. moret. omnes. III. ante. Pagmento.ferro.figito. Marginemque.inponito.eiſdem.fores.clatratae.II.cum.poſtibus eſculnieis. facite. ſtatuito. occludito. picatoque. ita. utei ad. Aedem. Honorus facta. ſunt.eiſdem. Maceria. extrema. paries. qui. eſt. eum. parietem.cum.margine.altum. facito. p. X. Eiſdem. oſtium. introita. in. Area quod. nunc. eſt. et. Feneſtras. quae. in pariete. propter Aream. ſunt. Parietem. opſtruito & . Parieti. qui. nunc eſt. propter. Viam. Marginem.perpetuom inponito.eoſque. Parietes. Marginesque. omnes. quae. lita, non. erunt calce. harenato. lita. politaque. et calce. uda. dealbata recte. facito. quod. opus. ſtructile. flet. in. terra. calcis reſtinctai. partem. quartam. indito. ni. ve. majorem. caementa. ſtruito. quam. quae. caementa. arida. pendat. p. XV. ni. ve. angolaria. altiorem -- s. facito. Locumque purum. pro. eo. opere. reddito. Eidem. ſacella. Aras ſignaque. quae. in. campo. ſunt. quae. demonſtrata. erunt ea. omnia. tollito. deferto. componito. ſtatuitoque. ubei locus. demonſtratus. erit. Duumvirum. Arbitrata. hoc opus. omne. facito. Arbitrata. Duovir. et. Duoviratium qui. in. Conſilio. eſſe. ſolent. Puteolets. dum. ni. minus viginti. adſient. cum. ea. res. conſuletur. Quod. eorum. viginti. jurati. probaverint. probum. eſto. Quod. ieis. inprobarint. inprobum. eſto. Dies. operis. K. Novembr. primeis. dies. pequa. pars. dimidia. dabitur. ubei. praedia ſatis. ſubſignata. erunt. Altera. pars. dimidia. ſolvetur opere. effecto. probatoque. C. Bleſſius. Q. F. HS. ∞. D. Idemque. praes. Q. Fuficius. Q. F. Cn. Tettejus. Q. F. C. Granius C. F. Ti. Craſſicius. Vitruv. *lib.* 1. *cap.* 1. *Item aquarum ductiones & cetera, quae ejusmodi ſunt, nota oportet ſint Architectis, uti ante caveant, quam inſtituant aedificia: ne controverſiae, factis operibus, patribus-familiarum relinquantur, & ut legibus ſcribendis prudentia caveri poſſit & locatori, & conductori.* Idem *de probationibus* ita ſcribit *extremo lib.* 6. *Itaque omnium operum probationes tripertito conſiderantur, id eſt, fabrili ſubtilitate, magnificentia, & diſpoſitione: cum magnificenter opus perfectum adſpicietur, ab omni poteſtate impenſae laudabuntur: cum ſubtiliter, officinatoris probabitur exactio: cum vero venuſtate, proportionibus, & ſymmetriis habuerit auctoritatem, tunc fuerit gloria Architecti.* Obiter monebo, an antiquo Codice ita ſcriptum eſſe: *cum magnificenter opus perfectum, ab omni poteſtate impenſae* (non accipio *impenſe* ἐπιῤῥηματικῶς) *laudabitur.* Sic & Tribon. in §. 3. *Inſt. de legit. agnat. ſucceſſ. laudamus quidem Praetores ſuae humanitatis.* ſic & Luc. *cap.* 16. *com.* 8. καὶ ἐπῄνεσεν ὁ κύριος τὸν οἰκονόμον τῆς ἀδικίας, ὅτι φρονίμως ἐποίησεν: *& laudavit dominus oeconomum iniquitatis, quia prudenter feciſſet.* Celſus *lib.* 1. *laudatur Hippocrates artis, & facundiae.* At ex noſtris quidam crediderunt, Paullum in *d. l.* 5. *D. de V. S.* ſcripſiſſe ἔργον τὸ τέλειον. Sed falluntur, idque refellunt Flor. Pand. & res ipſa: nam artis eſt & ἄκρατον, & ἀποτέλεσμα. Ante artem ſunt αὐτοσχεδιάσματα, rudia nempe principia, & artis expertia, quae tamen ad artis conſtitutionem non parum conducant. Ideoque Ariſt. *in Poeticis* ad tria illa reſpexit, τὴν φύσιν, τὰ αὐτοσχεδιάσματα, τὴν τέχνην. Diſtat igitur ἀποτέλεσμα a principio rudi, quatenus imperfectum hujuſmodi eſt artis expers. Gloſſ. vett. *Axitas.* ἀποτελεσματικαί. Sed ſunt alia imperfecta, quae ad artem ipſam pertineant, cum ars ad perfectum perducat opus in imperfecto. Ambroſius *ep.* 10. *lib.* 1. *Denique in arte requiruntur praecipue, ut ſit αἴτιον, ὕλη,* ἀποτέλεσμα. Sic legitur in excuſis: at in antiquo meo optimo codice ſic: *at ſit* αἴτιον; ἄκρατον, ἀποτέλεσμα. & ſignificat ἄκρατον imperfectum, quod eſt ante ἀποτέλεσμα: ac pertinet ad materiam potius, quam ad formam, utpote cum adhuc forma non ſit, niſi inchoata, per inſiguratum vero, & informe materia potius deſignetur. Ideo mox in Abrahae ſacrificio ὕλη, ſeu materia explicatur, quod occaſionem mendo praebuit; quam etiam ſubjicientem appellat, dum ſcribit: *Quaeremus ſubjicientem materiam*; in excuſis corrupte, *ſubjicientes materiam.* Dixit, *ſubjicientem*, παθητικῶς, id eſt, *ſubjectam*, ὑποκειμένην: ut & Tertullianum ſcripſiſſe crediderim, *de Reſurrect. carn. cap.* 51. *Nam & quidam infirmiores hoc prius credere de materia potius ſubjiciente* (vulgo *ſubjacente*) *volunt ab illo univerſitatem dedicatam ſecundum Philoſophos.* Inferius vero apud Ambroſium, ἄκρατον magis deſignatur illis verbis: *Interrogationes ergo illae in medio, & reſponſiones habent ſapientiae ſemina, &* θεωρίαν. *Gratum tamen ἀποτέλεσμα eſt; quia ait: Ego ero tecum.* Igitur τὸ ἄκρατον habet ſemina τοῦ ἀποτελέσματος, fitque ἀποτέλεσμα ex eo, quod dicitur ἄκρατον, ut perfectum, & conſummatum ex imperfecto, & ut id, quod gignitur in natura ex eo, quod eſt δυνάμει, ſeu ex materia, in qua ſunt rerum ſemina: ut etiam fit cognitio, & ſcientia perfecta ex cognitione quadam media inter perfectam ſcientiam, & ignorantiam. Manifeſtum eſt enim, Ambroſium reſpexiſſe ad ea, quae princeps Philoſophus ſcribit: ἐν α' τῶν ἀναλυτικῶν ὑστ. & ἐν α' τῆς φυσικῆς ἀκροάσεως; cum dixit, Interrogationes illas, & reſponſiones habere ſapientiae ſemina, & θεωρίαν. Verum eſt, ἄκρατον ſignificare immiſtum, merum (quod ad catharticam potionem retulit Hier. *in Hier. lib.* 5. *cap.* 25.) ſed & illam ſignificationem habet. Velim igitur jam viri docti ferant apud Homerum explicari ἄκρατον, ſeu Ionice ἀκρητον, pro eo, quod ſit ἀτέλεστον, vel ἀτελείωτον.

CAPUT XXX.

De ſententiarum varietate: quod anceps fuerit, per mediocritatem dirimi.

AEſtuat Secundus *lib.* 8. *ep.* 14. ſuper ea quaeſtione, qua ex triplici ſententia una ſimplex in Senatu ſtatuenda erat. In libertos Afranii Dextri, ex ſententia quorumdam, gravius animadvertendum erat, aliis eoſdem relegari, compluribus abſolvi placebat. Dum haec tractat, quandoque bilem mihi movet. Quale enim eſt argumentum illud, quo duas illas ſententias priores coire poſſe negat? *Quemadmodum igitur*, inquit, *cum alter puniendos, alter cenſeat relegandos, videri poteſt una ſententia, quae dicitur a duobus, quae non videretur una, ſi ab uno diceretur?* Quin, ſi ab uno diceretur, una videri non poſſet, cum duo diverſa, unum ſentire manifeſtum eſſet. Si duo dixerint, una videri poterit; cum una quid amplius contineat (nam in id, quod minus eſt, conſenſiſſe videntur) & quibus animadverti placeat, & qui relegari velint, in eo conſentiunt, ut omnino aliquo pacto puniantur: & diſſentiunt non in poena, ſed in ſpecie poenae, quod non reperimus in comparatione utriusque ex prioribus cum noviſſima ſententia. At vult Secundus, & eum, qui relegat, & qui abſolvit, non leve quiddam commune habere videri, vitam nempe. Hoc nihil eſt; & vita revinci poteſt. Cardo quaeſtionis in eo vertitur: Debeant rei poenam aliquam ſubire, nec ne. Quod hac ratione manifeſtum erit. Fac referri, Quid de reis fieri placeat, id eſt, abſolvine, an aliqua ratione coërceri. Utique ſi diſceſſio fiat, duae partes coërcitionem probabunt, una tantum abſolutionem defendet. Supereſt igitur, ut

de

Digitized by Google

de ſpecie poenae adhuc agatur, id eſt, relegari ne placeat, an animadverti. Eademque ratione, ſi dixeris ſententias rogari, Placeat ne vivere reos, an animadverti, & poenam capitis ſubire, illud conficietur, vivere potius. Adhuc tamen illud ipſum quaerendum erit, An ſine aliqua poena dimitti debeant; nec dimittentur: duae namque ſententiae contra unam pugnabunt. Denique ſtatuenda omnino poena eſt. Ita in ſententiarum varietate quaeritur in primis, an aliquid, in quo conſenſerint omnes, reperiri poſſit: Si non inveniatur, explorandum erit, in quo major pars conveniat. Nam ita ferme dici poteſt, omnes judicaſſe, *l. Pomponius* 36. *l. duo ex tribus* 39. *D. de re judic.* ſed illud in ſummis ſtatim apparet, quod majori inſit minor, *l.* 1. §. *ſi ſtipulanti* 4. *D. de verb. obl.* ut, ſi ex tribus, unus quindecim, alius decem tertius quinque condemnet, in poſtremam ſummam conſenſerunt, *l. diem* 27. §. *ſi plures* 3. *D. de recept.* Quid ſi pares ſint ſententiae? humanior, & clementior obtinet, adeoque illa, quae teſtamentum, & libertatem tuetur, *l. inter pares* 38. *D. de re judic.* Paull. *Sent. lib.* 4. *tit.* 12. dum tamen aperte non appareat, judices contra ſcriptum heredem inique pronunciaſſe, *l. ſi pars* 10. *D. de inoffic. teſt.* Si dati ſeu ſpeciales judices fuerint, Magiſtratus, qui dedit, partes deſiderantur. Igitur abſque circuitu in hac quaeſtione relegatio eligenda. Quod etiam ſuadet alia ratio, nimirum ut anceps controverſia per mediocritatem dirimatur, ut ait Paullus in *l.* 7. *D. ut leg. ſeu fideicommiſſ. ſerv. cauſ. cav.* quod κάθαιμα placuit etiam his, qui corpora curant. Celſus *lib.* 1. *Ea neque addicta alterutri opinioni ſunt, neque ab utraque nimium abhorrentia, media quodammodo inter diverſas ſententias. Quod in plurimis contentionibus deprehendere licet ſine ambitione verum ſcrutantibus, ut in hac ipſa re.* Id etiam in juriſdictione obſervandum, *l. ſed haec* 13. *D. de proc.* Id ipſum Philoſophus maximus in arduis plerisque quaeſtionibus feliciter ſectatus eſt. Ideoque cum utrinsque partis rationes momentum par habere videntur, διαιτητοῦ, inquit *lib.* 3. *Phyſic. cap.* 6. δεῖ: id eſt, *arbitro eſt opus.* Vox illa, *quemadmodum*, apud Secundum, non παραπλησίως, ſed ἐρωτηματικῶς uſurpatur. Controverſia ab eodem ſic relata *lib.* 8. *epiſt.* 14. *Referebatur de libertis Afranii Dextri Conſulis, incertum ſua, an ſuorum manu, ſcelere, an obſequio perempti: hos alius, quis? Ego (ſed nihil refert) poſt quaeſtionem ſupplicio liberandos, alius in inſulam relegandos, alius morte puniendos arbitrabatur.* Quae ita potius diſtinguenda: *Hos alius (quis? Ego: ſed nihil refert) poſt quaeſtionem ſupplicio liberandos.* Vult Secundus, mitioris ſententiae ſe auctorem fuiſſe: ſed ad propoſitam quaeſtionem momentum id non habere. Similem locum legimus apud Heliodor. *lib.* 1. cum ita de ſe narrat Cnemon: τῆς δὲ ψήφου διαφερομένων, οἱ μὲν τὸν θάνατον καταχειροτονήσαντες, ἦσαν εἰς ἑπτακοσίους, καὶ χιλίους. οἱ μὲν καταλεῦσαι, οἱ δὲ εἰς τὸ βάραθρον πέμψαι κρίναντες. οἱ λοιποὶ δὲ εἰς χιλίους, ὅσοι τι καὶ τῇ ὑπονοίᾳ τῇ κατὰ τὴν μητρυιὰν δόντες, φυγῇ με ἐς τὸ διηνεκὲς ἐζημίωσαν. ἀλλ' ὅμως ἡ τούτων ἐκράτει ψῆφος. τῶν μὲν γὰρ ἄλλων ὁμοῦ πάντων ἦσαν ἐλάττους. ἐκεῖνοι δὲ διάφορα ψηφισαμένων εἰς τὸ μέρος οἱ χίλιοι πλείους ἐγένοντο: id eſt, *Ut vero ad ſententias diſcernendas ventum eſt, qui mihi mortem decreverant, ad ſeptingentos ſupra mille aſcendebant: quorum alii lapidibus obruendum, alii in barathrum praecipitem dandum eſſe judicabant. Reliqui autem ad uſque mille, quotcumque nimirum ſuſpicioni de noverca aliquid dabant, perpetuo exſilio me multandum eſſe cenſuerant. Attamen horum ſententia obtinuit, quod omnibus quidem aliis ſimul ſumptis pauciores eſſent: ſed cum diverſa cenſuiſſent, diverſis ſententiis, mille amplior numerus erant.*

CAPUT XXXI.

De ratione, & cauſſa patriae poteſtatis. Plinius emendatus.

ALia rurſus ejuſdem Scriptoris ad calculum revocabimus, ut ſemel frontem perfricuimus. In *Panegyrico cap.* 38. ait: *Tu quidem, Caeſar, illam exceptionem removiſti: ſi modo filius in poteſtate patris fuiſſet, intuitus, opinor, vim, legemque naturae, quae ſemper in ditione parentum eſſe liberos juſſit, nec uti inter pecudes, ſic inter homines poteſtatem, & imperium valentioribus dedit.* Qui jus Quiritium tractet, vix concedet, jure naturae in poteſtate parentum liberos eſſe. Quantum pertinet ad imperium, & obſequium, facile jus gentium ad naturam revocabimus, *l.* 2. *D. de juſt. & jur.* quoad poteſtatem, ad auctores provocabimus, *l.* 3. *D. de his, qui ſui, vel al. jur. ſunt.* Sed benignius eſt dicere, Panegyriſten de poteſtate quadam loqui, quam natura quoque patribus in filios tribuere videatur; cum in omnibus, quae naſcuntur, hoc naturae jus expreſſum appareat, quaſi nempe arbitrio illius moderanda ſit proles, cujus pars ſit. Caſſiodor. *lib.* 2. *ep.* 14. *Ubi eſt illa naturae vis, quae amplexu copulae aeſtimatur ad poſteros? ferarum catuli ſequuntur parentes: a ceſpite ſuo virgulta non diſcrepant: propago vites propriae ſervit origini: & diſcrepas homo a ſuo ſuus initio!* Poſſumus ad civilem quoque modum haec redigere: nam ad eamdem naturae praerogativam, & ad laborum educandi Auctores noſtros reſpexiſſe creditum eſt, dum civili jure tantam eſſe patriam poteſtatem voluerunt, ut usque ad necem patribus in filios impune ſaevire liceret. Hinc praecipuum dicitur hoc jus Civium Romanorum, quod nulla alia gens habeat, §. 2. *Inſt. de patr. pot.* Simplicius *in Epictet.* hoc declarat, dum ſcribit, Romanas Leges hanc maximam poteſtatem parentibus in liberos permiſiſſe, quod fiderent τῇ φυσικῇ φιλοστοργίᾳ τῶν γονέων, & reſpicerent πρὸς τὴν τῆς φύσεως ὑπεροχὴν, καὶ πρὸς τοὺς πόνους, οὓς οἱ γονεῖς ὑπὲρ τῶν τέκνων πονοῦσι. Haec etiam patres praetendunt apud Tacit. *Annal. lib.* 15. *cap.* 19. *qui jus naturae, labores educandi adverſus fraudem, & artes, & brevitatem adoptionis enumerant.* Hoc igitur veluti praemium educationis, & laborum Romanis Civibus datum eſt, eaque ratione Romanae Leges voluerunt τοὺς παῖδας καταδουλωτῶς ὑποτάξαι: quod etiam manifeſtat jus diſtrahendi, *l.* 2. *C. de patr. qui fil. ſuos diſtraxer.* Sed hoc poſtremum & apud alias quaſdam gentes uſurpatum fuit. Sunt tamen, qui rationem patriae poteſtatis aliter flectant, & ad civilem modum, nimirum ut in officio contineri, & erudiri liberi poſſint: quod e Republica eſſe, manifeſtum eſt. Diſertiſſimus Lactantius: *Dominum vero*, inquit, *eumdem eſſe, qui ſit pater, etiam juris civilis ratio demonſtrat. Quis enim poterit filios educare, niſi habeat in eos domini poteſtatem?* Hoc amplius: apud eumdem Panegyriſtem corruptum locum quidam ſanare voluerunt *cap.* 39. *Indignum, credo, ei viſum, ab homine peti quod dii dediſſent. Sorores eſtis, & frater, avus, & nepotes: quid eſt ergo cur egetis, ut ſitis? vobis eſtis. Qui pro cetera ſua moderatione non minus invidioſum putat dare hereditatem, quam auferre.* Reſcribendum eſſe dicunt: *quid eſt ergo cur rogetis, ut ſitis? vobis eſtis. Quum pro cetera ſua moderatione, &c.* Diſtingue, & reſtitue omnino ſic: *quid eſt ergo? cur egetis, ut ſitis? vobis eſt is, qui pro cetera ſua moderatione, &c.* Vicem omnium neceſſitudinum pium Principem explere vult Plinius. & neminem indigere avo, aut fratre, cum & avus, & frater Princeps ipſe videatur. Hinc proxime dixit: *ſtatuit enim communis omnium parens ſummam, quae publicanum pati poſſit.* Rurſus illi ipſi Critici fluctuant apud eumdem paullo poſt *cap.* 43. in levi mendo, nec emergunt: *In eodem*

ge-

genere ponendum eſt, quod teſtamenta noſtra ſecura ſunt: nec unus omnium nunc quia ſcriptus heres: non tu falſis, non in iniquis tabulis advocaris: nullius ad te iracundia, nullius impietas, nullius furor confugit: nec quia offendit alius, nuncuparis, ſed quia ipſe meruiſti. Puto ſcripſiſſe Plinium, *nec unus omnium nunc quia adſcriptus heres.* Sugillat Domitianum, qui unus ab omnibus in teſtamentis heres adſcribebatur. Cetera, quae dicit de falſis, de iniquis tabulis, expreſſa ſunt ex parte in *l. Imperatorem* 91. *D. de her. inſt.* & in *l.* 3. *C. de teſtament.* Plura Tribon. in §. *fin. Inſt. quibus mod. teſtam. infirm.*

CAPUT XXXII.

Honor. Jus Honorarium. Diverſae Papiniani, & Triboniani ſententiae. Elogia. Notoria. Vacantivi. Sophocles emendatus: item Lampridius.

JUs honorarium ad Praetorum honorem ſic nominatum voluit Papinianus in *l.* 7. §. 1. *D. de juſt. & jur.* Id ipſum Theophil. expreſſit in §. 7. *Inſt. de jur. nat. gent. & civ.* Ἐλέγετο δὲ ἡ τούτων νομοθεσία, *jus honorarium*, ἐπειδὴ εἰς τιμὴν τῶν ἀρχόντων, καὶ τῶν τεθέντων ἐκράτει ταῦτα, καὶ ἐπολιτεύετο; id eſt: *Horum autem Legum latio jus honorarium appellabatur, quod in honorem Magiſtratuum, & conſtituentium haec obtinerent, & civilia dirigerent.* Appellati ſunt & tutores quidam honorarii, *l. quod ſi forte* 14. §. 1. *D. de ſolut. l.* 3. §. 1 *D. de admin. & peric. tut.* Sed & hereditatis honor dicitur, Valer. *lib.* 7. *c.* 7. *Quaeve ad alios, quam qui exſpectabant, honorem hereditatis transtulerunt.* Itaque in teſtamentis elogia quoque addere ſolebant, Senec. *lib.* 2. *Controverſ.* 8. & *lib.* 2. *declamat.* 7. *Deceſſit negotiator. Teſtamento omnium bonorum ſuorum reliquit formoſam heredem, & adjecit Elogium: quia pudicam comperi.* Honeſtum Elogium legimus, & in *l. Aquilius* 27. *D. de donat.* In libris noſtris Elogium & pro convitio, ac vituperatione accipitur, adeoque pro cauſſa exheredationis, *l. ſi poſtumus* 14. §. *ult. D. de lib. & poſt.* & in *l.* 1. §. *idem ait* 9. *D. de Carbon. edict.* Ita pariter in *l. cum quis* 37. §. *Sejam* 2. *D. de legat.* 3. Fulgentius: *Elogium eſt hereditas in malo. Corn. Tacit. lib. Facetiarum Caeſi itaque, morum Elogio in filius relicto.* In antiquo M. S. Gloſſario: *Elogium: Carmen, vel ordo criminum, an vitiorum* (forte *convitiorum*) *ſive ignominia.* In *Gloſſario* Iſidori: *Elogium, reſponſum aliquod, ubi ratio redditur, tamquam ſi dicat aliquis de quoque, Exheredabo eum. quare? quia mihi inſolens fuit.* Similia habentur in *Excerptis Pithoeanis: Elogium, ordo criminum, reſponſum aliquod, ubi ratio redditur, tamquam ſi dicat aliquis de quoquam, Exheredabo eum. quare? quia mihi inſolens fuit.* Et rurſus *in iiſdem: Elogium, textum malorum dictorum, quod Notoriam dicunt.* In Gloſſ. Graec. *Notoria*, ἀναφορὰ; & alibi: μήνυσις, *Indicatio Notaria, Indicium.* Auguſtin. *epiſt.* 160. *Praemiſſa Notaria, ad judicia, legesque perduxit.* Ad hanc eamdem rationis etymologiam idem Gloſſographus reſpexit, ut puto, cum ſcripſit: *Elogium*, Ἀπόκρισις ἡ διὰ λόγων; addit: καὶ Προοίμιον, καὶ Ἀνακεφαλαίωσις. Et alibi: *Elogium*, τὸ διάταγμα. Ad Notoriam, vel, ut alii ſcribunt, Notariam reſpiciens, & ἀναφορὰν dicit, & etiam forte ἀνακεφαλαίωσιν, & τὰ διατάγματα. Nam rei, & titulis notabantur, & cum elogiis poſt interrogationes ad proprios Magiſtratus remittebantur, ut & Mandatis continebatur, *l. Divus* 6. *D. de cuſtod. & exhibit. reor.* & ex cauſſa obſervandum eſt, *l. non eſt dubium* 11. *D. eod. l.* 3. *D. de re militar.* Vulcatius Gallic. *in Avidio cap. ult. Vides multis opus eſſe gladiis, multis elogiis, ut in antiquum ſtatum publica forma reddatur.* Sed redeo ad rem. Videtur etiam diſtingui jus honorarium ab ordinario, *l. creditores* 10. *D. de V. S.* Verum ibi *exordinarium jus* (ut ſcriptum eſt in Pand. Flor.) ad extraordinarias cognitiones referendum puto. Ab ordinariis hac ratione diſtinguuntur honorarii: ut ordinarii Conſules ab honorariis, & alii, qui in actu poſiti, illuſtres peregerint adminiſtrationes, *l. ult. C. de Decur. lib.* 10. *l.* 3. *D. de Conſul. lib.* 12. *l.* 3. *D. de ſpectac. & Scen. lib.* 11. Actus Poteſtatum, & Magiſtratuum dixit & Caſſiodor. *lib.* 6. *formula* 12. & vet. Schol. ad illud Juven. *Sat.* 8. *v.* 127.

Si tibi ſancta cohors comitum, ſi nemo Tribunal
Vendit acerſecomes. — — —

Si nemo ſervorum tuorum actus tuos vendit, ſi ephebus intonſus non eſt puer, pro quo ſententia diſtrahatur. Diſtant honorarii a vacantibus, ſeu vacantivis, *l.* 2. *C. ut dignit. ord. ſerv. lib.* 12. Ea vox minus perſpecta, & reſtituenda varie interpolato Lampridii loco *in Severo cap.* 15. *Jurejurando deinde conſtrinxit, ne quem adſcriptum, id eſt vacantium haberet.* Olim prave ſcriptum erat, *vagantium.* Monuerunt, corrigendum eſſe *vacuntium.* Recentiores rurſus ex Trebellio Pollione legendum eſſe contendunt, *adſcriptitium, id eſt, vacantem haberet.* Ego puto, Lampridium ſcripſiſſe, *vacantivum.* Ita & *confeſſivam vocem*, & *abnutivam* dixit Caper Grammaticus, ut *dedicativum*, & *abdicativum*, & alia ſimilia dicunt alii; dicit & Apul. περὶ ἑρμην. *Errutivum* etiam apud vett. Grammaticos (apud Fronton.) me legiſſe memini: & apud Tertullianum, *omnia naturalia animae, ut ſubſtantiva ejus, ipſi ineſſe.* Praeterea *Poteſtativum* tum alibi, tum in *Concil. Cabillonenſ.* 2. ſub Carolo Magno, *can.* 30. non eſt, cur plura congeram: ſed nec iſta protuliſſem, niſi cuperem, ut *vacantivum* tandem apud Lampridium agnoſcerent. Video etiam adhuc, quoſdam vacantes a cinctis diſtinguere, &, ſi pridem alii monuerint, in eo peccari, *Novell. Theodoſ. tit.* 30. *de Metatiſ.* quod etiam ſatis liquet ex 70. *Novell. Juſtinian.* Vacantes quoque cincti; honorarii ἄζωσοι. Dicitur tamen & vacantium honor, quod honorati ab honorariis differant. Caſſiod. *lib.* 6. *form.* 12. *Otioſi cinguli honore praecincta dignitas.* Honor dicitur adminiſtratio Reipublicae cum dignitate. In Gloſſis, τιμὴ ἐπὶ ἀξίας. Nam dicitur & aliter, ut τιμὴ, τὸ ἐπὶ συνηγορίᾳ διδόμενον, *Honorarium:* item τιμὴ ἀγορᾶς, *Pretium.* Itaque Tribonianus, a Papiniano recedens, hac potius ratione jus honorarium dici voluit, cum ſcripſit: *Hoc etiam jus honorarium ſolemus appellare, quod qui honores gerunt, id eſt, Magiſtratus, auctoritatem huic juri dederunt.* Suet. *Claud. cap.* 14. *Jus & Conſul, & extra honorem laborioſiſſime dixit.* Apud Sophoclem hanc eamdem vocem latere puto, *in Ajace* μαστιγοφόρῳ·

Ἄρχοντές εἰσιν, ὥσθ' ὑπεικτέον. τί μή;
Καὶ γὰρ τὰ δεινὰ, καὶ τὰ καρτερώτατα
Τιμαῖς ὑπείκει. — — —

Legendum eſt, niſi fallor, ὥσθ' ὑπεικτέον τιμῇ. Inde honorati dicuntur, *Novell. Theodoſ. tit.* 46. *de honoratis, & quis in gradu praeferatur.* In *l.* 1. *C. de honorat. vehicul. lib.* 11. *Omnes honorati ſeu civilium, ſeu militarium dignitatum, vehiculis dignitatis ſuae, id eſt, carruchis intra urbem ſacratiſſimi nominis ſemper utantur.* In *C. Theodoſ. lib.* 16. *tit.* 4. *l.* 44. *Hujuſmodi autem conditionibus, etiam honoratos reliquos obligamus; ſcilicet ut Senator, qui nullo munitus, extrinſecus* (forte legendum, *nullo munitus extrinſecus*) *privilegio dignitatis, inventus in grege Donatiſtarum, centum libras ſolvat argenti.* Sic & apud Ambroſium *honorati* dicuntur, *ep.* 14. *ad Marcellin.* & in ea *de obitu Valentiniani* ſcribit: *Jam promiſeram me profecturum, reſpondens vel honoratis petentibus, vel Praefecto.* Juvenal. *Sat.* 1. *v.* 117. *Summus honor.* Vet. gloſſema, *Senatorum.* Spartianus id ipſum Senatoriae dignitati Hadrianum tribuiſſe refert, quod teſtatus ſit, cum Tatianum ex Praefecto Praetorii Senatorem faceret, ſe nihil amplius, quod in eum conferri poſſet, habe-

bere dicens. Ex ejuſdem Principis oratione ſumptum, quod noſtri Juriſconſulti retulerunt, *a Senatu Principem non appellari*, *l. 1. §. 2. D. a quib. appell. non lic.* Eodem pacto & Decurionatus honor dicitur, *l. 5. D. de vacat. & excuſat. mun.* Quandoque tamen ab honoribus ceteris diſtinguitur tam Decurionatus, quam Senatoria dignitas, *l. 7. §. 9. D. de interdict. & relegat.* Idem Spartian. *in Adriano cap. 7. Ad honores explendos, non ſolum amicis, ſed etiam paſſim aliquantis multa largitus eſt.* In quibus verbis notant, *aliquantis*, pro *aliquot* dici: quorum in ſententia comprobanda minime difficilem me praebuerim; niſi tamen ita potius ſcriptum fuit, *aliquam-multa*: quam ſcripturam, verbis offenſi, Librarii poſtea corruperint. Cornel. Fronto: *Honor, dignitatis conſummatio vel privatim, vel publice; laus ſecundum aeſtimatio recte factorum.* Ariſt. *lib. 1. Ethicor.* alia ratione inter honorem, & laudem diſtinguit. Nos honorem cum dignitatis gradu dicimus, ut Calliſtrat. *in l. honor 14. D. de muner. & honor.* Nonius *cap. 4. Honor eſt dignitas.* Jure quoque noſtri dignitatem ad Reipublicae adminiſtrationem referunt, & munera, vel onera honoribus jungunt. Varr. *lib. 4. Itaque Honeſtus dicitur, quod honoratus: & dictum Honus eſt honos, qui ſuſtinet Rempublicam.* Diſertus Scriptor Salvian. *lib. 4. Quid enim omnium aliud dignitas ſublimium, quam proſcriptio civitatum? Aut quid aliud quorumdam, quos taceo, Praefectura, quam praeda? Nulla ſiquidem major pauperculorum eſt depopulatio, quam poteſtas. Ad hoc enim honor a paucis emitur, ut cunctorum vaſtatione ſolvatur. Quod quid eſſe indignius, quid iniquius poteſt? Reddunt miſeri dignitatum pretia, quas non emunt. Commercium neſciunt, & ſolutionem ſciunt. Ut pauci illuſtrentur, mundus evertitur. Unius honor, orbis excidium eſt.* Ad hanc eamdem honoris notationem pertinet, ut opinor, quod Graeci Canoniſtae referunt ex *Conc. Carthaginenſ. can. 31.* Ὁ μείζω τιμὴν ἀποθέμενος, ἀνάγκης καλούσης, καὶ ἣν ἔχει, προσαπολέσει, id eſt, *Ampliorem recuſans honorem, ad quem, exigente neceſſitate, vocatur, & quem geret, amittet.* Apud Latinos id ipſum relatum eſt, *can. 4. diſt. 74.* Juvenal. *Sat. 10. v. 57.*

— — — — *inſignis honorum*
Pagina. — — — —

Ad quae Vet. Schol. *Aenea pagina, quae ante imaginem eorum ſtans, omnes eorum gradus honorum inſcriptos continet: quam nunc dicunt tabulam Patronatus.* Intelligit titulos, quorum adhuc varia in lapidibus exſtant exempla. Vitraſi ſtatuae ſubſcriptum [vid. Gruter. *pag.* 438.]

HONORI
MEMMIO. VITRASIO. ORFITO. V. C.
NOBILITATE. ACTIBVS. QVE. AD. EXEM
PLVM. PRAECIPVO. PRAEFECTO. VRBI
ET. ITERVM. PRAEFECTO. VRBI. PROCON
SVLI. AFRICAE. AC. TERTIO. SACRARVM
COGNITIONVM. IVDICI. COMITI. IN
CONSISTORIO. ORDINIS. PRIMI. LE
GATO. SECVNDO. DIFFICILLIMIS. TEM
PORIBVS. PETITV. SENATVS. ET. P. R.
COMITI. ORDINIS. SECVNDI. EXPEDITION
BELLICAE. GVBERNANTE. CONSVLARI. SICIL.
PONTIFICI. SOLIS. PONTIFICI. VESTAE
XV. VIRO. S. F. CONSVLI. PRAETORI. Q. K. OM
NIBVSQ. PERFVNCTO. HONORIBVS. INTRA
AETATIS. PRIMORDIA. OB. PROVIDENTIAM
ET. STATVM. OPTIMVM. VRBI. ROMAE. AB. EO
REDDITVM. CORPVS. OMNIVM. MANCI
PVM. STATVAM. SVB. AERE. CONSTITVIT

Tabulae Patronatus fortaſſe dictae, quod Patronis Municipiorum, ſeu Provinciarum ponerentur, ut variae paſſim Inſcriptiones antiquae docent; quibus etiam frequenter illa formula inſcripta: *omnibus honoribus, & oneribus functo.* Vet. Scholiaſt. Juvenal. ad *v. 63. Sat. 10.*

— *& immeritis franguntur crura caballis.*

Quibus, inquit, *vecti ſunt honorati. Nam Poëta Equeſtres Statuas, & Conſulares, dicit immerito poenam ſuſtinere, aut ad reſtem trahi.* Cic. *in Piſonem* de Capuanis: *me inaurata ſtatua donarant; me patronum unum adſciverant.* Et initio: *me cum Quaeſtorem in primis, Aedilem priorem, Praetorem primum cunctis ſuffragiis Populus Rom. faciebat; homini ille honorem, non generi; moribus, non majoribus meis; virtuti perſpectae, non auditae nobilitati deferebat.* Apud eumdem, *frumentum honorarium* lego. *cap. 35. Qui modus tibi fuit frumenti aeſtimandi? qui honorarii? ſi quidem poteſt, vi, & metu extortum, honorarium nominari.* Sed & *vinum honorarium* Cato dicit, *de innocentia ſua.* Verba Catonis: *Cum eſſem in Provincia Legatus, quamplures ad Praetores, & Conſules vinum honorarium dabant, numquam accepi, nec privatus quidem.* Quod Iſidorus non honorarium a Praeturae, & Magiſtratuum honore, ſed quod Regibus, & potentibus honoris gratia offerretur, dici voluit; ut Papinianus de jure honorario ſenſit. Succeſſores tamen honorarios a Praetorio, vel honorario jure dictos eſſe puto, licet aliter Accurſius alicubi exponere videatur, ut in *l. ſed & ejus 24. D. famil. erciſc.* Honorarii ſucceſſoris ſpecies eſt, *lib. 29. Digeſtor. tit. 4.* nam qui, omiſſa teſtamenti cauſſa, quocumque modo hereditatem poſſidet, nihilominus tamen ex Edicto Praetoris Legatariis, & Fideicommiſſariis relicta praeſtare tenetur. Inſequentibus etiam temporibus manſit hoc, ut honor praeſertim Praeturae diceretur, *C. lib. 12. tit. de Praetoribus, & de honore Praeturae.* Pomponii verba in *l. 2. §. eodem tempore 10. D. de orig. jur.* tam ad Papiniani, quam ad Triboniani ſententiam trahi poſſunt; ut apparet. Ait: *Honorarium dicitur, quod ab honore Praetoris venerat.* Triboniani alluſio & ipſa forte antiqua eſt, & ab antiquis deſumpta. Ego ſane in hoc tam libenter eum, quam Papinianum ſequar.

CAPUT XXXIII.

Cauſſa fortuitorum, ad Taciti lucem.

L*Oco omnium*, inquit ille *lib. 2. Hiſtor. cap. 2. fortuna.* Ita cum multa dixerimus, quae videantur ad cauſſas ingentis rei, aut eventus pertinere, quaſi alia quaeque minoris ſint, ad fortunam demum rem omnem referre ſolemus. Ad hanc retulit princeps Hiſtoricus Veſpaſiani, & filiorum Imperium. Nam quid ingenium Titi, quid oris majeſtas, quid praeſaga reſponſa pro ſummo illo faſtigio? Cetera nihili ſunt, ſi cum fortuna conferantur. Vetus verbum eſt apud Suidam, θέλω τύχης σταλαγμὸν, ἢ φρενῶν πίθον: *malo fortunae guttam, quam dolium mentis.* Quae ſapienter disjuncta: nam licet mens, & fortuna circa idem verſari dicantur, attamen, ut ἐν τῷ β ἠθικ. μεγάλ. ſcribit Philoſophus maximus: Οὗ πλεῖστος νοῦς, καὶ λόγος, ἐνταῦθα ἐλαχίστη τύχη. οὗ δὲ πλείστη τύχη, ἐνταῦθα ἐλάχιστος νοῦς: *ubi plurimum mentis, & rationis, ibi minimum fortunae; ubi vero plurimum fortunae, ibi minimum mentis.* Mentis igitur, & fortunae vix eſt commercium. Sic a Minucio *cap. 5. legibus ſoluta fortuna* dicitur: aliqua tamen ratione & ipſa fortuita ad cauſſas referri poſſunt. Quod enim alterius gratia fiat, κατὰ συμβεβηκὸς fortuiti eventus cauſſa dicitur. Ita in partem rerum aſſumptus, domita Britannia, fatis monſtratus dicitur Veſpaſianus: cum tamen militare miniſterium, & opera illius quaeſita, non ad imperii ſpem vocatus fuiſſet. Eſt vero in his, quae conſequuntur ſeries quaedam, ut conſtitui poſſit, quid proxime ad fortunam, & eventum ſit referendum. Nam quae cauſſae profectionis Tito fuere, *officium erga Principem, matura petendis honoribus juventa*, proximiora ſunt Imperii deſtinationi. Itaque haud injuria Tacitus *initio lib. 2. Hiſtoriar.* ſcripſit: *Struebat jam fortuna in diverſa parte terrarum initia, cauſſasque imperio.* Sic etiam *initium*

venturae non fortunae eſſe dixit, quod a Claudio aſſumptus fuerit Veſpaſianus. Haec minus animadvertiſſe mihi videntur, qui corrupta crediderunt ea verba *lib. 1. Hiſtor. cap. 4. Caeterum antequam deſtinata componam, repetendum videtur, qualis ſtatus Urbis, quae mens exercituum, quis habitus Provinciarum, quid in toto terrarum orbe validum, quid aegrum fuerit: ut non modo caſus, eventusque rerum, qui plerumque fortuiti ſunt, ſed ratio eadem, cauſſaeque noſcantur.* Nam, inquiunt, ſi caſus, eventusque rerum fortuiti; quomodo remittis me ad cauſſas? quaſi vero fortuita nullo pacto ad cauſſas revocari poſſint. Itaque, immiſſa negatione, locum commaculant: ſed ipſi potius ad Lycaeum remittendi, ut apparet. Vidit Tacitus Fortunam: utinam & Providentiam vidiſſet! cui nos illam ipſam ſubjicimus, & cum Auguſtino hanc orbis Rempublicam ad Supremi illius Auguſtiſſimi Magiſtratus, id eſt, ad Divinitatis nutum, regi, & moderari credimus. Aurelii verba *lib. 3. de Trinitat. cap. 4. Nihil fit viſibiliter, & ſenſibiliter, quod non de interiori, inviſibili, atque intelligibili aula Summi Imperatoris aut jubeatur, aut permittatur ſecundum ineffabilem juſtitiam praemiorum, atque poenarum, gratiarum, & retributionum in iſta totius creaturae ampliſſima quadam, immenſaque Republica.* In Fortunae nomen admittimus: aliter cum Lactantio dicturi nihil eſſe. Hujus verba *lib. 3. de falſ. ſap. cap. 29. Fortuna ergo per ſe nihil eſt: nec ſic habendum eſt, tamquam ſit in aliquo ſenſu.* (Credidi aliquando, ſcripſiſſe Lactantium, *tamquam ſit in aliquo cenſu.* Suadebat habendi verbum, quod ad rem frequenter pertinet, & ad poſſeſſionem, quae corporum eſt: ita *non habendi neceſſitas* dicitur in *l. 4. §. 2. D. de mun. & hon.* nunc tamen nihil muto) Vanum nomen; caecum numen caecarum gentium! quod nihil eſt, deam eſſe credebant: adeo ut aliquando cum Romae fortunae templum conflagraſſet, & ad reſtinguendum incendium milites etiam concurriſſent (nam incendiis arcendis cohortes diſpoſitae erant ſub Praefecto vigilum, *l. 3. §. 1. D. de offic. Praef. vigil.*) unus militum, qui contumelioſa verba in falſum numen protulerit, a plebecula ſuperſtitioſa interemptus fuerit; ut refert Zoſimus. Eamdem ob cauſſam Caeſarienſibus infenſus Julianus, quod Fortunae ſacellum evertiſſent. Sozomen. *in Tripart. lib. 6. cap. 4.* Complures tamen ex illis vanitatem numinis, & nominis ſenſerunt: nam, ut ait Ethnicus Poëta,

— — — — *ſed nos*

Te facimus fortuna deam, caeloque locamus.

Senſit & Epicurus ipſe, de quo Laert. τὴν δὲ τύχην οὔτε θεὸν, ὡς οἱ πολλοὶ νομίζουσιν, ὑπολαμβάνων, (οὐδὲν γὰρ ἀτάκτως θεῷ πράττεται) οὔτε ἀβέβαιον αἰτίαν: id eſt, *fortunam vero neque deam, ſicuti vulgo opinantur (quod nihil a Deo temere fiat) neque inſtabilem cauſſam arbitratus eſt.* Iſidor. *lib. 1. de differ. verbor. Inter fortunam, & felicitatem hoc intereſt, quod fortuna non eſt, felicitas opus hominis.* Alii nudo huic nomini & dona vovebant, & vota nuncupabant: hoc ipſum varie, ſaepeque novo cognominabant. Tacit. *Annal. lib. 3. cap. 71. de fortuna Equeſtri.* A Varrone *Virgo* dicta, apud Nonium, quam *Virginalem* alii dixere, & *Virginenſem* appellat Auguſtin. *de C. D. lib. 4. cap. 11. Fortem* etiam dicebant, non tamen a fortitudine: in quo Graeci Scriptores notantur, quibus *Fors Fortuna* ſit Ἀνδρεία, vel Ἰσχυρά, ſeu Ἀρρενική. *Regia* item dicta, quae & *Aurea.* Capitolin. *in Antonin. Pio cap. 12. Fortunamque auream, quae in cubiculo Principum poni ſolebat, transferri ad eum juſſit.* Idemque *in M. Ant. Philoſ. cap. 7. Fortunam auream, quae in cubiculo ſolebat eſſe, ad Marci cubiculum tranſire juſſit.* Spartian. *in Sever. cap. 23. Fortunam deinde Regiam, quae comitari Principes, & in cubiculis poni ſolebat, geminare ſtatuerat, ut ſacratiſſimum ſimulacrum utrique relinqueret filiorum. Sed cum videret ſe perurgeri, ſub horam mortis juſſiſſe fertur, ut alternis diebus apud filios Imperatores in cubiculis Fortuna poneretur.* Habuit & Tullius Rex fortunae ſimulacrum, quod ad Sejanum perveniſſe narrat Dio, *lib. 58.* Apud Antium item quod fortunarum ſimulacra ad danda reſponſa promoverentur, ſcribit Macrob. *lib. 1. cap. 23.* Mitto alia cognomenta *Muliebris, Primigeniae, Viſcatae, Brevis,* ſeu *Parvae, Maſculae, Obſequentis, Reſpicientis, Reducis, Sejae, Barbatae, Mammoſae, Publicae, Privatae, Dubiae, Bene-ſperantis, Vicinae, Liberae, Statae, Adjutricis, Conſervatricis, Opiferae, Felicis, Manentis, Auguſtae.* Mitto dividias doctorum virorum de *Fortuna hujusce,* vel *hujusque diei,* apud M. Tull. *lib. 2. de Legib. cap. 11.* Mitto alia; quia dicta aliis.

CAPUT XXXIV.

Explicata l. ſicut 8. D. ſi ſervit. vindic.

Video quosdam adhuc haerere in *l. ſicut 8. D. ſi ſervit. vindic.* quaſi pugnet ſententia in §. *Ariſto 5. cum §. apud Pomponium 6.* Ait Ulpian. *Ariſto Cerellio Vitali reſpondit, non putare ſe ex taberna caſiaria fumum in ſuperiora aedificia jure immitti poſſe, niſi ei rei ſervitutem talem admittit. Idemque ait, & ex ſuperiore in inferiora non aquam, non quid aliud immitti licet; in ſuo enim alii hactenus facere licet, quatenus nihil in alienum immittat: fumi autem, ſicut aquae, eſſe immiſſionem. Poſſe igitur ſuperiorem cum inferiore agere, jus illi non eſſe id ita facere. Alfenum denique ſcribere ait, poſſe ita agi, jus illi non eſſe, in ſuo lapidem caedere, ut in meum fundum fragmenta cadant. Dicit igitur Ariſto, eum, qui tabernam caſiariam a Minturnenſibus conduxit, a ſuperiore prohiberi poſſe fumum immittere: ſed Minturnenſes ei ex conducto teneri: agique ſic poſſe dicit cum eo, qui eum fumum immittat, jus ei non eſſe fumum immittere: ergo per contrarium agi poterit, jus eſſe fumum immittere: quod & ipſum videtur Ariſto probare.* At in §. *apud Pomponium 6.* ita ſcriptum eſt: *Apud Pomponium dubitatur Libro quadrageſimo primo lectionum, an quis poſſit ita agere, licere fumum non gravem, puta ex foco in ſuo facere, aut non licere. Et ait, magis non poſſe agi, ſicut agi non poteſt, jus eſſe in ſuo ignem facere, aut ſedere, aut lavare. Idem in diverſum probat: Nam & in balineis, inquit, vaporibus cum Quinctilla cuniculum pergentem in Urſi Juli inſtruxiſſet, placuit potuiſſe tales ſervitutes imponi.* Dicunt, haec inter ſe pugnare: nihil minus! Poſteriori loco dubitatur, detur ne actio confeſſoria, an negatoria, ut quis faciat, vel non faciat quid in ſuo, cum nihil alterius intereſt. Pomponius dari negat. Ratio eſt: nam nec ſervitus eſt. Quid igitur vindicabitur? ita dictum fuit, nec confeſſoriam, nec negatoriam dari, quia nec eſt ſervitus. Quotiens enim nec hominum, nec praediorum ſervitutes ſunt, quia nihil vicinorum intereſt, non valet: veluti ne per fundum tuum eas aut ibi conſiſtas. Nec eſt natura ſervitutum, ut aliquid faciat quis, *l. quotiens 15. D. de ſervit.* Eadem ratione ne in tuo ignem facias, aut ſedeas, aut laves, aut fumum non gravem (puta ex foco) facias, non eſt ſervitus: quod Pomponius tractat. Sane poterat Pomponius dubitare, an eſſet ſervitus, & ex eo concludere, agi, vel non agi: quod fecit poſtea in diverſum idem probans, quod antea improbaverat, id eſt, eſſe ſervitutem, adeoque agi poſſe. Nam Quinctilla talem ſervitutem impoſuit, ut liceret ei per cuniculum in Urſi Juli, balinei vapores derivari, & immittere: ſcilicet vaporis etiam, ut fumi, & aquae immiſſionem eſſe dicemus: & intereſſe poterat Urſi Juli, ne domus ejus vapores exciperet: itaque ſervitus recte imponitur: exinde conſequitur, agi poſſe. At Ariſto, circumſcripta ſervitute, aſſerebat ex taberna caſearia fumum in ſuperiora aedificia jure immitti non poſſe: quod ſi ei rei ſervitus talis admiſſa fuerit, ju-

re conſiſtit: nam ſuperioris intereſt. Eadem ratio erit, ſi e contrario quaeratur, liceat quid ex ſuperiori in inſeriora immittere, an non liceat: & utroque caſu dabitur actio. Dictum eſt, *in Urſi Juli*, ſicut etiam apud Aſcon. *in orat. pro Milon. Multique ex Milonis ex improviſo ceciderunt*; & antea: *plures ſamen ex Flavii*; nam ἀπὸ κοινοῦ aliquid ſimilibus in locis repetendum eſt. De taberna caſiaria, quaedam alias pridem ſcripta.

CAPUT XXXV.

Sententia l. 1. C. de furt. & ſerv. cor.

NOn video, cur non ſit recipiendum quod dictum eſt, furti, & mandati; vel furti, & commodati actiones naſci, ſed invicem tolli. Illud vult *l. ſervus* 14. *D. commodat.* hoc *l. 1. C. de furt. & ſerv. cor.* Manifeſtum eſt ex eo, qood dicitur, alterutram eligendam eſſe. Utraque igitur nata erit. Manifeſtum eſt etiam ex aequitatis ratione: nam hinc colligimus, Summo jure utramque conſiſtere. Ex utraque cauſſa, eſt jus perſequendi: ex alterutra perſequi oportet. Sed haec Gloſſatores tam Graeci, quam Latini ad legitimos canones referunt, ne ſibi contrarius nempe videatur, qui agat: quae ratio diverſa eſt ab aequitatis ratione, quae Severo, & Antonino magis placuit. Poſſunt tamen & ad unicam rationem pertinere. Nam qui utraque actione uti velit, videbitur ad alterius injuriam contra aequitatem pugnantis proponere. Hanc rationem Graeci luculentius explicant βασιλικ. *lib.* 60. Actio mandati δίπλευρος eſt, & conſenſum habet ex utraque parte. Igitur non dabitur actio furti poſt actionem mandati. Nempe, ſi daretur, ageret idem adverſus ſe ipſum: ſed nemo adverſus ſe ipſum agere poteſt; quia nec ſibi ipſi obligari poteſt, *l. pen. D de arbitr. l. 2. D. de ſtipulat. ſervor.* Quo vero pacto ageret adverſus ſe ipſum furti agens, qui prius mandati egerit? ita nempe: Numerationem a ſervo factam ratam habuiſſe dicimus eum, qui mandati egerit. Mandatum enim comprobavit, &, ut ajunt Imperatores, bonae fidei contractum per hoc impleri poſtulavit. Quod ſi mox furti agat, idem dicet, ſe invito rem ſuam contractatam eſſe, qui antea, comprobato contractu, conſenſum profeſſus fuerat: nam ex contractu ad conſenſum rite retro devenitur, *l. 1. D. de pact.* Hoc amplius: Quod dictum fuit in *l. etiam* 8. *C. de furt.* ſi exactor tributorum, ſciens vendiderit res collatoris non indevoti, furti teneri, κατ' ἀντιδιαστολὴν iidem Interpretes exaudiunt: nam ceſſante collatore, exactor bona illius recte diſtrahit, *l. 1. tit. 21. C. lib.* 10. Tributa etiam noto δημόσια dici in contextu βασιλικ. Idque retuli, quod publicorum, & vectigalium appellationem pro tributis apud noſtros quidam minime agnoſcere videantur.

CAPUT XXXVI.

Χίασις. Χιασμὸς. Χιάζειν. *De famoſis libellis. Pſalterium.* Επιγράμματα. Χρηστομαθείαι. Χρήσιμα.

AIt Modeſtinus: *Si Chirographum cancellatum fuerit, licet praeſumptione debitor liberatus eſſe videtur, in eam tamen quantitatem, quam manifeſtis probationibus creditor ſibi adhuc deberi oſtenderit, recte debitor convenitur, l. 24. D. de probat.* Graeca metaphraſis *lib.* 22. ἐὰν χιασθῇ τὸ γραμματεῖον, ὁ χρεώστης ἐλευθέρωται κατὰ πρόληψιν. εἰ μὴ δείξει ὁ δανειστὴς ἔτι χρεωστεῖσθαι. Quod etiam dicimus, ſi cautio reddita fuerit: nam videtur conveniſſe, ne pecunia peteretur, *l. 2. D. de pact.* Scribebant nempe debitores certas formulas, quas cautiones appellabant, *l. lecta* 40. *D. de reb. cred.* Itaque vet. interp. apud Luc. *cap.* 16. *com.* 6. τὸ γράμμα non modo litteras, ſed & cautionem reddidit. Quo loco non minus dici poteſt, Oeconomum deleri cautionem voluiſſe, ut vel aliud ſuperſcriberetur, vel adſcriberetur, quam priori reddita, aliam rurſus ſcribi juſſiſſe. Ait enim: δέξαι σου τὸ γράμμα, καὶ καθίσας ταχέως γράψον πεντήκοντα: *accipe cautionem tuam, & ſedens, celeriter ſcribe quinquaginta.* Ex celeritate, non minus Ooeconomi trepidationem, quam novam conficiendam fuiſſe cautionem quis conjiciat. De hoc ipſo Tertullian. *lib.* 4. *adverſ. Marcion. Admonens enim nos de ſecularibus ſuffragia nobis proſpicere amicitiarum, ſecundum ſervi illius exemplum, qui ab actu ſummotus, dominicos debitores diminuit, cautionibus relevat in ſubſidium ſibi.* Similibus quoque verbis idem tractat in *de fuga in perſecut.* trahens haec ad populum Judaicum, ut & alii poſtea ſcripſerunt: *Ad populum Juda cum dictum, qui commiſſam ſibi rationem Domini cum male adminiſtraſſet, deberet de mammonae hominibus* (puto legendum eſſe, *nominibus*) *quod nos eramus, amicos ſibi potius proſpicere, quam inimicos, & relevare nos a debitis peccatorum, quibus Deo detinebamur.* Quod diximus de reddita cautione, dicemus adhuc, ſi cancellatae ſint tabulae, *l. 1. D. ſi tab. teſt. null. exſtab.* Nam ſi teſtator χιάσει voluerit teſtamentum non valere, ut Cyrillus ait, vocantur ii, qui veniunt ab inteſtato. Quandoque tamen non omnia inducta, ut aliqua rata dici poſſent, *l. 2. D. de his, quae in teſt. delent.* Χίασιν puto ſcripturam univerſam exanimaſſe, χ littera ad quattuor angulos protenſa. Gloſſ. vett. χιῶ, χαράσσω, *Induco, cancello.* Inde *Caraxaturae*, in teſtamento Bertichranni. Diverſa ratione ab eadem littera Chiasmus dictus ab Hermogene, aliisque; & notatur in illis: *non ſolum armis decoratam, ſed etiam legibus oportet eſſe armatam.* Idem ſchema ſermonis, & litterae. Theophilus: οὐ μόνον ὅπλοις κεκοσμῆσθαι, ἀλλὰ καὶ νόμοις ὁπλίζεσθαι

armis X *decoratam*

legibus *armatam.*

Dixit & Vitruvius *lib.* 1. *cap.* 1. *Pluribus telis diſciplinarum ſunt armati*; cum paullo ante dixiſſet: *uti omnibus armis ornati.* Onoſander *principio Strategici*, τοῖς τε ὑπατικοῖς, καὶ στρατηγικαῖς ἐξουσίαις κοσμουμένοις: *conſularibus, & militaribus poteſtatibus ornatis.* Χιάζειν rurſus, quantum pertinet ad poëſin, aliam longe diverſam habet ſignificationem, ut ſcribit Suidas, & Pollux *lib.* 4. *cap.* 9. Qua nota contraria quoque ſignificantur: nam, ut ex Euſthatio, & aliis didicimus, Athenienſes littera χ adulterinos nummos notabant in contemptum Chiorum; Graeci vero Critici ſuſpecta carmina, aut deculpata verba. Ex eadem notata ſunt peculiaria ſive verba, ſive Dogmata Platonica, ut ſcribit Laërtius. Famoſi etiam libelli ſimilibus notis inſcripti: quod quis conjiciat ex his, quae Nicetae Chartophylaci propoſita fuere apud Orientales inter Reſponſa Patriarcharum. Quaerebatur enim, cui poenae obnoxius eſſet σταυροὺς ἐν χάρτῃ ὁμοιοχείρους ποιῶν; *Cruces in charta propria manu faciens contra proprium Epiſcopum, aut Poteſtatem, vel etiam contra privatum quemvis hominem.* Nempe *Charta* dicitur libellus, ut etiam cum definiunt Graeci interp. βασιλικ. *lib.* 60. *tit.* 63. quo loco relatus eſt *Can.* 18. *Chalcedonenſ.* ut & *in Can.* 21. *Conjurationum* 11. *quae.* 1. & uberius pro interrogatione propoſita, a Chartophylace. Nam addidit, ob hujuſmodi crimen Clericos gradu excidere; Laicos excommunicari: deducens id ex eo, quod ſaepe Graeci Canoniſtae uſurpant, & Patres: *In quibus Clerici deponuntur; Laici excommunicantur.* Haec autem Eccleſiaſtica poena eſt; cum Civilis ſit capitalis. *Chartalam* libellum dicit Anianus in *Codic. Theodoſ. lib.* 9. *tit.* 24. ut & habet *l. 1. C. de famoſ. libell. & can.* 21. *Concilii Aurelianenſ.* 3. Atta-

liata *tit.* 88. φλυαρίας ἐν χάρτῃ, vel, ut alii legunt. ἐν χαρτίῳ appellat. A Graecis etiam inteſtabilis alibi dicitur ὁ καταδικασθεὶς ἐπὶ τὸ ποιῆσαι ταραχώδη φλυαρίαν, *damnatus* nimirum *ob tumultuoſum libellum.* Βασιλικ. *lib.* 21. Addit Attaliata in Pragmatica, addunt alii Graeci Βασιλικ. *lib.* 90. ἐν χαρτίῳ εἴτε ἐσφραγισμένῳ, ἢ ἀσφραγίστῳ; *ſignato, vel non ſignato:* quod ad ſigillaria pertinere videtur. Sed trahi ne poſſet ad cruces, & notas, quarum mentio apud Nicetam: cum praeſertim σφράγισμα quandoque crucem ipſam ſignificet, quam etiam imprecabantur, cum aliquem exſecrabantur? Affirmare non auſerim. Sane in notam aliquorum produci dicuntur Ἐπιγράμματα (ſic in Pand. Flor. non ἐπιθέσεις, ut Alciatus voluit *παρ. lib.* 1. *cap.* 8. *& lib.* 5. *cap.* 4. & *Praetermiſſ.* 2. quod & notat Auctor illius Auguſtinus *Emendat. lib.* 4. *cap.* 16. aliique) vel quid aliud ſine ſcriptura, *l. lex Cornelia* 5. §. 10. *D. de injur.* Nam *ſine ſcriptura productum* dici puto, quod notis, aut figuris, ſigniſque famoſis, turpibusve exaratum eſſet. Sed & vindicatur, ſi quid in alterius infamiam publice cantatum fuerit; *Pſalterium* nempe, quod vulgo *Canticum* dicitur. Paull. *Sentent. lib.* 5. *cap.* 4. idque antiqua Decem-virali lege, qua petulantia, & procacitas carminum, & canticorum coërcebatur, ut ſcribit Arnob. *lib.* 4. & ex M. Tull. *in* 4. *de Rep.* refert Auguſtin. *de C. D. lib.* 2. *cap.* 9. Priſca legis verba haec creduntur: SEI. QVIS. OCCENTASIT. CASMENVE. CONOVIT, QVOD. ALTERI. FLACITIOM. FAXSIT. KAPITAL. ESTOD. Similia verba in Plin. *lib.* 28. *cap.* 2. ad aliud tamen, ut puto, pertinentia. Illius legis meminit etiam Horat. *lib.* 2. *ep.* 1. quo loco Porphyrio *fuſtuariam* credidit ſupplicium conſtiutum in auctorem famoſi carminis. De *l.* 15. *D. de injur.* ago alibi. Feſtus: *Occentaſſint, antiqui dicebant, quod nunc convicium fecerint, dicimus: quod id clare, & cum quodam canore fit, ut procul exaudiri poſſit, quod turpe habetur, quia non ſine cauſſa fieri putatur: inde cantilenam dici, quia illam, non cantus jucunditatem puto.* Quidam pro illis, *quia illam*, legendum monent, *querellam.* Paullus Diac. eodem ferme pacto haec retulit. Proba igitur, & vera eſt priſca lectio apud Senecam *lib.* 5. *controverſ.* 6. quam fruſtra quidam ſollicitant: *Numquid cecini? numquid carmen famoſum compoſui, aut (ut proprium genus injuriae tuae dicam) numquid te rapui?* Cic. *lib.* 4. *Tuſculan. cap.* 2. *Id etiam* 12. *Tab. declarant, condi jam tum ſolitum eſſe carmen: quod ne liceret fieri ad alterius injuriam, leges ſanxerunt.* Quod igitur *Annal. lib.* 1. Tacitus ſcripſit, ad male-dicta referendum eſt, & ad Majeſtatis exercitionem, ad quam olim alia crimina pertinerent, non hoc. Ait de Tiberio *cap.* 72. *Non tamen ideo faciebat fidem civilis animi: nam legem Majeſtatis reduxerat, cui nomen apud veteres idem, ſed alia in judicium veniebant: ſi quis proditione exercitum, aut plebem ſeditionibus, denique male geſta Rep. Majeſtatem Pop. Romani minuiſſet. Facta arguebantur, dicta impune erant. Primus Auguſtus cognitionem de famoſis libellis, ſpecie legis ejus tractavit, commotus Caſſii Severi libidine, qua viros, feminaſque inluſtres procacibus ſcriptis diffamaverat. Mox Tiberius, conſultante Pompejo Macro Praetore, an judicia Majeſtatis redderentur, exercendas leges eſſe reſpondit. Hunc quoque aſperavere carmina incertis actoribus vulgata in ſaevitiam, ſuperbiamque ejus, & diſcordem cum matre animum.* Sed redeo ad χ. quem characterem varie exprimebant; nempe modo ſimplicem, & decuſſatim ſcriptum, modo duplicem: aliquando πορνεισγμένον, aut etiam inſerta littera ρ. dicebant πορνεισγμένον, cum puncta duo adjiciebant, hoc pacto ⁚χ. Inſerebant ρ dupliciter: in rectum, & per angulos. In rectum, ita ⳨ angulatim vero ſic exprimebant ☧. Quibus notis varia ſignificabant. Simplici χ, aut etiam inſerta ρ. χρήσιμον praecipue, & χρηστομαθεῖν, vel, ut alii ſcribere malunt, χρηστομαθίαι deſignabantur: *Excerpta* nempe, vel, ut ex Valer. Probo reddunt, LL. id eſt, *loca laudabilia.* Habentur *Chreſtomathiae* ex Strabone: & in Photii *Bibliotheca* relatae ſunt *Chreſtomathiae Helladii Beſantinoi*, ac ejuſdem Photii *Eclogae*, ſeu, Plinii voce, *Electa ex Procli Grammatica Chreſtomathia.* Iſidor. de hac ipſa littera *lib.* 1. *cap.* 2. *Haec ſola ex voluntate uniuscujusque ad aliquid notandum ponitur.* Dixit Iſidorus, *ex voluntate:* intelligens hac nota conſignata fuiſſe, quae quisque animadverſione digna duxiſſet. Aut etiam multiplicem illius uſum his verbis ſignificare voluit, cum eadem damnanda quoque notarentur, ut proxime retulimus; quamquam verbis, aut locis deculpatis poous ferale § appingerent: quod ἰδονίζειν dicebant, ut Pithoeus, Caſaubonus, Schottus, alii pridem monuerunt; cujus etiam uſum in Breviculis militum Ruffin. *Invect.* 2. retulit. Mendoſe quaedam apud Caſſiodor. ſcripta ſunt, huc pertinentia, *de Divin. lect. cap.* 1. *Loca, quae contra Regulas Patrum dicta ſunt, baeresim diſputatione ſignavi.* Alii legendum monent, *Achreſimi repudiatione.* Ego puto ſcriptum fuiſſe, *Achreſimi diſpunctione.* Sic etiam *cap.* 9. *Cui tantum in bonis dictis χρησιμὸν, in malis ἀχρειστὸν, quantum tranſiens valui reperire, ut arbitror, competenter affixi.* Lego, *in bonis dictis* χρήσιμον, *in malis* ἄχρειστον. Iisdem illis notis, & ☧, aut ⳨ Chriſtus, & Chryſoſtomus ſignificatur: qua captus ambiguitate Interpres olim in *Novella* Manuelis Comneni *de Feriis*, die XIII. Novembr. qua memoria Patris Chryſoſtomi celebrari dicitur, memoriam Patris Chriſti inepte retulerat. In quibusdam etiam Iſidori Codicibus Gothicis ea verba leguntur, *lib.* 1. *cap.* 4. *Et digne hoc tempore, quo Xriſti nomen innotuit, quod per eam, quae Crucis ſignum figuras, ſcriptitatur;* quae tamen, ut minus Iſidoro digna, rejecta ſunt, nec ego ſane reperio in mſſ. quibus utor. In lapidibus, & monumentis Conſtantini aevo, inſcriptio hujusmodi frequentabatur: Apocalypſ. 1. & 22. Vidi Cluſii A ☧ ω lapideam Arcam, ſic inſcriptam, &, quantum illa tempora ferebant, eleganter inſculptam. Praeferunt & inſignia Ponoticum, ſed potius pietatis, quam gentilitia: praeſertim poſt annum Chriſti CD. in nummis, libris. Viſitur & in Patriarchio Lateranenſi Romae, & in aliis antiquis monumentis. Frequenter etiam unica illa nota ☧ occurrit in Labaris, ut praeferunt nummi eodem illo aevo cuſi. Luculenter de hoc Conſtantini Amuleto Euſeb. 1. *de vit. Conſtantin.*

CAPUT XXXVII.

Nomen Principis in ſtigmate tironum. Poena illegitima, facies inſcripta Obeliſci. Locus ad Galat. cap. 6 comm. 17. Mos barbaricus ſtigmata ultro praeferendi.

QUod tirones olim pungerentur, in libris quoque noſtris relatum eſt, *l.* 3. *C. de Fabric. lib.* 11. quo loco ad hunc morem pertinentia complura obſervata fuere. Brachiis, & manibus impreſſa hujusmodi ſigna, quibus conſtat, nomen Imperatoris exaratum fuiſſe, *l.* 10. *eod. lib. Cod. de aquaeduct. Univerſos autem Aquarios, vel Aquarum-cuſtodes, quos Hydrophylacas nominant, qui omnium aquae-ductuum hujus Regiae Urbis cuſtodiae deputati ſunt, ſingulis manibus eorum felici nomine pietatis noſtrae impreſſo, ſignari decernimus.* Ad idipſum LXX. trahere quis dixerit illa Iſaiae *cap.* 44. *comm.* 5. *Iſte dicet, Domini ego ſum: & ille vocabit in nomine Jacob: & hic ſcribet manu ſua, Domino: & in nomine Iſraël aſſimilabitur.* Nam haec poſtrema illi ſic vertunt: ἐπιγρά-

ψει

ψει χειρὶ αὐτοῦ, τοῦ Θεοῦ εἰμί. id eſt: *ſcribet in manu ſua* (ſic vertit Hieron.) *Dei ſum.* Ad hunc etiam morem reſpexit Hieronymus, ſcribens: *ut novo tirocinio ſervitutis, Chriſti ſe militem glorietur.* Dicit, *tirocinio ſervitutis*, quod & milites quaſi ſervi haberentur: ideoque ſtigmatias tiro, ut ſervus. Ita forte & apud Ezechiel. *cap.* 9. *vs.* 4. virorum gementium frontes, Tau impreſſione ſignantur. Nam Apoc. *c.* 7. *comm.* 3. ſervi Dei ſignari dicuntur: ἄχρι σφραγίσωμεν τοὺς δούλους τοῦ Θεοῦ ἡμῶν ἐπὶ τῶν μετώπων αὐτῶν. Inde Crucis ſignum in fronte Fidelium. Tertull. *lib.* 2. *ad uxor.* Cyprian. *lib.* 2. *contra Jud. cap.* 21. qua conſignabantur, cum primum initiabantur. Eamdemque aliqua materia inſculptam mox retinebant: quem morem obſervat Baronius a Chriſto nato anno 293. Inter Medicos Aetius idem de militum notis retulit *lib.* 8. *cap.* 12. στίγματα καλοῦσι, τὰ ἐπὶ τοῦ προσώπου, ἢ ἄλλου τινὸς μέρους τοῦ σώματος ἐπιγραφόμενα, οἷα ἐπὶ τῶν στρατευομένων ἐν ταῖς χερσίν; id eſt, *ſtigmata appellant, quae ori, aut alteri cuſpiam membro inſcripta ſunt, qualia ſunt in militum manibus.* Barbarum ſervum compunctum notis Threiciis, Alexandrum Pheraeum infelici, & miſera ſuſpicione, cum ad conjugem veniret, praeire juſſiſſe, ſcribit M. Tull. & de his ipſis Nonius: *Stigmatias, Veteres, punctos in notis dici voluerunt. M. Tull. de Offic. lib.* 2. *cap.* 7. *O miſerum, qui fideliorem, & barbarum, & ſtigmatiam putaret.* Vide & Laert. *in Bione.* D. poena legis Rhemniae, & de K. in frontibus calumniatorum, ſcripſerunt alii. Fugitivorum Epigramma notatum in Petronio *cap.* 103. in Valerio Maximo *lib.* 6. *cap.* 8. in Polluc. *lib.* 3. *cap.* 8. & *in l.* 2. *D. de fugitiv.* ut & litteratae frontes, & alia complura, omnibus jam nota, & vulgata. Hujuſmodi frontis Inſcriptiones poſtea Principibus improbatae, *l.* 17. *C. de poen.* licet illegitima haec poena ſaepe a Tyrannis in Martyres ſit uſurpata. Sanctorum Theodori, & Theophanis frontes fuiſſe notatas, Graeci ſcribunt, *lib.* 60. *tit.* 51. Idem in Actis, & in Quaeſtionibus legimus, cum non modo furis, & aliis partibus, ſed etiam maxillis martyrum igniti obeliſci infigerentur (ſic *obeliſci* nomen in Actis Proconſularibus Martyrum uſurpari animadverti, licet ea ſignificatio vulgo minus recipiatur; in Gloſſ. ὀβελίσκος, *Veru.*) Quod vero illegitima poena non ſit, ſi furae, aut manus inſcriptae fuerint, conſtat & ex *d. l.* 17. & etiam ex Colonariis legibus Harmenopuli Hexabiblo adjectis. Nam in tit. *de incendio*, poena ejus, qui tectum alienum incenderit, aut alienas arbores caeciderit, his verbis ſancita eſt: σφραγιζέσθω ἡ χεὶρ αὐτοῦ: *manus ipſius conſignatur.* Eidemque poenae obnoxius dicitur, qui vineae ſaepem incenderit. Hinc ſtigmata in ſervis quoque indicia criminum erant, adeoque famoſum, & contumelioſum ſtigmatiarum nomen. Cajus *tit.* 1. *lib.* 1. §. 3. *Dedititii vero ſunt, qui poſt admiſſa crimina ſuppliciis ſubditi, & publice pro criminibus caeſi ſunt: aut in quorum facie, vel corpore quaecumque indicia aut igne, aut ferro impreſſa ſunt; & ita impreſſa ſunt, ut deleri non poſſint. Hi, ſi manumiſſi fuerint, Dedititii appellantur.* Auguſtin. *in Epiſt. ad Galat. Stigmata dicuntur notae quaedam poenarum ſervilium: ut ſi quis verbi gratia ſervus in compedibus fuerit propter noxiam, id eſt, propter culpam, vel hujuſmodi aliquid paſſus fuerit, ſtigmata habere dicatur: & ideo in jure manumiſſionis, inferioris eſt ordinis.* Ulpian. *tit.* 1. §. 11. *Dedititiorum numero ſunt, qui poenae cauſſa vincti ſunt a domino: quibus veſtigia ſcripta fuerunt: qui propter noxiam torti, nocenteſque inventi ſunt: quive traditi ſunt, ut ferro, aut cum beſtiis depugnarent: vel in cuſtodiam conjecti fuerint; deinde quoquomodo manumiſſi ſunt.* Id & in l. Aelia Sentia continebatur. Theophil. *lib.* 1. *tit.* 5. *de Libertin.* Οἷος ἐὰν διὰ τὸ πταῖσμα λάβῃ στίγματα κατὰ τοῦ μετώπου, ἤγουν ἐμβληθῇ ἐν δημοσίᾳ εἱρκτῇ, ἢ καὶ διὰ τὸ πταῖσμα τοιοῦτος ὁμολογήσει τὸ πταῖσμα, καὶ μετὰ ταῦτα εἴη γενόμενος τοῦ δεσπότου, ἐλευθερωθῇ, ἐγένετο δεδιτίτζιος ἀπελεύθερος. Cujus appellationis mox cauſſam referens, ait: Ὠνόμασε δὲ αὐτοὺς δεδιτιτζίους, κατὰ μίμησιν τῶν περεγρίνων. πάλαι γάρ τινες τῶν περεγρίνων ὑποτελεῖς ὄντες Ῥωμαίοις, τυραννικόν τι φρονήσαντες κατὰ τῶν Ῥωμαίων, ὅπλα ἔλαβον κατ' αὐτῶν, καὶ παραταξάμενοι Ῥωμαῖοι ἐνίκησαν. οὐ δυνηθέντες γὰρ αὐτῶν ὑπενεγκεῖν τὴν ἀνδρείαν οἱ περεγρῖνοι, ῥίψαντες τὰ ὅπλα, ἑαυτοὺς ἐκδεδώκασι. Φιλανθρωπευσάμενοι δὲ Ῥωμαῖοι, τὸ μὲν ζῆν αὐτοῖς ἐχαρίσαντο. ὕβρισαν δὲ αὐτοὺς μόνῃ προσηγορίᾳ, δεδιτιτζίους αὐτοὺς ὀνομάσαντες, ὅτι ἐκδεδώκασιν ἑαυτούς. καὶ οὗτοι οὖν οἱ ἀπελεύθεροι ἀπὸ τοῦ Αἰλίου Σεντίου ὀνομάζονται δεδιτίτζιοι; id eſt, *Hos autem dedititios dixit, ad exemplum peregrinorum: quidam enim peregrinorum vectigales quondam Romanorum, cum rebellantibus animis in eoſdem arma ſumpſiſſent, collatis ſignis, a Romanis devicti fuerunt: impares nimirum eorumdem virtuti ſuſtinendae, armis abjectis, ſeipſos dediderunt. At Romani, ex commiſeratione, precariam illis vitam conceſſerant, nomineque tantum multatos, dedititios appellaverunt, quod nempe ſeſe dedidiſſent. Igitur & hi Libertini a Lege Aelia Sentia Dedititii dicuntur.* Haec ipſa dicere voluit antiquus Gloſſographus: *Dedititii*, οἱ, μετὰ τὸ ληφθῆναι, τῇ τῶν νικησάντων πολεμίων ἐξουσίᾳ ἑαυτοὺς ἐπιτρέψαντες. In *Gloſſar.* Iſidor. *Damnatitius, dedititius*; & rurſus: *Datitius, relativum non eſt, ſed Dedititius, is eſt: ſi barbarus dedat ſe Romanis, dedititius is eſt.* Video tamen apud gentes quaſdam, id minime ignominioſum habitum eſſe. Tertullian. *de veland. virgin. Debebant & ipſi aliqua ſibi inſignia defendere, aut pennas Garamantum, aut ſtrobules barbarorum, aut cicadas Athenienſium, aut cirros Germanorum, aut ſtigmata Britonum.* Iſidor. *Origin. lib.* 19. *cap.* 23. *Nonnullae enim gentes non ſolum in veſtibus, ſed in corpore aliqua ſibi propria, quaſi inſignia, vindicant; ut videmus cirros Germanorum, granum, & cinnabar Gothorum, ſtigmata Britonum.* Quin etiam ſectatores, & diſcipuli, ſeu devoti conſignabantur, &, ut ait Prudentius *in Martyrio Romani*, *Accipiebant ſphragitidas.* Vide & Levit. *cap.* 19. *comm.* 28. Iraeneus *lib.* 1. *cap.* 24. *Alii vero ex ipſis ſignant cauteriantes ſuos in poſterioribus partibus exſtantiae dextrae auris*, intelligit Carpocratianos; de quibus idem retulit Epiphanius ſimilibus verbis: nam ſtigma appellat σφραγῖδα ἐν καυτῆρι, quod itidem inureretur ἐπὶ τοῦ δεξιοῦ λοβοῦ τοῦ ὠτός. In cauſſa forte fuit, ut ita profeſſionis admonerentur: nam exſtantia auris memoriae ſacra, quae tangebatur etiam in conteſtatione; ut alibi dicam in his libris. Gloſſ. vett. *Exſtantiae*, Ἐξοχαί. & alibi: *Lamnae*, Λοβοί. Rurſus: Λοβὸς ὠτίου, *Lamna*; forte quod laminae ſimilis ſit: quin & lamina cutem uſtulabant. Prudent. *Inſignis auro lamina inſigunt cutem.* Philo de Monarchia, notas corporibus inuſtas dicit σιδήρῳ πεπυρωμένῳ, *ignito ferro.* Sic accipio & illud Apoſtoli ad Galat. *cap.* 6. *comm.* 17. Τοῦ λοιποῦ, κόπους μοι μηδεὶς παρεχέτω· ἐγὼ γὰρ τὰ στίγματα τοῦ Κυρίου Ἰησοῦ ἐν τῷ σώματί μου βαστάζω; id eſt: *de cetero, nemo mihi negotium faciat: Ego enim ſtigmata Domini Jeſu in corpore meo porto.* Alios dixerat, ita captare gloriam, ut in carne Galatarum, ex veſtigio, & nota circumciſionis nempe, glorientur, veluti qui complures proſelytos feciſſent. Judaei enim, ut unum proſelytum faciant, mare, & aridam circuire dicuntur, Matth *cap.* 23. *comm.* 15. ſe vero non hujuſmodi gloriam appetere; nec perſecutionem hac ratione ſubterfugere: ſed & tantum abeſſe ab hujus gloriolae lenociniis, & blandimentis, ut ipſe potius ultro ſtigmata in ſuo corpore praeferret, tamquam ipſe ſervus, & neminem habens in poteſtate, ſed in poteſtate communis Domini poſitus: quin & in profeſſione ſervitutis gloriaretur, & Crucem, & Stigmata, quae alii ad contumeliam trahant, ad gloriam pertinere crederet. Hieronymus: *Ut de carne veſtra apud Judaeos laudem ha-*

habeant, ſive quod diſcipulos ad ſe traxerint, glorientur.

CAPUT XXXVIII.

De Pandectarum, & Digeſtorum Epigraphe.

LEges & olim dicebantur Legum capita, ut hodieque appellamus. Graeci βασιλικῶν, *Capita* dixere; Pandectarum vero, *Digeſta*: nam, ut nos dicimus legem primam, legem ſecundam; ita ipſi vocant digeſtum primum, digeſtum ſecundum. Legimus apud Euſtathium περὶ χρονικῶν διαστημάτ. & apud alios. Hinc etiam intelligimus, quaenam ſit vocis *Digeſtorum* alluſio: nam *Digeſta* dicta, quod contineant διαιρέσεις τε, καὶ διατυπώσεις τῶν νόμων; nempe, quolibet digeſto illius centonis, caput aliquod, aut aliqua pars antiqui juris continetur. Miſerae cladis fatalia λείψανα. An alludit, & ludit in his Arnobius quoque *lib.* 3. *Si modo liquet, & conſtat*, inquiens, *praeter ipſam Regem, & Principem, eſſe alia non capita, quae digeſta, & ſeparata per numeram, velut quemdam populum plebejae multitudinis faciant?* Antiquus Gloſſographus: *Digeſtum*, Διάταγμα. At *Pandectae* dicti, ἐκ τοῦ τὰ πάντα εἰς ἓν ἀθροισθὲν ὑποδέξασθαι, in Conſtitut. δέδωκεν. Igitur non video, qua ratione princeps noſtrae tempeſtatis Lexicographus in controverſiam revocet, an Epigraphe Pandectarum Graeci uſi ſint, quaſi ſcutica, & flagris dignus eſſet Tribonianus, ſi πανδέκτας βίβλους dixiſſet, & voces illas illegitima quadam conjunctione copulari voluiſſet. Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 1. §. 6. πανδέκτην, ὡς πάντων δεκτικὸν τῶν νόμων ἐκάλεσεν. Idem ὃ (βιβλίον nempe) ὡς πάντων δεκτικόν. Hanc praecipue Conſtitutionem (nam in Primordiis Pandectarum & alibi idem dicitur in aliis) Criticus forte minus perſpectam habuit, aut id ei mente exciderat, quod in ea ſcribit Tribonian. ὅπερ βιβλίον *Digeſta*, ἤτοι Πανδέκτην προσηγορεύσαμεν. Hac ratione neque βιβλίον *Digeſti* dici poſſet. Sed potius credendum eſt, Tribonianum, & Symmyſtas reliquos, etſi Graecos, in Romanae Juſtitiae templo, ut ajunt, ſeu in opere Romano, in nova Roma interpolando, Romanorum Juriſconſultorum perſonam ſuſtinere voluiſſe, & πατρῴαν φωνὴν, ut alibi *in Novellis* dicitur, uſurpaſſe, adeoque Libros Pandectas intellexiſſe. Nam & Ulpianus, & Modeſtinus eadem *Pandectarum* inſcriptione uſi ſunt, ut *Digeſtorum* Julianus, Alphenus Celſus, alii; docet aureolus Index Pandectarum. Illecebroſa vox: propter quam vadimonium deſeri poſſe, vere Plinium dixiſſe, res ipſa clamat, cum imperfectos Pandectas nos accepiſſe, ex Graecis alii obſervaverint. Tironi placuit, ut Gellius ſcribit *lib.* 13. *cap.* 9. & Soſipater *lib.* 2. ſed & alii plerisque. Exſtat hodieque Pandectes Hiſtoriae Turcicae. Sunt & Medici Pandectae quidam, ſed minus manibus Aſclepiadarum teruntur, & latent fere in angulis, tineis, blattisque confecti, corruptique. Beda *de Orthograph. Pandectae, omnia ferentes. Ideo vetus, & novum teſtamentum, ſi inſimul ſcribitur, Pandectes dicitur.* Caſſiodor. *de divin. lect. lib.* 1. *cap.* 14. *Ideoque vobis & Graecum Pandecten reliqui comprehenſum in libris* 75. Ad hanc originationem, & ſignificationem, noſtrorum Pandectarum Conditores reſpexerunt. Nam & alia ſignificatione Pandectae dicuntur, quae cum Digeſtis minus conveniat: nec ſane confundi velim, ut quidam forte faciunt. Dicunt enim, Pandecten dici poſſe, quod veluti per ſaturam collecta recipiat: & verum eſt. Ita Stoici Orationis partem, *adverbium* dico, πανδέκτην vocabant: *eam*, ut ait Chariſius, *omnia in ſe capit, quaſi collata per ſaturam.* Rurſus apud eumdem: *Nam, cum πανδέκτης jure dicatur, cur non alliget conſortium ſui?* Sunt etiam, qui *ſtipulationem Pandecten* appellent, quod omnes actiones, obligationesque, quaſi per ſaturam collatas, recipiat. Sed hac notatione πανδέκτης a Digeſtis abhorret, quod per ſaturam collata, potius perturbata dicantur, *in Procem. Digeſtor. Et primi anni hoc opus legentibus tradebatur non ſecundum Edicti perpetui Ordinationem, ſed paſſim, & quaſi per ſaturam collectum, & utile cum inutilibus miſtam, maxima parte inutilibus deputata.* Sane *jus Papirianum*, ut opinor, *juris Regii Pandecten* dicere poſſumus: id in eam notam minime incurrit. Nam *Papirius Regias leges, ſine ordine latas, in unum compoſuit*, ut Pompon. ſcribit in *l.* 2. §. 2. *D. de orig. jur.* Illa priori ratione, *Hiſtoriam per ſaturam*, Peſcennium Feſtum appellaſſe crediderim: quam laudat Lactant *de falſ. relig. lib.* 1. *cap.* 21. nam ceteroqui temporum ordo, & ſeries in Hiſtoria ſervatur. Hinc etiam *Satura lex*, *Miſcella* nempe, quae varia capita contineret, qualis *Julia Papia Poppaea.* Gloſſ. vett. *Satura*, νόμος πολλὰ περιέχων. Nam *Satura lex* non eſt aliqua lex, quae hoc proprio nomine cenſeatur, ſed *Saturae leges* dictae, quae ex diverſis legibus, id eſt, ex variis capitibus conſarcinatae eſſent. Iſidor. *Origin. lib.* 5. *cap.* 16. Feſtus apud Paullum Diac. *Satura, & cibi genus ex variis rebus conditum eſt, & lex multis aliis legibus conferta. Itaque in ſanctione* (male apud Paull. *in ſectione*) *legum adſcribitur: NE-VE PER SATURAM ABROGATO, AUT DEROGATO.* quod ipſum vult *l.* 1. *C. de Lat. lib. toll.* Addit: *T. Annius* (in Schedis Feſti, *T. Ennius*) *luſcus in ea, quam dixit adverſus Ti. Gracchum: Imperium, quod Plebes per ſaturam dederat, id abrogatum eſt. Et C. Laelius in ea, quam pro ſe dixit: Dein poſtero die, quaſi per ſaturam ſententiis exquiſitis, in deditionem accipitur.* Apud eumdem: *Satura, & cibi genus dicitur ex variis rebus conditum: & lex multis aliis conferta legibus: & genus carminis, ubi de multis rebus diſputatur.* Conſimilia quaedam leges apud Diomed. *lib.* 3. apud Salluſtium, & alios, ut complures notant poſt Alciat. *de V. S. lib.* 4. Quam utique ſignificationem, ſi quis Pandectis noſtris impingat, nae is Triboniani os verberare, aut quaſi turbatae Juris-prudentiae arceſſere videbitur. Dicemus igitur, id modo Pandectarum nomine ſignificari, quod univerſa ad jus pertinentia, in unum collata, hi libri receperint; Ordinis tamen ad praeſcriptum in compluribus Edicti perpetui habita ratione. Et ab hac eadem mente Pandectarum Syntagma ἀσπὶς τοῦ Ἡρακλέους, *Herculis clypeus*, ob rerum pulcherrimarum, & tot antiquorum fragmentorum, quae ad jus pertinent, varietatem, merito, & venuſte appellabitur: quod legimus in graeco hexaſtico Florentinor. Pandectar. fronti praefixo. Quae ſi vera ſunt, intelligemus etiam, ut puto, cur non ſola Pandectarum voce, ſed & Digeſtorum appellatione Tribonianus uti voluerit, cur poſteriorem potiſſimum recenſuerit, adeoque priori loco uſurpaverit.

CAPUT XXXIX.

De poena parricidii. Surrigi. Concedi. Vivi-comburium.

DE poena parricidii, quam Modeſtinus refert in *l.* 9. *D. de l. Pomp. de parricid.* ex ſententiis Hadriani hoc amplius accepimus: Reum ſuper plauſtrum junctum nigris bobus ad mare deferri, & in profundum mergi debuiſſe. Sententia ſic habet: Ἐγένετο νόμος τις τοιοῦτος τῷ τρόπῳ πᾶσιν ἀνθρώποις, ὅπως ἐάν πατροκτόνιον πεποιήκοι, δημοσίως εἰς μολγὸν πεμφθεὶς συρραφῇ μετὰ ἐχίδνης, καὶ κυνὸς, καὶ πιθήκου, καὶ ἀλέκτορος, ἀσεβῶν ζώων ἀσεβὴς ἄνθρωπος, καὶ ἐπὶ ἁμάξης ἐζευγμένης μελαίνοις βουσὶ κατενεχθῇ εἰς θάλασσαν, καὶ ῥιφθῇ εἰς βαθύ. Antiqua Interpretatio apud Philoxenum: *Fuit lex quaedam*

dam hujuſmodi omnibus hominibus, ut qui parricidium feciſſes, publice in culleo miſſus conſueverur cum vipera, & cane, & ſimia, & gallo, impiis animalibus impius homo: & ſuper plauſtrum junctum nigris bubus deferretur in mare, & projiceretur in profundum. Fulgentius *de priſc. ſerm. Culleus dicitur ſaccus, in quo rei concluſi in mare mittuntur.* Plaut. *Vidularia: Jube nunc inſui culleo, atque in altum deportari, ſi vis annonam bonam.* Conſtantinus eamdem poenam poſtea renovavit, & reum in mare, vel in amnem (Anianus, in quolibet gurgite) projici voluit. *C. Th. lib. 9. tit. 12. C. Juſtin. lib. 9. tit. 17.* Juvenal. *Sat. 8. v. 212.*

Cujus ſupplicio non debuit una parari
Simia, nec ſerpens unus, nec culleus unus.

Ad quae Vet. Schol. ita ſcribit: *Hoc ideo, quia parricidis, in culleo clauſis, ad poenam ſimia, & ſerpentes jungi ſolebant.* Idem *Sat. 13. v. 155.*

Et deducendum corio bovis in mare, cum quo
Clauditur adverſis innoxia ſimia fatis.

Ad quae Interpr. *Culleo nam inſui conſueverant qui haec ſcelera tentarent, id eſt, parricidae, cum ſimia, & ſerpente, & in mare mitti.* Ad eam Hadriani ſententiam reſpexit Modeſtinus, cum ſcripſit: *hoc ita, ſi mare proximum ſit: alioquin beſtiis objicitur ſecundum D. Hadriani Conſtitutionem.* Ejusdem ſuccedaneae poenae meminit & Marcianus in *l. perſpiciendum 11. §. 3. D. de poen. Capitis poena eſt, beſtiis objici, vel alias ſimiles poenas pati, vel animadverti.* Alibi quoque mentio ſimilis poenae apud aliquem ex priſcis Jurisconſultis, cujus verba, ut puto, hodie non exſtant. A veteri Gloſſographo ex Libris juris ita ſcriptum animadverti: *Ad ſubrigenda, lib. de Offic. Proconſulis, εἰς ὑπόρθωσιν τιμωρίας.* Idem alibi: *Subrigit*, Ὑπορθοῖ Ὑψωνίζει. *Subrigo*, Ἀναβιβάζω, Ἀνορθῶ. Et rurſus idem alibi: Ὑπορθῶ, *Erigo, Subrigo, Fulcio.* Quae aliter ſi quis acceperit, ut quidam accipit, niſi fallor, aberraverit. Sed parcendum eſt manibus viri doctiſſimi, & optime de Jurisprudentia meriti, ne cum Larvis luctari videamur. Qui beſtiis objiciebantur, ad ſtipitem aliquando deligabantur, id eſt, ſurrigebantur. Vopiſcus *in Aureliano cap. 37. Sane Mneſtheus poſtea ſurrectus ad ſtipitem, beſtiis objectus eſt.* Tertullian. *de pudicit. cap. ult. Puta nunc ſub gladio jam capite librato, puta in patibulo jam corpore expanſo, puta in ſtipite jam leone conceſſo, puta in axe jam incendio adſtricto.* Quo loco quidam legi volunt, *puta, in ſtipite jam leone conceſſo*: ſed mihi non perſuadent. *Leonem conceſſum* accipio, emiſſum, & e cavea productum, facta exeundi poteſtate. Simile notat Nonius *lib. 4. Remiſſum, ſignificat conceſſum.* Trebell. Poll. *in Gallienis cap. 12. Idem cum quidam gemmas vitreas pro veris vendidiſſet ejus uxori, atque illa, re prodita, vindicari vellet, ſurrigi, quaſi ad leonem, venditorem juſſit. Deinde e cavea caponem emittit: mirantibusque cunctis rem tam ridiculam per curionem dici juſſit, Imposturam fecit, & paſſus eſt; deinde negotiatorem dimiſit.* Quod autem dicit Tertullian. *in axe jam incendio adſtricto*, explicat idem *Apologetic. cap. 50.* Nam *ſemaxii* appellabantur Chriſtiani, ab axe, ad quem religabantur. *Licet nunc ſarmentitios, & ſemaxios appelletis, quia ad ſtipitem dimidii axis revincti, ſarmentorum ambitu exurimur.* Significat *Vivi-comburium*: quae vox mihi lecta apud eumdem, ut puto, in *lib. de anim.* Hanc *ſummam poenam* idem dicit, *ad Martyres.* Noſtri quoque licet ſummum ſupplicium aliud dixerint, eamdem tamen poenam ſummam eſſe crediderunt. Paullus ſane *Sent. lib. 1. tit. 23.* Magicae artis conſcios, ſummo ſupplicio affici placuiſſe refert; Magos vero vivos exuri. Calliſtrat. in *l. 28. D. de poen. Capitalium poenarum fere iſti gradus ſunt. Summum ſupplicium eſſe videtur ad furcam damnatio, item vivi-crematio: quod quamquam ſummi ſupplicii appellatione merito contineretur, tamen eo, quod poſtea id genus poenae adinventum eſt, poſterius primo viſum eſt.* Scripſerat Calliſtratus, *ad Crucem damnatio*; ſed ſublata Crucis poena a Conſtantino, vox etiam in libris juris a Triboniano immutata, ut alii notarunt. Tacit. de Chriſtianis, *Annal. lib. 15. cap. 44. Et pereuntibus addita ludibria, ut ferarum tergis contecti, laniatu canum interirent, aut Crucibus affixi, aut flammandi, atque ubi defeciſſet dies, in uſum nocturni luminis urerentur.* Priori loco antiquioris ſupplicii meminit, eodem ordine, quo Calliſtratus, licet acerbior, & ſaevior haberetur flamma. Haec & in crimine Majeſtatis aliquando uſurpata (niſi fallor) indicat *l. 2. C. de falſ. monet.* Vulcat. Gallican. *in Avidio cap. 13. Sed eos Commodus Antoninus poſt exceſſum divi patris ſui, omnes vivos incendi juſſit, quaſi in factione deprehenſos.* Equidem *in factione deprehenſos*, accipio *rerum novarum cupidos*, ut olim dicebant, ſeu qui nova molirentur. Ita *inire factionem* dicitur in *l. 5. C. ad l. Jul. Majeſt.* Gloſſ. *Factioſus*, Νεωτεριστής. *Factionem*, ζευγνύειν. & alibi: ſυνεκευαστὴς, *Factionarius*; quam vocem ad ſpectacula quoque referri ſcio. Frequenter legimus, vivi-comburio Martyres exſtinctos: nam & Impietatis, & Majeſtatis arguebantur: & hoc praeſertim crimen praetendebatur, cum illud Principali Edicto non vindicabatur. Magiſtratus enim juramentum per Genium Principis exigebant: recuſantes animadvertebantur; quod in Actis Martyrum Scitillanorum legimus, Severo Imperante. Cum vero veluti ſacrilegi, & impietatis rei producebantur, poenae exacerbabantur, quod ſacrilegium gravius ſit crimen, *l. 1. D. ad l. Jul. Majeſt.* licet poſtea mitius, & clementius judicibus id punire permiſſum fuerit, *l. 6. D. ad l. Jul. peculat.* Eadem ignis poena in haruſpices a Conſtantino ſancita. *l. 3. C. de maleſic. & Mathematic.* Et licet de poenarum moderatione quaedam conſtituta fuerint, ut quod in nullo delicto liceat Judici exarthare, ut loquitur Julian. Anteceſſor in *Novell. 134.* non utrumque pedem, aut utramque manum abſcindere: Vivi-comburium tamen in compluribus delictis infligitur. Ita vivi comburuntur, *qui ſcelerata factione barbaris facultatem depraedationis in Romanos dederint*, ait idem Conſtantio. *in l. 9. C. de re milit. lib. 12.* ſed & parricidae poſtea ſic puniti; quod Graeci docent *lib. 60. tit. 40.* Marcian. dixit teneri poena ea, *quae eſt legis Corneliae de Sicariis*, *l. 1. D. de l. Pomp. de Parricid.* Index, & Cyrillus lege de parricidis teneri dixerunt. Contextus Baſilicon Vivi-comburium expreſſit, πυρὶ παραδίδεται. *igni datur.* Quod refert etiam Harmenopulus *lib. 6. §. 16.* Idem Paull. *Sent. lib. 5. tit. 24. Hi et ſi antea inſuti culleo in mare praecipitabantur, hodie tamen vivi exuruntur, vel ad beſtias dantur.* Firmicus *de err. profan. religion. Quid enim merebatur aliquid parricida, niſi ut perpetua mutatione flammarum ante ſententiam Dei quotidie flammis ultricibus concremetur.* Itaque poena, quae more majorum introducta fuerat, abolita eſt: & revocata rurſus a Conſtantino. Comburuntur & Judaei, qui in Neophytum ſeditionem moverint, *l. 3. C. de Jud.* & Caelicol. & Verberones, qui cum domina concubuerint, *l. 1. C. de mul. quae ſe prop. ſerv. iunxer.* quod & in crimine raptus, miniſteria ſervilis conditionis patiuntur, *l. un. §. fin. C. de rapt.* & Tabularii, qui cujuſpiam injuſtam profiteantur immunitatem, *l. 1. C. de immunit. nem. conced. lib. 10* vidi *ll. 8. 28. & 38. D. de poen.* & *l. 9. C. ubi cauſ. fiſcal.* & *l. un. D. de Nili agger.* & *l. 9. D. de incend.* De Vivi-comburio haereticorum, & aliorum, nil addo: ut & alia complura prudens omitto. Vulgus etiam cum aliquem exſecratur, cum in devotum caput poenas maximas exigit, inter diras flammam imprecatur. Apul. *lib. 2. Metam. ſub fin. Saevire vulgus interdum, & facti veriſimilitudine ad criminis credulitatem impelli. Conclamant ignem, requirunt ſaxa.* Apud Ammian. *lib. 31. cap. 1. Vivus ardeat*

Va-

Valens. Lucianus tamen flammam alicubi (in opere damnato) velociorem, ac properantiorem eſſe voluit. Et ſane memini, me quandoque apud Dionem Chryſoſtomum notaſſe, *in Dialogiſmo* 61. (qui *Neſſus* ſeu *Dejanira* inſcribitur) Herculem quoque *Vivi-comburium* molli-comburio praetuliſſe; ſi licet hoc pacto languorem ex affluentia, & deliciis contractum appellare. Elegantiſſima, & graviſſimo Philoſopho digna fabulae illius explicatio! Verba Dionis: Εἰς ἀσθένειαν, καὶ μαλακίαν ἐμπεσὼν τοῦ σώματος, καὶ ὑπὸ γυναικὸς μηκέτ' εἶναι ῥᾴδιον ἀψάμενος τρυφῆς ἀποθέσθαι αὐτὴν, οὕτω δὴ ἐνέπρησεν αὐτὸν ἅμα μὲν κρεῖττον ἡγούμενος ἀπηλλάχθαι τοῦ τοιούτου βίου, ἅμα δὲ δυσχεραίνων ὅτι ἠνέσχετο τρυφῆς ἅψασθαι. Contra Caeſar. *Dialog.* 2. Herculem in Tyro abominabilem igni conſumptum propter improbitatem dicit.

CAPUT XL.

Offerre. Ingenium. Viſiones. Κενὴ μαχαρία. *In Apulejo Gloſſema indicatum. Taciti vera ſententia.*

VEtant Imperatores, certis locis Picturam offerre Pantomimum, aut Agitatorem, Hiſtrionemve, vel alium ab arte famoſum, in *l.* 4. *C. de ſpectac. lib.* 11. Imagines aliquando dictae etiam marmoreae, aut argenteae, *l.* 6. *§. fin. D. de aur. arg. mund.* Alibi a ſtatuis diſtinctae, nec paſſim extra Principale beneficium permiſſae, *l.* 1. *&* 2. *C. de ſtat. & imagin.* Jure igitur vetitum, propudia hominum offerre. Apte dixerunt, *picturam offerre.* Sic & ſpecies, & idola, & ſpectra oblata dicuntur, quaſi divinitus mortalibus oculis edita: ut de Africa Curtio Rufo oblata ſcripſit Tacit *Annal. lib.* 11. *cap.* 21. Socrates vocem quoque oblatam, quin & ſignum aliquando oblatum ſibi dicebat. Sic nempe verba Socratis reddidit Apulejus. Non mirum, quod is in auribus oculatus eſſet, in oculis auritus. Ita tacentem adoleſcentem aliquanndo conſpicatus, niſi loqueretur, ſe nequaquam eum videre dixit. Platonis vero ingenium de exteriori conſpicatus eſt, Apul. ait in *de Dogm. Plat.* Nam, ut id obiter moneam, eam reperio in antiquis libris illius loci ſcripturam: ut dixerit Socrates, ſe de exteriori Platonis ingenio, id eſt, de filo corporis conjecturam feciſſe intimi. Gloſſae: *Ingenium*, Εὐφυΐα, Φύσις, Ἕξις. Ingenium ad inanima quoque trahi, jam antea innotuit Tertull. *de hab. mul. cap.* 2. *Herbarum ingenia traduxerant.* In *l.* 7. *C. de bon. proſcript. Et plena deſcriptio comprehendat, quod ſpatium, & quod ſit ruris ingenium.* Nonius *lib.* 4. *Ingenium Veteres dixerunt & ſua ſponte, vel natura. Naevius Lycurgo: Vos, qui regalis corporis cuſtodiam Agitis, ite actutum in frondiferos lucos, Ingenium, arbuſta, vineta ſunt; non obſcuritas. Saluſt. Hiſtor. lib.* 3. *Caſtriſque collatis, pugna tamen ingenio loci prohibebatur, Virgil. Georgic. lib.* 2. *Nunc locus arvorum ingeniis, quae robora cuique, Quis color——.* In vulgatis Apuleji editionibus τὸ *facie* gloſſema eſt. Comprobat appoſite Gellii locus, *lib.* 1. *cap.* 9. *Jam a principio adoleſcentes, qui ſeſe ad diſcendum obtulerant,* ἐφυσιογνωμόνει *id verbum ſignificat, mores, naturaſque hominum conjectatione quadam de oris, & vultus ingenio, deque totius corporis filo, atque habitu ſciſcitari.* Illud etiam hoc loco ſub-monebo, Platonis verba in *Phaedro* manca Interpretem retuliſſe. Nam cum dixiſſet Socrates, τὸ δαιμόνιόν τε, καὶ τὸ εἰωθὸς σημεῖόν μοι γίγνεσθαι, ἐγένετο, *& daemonium. & quod mihi offerri ſolet ſignum, oblatum eſt:* mox ſubdidit, καί τινα φωνὴν ἔδοξα αὐτόθεν ἀκοῦσαι: *& vocem quamdam indidem audire viſus ſum.* Interpretes non *vocem quamdam*, ſed *vocem* reddidit. Quod ſi quis id leve duxerit, & verba Platonis tum alibi, tum *in Apologia*, & Platonicum Apulejum ſuadeo legat in *libello de deo Socrat.* Ita daemonum genus τὸ ἀνθρώποις φανταζόμενον, καὶ προσφθεγγόμενον appellat. Maxim. Tyr. *in priori Diſſertat. de deo Socr.* Vocem etiam oblatam, aut viſam legimus alicubi apud Prophetas, & in Apocalypſi. Sed & ipſi Prophetae *Videntes* dicti, *l.* 1. *Sam. c.* 9. *v.* 9. de quo tamen ſeorſim agere decrevi. Fulgent. *Mythologic. lib.* 2. ad rem. *Primam Paſiphaea, ut viſum, quaſi Paſiphanon, quod nos latine omnibus apparentem dicimus. Viſus enim reliquos quattuor inſpicit ſenſus, quia & eum, qui clamat, videt, & palpanda notat, & degaſtata adſpicit, & odoranda intendit.* reſpicit haec, omnium tamen expers eſt. Idem alibi: *Tantalus enim graece, quaſi* θεὰν θέλων, *id eſt, Viſionem volens. Omnis enim avaritia jejuna fruendi uſu, ſola viſionis imagine paſcitur.* Oſtenta, & prodigioſas viſiones, φαντάσματα Graeci vocant, ut auctor eſt Ulpian. in *l. oſtentum* 38. *D. de V. S.* In veter. Gloſſar. Φάντασμα, *Larva, Viſio, Oſtentum.* In *Gloſſis* Iſidori: *Maniae, formidinum imagines*; quales Ajaci obtuliſſe ſeſe Minerva dicit apud Sophoclem:

—— —— Δυσφόρους ἐπ' ὄμμασι
Γνώμας βαλοῦσα —— ——

Viſiones item, & φαντασίας, pictorum conceptus dicuntur, quibus concipiendis praeſtantem fuiſſe Theonem Samium, Quinctilian. ſcribit *lib.* 12. *cap.* 10. Lucianus autem *in Antiocho Zeuxin.* Zeuxin, quem daemonem Athenienſium pinxiſſe fama eſt, mirabili argumento: ſed majore uſus eſt adhuc, qui tonitrua, fulgetra, fulgura, brontem, ſteropenque, alia quoque, quae pingi nequeunt, pinxit, ut verbis auctoris hujus rei utar; alieno nempe periculo narraturus. Eo proceſſerat ars illa, quae principio rudis, res exprimere, niſi addita inſcriptione, neſciebat. Aelian. *lib.* 10. Plin. *lib.* 35. *cap.* 3. *ideo & quos pingerent, adſcribere inſtitutum.* Φαντασίας forte, aut quid ad eas pertinens idem Plin. dicere voluit *cap.* 11. cum cogitationum meminit, quae in imperfectis operibus appareant, ut & lineamenta reliqua. *Viſiones*, notatione ſimili, uſurpaverunt Juriſconſulti noſtri variis Pandectarum locis (nempe, ut ait Philo *de Mundi opific.* quod mens in animo, id oculus in corpore) pro his nimirum, quae θεωρίαι appellantur, ſeu mavis Inſpectiones, quaſque *ſpecies* non diſſimili voce nuncupamus, *l. ſed & ſi lege* 25. *§. adeo* 15. *D. de hered. petit. l.* 8. *§.* 2. *D. ad Vellejan. l. ſi fidejuſſor* 29. *§. in omnibus autem viſionibus* 5. *D. mandat. l. cum de indebito* 25. *§. in omnibus autem viſionibus* 3. *D. de probat. l.* 2. *§. ſi quid autem* 14. *C. de vet. jur. enucl.* θεωρίαι in graeca conſtitutione *de confirmat. Digeſtor.* §. 13. ad quas etiam θεωρίας, & hypotheſes forte reſpexit Hieron. *in Ezechiel.* dum agit de Viſionum Propheticarum conjunctione. Quidam tamen ſuſpicantur *Viſionis* vocem in Pandectis non antiquorum Prudentum, ſed a manu Triboniani eſſe. Plin. ad Trajan. *lib.* 10. *ep.* 64. *ſpeciem* dixit: *Nam haec quoque ſpecies incidit in cognitionem meam.* Hae viſiones, & ſpecies, ut puto, in regulam contrahebantur, ut eſſent quaſi cauſſae conjectiones; ut Sabinus ait, *l.* 1. *D. de reg. jur.* quae antequam cauſſae agerentur, olim uſurpabantur, cum per indicem (ſicuti loquitur Aſcon. *in* 3. *in Verr.* & Tribon. in *§. fin. Inſt. de publ. jud.*) rem exponebant: πάχυμερῶς nempe, & ut ait Theophil. διὰ συντόμου παραδόσεως, quod eſt ἄκρῳ γεύσασθαι τῷ δακτύλῳ, *ſummo digito guſtare*; in *l.* 40. *D. ad l. Aquiliam. Summatim exponere.* Sicuti *admonitoria per indices* dicuntur in *l.* 1. *§. noſtram* 12. *C. de vet. jur. enucl.* Hinc etiam dictae apud Rhetores προθεωρίαι, quae ante declamationes ponuntur. Qua voce utuntur & Graeci Interpretes, aliter tamen, id eſt, non ut ſpecies contrahant, ſed ut quamdam praeviam inſpectionem proponant; quod praecipue ad Paraphraſten pertinere videtur: adeoque

que ſaepe legimus apud Theophil. Ἔχε ταῦτα εἰς ἐν προθεωρίᾳ: *Habeto haec veluti praeviam quamdam inſpectionem.* Scripſit & Marinus inter Mathematicos προθεωρίας. Igitur *oblatum* dicetur, non modo quod oculis ſubjiciatur, ſed etiam quod animo ipſi quandoque volvamus, & agitemus; imagines nempe quasdam nobis ipſis offerentes vana ſpe, ut poſtea fiat quod eſt in proverbio: θησαυρὸς ἄνθρακες, *Theſaurus carbones.* Eſt autem ea felicitas, ἐν κενῷ μακάριοι οἱ πολλοὶ καλοῦσι, ut Lucianus ait in *Navigio*, ſeu ἐν εὐχαῖς. Italicum vulgus appellat. *Caſtella in aria.* Quo figmenti genere non pauci delectantur; & vero ſimile eſt, in conviviis quoque, aut animi gratia morem hujusmodi antiquos uſurpaſſe, quem odorari licet ex Senec. *de benef. lib.* 3. *cap.* 27. & ex lege Timolai, quam Lucian. *in eodem libello* habet. Quinctilian. *lib.* 6. *cap.* 2. *Quas* φαντασίας *Graeci vocant, nos ſane viſiones appellemus: per quas imagines rerum abſentium ita repraeſentantur animo, ut eas cernere oculis, ac praeſentes habere videamur: has quiſquis bene conceperit, is erit in affectibus potentiſſimus. Hunc quidam dicunt* εὐφαντασίωτον, *qui ſibi res, voces, actus ſecundum verum optime finget: quod quidem nobis volentibus facile continget. Nam, ut inter otia animorum, & ſpes inanes, & velut ſomnia quaedam vigilantium, ita nos hae, de quibus loquimur, imagines proſequuntur, ut peregrinari, navigare, praeliari, populos alloqui, divitiarum, quas non habemus, uſum videamur diſponere: nec cogitare, ſed facere. Hoc animi vitium ad utilitatem non transferemus.* Tacitus, ut puto, ſic dixit, *cogitationes cogitaſſe*, vel *agitaſſe* Domitianum, *extremo lib.* 4. *Hiſtor.* ut & *meditatam libidinem*, & *conceptum animo facinus*, *Annal. lib.* 14. & *nomina ſummae curae*, & *meditamenta* Torquati, *Annal. lib.* 15. *cap.* 35. qui locus olim eruditos quosdam exercuit, licet in viam poſtea redierint. Fulgent. *Mythologicôn lib.* 3. *Ideo pennatus, quia univerſam mundi naturam celeri cogitationum theoria colluſtrat.* Ariſt. *de an. lib.* 3. *cap.* 3. πρὸ ὀμμάτων γάρ ἐστι ποιήσασθαι, ὥσπερ οἱ ἐν τοῖς μνημονικοῖς τιθέμενοι, καὶ εἰδωλοποιοῦντες: *Licet enim oculis offerre, ut illi faciunt, qui verſantur in artificio memoriae, & idola diſponunt.* Paullo poſt: κατὰ δὲ τὴν φαντασίαν ὡσαύτως ἔχομεν, ὥσπερ ἂν οἱ θεώμενοι ἐν γραφῇ τὰ δεινὰ, καὶ θαῤῥαλέα: *Ex imaginatione vera perinde afficimur ac hi, qui in pictura terribilia, & fiduciam prae-ſe-ferentia ſpectant.* Nam, ut & id rurſus obiter moneam, ſic ego θαῤῥαλέα apud Philoſophum acciperem; ut nempe imagines tantum non proſilire videantur. Cum Luciano dicam, μορμολύκειόν τι, καὶ γιγάντειον. Sane & adſpectus fiducia eſt. Virgil. *Aen. lib.* 9. *v.* 188.

Cernis quae Rutulos habeat fiducia rerum.

& falſum eſt, quod a quibusdam antiquis Grammaticis ſcriptum fuit: *Confidentia interdum in bona ſignificatione, interdum in mala ponitur; Fiducia ſemper in bona.* Cur igitur Nonius *Fiduciam* explicat *Confidentiae* voce? Cur etiam Donatus *in Andr. act.* 3. *ſc.* 5. ſcribit: *& fiducia modo impudentiam ſignificat?* & Tacit. *Annal. lib.* 15. *cap.* 10. dixit *vanam fiduciam?* Sed redeo ad viſiones, & meditamenta: nam ad haec ipſa pertinere videtur, quod Matth. *cap.* 6. *comm.* 27. ſcriptum eſt: Τίς δὲ ἐξ ὑμῶν μεριμνῶν δύναται προσθεῖναι ἐπὶ τὴν ἡλικίαν αὐτοῦ πῆχυν ἕνα. *Quis autem veſtrum cogitans poteſt adjicere ad ſtaturam ſuam cubitum unum?* Haec etiam meditamenta Scaevolae, nec vacua tamen; ut Poëta ille cecinit [Martialis *lib.* 1. *epigr.* 104.]

Si dederint ſuperi decies mihi millia centum
(Dicebas nondum Scaevola factus Eques)
Qualiter o vivam! quam large; quamque beate!
Riſerunt faciles, & tribuere dei.
In jus o fallax, atque inficiator eamus:
At vive, aut decies Scaevola redde deis.

Hinc quidam ex Graecis Juriſconſultis Μελέτας quaedam, ſeu Hypomnemata, ſeu Syntagmata appellaverunt, quae *Meditata* non male dicuntur. Habemus Μελέτας Balſamonis, Demetrii Syncelli, aliorum. Ut autem Quinctilian. dixit *ſpes inanes*; ita Sophocl. *Electra*, *elatam* ἐλπίδων ἀναξ. & rurſus: *velut ſomnia quaedam vigilantium*, id eſt, Luciani verbis: ὥσπερ ἤδη ἐν ὀνείρατι ἐκείνῳ ἀναπαύοντες ἐφ' ὅσον βουλόμεθα ἐντυχόντες ἡμᾶς. Id vero mihi ita contingere videtur, ut in his, qui exceſſu mentis tentari dicuntur: quod enim imago non eſt, tamquam imaginem ſpeculantur; quod de Antipheronte Oreita proditum eſt, *de mem. & remin. cap.* 1. cui etiam Idolum ex-adverſo oblatum dicitur, *Metrer. lib.* 3. *cap.* 4. His adnecti poteſt & Epicureorum Dogma, in quo eleganter ludit M. Tull. *lib.* 15. *Ep.* 16. *Fit enim neſcio quid, ut quaſi coram adeſſe videare, cum ſcribo aliquid ad te, neque id κατ' εἴδωλον, ἢ φαντασίας, ut dicunt tui amici novi, qui putant etiam* διανοητικὰς φαντασίας *ſpectris Catianis excitari. Nam, ne te fugiat, Catius Inſuber, Epicureus, qui nuper eſt mortuus, quae ille Gargettius, & jam ante Democritus,* εἴδωλα; *hic ſpectra nominat. His autem ſpectris etiam ſi oculi poſſent feriri, quod vel iis ipſa currunt, animus qui poſſis, ego non video. Doceas tu me oportebit, cum ſalvus veneris, in meane poteſtate ſit ſpectrum tuum, ut ſimul ac mihi collibitum ſit de te cogitare, illud occurrat: neque ſolum de te, qui mihi haeres in medullis, ſed ſi inſulam Britanniam coepero cogitare, ejus* εἴδωλον *mihi advolet ad pectus.* Et *Ep.* 19. *Nec tamen hoc uſu-venit propter ſpectra Catiana, pro quo tibi proxima epiſtola tot ruſticos Stoicos regeram, ut Catium Athenis natum eſſe dicas.* De hoc ipſo *lib.* 1. *de Fin.* Idem *ep.* 1. *ejuſdem lib.* 15. *metum oblatum* dixit. Apul. *Apolog.* de ſimulacro in ſpeculo oblato: *Aut quid ſibi ſtatuae, & imagines variis artibus effigiatae volunt? niſi forte quod artificio elaboratum, laudabile habetur, hoc natura oblatum, culpabile judicandum eſt.* Sic etiam accipio Tacitum de Agrippina: *Idemque dedecus Senatus, & Populi ſperaviſſet: ac poſteaquam fruſtra oblata ſint, infenſa militibus, patribuſque, & plebi, diſſuaſiſſet donativum, & congiarium, periculaque viris illuſtribus inſtruxiſſet. Annal. lib.* 14. *cap.* 11. *fruſtra oblata* dicit, κενὴν φαντασίαν, & quod femina comminiſceretur propudium Senatus, Populique Romani. Qui perſpicuum in Tacito mendum arguere, & emendare nituntur, φαντάσματα ipſi ſua nobis narrant, & viſiones.

FINIS LIBRI PRIMI.

JOSEPHI NERII JCti
ANALECTORUM
LIBER SECUNDUS.

AD LECTOREM.

Quum primum hoc Opus informari coepit, propter loci conditionem, ſuſpicio mihi de exitu obrepſit: ſubverebar enim, ne, re aliquatenus producta, Operae, quamquam aliud pollicerentur, abſterrerentur, & cum jactura vexato diu mihi ceſſandum eſſet. Plane divinavi. Nam ut graeca attigimus, mea, & meorum manu characteres diſponere oportuit: mox, inſtructo Typographio, Operae ipſae inſtruendae fuere. Homines enim, harum rerum ignari, plus mihi polliciti fuerant, quam praeſtare poſſent: poſtquam ad rem ipſam ventum eſt, ἐν πίθῳ τὴν κεραμίαν, *ut dici ſolet. Animum tamen non deſpondi, nactus hominem diſcendi avidum, & induſtrium. Durius mihi viſum eſt, quod Typographi verba dantes, & lucellis inhiantes, nimirum Theſes, & alia hujuſmodi Opuſcula ſubinde cudentes, me exſpectatione torquebant. Quam ego moleſtiam, homo tolerandi neſcius, devorare non poteram. Mihi praela mancipata fuiſſe dicebam, hominum fidem implorabam: fruſtra! a ſub-iratis, aut abalienatis animis duriora ſemper impendebant. Quid facerem? hoc ipſe mihi intriveram; mihi exedundum fuit. Sed vetus verbum eſt,* πόνος πόνῳ πόνον φέρει: & πόνοι πρόγονοι πόνων. *Intra paucos dies penuria characteris ad ſummam deſperationem adactus, Typographiae tantum-non ſalutem dixeram. Fortiter tamen id quoque ferre decrevi: Opus, quod adornaveram, in fruſta ſecare, invertere, immutare, interpolare adortus, neſcio quo commento ſuccenturiata, vel ſuccedanea quaedam elementa inverſa, aut detruncata in eorum vicem, quae deſiderabantur, ſubmiſi, quaedam etiam incideuda curavi, licet plus eſſet in manus-pretio, quam in re: certus non dare manus, & obſtinans animo, re omnino infecta non recedere. Per has difficultates Libro primo utcumque abſoluto, hunc alterum, ut vides Lector, adjeci, & ad umbilicum perduxi. Opus vero cum jam affectum pervolutare coepi, vix recognovi: tanta ex illo artificio metamorphoſis apparuit. Tertium quoque Librum a principio adnectere deſtinaveram. Sed dum rationem cum tempore ponebam (illud enim magis fidum expertus, pacta-conventa ſervaturum eſſe ſperabam) quaſi Elephantis partum exſpectandum eſſe videbam. Nam nunc intelligo, aberraſſe me, cum Typos mihi mancipatos eſſe contendebam: & homines ponendi callidiſſimos ſimplicitatem meam ſuboluiſſe, qui retro potius me typis mancipatum eſſe cognoſcebant. Itaque me ipſum ab injuria aſſerere, & captatorum manus evadere decrevi: quod ut mihi contingeret, vitae mei ipſius rationem aliquam habui. Interim precibus, interim querellis urgebam, exorabam, fremebam, in varias formas, veluti Proteus, vertebar. Denique, en opus ſaepius de paxillo ſuſpenſum, interpolatumque. Vides, Lector, merum exceſſum typographicum, quem illi nimirum ſubſecivis horis, ne perirent, adſignarant: ut qualecumque lucrum vix ſentientibus, aut velut aliud agentibus accederet. Ita demum feſſus & fractus ad calcem perveni, ſolutus labore tam ſinuoſo, tam inamoeno Hoc interim nomine me plurimum illis debere profiteor, quod doctior, & inſtructior ab Officina receſſi, ut typi conſultus olim mihi, & aliis melius conſulere poſſim: ſi modo malum iſtud inevitabile non eſt. Quis enim conſilium hoc probet, ut illos irritet, quorum opera indigeat? quin potius ex infeſtis placatos nobis, moderatoſque reddere nitemur: quin potius demereri oportet homines, ceteroqui Muſis amicos, quorum artificio nituntur Artes, nituntur litterae. Et ego ſane imprudens ingrati animi notam incurram, ſi tempori beneficium accepto ferre maluero. Quid? Hoc aevo tribuam, aut tempori, quod noſtra potius exedere, & vim hoſtilem in res humanas exſerere novimus? Quin igitur aut morbum, aut acerba funera, aut mala venena laudamus? Nam minora ex his mala proveniunt, cum vitam quidem adimant, ſed vitam morti obnoxiam, nec diu manſuram, exigeret brevi natura quam tempeſtivius aliquando adimunt iſta. Tempus vero immortalitatem adimit, & foetus perdit animi, qui eſt immortalis. Itaque recantemus! Quot enim Scriptores a ſtirpe amiſimus, non amiſſuri ſi contra temporis vim ſtetiſſet Typographia? Quantum etiam impenſarum compendi-fecimus, inventa Typographia? Quantum temporis in deſcribendo terebant homines; quot Antiquarii, quot Librarii, ſeu Libelliones alendi fuerant ante natam Typographiam? Quanto anguſtius doctorum Virorum fama regnabat, antequam Typographia* σωρηδὸν *(dicam auſpicatiori voce)* κρουνηδὸν, *aut* ποταμηδὸν *per Orbem terrarum* πηγάζουσα *exundaret, & immenſam voluminum vim ad exteras gentes intra breve temporis ſpatium a praelo tranſmitteret, & tranſfun-*

de-

deret? Praeclarum ſane ingenii humani μηχάνημα, *quo Veteres confidenter provocare poſſimus. Sed hae laudes Typographiae ſunt (dicet aliquis) non Typographorum Quaſi vero non laudet artificem, qui artificium commendat, aut fullones, & ſarcinatores rem typographicam inſtruant. Niſi quis exigit etiam a me, ut quae ad Typographicam gnaviter exercendam pertineant, gnarus jam nimirum illius artificii, recenſeam. Age igitur, ſcito, meum Typographum ſtrenuum fuiſſe, non dormitorem, non bambalionem aliquem, qui dies, noctesque ſtertere ſoleat. Si vis eicona, veniat in partem laboris, & operis non rhyparographus, ſed Zeuxis, vel Apelles aliquis. Corpus, & vultum ſucci plenum, ſedulum juvenem mihi fingat, qui ad thecam Typograhicam ſedens, hinc-inde apium more, ſed rapidiſſima dextera, modo rude ad diſtinctionem operis ſui, modo effigiatum aes delibet: qui duplici ligneo retinaculo partim ſtanti, partim transverſo, ac praeciſo affixum chirographum ſubinde reſpectet, ſiniſtra vero cavum, & ligneum itidem receptaculum affabre ſtringat. quod aere identidem pulſet, mox ferrea lamina coaleſcentes jam typos, artificioſe diſpoſitis digitis, in ampla tabula altrinſecus admotis plumbeis fulcimentis diſponat; qui palma etiam eminentes retundat, ad aequum redigat, trudat, impingat. Nec mihi ſericeam, aut peregrinam veſtem comminiſcatur, non operoſae ſtructurae indumentum, ſed parabile, & ſimplex. Typographus meus frugi eſt.* Διφθερίαν *potius, vel* ὑποδιφθέριον *hominem mihi fingat, ut gliſcente in dies, haerenteque pellibus ex atramento librario illuvie, nec facile deteratur, & ſonorum veſtimentum, cute facta, velut tympanum, reddatur. Oris ingenium placidum ſit: quod tamen, ſi fieri poſſit, duplex appareat, veluti Paſſonis tabula quaepiam, vel quae diverſa parte reſpicienti, mirabili argumento diverſa referat. Humanis, doctisque humana, ſerenaque fronte hoſtimentum rependat: protervos, & feſtinantes, elato ſupercilio torvum intueatur, ac, Titanicum in morem, naſumque totum in eos expandat: flexu corporis univerſi iratum, implacabilem ſpiret, quaſi non antea flecti poſſit, quam ſupplices adventores illos tumidos, & nimis properantes, ſupinis, non vacuis tamen manibus ad ſe redire coëgerit. Artifex denique in aequo exſtantia oſtendat, in confracto ſolida. Nec diſſimilem admodum mei praeli Magiſtrum fingere oportet: niſi quod lacertoſum, & amplioris ſtaturae hominem membranas forcipe diligenter alicubi reſectas amolientem, & omnia explorantem vidi: ne forte illae papyris imponerent, & machina in partibus fruſtra recurreret. Sic induſtriam ſuam ſatis mihi probavit. Ceterum, quod liquor ater undique ſcateat, ab illo artificio mihi cavendum duxi, nec propius acceſſi. Ab eo tu quoque, ſi meo conſilio uteris, bone Lector, abſtinebis. Have.*

CAPUT I.

Auctores in l. 2. D. de orig. jur. *& in* l. 1. D. de aq. & aq. pl. arc. *Emendatus Apulejus. Explicatus Livius: itemque Vellejus.*

QUae vir doctus omiſerat in Commentario ad Pomponium, non erit, cur alicubi adjecta vellet: nam ſemel, & iterum ſugillata fide Flor. Pandectarum, *Auctoris* notionem adhuc nobis forte inexplicatam reliquit. Igitur facturum me pretium operae opinor, ſi oſtendero, quid Archetypi lectione ſignificari putem. *Auctorem* non ſemper eſſe crediderim Inventorem, & Conditorem principem, ſed illum etiam, qui Dogmata, ab illo accepta, meliora reddat; augendo nimirum ratione, oratione, ordine. Nam Principes familiarum ferme rudia quaedam poſteris, & ſucceſſoribus tradidere; ut ipſi Auditores, poſtquam ad ſummam perfectionis manum illa perduxerint, non immerito *Auctores* dici debeant; ſicuti & vocis etymon deſignat. Quin libri Scriptorem *Auctorem* vix latine dici, nec ſtante Republica dictum fuiſſe, traditum eſt. Illud ipſum certe indicabat, & veluti digito oſtendebat Pomponius in *l. 2. §. poſt originem* 13. *D. de orig. jur. Poſt hoc dein de Auctorum ſucceſſione dicemus: quod conſtare non poteſt jus, niſi ſit aliquis Juriſperitus, per quem poſſit cottidie in melius produci.* Eodem modo *Servii Auctores* accipiendi ſunt in *l. 1. §. ſed apud Servii* 6. *D. de aq. & aq. pl. arc.* Et probari poteſt: nam idem ex Labeone, & Nerva relatum eſt in *l. 2. §. 28. D. ne quid in loc. pub.* Labeo vero a Servio profeciſſe dicitur, *d. l. 2. §. 44. D. de orig. jur.* Chariſius *lib. 1. Auctor ſiquidem propterea dicitur, quod augeret, & generaret: & Auctricem dicemus, quod pariter augere poſſit: cum vero ad auctoritatem referatur, pro communi accipiendum.* Similia me legiſſe memini apud alios, & praeſertim apud Servium. Ad hos *Auctores* pertinent *Succeſſiones*, ſeu διαδοχαί; quarum frequens mentio apud Laërtium, & alios. Ita Socraticae Sectae *Auctor* Plato dici poteſt, ſed & aliarum familiarum, cum is unum ex omnibus, & quaſi proprii partus corpus effecerit. Apuleji verba, *de Dogm. Plat. Et cum Principes harum Familiarum impolitas ſententias, & inchoatas Auditoribus tradidiſſent, eas hic cum ratione limando, tum etiam ad orationis auguſtae honeſtiſſimam ſpeciem deducendo, perfectas, atque etiam admirabiles fecit.* Altero quoque ejuſdem libelli loco Madaurenſis *Auctorem* graphice expreſſit Sed quia verba, qua ab interpunctione, qua a ſcriptura, male-ſana, varie poſtea corrupta, & interpolata fuere, adſcribam integrum locum expreſſum ex antiquiſſimis membranis: *Verum, cum ſe Socrati dediſſet, non ſolum ingenio, atque doctrina ceteros Socraticos vicit, verum etiam labore, atque elegantia illuſtravit Sapientiam, ab eo ſibi traditum. Labore, quo aſſerere eam niſus eſt: Elegantia, per quam venuſtate, & majeſtate verborum ei plurimam adhibuit dignitatis.* Corrupte in editis: *elegantia illuſtravit. Sapientiam ab eo ſibi traditum labore quoque aſſerere niſus eſt: & eleganti, perque venuſta majeſtate verborum.* Quae partim olim etiam corrupte legebantur, partim recentiorum Criticorum licentia inter-verterat: quaſi vero Plato labore, & elegantia Socraticos ceteros, & non Socraticam potius Sapientiam illuſtraverit. Equidem prioribus reſpondent Laërtii verba: Δοκεῖ δέ μοι Πλά-

τὸν ἀκριβοῦντας τὸ εἶδ☉, καὶ τὰ πρῶτα δικαίως ἀ- ὥσπερ ὃ καλῶ, οὕτω καὶ τ̄ εὑρέσεως ἀποφέρεσθαι. Dixit Laërtius, τὸ εἶδ☉; quod Apul. *impolitum*, & *inchoatum*: ſpeciem nimirum rudem. Dixit τὸ καλὸν; quod Apul. *elegantiam*. Varie vero inter ſe diſtant *imitatores*, *aſſeclae*, *ſectatores*, *ſucceſſores*, *familiares*, ut & γνώριμοι apud Graecos, & συγγινόμενοι, & ἑταῖροι, & ζηλωταί. Quo nomine cenſetur Elias, cenſentur alii. Nicephor. *lib.* 3. *cap.* 1. & *lib.* 8. *cap.* 39. Γνώριμ☉, *familiaris* a Laërtio dicitur: ut ἑταῖρ☉ Leucippi dicitur Democritus ab Ariſtotele. Apud Suid. *in Pythagora*: Καὶ οἱ μὲν τῷ Πυθαγόρᾳ συγγενόμενοι ἐκαλοῦντο Πυθαγορικοί. οἱ δὲ τούτων μαθηταί, Πυθαγόρειοι. οἱ δὲ ἄλλως ἔξωθεν ζηλωταί, Πυθαγορισταί. *Sane Pythagorae familiares*, *Pythagorici appellabantur*: *horum vero diſcipuli*, *Pythagoraei*; *alii vero extra-ordinem aemulantes*, *Pythagoriſtae*. Itaque Pythagorici, ſeu τ̄ Πυθαγόρου ἐπιγραφόμενοι, dicuntur τῷ Πυθαγόρᾳ συγγενόμενοι. Gemina verba ex Ariſtide excerpſit Photius *in Bibliotheca*. Latini ζηλωτὰς exprimunt *aemulandi* verbo. Tacit. *Annal. lib.* 6. *cap.* 22. *quippe ſapientiſſimos veterum*, *quique ſectam eorum aemulantur*, *diverſos reperies*. Apul. *in Apol.* 1. *ex lectione*, & *aemulatione Ariſtotelis*. Nam cum ipſe Platonicus fuerit, ἔξωθεν ζηλωτὴς Ariſtotelis dicitur. Familiarum vero Principes, *majores* dicuntur, id eſt, parentes. Ita *majorem* dixit Socratem Apul. *Florid. lib.* 1. Lucian. *in Hermotimo*: καὶ τ̄ ὑμετέρων πρεσβυτῶν ὃ Χρυσίππου, καὶ Ζήνων☉. Sed, ut ad vocem *Auctoris* redeam, manifeſto ab Inventore diſtinguit Livius *lib.* 2. *cap.* 56. ad auctoritatem, ut puto, hanc vocem referens: *Sed ut inventor legis Volero*, *ſic Lectorius Collega ejus*, *auctor tum recentior*, *tum acrior erat*. Nannii naenias, aut Buslidianos Codices non audio. Neque ſocius Ulpianum acceperim in *l.* 4. *De de evict.* cum *ſecundum auctorem* vulgo dici ait eum, quem βεβαιωτὴν, ſeu *confirmatorem* appellatum fuiſſe legimus in 4. *Novell.* Gloſſae vett. ad teſtes, ad ſcribas, & miniſteria hanc vocem trahunt: *Auctor*, Μάρτυς. Συγγραφεύς, Τηρήτης. Priores, ac retriores, itidem *Auctores* dici video. Spartian. *in Hadrian. cap.* 10. *Ipſe quoque inter manipulares vitam militarem magiſtrans*, *cibis etiam caſtrenſibus in propatulo libenter utens*, *hoc eſt larido*, *caſeo*, & *poſca*, *exemplo Scipionis Aemiliani*, & *Metelli*, & *auctoris ſui Trajani*. Rufus Feſtus *in Breviar. ad Valentin. Nunc Eoas partes*, *totumque Orientem*, *ac poſitas ſub vicino Sole Provincias*, *qui auctores ſceptris tuis paraverunt*, *explicabo*. Nec magis feliciter aevi noſtri Critici vocis hujus vim adſecuti ſunt apud Vellejum *lib.* 1. *cap.* 13. Velleji verba ſunt: *Quippe Scipio tam elegans liberalium ſtudiorum*, *omniſque doctrinae & auctor*, & *admirator fuit*, *ut Polybium*, *Panaetiumque praecellentes ingenio viros*, *domi*, *militiaeque ſecum habuerit*. Quae varie corrigere, & mutare tentant: fruſtra!

CAPUT II.

Jus civile. CCC. fori praeſcriptio. Emendatae Theodoſianae Conſtitutiones.

JUs civitatis *jus civile* dicitur, non modo quod civitas conſtituit, ſed quod etiam eidem debetur, aut quod ad rem civitatis pertinet. Sic accipitur in *Novella* 1. Theodoſ. & Valentin. *tit.* 30. *de locis Reipublicae quoquomodo poſſeſſis*, *civitatibus reſtituendis*. In verbis perſpicuum eſt mendum. *Nec non etiam tabernae*, *quae ad jus civile pertinent*, & *a quibusdam quolibet modo intra triginta annos*, *ab hinc vero numerandos*, *detentae ſunt*: nam quis non videt, reſcribendum eſſe, *ab hinc retro numerandos*? εἰς τοὐπίσω. Exacti temporis nota *retro-Principes*, & ſimilia in Conſtitutionibus paſſim. Sed & in Pandectis: *retro-recurrere* in *l. ſi fundus* 16. §. 1. *D. de pignor. l. retro* 16. *D. de capt. l. ſervum filii* 44. §. 1. *D. de legat.* 1. *l.* 7. *D. de offic. Proc.* Quidam ex *l. omnes judices* 5. *C. de delator. lib.* 10. referunt, *retro juris ordine*: ſed ibi profecto legimus, *recto juris ordine*. At eadem illa verba, *retro numerandi*, vide quomodo accipantur & in *l.* 3. *C. de privileg. Scholar. lib.* 12. & alibi. Sed & in *Novella* 1. *tit.* 12. *de patrimonialibus rei dominicae*, & *limotrophis fundis ad Orientem poſitis*, verba illa corrupta manent: *Reddet noſtra majeſtas gratum poſſeſſoribus novitatem*, *ut petitionis ſuae ante formidinem*, *cui Romae deſunt penates*, *ſecurus vomerem*, *ſecurus falcem poſſeſſor exerceat*, *quod paravit*, *relicturus heredi*. Nam qui corrigere tentant, *petitionis ceſſante formidine*, fruſtra ſunt. Scripſerant Imperatores, *petitionis vacante formidine*. Obvia apud Principes noſtros, aliosque ſcriptores, illa loquendi ratio. Sunt & corrupta quaedam in *Novell.* 4. *tit.* 14. *de amota militantibus fori praeſcriptione*. Verba conſtitutionis: *In cognitionibus camerarum autem futuris*, *omnes ex jure venientes aſſertiones patribus inlibatas ſervari ſancimus*: forte ſcriptum fuit, *in cognitionibus* CCC. Hic numerus eſt eorum, qui fori praeſciptionem habent, ut *Novella* docet.

CAPUT III.

De actionibus. Priſcum eſſe quod dicitur, Obligatio mater actionis.

OMnes dicimus, *Actionem eſſe jus perſequendi in judicio*, *quod ſibi debetur*. Graeci quoque, ἐν δικαστηρίῳ vertunt. At Florentini libri ſcriptura in *l.* 51. *D. de obl.* & *act.* ita Celſi verba refert: *Nihil aliud eſt actio*, *quam jus*, *quod ſibi debeatur*, *judicio perſequendi*. Id aures magis tenere videtur. Graecos vero illud maluiſſe, non eſt mirum; cum & verbo τῶ ἀπαιτεῖν uſi ſint, non τῶ διώκειν: & forte minus apte, cum petitio in rem, perſecutio in perſonam quoque inferatur, *l. actionum genera* 25. *l. actio in perſonam* 28. *D. eod.* Niſi dicamus, Graecos ita realem quoque deſignare voluiſſe, ne ad perſonalem tantum, definitionem retuliſſe viderentur: quae Latinorum quorumdam ſententia fuit. Difficile ſiquidem videtur, quod actionis cauſſa id, quod debetur, eſſe dicitur. Hoc pacto perſonales tantum actiones hac oratione contineri videbuntur, cum deberi proprie dicatur id, quod ex contractu, vel quaſi, ex maleficio, vel quaſi debeatur, *l.* 10. *l.* 11. *D. de V. S.* Haec res Interpretes omnes diu torſit: nec te facile expedias, niſi καταχρηστικῶς debiti vocem acceperis, *l. ſi ſtipulatus* 76. §. 1. *l. ita ſtipulatus* 115. *in fin. D. de verb. obl.* §. *ſi judicio* 5. *Inſt. de except. l. pecuniae* 178. §. *actionis* 2. & §. *hoc verbum debuit* 3. *D. de V. S.* Praecipua tamen actionis cauſſa obligatio eſt, quam titulus quoque *de obligat.* & *act.* prae-ſe-fert. Nam fruſtra ſunt complures ex noſtris interpretibus, dum ex eo titulo ὕστερον πρότερον captant: inter quos Jaſon, qui Anteſignanus in eo titulo a Pragmaticis praeſertim dicitur. In Flor. libro ita conceptum video: *De obligation.* & *action.* non contra. Hinc tritum illud apud noſtros, *Obligationem eſſe matrem actionum*. Sic etiam Actionis originationem, & definitionem inter ſe apta percipiemus. Paraphraſtes enim in *princip. tit. de Action.* ſcribit: ὠνόμασται δὲ ἀγωγαὶ παρὰ τὸ ἄγειν τοὺς ἀγνώμονας ἐπὶ τὸ δικαστήριον; *dictae ſunt actiones*, *quod perfidos in jus agamus*. Ex arte quoqe probari poteſt, ſi damus, obligationem parere actionem, *l. licet* 42. §. *obligatio* 2. *D. de procur.* nam obligationes, gentium jure olim ex fide conſtitiſſe, docet Paull. in *l. cum amplius* 84. §. 1. *de reg. jur. Is*, inquit, *natura debet*, *quem jure gentium dare oportet*, *cujus fidem ſecuti ſumus*. In quibus verbis & obligationes, & per has actionum veſtigia ſub-odorari licet: quae pertineant etiam ad illud Interpretum Zetema, *An actio juris gentium ſit*: de quo dividiae inter noſtros. Sed relinquamus id ſub judice, & viam noſtram ire pergamus. Sic & in *l. eamdem* 9. *D. de duob. reis*, & apud Ulpian. in *l.* 1. *D. de reb. cred. Omnes enim contractus*, *quos alie-*

alienam fidem ſecuti inſtituimus, *complectitur: nam, ut lib. 1. quaeſtionum Celſus ait, credendi generalis appellatio eſt. ideo ſub hoc titulo Praetor & de commodato, & de pignore edixit. Nam cuicumque rei adſentiamur, alienam fidem ſecuti, mox recepturi quid, ex hoc contractu, credere dicimur.* Senec. *de benef. lib.* 3. *cap.* 15. *Cogere fidem, quam ſpectare malunt.* Dixit, *cogere*, quia *Debitor eſt, a quo invito exigi poteſt*, ait Juriſconſultus in *l.* 108. *D. de V. S.* Adſcribam apposita verba Senecae fuſius: *Utinam quidem perſuadere poſſemus, ut pecunias creditas tantum a volentibus acciperent! utinam nulla ſtipulatio emptorem venditori obligaret, nec pacta conventaque impreſſis ſignis cuſtodirentur; fides potius illa ſervaret, & aequum colens animus! Sed neceſſaria optimis praetulerunt, & cogere fidem, quam ſpectare malunt. Adhibentur ab utraque parte teſtes. Ille per tabulas plurium nomina, interpoſitis parariis, facit: ille non eſt interrogatione contentus, niſi rem manu ſua tenuit. o turpem humani generis fraudis, ac nequitiae publicae confeſſionem! anulis noſtris plusquam animis creditur.* Quae omnia eleganter ſane declarant complura, quae ad pacta-conventa, ad ſtipulationes, ad cavendi morem pertineant. Hinc apud noſtros ſequitur *titulus de jure-jurando*: nempe jus-jurandum ad fidei confirmationem pertinet; & ab ea mente, ut puto, in *titulo Codicis*, illa juncta fuere, *de reb. cred. & jure jur.* Juriſconſulti tamen nullam hujus rei mentionem fecerunt, ſed ad remedium tantummodo litium expediendarum retulerunt, *l.* 1. *eod.* Quod autem vulgus Interpretum jactat, *Obligationem eſſe matrem actionum*, quidam explodunt, cum & obligatio quandoque ſine actione pendere poſſit, contra naturam eorum, quae πρός τι dicantur, *l.* 4. *l.* 9. *D. de rat. & rat. diſtr. l.* 4. *D. rem pupilli ſalv. for.* Haec de ſuggeſtu Stentorea voce clamant, & alia complura. Pax! nam eam loquendi rationem antiquiſſimam eſſe oſtendere poſſumus. Complura ego credo, per manus tradita, ſcholaſtico pulveri haeſiſſe. Id mihi dicit Theophil. *inſt. tit.* 14. *de obl. lib.* 3. Πῶς οὖν τὰς ἀγωγὰς καταλείψαντες ἐτράπημεν ἐπὶ τὰς ἐνοχάς; ἀλλ' ἐκ ἐκτὸς ἀπολογίας ἡ τάξις αὐτή. ὁ γὰρ περὶ ἐνοχῶν διαλεγόμενος, ἤρεμα καὶ περὶ ἀγωγῶν διαλέγεται. μητέρες γὰρ τῶν ἀγωγῶν αἱ ἐνοχαί; id eſt, *Quo igitur pacto ab actionibus divertentes, ad obligationes deflexímus? ſed hic ordo defendi poteſt. Nam qui de obligationibus diſſerit, ſenſim de actionibus quoque diſſerit: ſiquidem matres actionum ſunt obligationes.* Nec eo tantum loco hanc loquendi rationem uſurpat, verum etiam *lib.* 3. *tit.* 20. §. 8. διάγνωσιν, ſeu animi affectionem dixit eſſe matrem τῶν συναλλαγμάτων, ſeu contractuum. Cum vero ex contractu conſequantur, & oriantur obligationes, & praecipue, quae aut re, aut verbis, aut conſenſu, aut litteris contrahi dicuntur, §. 2. *de obligat.* verbis Theophili rem hanc in univerſum ſic explicabimus: Μήτηρ μὲν τῶν συναλλαγμάτων ἡ διάγνωσις. ἐκ τῶν συναλλαγμάτων δὲ τίκτονται αἱ ἐνοχαί. μητέρες δὲ τῶν ἀγωγῶν αἱ ἐνοχαί; id eſt, *Mater contractuum eſt animi affectio: ex contractibus oriuntur obligationes: obligationes vero ſunt matres actionum.* Itaque veteres juris Interpretes in eo minime ſomniaſſe videntur: ſed qui aſſertores illius Dogmatis vituperat Gomeſius, ipſe potius ſufflaminandus eſt.

CAPUT IV.

D. in jus voc. *explicata* l. 2. *praeter ſententiam Graecorum*, *& Latinorum Interpretum.*

CUm in jus vocare dicimus, & ad locum, & ad perſonam jus dicentis, & ad rem ipſam referre poſſumus: varie ſi quidem exauditur. Ad locum, quem ita determinamus, *Ubicumque Praetor ſalva majeſtate Imperii ſui, ſalvoque more majorum, jus dicere conſtituit*: τὸ δικαστήριον, *l. pen. D. de juſt. & jur.* Graeci *lib.* 2. βασιλικ. *in ſynopſi* ſic exprimunt: ὁ τόπος, ἐν ᾧ δικασπολεῖ, σωζομένης τῆς μεγαλειότητος τῆς ἀρχῆς, καὶ τοῦ ἔθους τῶν πατέρων. Dicimus etiam *in jus vocare*, id eſt, ad eum vocare, qui jus redditurus ſit, §. *fin. Inſt. de poen. tem. litig.* Praecipue tamen *in jus vocare* dicimus, *juris experiundi cauſa vocare*, *l.* 1. *D. de in jus voc.* Non omnes tamen, nec ſemper in jus vocare licebat. Excipiuntur certi caſus, certaeque perſonae. Non ſemper, ut ſi vadimonium interceſſiſſet: nam qui ſatis-dediſſet, ex his erat, qui neque ſequebantur, neque ducebantur, quae verba edicti fuiſſe conſtat ex Cajo in epigraphe *l. ſolatum* 48. *D. de V. S.* Ad id pertinet titulus Pandectarum: *In jus vocati ut eant, aut, ſatis-dent.* Ceteroqui *vas* ſponſorem ſignificat in re capitali; *praes* in re familiari: ſed illa ſignificatio confunditur, ut pleraque alia nomina cum quaeſtionibus furtorum cum lance, & licio, & toto jure Faunorum, atque Aboriginum evanuerunt: qualia ſunt, *Proletarii*, *Aſſidui*, *Sanates*, *Vades*, *Sub-vades*, *XXV. aſſes*, *Taliones*, & alia hujusmodi, ut reſpondit Juriſconſultus quidam apud Gellium *lib.* 16. *cap.* 10. Non omnes: ſi quidem complures perſonae recenſentur, quas in jus vocare non licet, & inter eas in *l.* 2. *D. de in jus voc.* enumerantur ab Ulpiano, *qui propter loci religionem inde ſe movere non poſſunt.* Quaeſitum eſt a compluribus, qui-nam illi fuerint: & puto pretium operae me facturum, ſi in illius loci ſententia eruenda aliquam operam poſuero. Gloſſator Latinus, & plerique ex noſtris Interpretibus ad Monachos illa trahunt, & ad *Novell.* 79. Verum cum Ulpiani aevo non illae eſſent Chriſtianiſmi vires, ut legibus inſtituta noſtra ab injuria vindicarentur, quin potius vexarentur, & inauditis ſuppliciis conſtantes Martyres cruciarentur, alterum ex duobus dicendum ſupereſt, aut Ulpianum aliud intellexiſſe, aut Tribonianum ea verba adjeciſſe: quod poſtremum magis placuit quibusdam non obſcuri nominis noſtrae tempeſtatis Juriſconſultis, inter quos Duarenus, qui neque de Veſtalibus Ulpianum intelligi poſſe credidit. Verum ſi dicatur, Romani juris Architectos, Graeci nempe Imperii homines, & Conſtantinopolitanae urbis proceres, ea verba adjeciſſe; tunc ego ipſorum potius Graecorum Juriſconſultorum, & ejusdem novae Romae Togatorum expoſitionibus credendum eſſe putarem, quam Latinorum, qui multis poſt-ſaeculis, & diverſis longe moribus innutriti, Gloſſemata juris certe non poenitenda nobis reliquere. Igitur Graeci Scholiaſtae, ad ea Ulpiani verba, tale Gloſſematium habent: ὁποῖοί εἰσιν οἱ τόποι, ὅπου τινὲς ἑαυτοὺς περικλείουσιν οἱ λεγόμενοι στυλῖται; id eſt, *qualia loca ſunt, quibus ſe ipſos includunt qui ſtelitae dicuntur*, Sunt autem *ſtelitae*, columnarii, nempe qui ſtelas, ſeu columnas aſcendebant, ut ſeorſim degerent, & Deo viverent: quorum frequens mentio apud Hiſtoricos. Auctorem hujus inſtituti Simeonem illum fuiſſe ferunt, quem & *magnum*, & *Stelitem*, ſeu *Columellam* inde appellarunt. Auctores Evagrius, Metaphraſtes, &, ut alii referunt, Glycas *in Annalibus*. Hujus Simeonis Mandram, & Columnam accurate deſcripſit, vel ex aliis potius retulit Nicephorus *lib.* 14. *cap.* 51. Ab hac Mandra prodiit etiam Daniel Columella, qui Leonis aevo in Anaplo Columnam conſcendit, ut idem Calliſtus refert *lib.* 15. *cap.* 22. Erat autem ἀνάπλους, id eſt, *tranſitus*, vel *trajectus*, regio quaedam in parte dextra Euxinum Pontum navigare incipienti: quo loco Conſtantinus Archangelo Michaëli templum conſtruxit, quod poſtea reſtituit Juſtinianus, ut ſcribit Procopius. Hos igitur Graeca prudentia eſſe credidit, quos propter loci religionem inde ſe movere non poſſe Ulpianus dixit: aut potius ex Ethnicis ad noſtros mores eo modo Graeci Juriſconſulti traduxere. Sed ſiquis Ulpiani ea verba fuiſſe defendere mallet, &

ſimul quid ille per ea voluerit, certius conjectare cuperet, licet res ardua, & aleae plena videatur, hanc tamen forte rationem inire poſſet. Antiquitus non modo templorum, & ſacrarum rerum, verum etiam relligioſarum, & ſepulcrorum cura quibusdam demandabatur, qui loco perpetuo addicti inde ſemovere non poterant. De utroque exemplum extat in *l. 17. & l. 18. §. cibaria 5. D. de cibar. & aliment. legat.* ubi Scaevola refert, teſtatorem per fideicommiſſum cibaria, & veſtiaria reliquiſſe, & haec verba adjeciſſe: *Quos libertos meos ubi corpus meum poſitum fuerit, ibi eos morari jubeo, ut per abſentiam filiarum mearum ad ſarcophagum meum memoriam meam quotannis celebrent.* Papinianus etiam in *l. Titio centum 71. §. Titio centum 2. D. de condit. & dem.* tale legatum retulit: *Titio centum relicta ſunt, at a monumento meo non diſcedat.* Sed & in *l. Maevia. 44. D. de manum. teſt.* Modeſtinus ſcribit: *Maevia decedens ſervis ſuis nomine Sacco* (vel, *Succo*, ut eſt in *Baſil.*) *& Eutychiae, & Eireneae ſub conditione libertatem reliquit his verbis: SACCVS SERVVS MEVS, ET EVTYCHIA, ET EIRENE ANCILLAE MEAE OMNES SVB HAC CONDITIONE LIBERI SVNTO, VT AD MONVMENTVM MEVM ALTERNIS MENSIBVS LVCERNAM ACCENDANT, ET SOLLEMNIA MORTIS PERAGANT. Quaero, cum adſidue monumento Maeviae Saccus, & Eutychia, & Eirene non adſint, an liberi eſſe poſſint.* De illis igitur Ulpianum ſenſiſſe, fortaſſe dici poteſt, cum in *d. l. 2. D. de in jus voc.* negavit, in jus vocari poſſe illos, qui propter loci religionem inde ſe movere non poſſunt: nam religioſum locum dicimus, in quem λείψανα illata ſint, *l. in tantum 6. § religioſum 4. D. de rer. diviſ.* Nec mirum, hos in jus vocari non potuiſſe: ſi quidem & alias propter relligionem, veluti ut mortui ſepeliantur, ſtricta ratio inſuper-habetur, id eſt, παρορᾶται, ut Graeci vertunt in *l. 51. § 1. D. ad l. Aquil.* quae ipſius Juliani ſententia eſt, itemque Papiniani in *l. 43. D. de relig.* Olim quidem non modo Pyramides, ſeu Obeliſci, vel Columnae monumentis ſuperponebantur, ut Iſidorus ſcribit *Origin. lib. 15. cap. 11.* & Ariſt. *lib. 7. Politic. cap. 2.* verum etiam caſulis, & aedificiis ſuper-poſitis habitabatur; in ſententia Alfeni Senetionis ſub-Praefecti claſſis primae Miſenatium, quam referunt Collectores antiquitatum: *eam. igitur. Aedificia. ſolo. puro poſita. deprehenderim. neque. ullo. ſepulchro. ſuperpoſita vel. conjuncta. apparet. Venditionem. eorum. jure. factam.* In alio item antiquo lapide [extat apud Gruter. *Pag. 762.*] *M. AVRELIVS. ROMANVS ET. ANTISTIA. CHRESIME. VXOR. EIVS FECERVNT. SIBI. LIBERTIS. SVIS. POSTERISQVE. EORVM. MONVMENTVM. CVM AEDIFICIO. SVPERPOSITO.* Macer etiam tale aliquid voluiſſe videtur in *l. funeris 37. §. 1. D. de relig.* Extra cauſſam hanc, neque ſupra, neque infra monumenta jus habitandi fuit, *ne adtactu converſationis humanae piaculum admittatur*, ut ex Paulli ſententiis auctoribus alii retulerunt: niſi dicamus, poſtea id omnino vetitum fuiſſe, *l. 12. §. 1. D. eod.* Sed de ſepulcralibus nunc hactenus.

CAPUT V.

De Antinomia multae famae inter l. cum in corpus 36. D acq. rer. dom. & l. ſi ego 18. D. de reb. cred.

NEmo non videt, quam ex diametro pugnet Ulpian. in *l. ſi ego 18. D. de reb. cred.* cum Juliano in *l. cum in corpus 36. D. de acquir. rer. dom.* & quam fruſtra pax tentata ſit adhuc, quam incaſſum varia doctorum virorum ingenia in eo componendo diſcidio laboraverint, rurſus nemo non videt. Ait Ulpian. *Si ego pecuniam tibi, quaſi donaturus dedero, tu quaſi mutuam accipias, Julianus ſcribit, donationem non eſſe. Sed an mutua ſit, videndum: & puto nec mutuam eſſe, magisque nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit: quare, ſi eos conſumpſerit, licet condictione teneatur, tamen doli exceptione uti poterit, quia ſecundum voluntatem dantis nummi ſunt conſumpti.* Ait Julianus: *Cum in corpus quidem, quod traditur, conſentiamus, in cauſſis vero diſſentiamus, non animadverto, cur inefficax ſit traditio: veluti ſi ego credam, me ex teſtamento tibi obligatum eſſe, ut fundum tradam, tu exiſtimes ex ſtipulatu tibi eum deberi: nam &, ſi pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quaſi creditam accipias, conſtat proprietatem ad te tranſire, nec impedimento eſſe, quod circa cauſſam dandi, atque accipiendi diſſenſerimus.* Puto conſtituendum eſſe, ambiguitatem in-primis ex Ulpiani verbis oriri, cum Julianus perſpicue ſcribat, proprietatem ad accipientem tranſire: nec aliqua tergiverſatione utemur. Ego certe in Ulpiani ſententia haereo; is enim in parte Juliani ſententiam laudat; deinde profert, quae minus inter ſe reſpondere videantur. Dicit, nummos accipientis non fieri, addita ratione, *cum alia opinione acceperit*. Quid? nonne potius conſtat, ea opinione accepiſſe, ut nummi ſui fierent? ſane ſic accipit qui mutuos accipit: ne dicamus, in mutuo non transferri dominium; quod viro docto excidiſſe nollem. Sed de litteris optime meritum non eſt, cur poſt rogum inſultemus. Dices, *aliam opinionem* hic dici diverſam, quaſi ideo proprietas ad accipientem non tranſierit, quod in cauſſa conſenſum non fuerit. De hoc dicemus poſtea. Nunc ego magis puto, Juriſconſultum ita ſcripſiſſe: *Sed an mutua ſit, videndum: & puto nec mutuam eſſe magis, quam nummos accipientis non fieri, cum alia opinione acceperit.* Hoc vult Ulpianus, quod qui neget, donationem, aut mutuum eſſe, negare pariter videatur, nummos accipientis fieri; quaſi ſi dominium transferri debeat, ex alterutra harum cauſſarum transferri debeat: ſibi tamen potius dicendum videri, quod nec mutua pecunia ſit, quam quod accipientis non fiat: hoc enim caſu dari medium quiddam, ut, licet nec donatio, nec mutuum ſit, non tamen dici debeat, accipientis nummos non fieri, ſed potius fieri. Addit rationem, *cum alia opinione acceperit*; quae verba & ad mutuum, & ad dominii tranſlationem referri poſſunt: nam utrumque proxime conjunctim pronuntiaverat. Si ad mutuum reſpicimus, dicemus, nec mutuum eſſe, ideo pronunciaſſe, quod alia opinione nummos acceperit, id eſt, diverſa mente ab ea, qua dati fuerant, ideoque, deficiente conſenſu, contractum dici non poſſe, cum contractus ſine conſenſu non ſit: ita non eſt mutuum. Si vero ad dominii tranſlationem haec verba pertinere placuerit (quod tamen minus probo) dicemus ideo negari nummos accipientis non fieri, quod alia opinione acceperit, id eſt, ut fierent; quaſi dicat: cur magis credemus nec mutuum eſſe, quam nummos accipientis non fieri? *quia*, inquit, *alia opinione accepit*, nempe ut fierent. Haec opinio ex utroque latere fuit, id eſt, dantis, & accipientis. Nam & qui dabat quaſi donaturus, ea opinione dabat, ut pecunia fieret accipientis: & qui accipiebat quaſi mutuam, itidem in idipſum, ut ſua fieret, accipiebat. Merito igitur dicemus, potius nec donationem eſſe, nec mutuum, quam nummos accipientis non fieri: fiunt enim, ſi utriusque voluntatem ſpectemus. Nec Juliano viſum, juris eſſe, nullam vim voluntatem habere, licet circa cauſſam dandi, accipiendique non convenerit, ſed ſatis eſſe, ex eo effici, ne ſit mutuum. Habet rationem: utriusque voluntas dominii tranſlationem continet. Sequitur ex his, voluntatem ſpectandam eſſe, ſi quod actum eſt, alicui legitimo negotio comparari debeat: & ita ſecundum voluntatem accipientis eſſe promutuum; ſecundum voluntatem dantis eſſe quaſi donationem. Ad hoc pertinent, quae poſtea Ul-

Ulpianus ſubdidit. Nam ſi nummi conſumpti fuerint, mutuum quidem, quod ab initio non conſtitit, non convaleſcit, ſed bona fide conſumpta pecunia conciliatur. Ideo datur condictio de bene depenſis, vel ex conſumptione, *l.* 11. §. *fin. l.* 13. *D. de reb. cred.* hoc eſt, quod Ulpianus dicit: *Quare ſi eos conſumpſerit, licet condictione teneatur*; id tantum ex parte accipientis, qui mutuam pecuniam eſſe volebat; ex parte vero dantis, qui donaturus dabat, quid ſequi debeat, ſubdit: *tamen doli exceptione uti poterit:* ratio eſt, *quia ſecundum voluntatem dantis nummi ſunt conſumpti.* Itaque voluntas & dantis, & accipientis aliquatenus efficax erit, nec officiet, quod illis cauſſae diverterint: accipientis quidem, qua mutuum, quod volebat, conſumptione conciliatur, & pecunia condici poteſt; dantis vero, qua doli exceptionem accipienti parit, & bene conſumptam pecuniam adſtruit. Ita Ulpiani verba inter ſe apta eſſe videmus, & conſonare his, quae Julianus ſcribit. Sed videamus, qua ratione condictio de bene depenſis naſci potuerit, ſi nummi accipientis facti ſunt, id eſt, ſi dominium pecuniae in accipientem tranſivit. Nam ea *toties datur, quotiens ex ea cauſſa numerati ſunt, ex qua actio eſſe potuiſſet, ſi dominium ad accipientem tranſiſſet, l.* 14. *D. de reb. cred.* Subſiſto: ſed propius eſt, ut dicamus, dominium ex cauſſa mutui eo caſu non tranſiſſe, ut retuli. Videndum eſt adhuc, ne dici incipiat, nuda traditione transferri dominium, contra quam Paullo placuit in *l. numquam* 31. *D. de acquir. rer. dom.* Credat qui volet, tam obtuſo fuiſſe Julianum ingenio, ut in illud temere impingat: utriusque voluntas fuit, ut diximus, ut nummi accipientis fierent: fuit etiam cauſſa, ex qua traditio ſequi potuit: & licet circa eam diſſenſerint, hoc tamen impedimentum Juliano non eſt tanti. Non videtur nuda traditio, quae numeratione, & duplici cauſſa inſtruitur: quod ſi admiſimus hodie, nuda pactione ex quolibet contractu creditam pecuniam fieri fictione quadam, &, quod dici ſolet, brevi manu, hoc multo magis admittendum eſt ſine fictione. Denique non eſt novum, ſingularia quaedam circa pecuniam creditam eſſe recepta: idque ex benignitate, ut ait Ulpianus in *l. ſingularia* 15. *D. ſi cert. pet.* & Afric. in *l. qui negotia* 34. *D. mandat.*

CAPUT VI.

Explicata l. ſi chorus 79. §. area 2. D. de legat. 3.

VEreor, ne aliter, quam omnes adhuc acceperimus, exaudienda ſint verba Celſi in *l. ſi chorus* 79. §. *area* 2. *D. de legat.* 3. *Area legata*, inquit, *ſi in-aedificata medio tempore fuerit, ac rurſus area ſit, quamquam tunc peti non poterat, nunc tamen debetur.* Num ſi de quolibet aedificio Celſum ſenſiſſe credamus, pugnat id cum *l. ſervum filii* 44. §. *ſi areae* 4. & cum *l. ſi ex toto* 8. & cum *l. quod in rerum* 24. §. *ſi quis* 2. *D. de legat.* 1. pugnat etiam cum *l. Si areae* 39. *D. de legat.* 2. cujus haec verba ſunt: *ſi areae legatae, poſt teſtamentum factum, aedificium impoſitum eſt, utrumque debebitur, & ſolum, & ſuperficies.* Itaque ſuſpicor, Celſi verba longe aliter eſſe accipienda. Si dixerimus, ita dici aream in-aedificatam, ut in ea aedes ad divina miniſteria, aut ſepulcralia, ut quartum Analectum docuit, exſtruerentur, pax erit, Nam licet locus ſacer, etiam poſt dirutum aedificium ſacer maneat, *l.* 6. §. *ſacrae res. l. aede* 73. *D. de contr. empt.* id tamen huic ſententiae non obſtat: *in-aedificatam* enim aream, non conſecratam, aut dedicatam Celſus diceret; quod pariter dicemus, ſi locus purus manſerit, non illatis reliquiis. Definiebant areas, in-aedificabant, maceriis, titulisque diſpoſitis, reliquiis recipiendis deſtinabant. In vet. lap. [apud Gruter. *Pag.* 896.] *Inferendi. in. area humandi. ſepeliendique. jus. poteſtasque. eſto. ut. huic. areae quam. ego. definii. & . a. fronte. maceriam. duxi. & . titulum. poſui ultra. eam. aream & . maceriam. in. fronte. in. agro. verſus. late. p. x. retro. usque. ad. Canabetum huic. areae. cedet. in. qua. pedatura. neque. humari. neque. tumulum. fieri. volo. ut. habeat. ea. area. & . a. tergo. & a. latere. acceſſum. ſuum.* Hieron. *in cap.* 18. *Eſaiae, lib.* 7. *Quomodo enim acervi lapidum, qui in agris diſperſi ſunt, in unum tumulum comportantur, ſic de univerſis nationibus acervus credentium congregatus eſt in ruina populi Judaeorum, illis cadentibus, & nobis ſurgentibus:* niſi quis malit, *cumulum*, non *tumulum* Hieron. ſcripſiſſe. In Pandectarum etiam Indice *titulus poſtremus lib.* 11. ita conceptus eſt: *De mortuo inferendo, & ſepulchro in-aedificando.* Id forte vult etiam Pomponius in *l.* 3. *D. eod. ſi propius aedes tuas quis aedificet & ſepulchrum.* Nam induci volunt τὸ &, quaſi ſuperſit. Videamus, an explicari ſic poſſit: *ſi adjacens aedibus tuis quis aliud quoque aedificium, ſed ſepulcrale in-aedificet.* Veteres ſepulcralibus ſub-ſtructionibus maxime intenti erant: quod ſi aedificium adhuc paratum non eſſet, cuicumque temporali tumulo interim reliquias commendabant, *l. & ſi quis* 14. §. *impenſa* 4. *D. de relig.* Locus aedificari dicebatur. Ejusdem noſtri Juventii Celſi Juriſconſulti ſubſcriptio, & monumentum elegans exſtat in hanc rem [apud Gruter. *Pag.* 607.] *Velius. Fidus. Jubentio. Celſo. Collegae. ſuo. Salutem. Deſideri. Frater Arrie. Alphis. Arriae. Fadillae. Domini. N. Imp. Antonini. Aug. Matris. Liberti. Libellum Tibi. miſi. cogniti. mihi. ex. longo. tempore. primae. juventutis. etiam. mirutus. cum. ub. Aedibus. eſſem. quot. eo. loco. ſe. contulisset. a. quo. diduci. cauſſas. erequutionis. ſet. & . religionis. magnope. a. Domino. N. Imp. impetraſſe. ita. ne. qua. mora. videatur. ei. per. nos. fieri. Libellum. ſubſcriptum per. eundem. publicum. ſine. mora. mihi. remittas. Opto te. ſulvon. & Pedm. es*

Exeplu. Libelli. dati.

Cum. ante. hos. dies. Cojugem. & . filium. amiſerim. epreſſus neceſſitate. corporu. eorum. fictili. ſarcofago. commendaverim. doni. quis. locus. quem. emerum. aedificaretur. Via Flaminia. inter. miliar. II. & III. euntibus. ab. urbe parte. laeva. cuſtedia. Monumenti. Fl. Thumeles. Maeſola. M. Seli. Orcili. Rogo. Domine. permittas. Mihi in. eodem. loco. in. marmoreo. ſacrofago. quem. Mihi modo. comparavi. ea. corporu. colligere. ut. cuando. ne. ego eſſe. deſier. pariter. cum. eis. ponar. Feretrum. fieri. placet. Jubentius. Celſus. Promagiſter. ſubſcripſi. III. nonas. Novemb. Antio. Polione. & Opimiano. Koſ. Ordinalis. Severo. & . Sabiniano. Coſ. Verum ſi damus, locum purum fuiſſe, aut non dedicatum, cur Celſus in *d. l. ſi chorus* 79. negat, medio tempore peti potuiſſe? Puto, quia teſtator Deo, ſeu Dis manibus, ut tunc loquebantur, deſtinaverat, ut jam extra commercium videretur: ſed & per hoc mutatam eſſe voluntatem ex diverſa deſtinatione, ut in *d. l.* 24. & in *d. l.* 44. *D. de legat.* 1. Macrob. *Sat. lib.* 3. *cap.* 6. *Nam quidquid deſtinatum eſt diis, ſacrum vocatur.* Vocatur tamen, non eſt, *l.* 2. *D. de pollicitat. l.* 3. *C. de furt. & ſerv. corrupt.* equidem *ſacrum, aedificium conſecratum Deo*, inquit Feſtus. Haec ſi non admittimus, dicendum forte videbitur, hanc Celſi ſententiam improbatam eſſe, *l. qui res* 98. §. *aream* 8. *D. de ſolut.* quaſi peti, & vindicari poſſit quod praeſtari tamen non debeat, ſed tantum pretium, vel aeſtimationem dari oporteat. Quod ſcitum de tigno injuncto in XII. ſed ſed tunc aram alienam legatam fuiſſe, in verbis quoque Celſi dandum eſt, quod de hac Paullus ibi tractet: & ſuper-erit Antinomia.

CAPUT VII.

Actio efficax. ad §. 1. Inſtit. de except.

EFficacem dicimus conditionem, quae ad conſtituendam obligationem ponitur. Dicitur efficax, quia haec ſpectatur ut ſit obligatio: quae poſt perfectam obligationem adjicitur, non eſt efficax, quia nullam ad obligationem conſtituendam efficacitatem habet; ut in illa ſtipulatione, CENTVM DARE SPONDES, NISI NAVIS EX ASIA VENERIT? Haec conditio non pertinet ad conſtituendam obligationem, *l. obligationum* 44. §. *conditio* 2. *D. de obl. & act.* Actio quoque dicitur efficax, quae reum jure condemnare poſſit, *l. Titia* 34. §. *qui invita* 5. *D. de legat.* 2. Quae tamen efficax jure ſit, quandoque inefficax reddi dicitur per exceptionem metus cauſſa, aut doli mali, vel in factum, *l. ſi mulier* 13. *D. de jur. dot.* vel etiam ſine effectu relinqui, *l. penult. C. de adopt.* ſed, quantum pertinet ad actionis naturam, quae vim habebat, & juri civili efficax erat, ſi exceptione eliditur, non ideo dicendum eſt, efficacem non fuiſſe. Efficacem dicimus actionem, quae poſſit condemnationis effectum ſortiri: quod ſi exceptione elidatur, nihilominus tamen efficax fuit. Non exigitur ut effectum habeat, quae dicitur efficax: exigitur ut habere apta nata fuerit; & haberet utique, niſi exceptio objiceretur. Sic accipiendus Tribonianus in §. 1. *Inſt. de except. Si metu coactus, aut dolo inductus, aut errore lapſus ſtipulanti Titio promiſiſti quod non debueras promittere, palam eſt jure civili te obligatum eſſe, & actio, qua intenditur dare te oportere, efficax eſt: ſed iniquum eſt te condemnari: ideoque datur tibi exceptio quod metus cauſſa, aut doli mali, aut in factum compoſita ad impugnandam actionem.* Dixit *ad impugnandum*, nimirum ne vim ſuam exſerat actio efficax: dicetur efficax, quae vim habet jure civili ἐῤῥωμένη. Theophil. in exceptionis definitione: δικαιολογία τις, ἁρμόζουσα τῷ ῥίῳ κατ' ἀγωγῆς ἐῤῥωμένης μὲν τῷ νόμῳ, ἄδικον δὲ τῇ φύσει προβαλλομένης ἰσχὺν; id eſt, *judicialis allegatio quaedam reo competens adverſus actionem, quae ſi jus ſpectes, efficax ſit; ſi naturam, citra injuriam ad effectum perduci nequeat.* Igitur non eſt, cur in his verbis diſtinguamus, ut efficax actio ſit origine, non exitu, ut putat Cujacius. Efficacia eſt eorum, quae dicuntur τῇ δυνάμει. Priſcianus in Theophraſtum *de anim. cap.* 13. ſpecies ipſas efficacem habere potentiam dixit: quod ſi aliquando impedimentum obſtet, non ideo ſtatim dicendum, efficaces non eſſe. Speuſippus, ſeu quis alius ex Platonicis, in definitionibus: δύναμις, τὸ καθ' αὑτὸ ποιητικόν; *potentia, quod per ſe ipſum efficax.* Itaque potentia effectum re ipſa non continet, ſed vim ad effectum, & momentum. Ideoque fortaſſe Philopſophus, *lib. 5. divinae Philoſophiae*, potentiam, & actum ad effectus non retulit, ut ceteras cauſſarum differentias retulerat. Quo tamen loco Interpretes alia comminiſcuntur: quidam etiam paratragoediant, ut hodie fit. Sed hoc ego nunc non ago. Sic efficacem puto dici actionem.

CAPUT VIII.

De Malefic. & Mathematic. Ulpiani fragmenta reſtituta.

MAthematici, ait ille, *genus hominum potentibus infidum, ſperantibus fallax: quod in civitate noſtra & vetabitur ſemper, & retinebitur.* Saepius illis olim Roma, & Italia interdictum: demum Senatusconſultis de his arcendis cautum ſub Tiberio, quorum meminit Tacit. *Annal. lib. 2. cap.* 32. & Ulpian. ut refert Collator Moſaicar. & Romanar. legum. Fragmentum eſt hujusmodi §. 2. *Ulpian. lib. 7. de offic. Proconſ. ſub titulo de Mathematicis, & Vaticinatoribus. Praeterea interdictos* (Pith. *interdicta*) *eſt Mathematicorum callida impoſtura, & obſtinacitate perſuaſio. Nec hodie primum interdici eis placuit, ſed vetus haec prohibitio eſt. Denique exſtat Senatusconſultum Pomponio, & Rufo Coſſ. factum, quo cavetur, at Mathematicis, Chaldaeis, Hariolis, & ceteris, qui ſimilem incertum fecerunt, aquo, & igni interdicatur, omniaque bona eorum publicentur: & ſic aeternus gentium quis id fecerit, ut in eam animadvertatur.* Locus varie corruptus, & maculis reſperſus. Pro illis, *qui ſimilem incertum fecerunt*, Pithoeus legi vellet, *ſimilem artem.* Nimis abit a vet. ſcriptura. Lipſius mallet, *ſimilem ceſtum*, aut *quaeſtum*; nec adſequi videtur. Vocem haud tritam mendo cauſſam dediſſe crediderim, & legam, *ſimilem incentum.* Significat, ut puto, Magorum cantamina: ut apud Gellium *incentiones.* Mox reſcribe: *&, ſi ceterarum gentium quis id fecerit, in eum animadvertatur.* Significat, non modo in Chaldaeos animadvertendum eſſe, ſed in alios quoque ceterarum gentium, ſi eadem admiſerint. Hieron. *in Daniel. cap. 1. pro Hariolis, & Magis, vulgata editio Sophiſtas, & Philoſophos tranſtulit: non juxta hanc Philoſophiam, & Sophiſticam diſciplinam, quam Graecorum eruditio pollicetur; ſed juxta doctrinam gentis barbarae, qua usque hodie Chaldaei philoſophantur.* Idem rurſus in *cap. 2. Quos nos Hariolos, ceteri* ἐπαοιδοὺς *interpretati ſunt, id eſt, incantatores. Ergo videntur mihi incantatores eſſe, qui verbis rem peragunt; magi, qui de ſignis philoſophantur; malefici, qui ſanguine utuntur, & victimis, & ſaepe contingunt corpora mortuorum. Porro in Chaldaeis* γενεθλιαλόγους *ſignificari puto, quos vulgus Mathematicos vocat. Conſuetudo autem, & ſermo communis Magos pro maleficis accipit: qui aliter habentur apud gentem ſuam, eo quod ſint Philoſophi Chaldaeorum, & ad artis hujus ſcientiam Reges quoque, & Principes ejusdem gentis omnia faciunt. Unde & in nativitate Domini Salvatoris ipſi primi ortum ejus intellexerunt, & venientes in ſanctam Bethlehem, adoraverunt puerum, ſtella eis deſuper oſtendente.* Iſidor. *lib. 8. cap. 9. Genethliaci appellati ſunt propter natalitiorum conſiderationes dierum. Geneſes enim hominum per XII. coeli ſigna deſcribunt, ſiderumque curſu naſcentium mores, actus, & eventus praedicere conantur, id eſt, quis quali ſigna fuerit natus.* Mox ſubdit: *Hi ſunt, qui vulgo Mathematici vocantur: cujus ſuperſtitionis genus conſtellationes latini vocant, id eſt, notationes ſiderum quomodo ſe habeant, cum quisque naſcitur.* Haec ipſa Rabanus. Imitatione Auguſtini ſcripta, vel relata potius ex *lib. 2. de doctr. Chriſt. cap. 21. & 22.* Complura de his apud Cenſorin. *cap.* 11. Contra quos Hieronymi quoque aevo circumferebatur liber de Fato, Minucio Felici adſcriptus, ut ipſe in Catalogo ſcribit, *Ep. 54. ad Magnum.* Ars omnibus ferme ſaeculis famoſa, quam ſiniſtram appellat Caſſiodor. *Ep. 22. lib. 4.* maleficam Ancyrana ſynodus *cap.* 23. Criminis reos neque dignitas eximit poenae, *l. 7. C. de malefic. & mathemat.* quod intelligendum eſt de his, qui fuerint in comitatu, ut Graeci notant *lib.* 60. βασιλικ. Contra hos etiam lata *l. 10. C. de Epiſcupal. aud.* Hos ſuper Imperio conſuluiſſe capitale fuit: cujus criminis apud Tacitum, aliosque crebra mentio. Ulpianus noſter apud eumdem Collatorem: *Saepiſſime denique interdictum eſt, fere ab omnibus Principibus, ne quis omnino hujusmodi ineptiis ſe immiſceret: & varie puniti ſunt hi, qui id exercuerunt, pro menſura ſcilicet, & conſultationis:* emenda, *pro menſura ſceleris.* Nam etiam capite puniti, Paull. *Sent. lib. 5. tit. 21. §. 3. Qui de ſalute Principis, vel ſumma Reipublicae Mathematicos, Hariolos, Haruſpices, Vaticinatores conſulit, cum eo, qui reſponderit, capite punitur.* Mathematicorum itaque nomen famoſum, quod eo Genethliaci praecipue notarentur: Geometrae vero, licet re ipſa contineantur, inter Mathematicos tamen minime cenſerentur. Itaque apud Maximianum &

Dio-

Diocletian. Diſtincta harum artium mentio, in *l. 2. C. de maleſic. & mathem. Artem Geometriae diſcere, atque exercere, publice intereſt: Ars autem Mathematica damnabilis eſt, & interdicta omnino.* Et *lib.* 10. Βασιλικ. ἡ μὲν γεωμετρικὴ δημοσίᾳ διδάσκεται, ἡ δὲ μαθηματικὴ κατακρίνεται. Quo loco deeſt gloſſematium, quod refert Theodorus Balſamon, ad caput illud ita ſcribens: καὶ ὁ παλαιὸς φησι; μαθηματικὴν εἶναι ἀστρονομίαν, *& antiquus ait, Mathematicam dixit Aſtronomiam.* Fulgent. *Mythologic. lib.* 3. diſtinguit Matheſin ab Aſtronomia: *In Aſtrologicis, prima Matheſis, ſecunda Aſtronomia.* Et paullo poſt: *Apud Aſtrologos, aliud eſt aſtrorum, & ſiderum curſus, effectusque cognoſcere; aliud ſignificata traducere.* Gell. *lib.* 1. *cap.* 9. *Hi dicebantur in eo tempore* μαθηματικοὶ, *ſcilicet ab iis artibus, quas jam diſcere, atque meditari inceptaverant: quoniam Geometriam, & Gnomonicam, Muſicam, ceteraſque item diſciplinas altiores,* μαθήματα *veteres Graeci appellabant: vulgus autem quos gentilitio vocabulo Chaldaeos dicere oportet, Mathematicos dicit.* Alexander tamen, ut & ceteris Profeſſoribus, ſic & Mathematicis, & Haruſpicibus ſalarium inſtituit, ut Lampridius refert; ſed & Bardas Caeſar Conſtantinopolitanus Leoni Mathematico ſtipendium conſtituit: quin & Ulpianus innuit, antea quoque publice aliquando Mathematicos profeſſos fuiſſe: *Nam diſſimulandum eſt, nonnunquam inrepſiſſe in uſum, ut etiam profiterentur, & publice reprehenderent: quod quidem magis per contumaciam, & temeritatem eorum factum eſt, qui viſi erant vel conſulere, vel exercere, quam qui fuerant permiſſum.* Totum hoc fragmentum, uno verbo veteri, Augiae ſtabulum, & mendis ubertim refertum. Pithoeus in prioribus, immiſſa negatione, legit: *Nam diſſimulandum non eſt.* Sed antiqua ſcriptura defendi poteſt. Vult enim Ulpianus, licet antea publice profeſſi eſſent, ex quo aliquis dicere poſſet, ferendum hodie pariter eſſe ut profiteantur, quaſi recepto môre, & auctoritate ex publica patientia quaeſita; attamen id ſpernendum magis eſſe, nulla temeritatis habita ratione, & quaſi non intelligatur, ut in *l.* 30. *D. de rei vindic.* Sequentia ita reſtitui poſſe crediderim: *quod quidem magis per contumaciam, & temeritatem eorum factum eſt, qui niſi erant vel conſulere, vel exercere, quam qui eorum fuerat permiſſum.* Scriptum *qui*, pro *cui*, ut & quibuſdam Pandectarum locis: ita pariter ſcriptum reperio in aliis Ulpiani fragmentis, ante haec ipſa editis, *tit.* 11. *de tutelis: Is, qui tutela in jure ceſſa eſt, ceſſicus tutor appellatur.* Sed video praeterea, Chaldaeos, & Genethliacos non ſolum indiſtincte Mathematicos dictos fuiſſe, verumetiam Magos. Iſidor. *Primum autem iidem ſtellarum interpretes Magi nuncupabantur, ſicut de his legitur in Evangelio, qui natum Chriſtum annunciaverunt: poſtea hoc nomine ſoli Mathematici dicti.* Michaël quoque Pſellus *de Daemonibus*, Magiam dicit maxime inſtrui Aſtronomica facultate. Nec aliud voluiſſe videtur Calliſthenes in hiſtoria Alexandri, ſeu quisquis ille fuit, qui eam conſcripſit, ſive γνήσιος, ſive ὑποβολιμαῖος. Verba prolixius adſcribam, cum liber, quod ego ſciam, nondum editus ſit: Ὁ δὲ Νεκτεναβὼ ἐλθὼν εἰς Μακεδονίαν, ἐμφανὴς ἐγένετο πᾶσιν. ἀκριβῶς δὲ ἐσκέπτετο, ὥστε καὶ τὴν βασίλισσαν Ὀλυμπιάδα ἀκούσασαν περὶ αὐτοῦ, νυκτὸς ἐλθεῖν πρὸς [ἴσ. αὐτόν.] αὐτὴν, ἀποδήμου ὄντος Φιλίππου τοῦ ἀνδρὸς αὐτῆς εἰς πόλεμον. καὶ μαθοῦσα παρ᾽ αὐτοῦ ὃ ἐζήτει, ἀνεχώρησεν. Καὶ μεθ᾽ ἡμέρας ὀλίγας μετεστάλατο αὐτὸν, καὶ ἐκέλευσεν αὐτὸν εἰσελθεῖν πρὸς αὐτήν. ὁ δὲ Νεκτεναβὼ θεασάμενος αὐτὴν πάνυ εὔμορφον, ἐπιθυμίας ἔσχε τοῦ κάλλους αὐτῆς. καὶ προτείνας τὴν χεῖρα αὐτῷ ἔφη, Χαίροις Μακεδόνων βασίλισσα. ἡ δὲ εἶπε, Χαίροις καὶ αὐτὸς ἀγαθώτατε προφῆτα. διαβὰς καθέσθητι. καὶ εἶπεν αὐτῷ, Σὺ εἶ ὁ Αἰγύπτιος καθηγητὴς, ᾧ οἱ [αἱ γρ. ἐκδοκιμάσαντες] οἱ πειράσαντες εὗρον πᾶσαν ἀλήθειαν; Κἀγὼ δὲ ἐπείσθην παρὰ σοῦ, ὅτι ποίᾳ σκέψει χρώμενος τὰ ἀληθῆ ἀπαγγέλλεις. ὁ δὲ εἶπε, Πολυσχιδὴς μέν ἐστιν ἡ τῶν σκέψεων εὕρεσις ὦ βασίλισσα. εἰσὶ γὰρ ὡροσκόποι, σημειολύται, ὀνειροπόλοι, ἐγγαστρίμυθοι. . . . . γενεθλιολόγοι οἱ καλούμενοι μάγοι, οἷς τὰ μαντεῖα ἐπέστραται; id eſt, *Nectenabo vero, cum in Macedoniam veniſſet, ingentem in-primis famam peperit ſtudium, quod in Inſpectionibus impenſe collocabat: adeo ut Olympias Regina, cum de eo multa accepiſſet, & Philippus ejus vir in expeditionem profectus eſſet, noctu ad eum venerit, ac reſponſum ab ipſo ſuper eo, quod quaerebat, retulerit. Igitur paucis poſt diebus accerſitus ab ea, & coram adeſſe juſſus, admirabilem ſpeciem conſpicatus, in eam pulchritudinem exarſit: protendensque manum, Salve, inquit, Macedonum Regina: ad quem illa, Et tu ſalve optime Propheta, Simul accedere, & aſſidere jubet; rogans, ipſe ne eſſet Aegyptius ille Vates, cujus reſponſa rebus ipſis apprime convenire conſulentes comperererint. additque; ſe quoque in ſpem adductam eſſe, ut ea eo intelligeret, quo nam genere per Inſpectionem vera praedicantur. Tum ille, Varia, inquit, ratio eſt, Regina, qua id, quod quaerimus contemplantes aſſequamur: ſunt enim Horoſcopi, Signorum-Interpretes, Somniorum-Conjectores, Ventri-loqui, ... Genethliaci, qui Magi dicti, & Vaticiniorum potentes.* Auguſtin. *Confeſſ. lib.* 4. *cap.* 3. *Planetarios* appellat: *illos Planetarios, quos Mathematicos vocant, plane conſulere non deſiſtebam.* Aurelius, *plane* dixit, ut & *plani* aliquando a Latinis dicuntur, & *erri.* Nicephorus quoque *lib.* 5. *cap.* 24. cum refert haereſim Helceſaitarum, ait, eos complecti Aſtrologiam, & Mathematicum errorem. Alludit Seneca *in ludo: patere Mathematicos aliquando verum dicere.* Salſe notat mendax hominum genus. Idem tamen & γενικῶς ſumit *Ep.* 89. Olim ex Eccleſia ejectos fuiſſe, notat Harmenopulus in *Epitome Can. tmem.* 2. *tit.* 3. & *tmem.* 3. *tit.* 2. *ex Can.* 36. *Laodicenae.* Verba tamen Synodi haec ſunt: ὅτι οὐ δεῖ ἱερατικοὺς, ἢ κληρικοὺς, μάγους, ἢ ἐπαοιδοὺς εἶναι, ἢ μαθηματικοὺς, ἢ ἀστρολόγους, ἢ ποιεῖν τὰ λεγόμενα φυλακτήρια ἅτινά ἐστι δεσμωτήρια τῶν ψυχῶν αὐτῶν. τοὺς δὲ φοροῦντας ῥίπτεσθαι ἐκ τῆς ἐκκλησίας ἐκελεύσαμεν; id eſt, *Quod non oporteat Sacerdotes, aut Clericos eſſe Magos, aut Incantatores, aut Mathematicos, vel Aſtrologos, aut ea facere, quae dicuntur amuleta: quae ſunt ipſarum animarum vincula. Eos autem, qui haec geſtaverint, ex Eccleſia dejici praecepimus.* Itaque non ſolum ejecti Sacerdotes, & Clerici ob hoc crimen, ſed etiam qui talibus phylacteriis uterentur. In eadem Harmenopuli *Epitom. ſect.* 5. *tit.* 3. ſimilia quaedam notantur ex *can.* 61. *Synodi in Trullo, & ex* 11. *Baſilii:* Οἱ μάντεσιν, ἢ τοῖς λεγομένοις ἑκατοντάρχαις ἑαυτοὺς ἐκδιδόντες, ἤ τισι παρ᾽ ἐκείνων μαθησόμενοι τῶν ἀπορρήτων, ἑξαετίαν ὑποπιπτέτωσαν, ἢ ὡς ὁ φονεὺς ἐπιτιμάσθωσαν. κατὰ ταῦτα δὲ, καὶ οἱ ἄρκτους ἐπισυρόμενοι, καὶ οἱ τύχῃ, καὶ εἱμαρμένῃ, καὶ γενεαλογίας φανοῦντες, καὶ οἱ λεγόμενοι νεφοδιῶκται καὶ γοητευταί, καὶ φυλακτήριοι, καὶ μάντεις. ἐπιμένοντες δὲ, τῆς ἐκκλησίας ἀποῤῥιπτέσθωσαν; id eſt, *Qui Hariolis, vel his, qui Centuriones appellantur ſeſe dediderint, tamquam ab illis arcanum aliquid percepturi, ſexennio ſuccumbant, vel homicidae poena puniantur. Secundum haec, & qui urſos attrahunt, & qui fortunam, & fatum, & genealogiam in ore habent, & qui Nephodioctae dicuntur, & Gyteutae, & Phylacterii, & Harioli. Quod niſi reſipuerint, ex Eccleſia ejiciuntor.* Ex eo ab Eccleſia pulſus Aquila Ponticus: ille, qui anno 12. Hadriani Imperatoris (ut auctor eſt Epiphanius *in lib. de menſ. & ponder.*) in translatione Teſtamenti veter. verſatus eſt. Nam tum Mathematicum errorem relinquere nollet, ab Eccleſia ejectus, ad Judaiſmum divertit. Invaſit haec ſuperſtitio medicam quoque facultatem. Quaedam me legiſſe memini apud antiquos Medicos: & ſaepe viſuntur στοιχεῖα; & imagines ad Conſtellationes factae. Ulpianus in *l.* 1. *D. de extraord. cognit.* inter medicinae genera haec,

haec, aut ſimilia recipi poſſe negat: & ſunt ſane talia, quae merito Ethnici quoque improbaverint, quaeque inter noſtros non uſurpaverint, niſi Haeretici, in-primis Valentiniani, ac alii Eccleſiae perduelles, quibus Deo potior eſſet ΑΒΡΑΞΑΣ. Ex *Can.* 24. *Ancyranae*, quomodo poeniteant, refert Niceta Chartophylax. Quae utinam hodie ſuo loco haberentur! non enim videremus identidem Clericos circuitores in Aulis Principum, fata praeſcribere, non ſecus ac impoſtores ceteri facere ſolent.

CAPUT IX.

Ad. l Labeo 19. D. de V. S. *& ad* l. 1. D. de pact.

MAgnis aliquando contentionibus agitari audivi, quanam ratione intelligi debeat, quod Labeo dixit, *Contractum eſſe ultro-citroque obligationem*, *l.* 19. *D. de V. S.* Multa referre ſolent congerrones, & opinionum hamaxaris, nominibus recentiorum Pragmaticorum aſſitim in congeriem prolatis. Mihi ſimplicitas in jure civili ediſſerendo ſemper placuit. Itaque puto, eum, qui contractum dicat obligationem ultro-citroque, non totam definitionem, ſed praecipuam definitionis partem dicere: & ſimilem eſſe ei, qui hominis finem propoſuiſſe crediderit, cum dixerit, id eſſe, quod ratione utatur: nam quod praecipuum eſt, dixit. Ita & contractus potiſſimam partem, per quam a pacto ſejungitur, illam eſſe dicimus. At ejusdem contractus, nempe συναλλάγματος integram, & abſolutam definitionem ex Theophil. *in tit. de obligat.* §. *fin.* ita proponere licet: συνάλλαγμά ἐστι δύο, ἢ καὶ πλειόνων εἰς τὸ αὐτὸ συνοδός τε, καὶ συναίνεσις ἐπὶ τὸ συστήσασθαι ἐνοχὴν, καὶ τὸν ἕτερον τῷ ἑτέρῳ ποιῆσαι ὑπεύθυνον; id eſt, *Contractus eſt duorum, aut etiam plurium in idem conventio, & conſenſus, ad obligationem conſtituendam, & alterum alteri obnoxium reddendum.* Haec definitio, cum pacto quoque, & pactioni tribuatur in *l.* 1. *D. de pact.* turbavit quosdam, adeo ut dixerint, Ulpiani definitionem ad quamlibet conventionem, & ad pactum late ſumptum pertinere. Sed peccant largiter: nam pacti definitio pactum modo complectitur; contractus vero ſuis illis verbis auctior eſt: *ad obligationem ultro-citroque conſtituendam.* Non eſt enim contractus nudus conſenſus, nudave conventio duorum, pluriumve in idem placitum, ſed illud praeterea addendum eſt. Itaque Ulpianus pactum nudum definivit, non contractum, non quamcumque conventionem; dici quidem poteſt & contractus duorum, pluriumve in idem placitum conſenſus: ſed qui hoc dixerit, definitionis contractus partem quamdam expreſſit, ut diximus. Si pactum modo definire voluit, ſatis dixit: nam nihil praeterea deſideratur; non obligationis, non actionis mentio, *l. juris gentium* 7. *D. de pact.* ſi contractum, aliud exigitur: idde dicimus nudum pactum, quod non transeat in nomen contractus. Indignor, cum homines pertinaces, ne dicam contumaces, adhuc audio veſtita pacta mordicus retinere; cum jam toties decantatum ſit, non eſſe pacta veſtita, niſi teretiſmata ſcholaſtica. Verum, ut puto, nec juratis crederent: tantum valet apud pleroſque, quod ſemel hauſerint, & dixerint. Quidam rurſus Ulpianum vellicant, quod uſus ſit conſenſus voce, quae latius pateat extra pacti rationem: aptius conventionis nomen uſurpari credunt, quod optime generis vicem referre poſſit, cum generale ab eodem Ulpiano dicatur. A recto abire, & mentis deſipere hi homines mihi videntur: nam explicat mox conventionem Ulpianus tam luculenter, ut evidenter doceat, conſenſus voce ſe non niſi conventionem ſignificaſſe: &, cum conventio ad corpora pertinere videatur, eam ipſe ad conſenſum tranſtulit, id eſt, ad animorum conventionem: hunc enim conſenſum modo dicit, non conſenſum in unius tantum animo, ſed conventionem animorum in unam ſententiam. Diſertiſſime id explicat: *Nam ſicut convenire dicuntur, qui ex diverſis locis in unum locum colliguntur, & veniunt, ita & qui ex diverſis animi motibus in unum conſentiunt, id eſt, in unam ſententiam decurrunt.* Docuit, quid per conſenſum intelligeret, id eſt, decurſum in unam ſententiam. Hoc igitur verbum *conſentire*, denotat ſimul ſentire, ut *convenire*, ſimul venire. Ut autem in conveniendo unus locus exigitur, nec ſufficit perſonarum in idem conſpiratio, niſi & locus unus ſit, cum alioqui numquam congredi poſſint; ita pariter in hujuſmodi conſenſu, id eſt, in animorum conventione exigitur una ſententia, quae dicitur *placitum*, aptiſſime. Hoc verbum *Placo* praecedentem etiam aliquam diverſitatem dicit, id eſt, varios animi motus, qui in animorum conventione reperiuntur, ut varia loca reperiuntur in conventione corporum, cum in unum colliguntur locum, *l. ſi voluntate* 8. *C. de reſcind. vendit.* Hinc etiam intelligimus, definitionem hanc aptius concipi, ſi dicatur, *in idem placitum conſenſus*, quam, ut quidam efferre malunt, & ut a pleriſque accepi, & in libris quibusdam cuſum eſt, *duorum, pluriumve in idem placitum, & conſenſus.* Graeci, ut lego *in Synopſi lib.* 11. ita referunt: Σύμφωνόν ἐστι δύο, ἢ τριῶν εἰς ταυτὸν, ἢ πλειόνων συνέλευσις εἰς τὸ ἀρεσὸν, καὶ συναίνεσις; id eſt, *Pactum eſt duorum, aut trium in idem, aut plurium conventio in placitum, & conſenſus.* Et conventionem, & conſenſum congeſſere: quod & Theophilus fecit. Harmenopul. *Epit. lib.* 1. *tit.* 9. 1. ita: Σύμφωνόν ἐστι δύο τινῶν, ἢ καὶ πλειόνων ἀρέσκεια, καὶ εἰς ταυτὸ συγκατάθεσις, ἐπὶ τῷ συστῆσαι, ἤγουν γενέσθαι, ἢ διαλυθῆναί τι; quo tamen loco, neſcio quo pacto, illa ipſa verba exprimi volunt, nimirum, *in idem placitum, & conſenſum*: cum Harmenopulus ea diſtincte protulerit, ἀρέσκειαν dico, καὶ εἰς ταυτὸ συγκατάθεσιν. Illa quoque verba, ἐπὶ τῷ συστῆσαι, καὶ τῷ λύειν, ad transactionem referunt: quod pactum genus ſit, transactio ſpecies. Attaliata vero hanc definitionem manifeſto ad contractus, & ad obligationes etiam produxit, *tit.* 6. Verba tam perſpicua ſunt, ut altrovorſum flecti nequeant. Obligationes dico civiles: nam quod naturales ex pacto naſcantur, & tollantur, non eſt novum, *l.* 5. §. *Imperator* 2. *l. Stichum* 95. §. *naturalis* 4. *D. de ſolut.* Et ſane ferri poteſt, quod, ut diximus, conventio non ſemper pacti nomine cenſeatur, ſed ſaepe in contractus nomen transeat, aut ſpeciale, velut emptionis, venditionis, & ſimilium; aut generale, dum ſtat in primitivo genere; quod contingit in illis contractibus, in quibus aliquid datur, aut fit, ut aliquid detur, aut fiat: qui nempe cauſſam habent, nomen non habent. Ineſt pactum contractui, ſive praecedat, ſive ſequatur; ſed illis caſibus nomen mutat; quia pacti fine non ſtetit, non eſt nudum: cum pacti fine ſtetit, ſemper nudum eſt: adeo ut nuda ſint non ſolum, quae contractui ex intervallo adjiciuntur, ſed etiam ea, quae ex-continenti ſequuntur, quae ineſſe dicuntur, quae legem contractui dant, quae in ingreſſu contractus facta ſunt, & contractum, actionemque μετατυπῶσι, quaſi novam tribuentia formam, & naturam, *d. l. juris gentium* 7. §. 1. quod portentoſum videri poſſit; & verum eſt tamen: ex doctrina Stephani diligenter Graecus Juriſconſultus in elegantiſſima Melete explicavit; a quo ſumpſere, ut puto, poſteriores: colligitur ex verbis Juriſconſulti. Apud Harmenopul. *lib.* 6. *tit.* 2. §. 55. idem habes, nudum pactum nimirum neque actionem parere, neque contractus naturam immutare, ſi non ex-continenti ſit appoſitum. *Nudum* dixit: varia exempla relata ſunt. Itaque propemodum dicturi ſumus, quod & ab aliis di-

dictum accepimus, omnia nimirum pacta nuda eſſe. Dices, etiamne legitima? Idem ille Graecus Juriſconſultus abnueret: nam nudum pactum dicit, quod non lege quadam, ſive SCto confirmatur, quod non tranſit in ſpeciale nomen contractus, quod non ſtat in primitivo genere, prius aliquo dato, vel facto, ut aliquid detur, vel fiat; evidenter negat, legitimum pactum nudum dici. Sane ex legitimo pacto actio naſcitur, vel tollitur, *l. 6. D. de pact.* ex nudo non naſcitur; ut diximus. Qui pactum legitimum & ipſum nudum pactum dicendum eſſe aſſerunt, reſponderent, ut puto, naſci actionem, aut tolli non ex pacti natura, ſed ope legis, aut SCti, quibus adjuvetur; & vero haec eſt vis legis, aut SCti adjuvare pactum: ut opinor, tribuere illi hanc efficacitatem, quam non haberet. Praeterea probant id ipſum exemplo pollicitationis. Nam ex nuda pollicitatione dotis, adjumento Conſtitutionum naſcitur actio, *l. ad exactionem 6. C. de dot. promiſſ. & nuda pollicitat.* & tamen dicitur nuda. Dicatur igitur nudum pactum & pactum legitimum. Haec ſumma erit: Omnia nuda eſſe pacta, & quae facta ſint de remiſſione debiti, & quae jam inito contractu ex intervallo ſubſequantur, & quae ex-continenti apponantur, & denique ipſa legitima. Priores ſpecies non pariunt actiones: ex poſterioribus actiones naſcuntur; contractus ipſi tolluntur, minuuntur, augentur, reformantur, aut ea ratione quod contractibus inſint, aut quod lege adjuventur. Utrumque ex lege provenit: ſed lex contractus dicitur una; lex abſolute dicitur altera. Illa eſt privata lex, ut lex commiſſoria; haec conſtitutio, aut SCtum. Cum vero in nomen contractus tranſeunt, ſive ſpeciale, ſive primitivi generis, jam non modo pacti, ſed & contractus nomine cenſentur. Qua ratione & illud ejuſdem Attaliatae intelligendum erit, quod ſcribit, dum tradit diſcrimen inter pactum, & transactionem. Nam pactum dicit, proprie debiti confeſſi remiſſionem eſſe, vel obligationis conſtitutionem: transactionem vero non obligationem conſtituere, ſed rem controverſam decidere. Alibi diſtinctum pactum a transactione ſola certi, & incerti debiti ratione, *l. 1. D. de transact.* & in *Synopſi lib.* 11. ſed haec alterius ſunt argumenti. Quod ſi propter actionem, quae ex legitimo pacto naſcitur, nudum ipſum eſſe negaveris, potiori jure feceris, quam hi faciant, qui pactum ob appoſitam poenam nudum eſſe negant, *Novell.* Leon. 72. Illam ipſam, de qua principio loquebamur, Labeonis definitionem alia complura ancipitem reddunt, cum praeſertim in contractibus, qui μονόπλευρα dicuntur, ultro-citroque obligatio non reperiatur: quibus ego nunc deſino.

CAPUT X.

Servitus a Servis: Liberi a Libertate. Diverſae originationis ratio.

Summa de jure perſonarum diviſio haec eſt, inquit Cajus, *quod omnes homines aut liberi ſunt, aut ſervi*, *l. 3. D. de ſtat. hom.* Gloſſatores tam Graeci, quam Latini eam exagitant. Hi & de hac loquendi ratione ſolliciti ſunt, & de jure ſtatu-liberi quaerunt. Sed profecto, *ſtatu-liberum medio tempore ſervum eſſe, nemo eſt, qui ignorare debeat*, *l. 9. D. de ſtatu-lib.* Quae de Adſcriptitio, aut Cenſito objiciuntur, difficilius explicari poſſunt. Ego potius ſervos, quam liberos dixerim, contra quam vulgo credant. Nam deeſt illis facultas faciendi, quod libuerit, adeoque liberi dici nequeunt. At ſervi Clerici non fiunt, *l. jubemus 37. § ſervos. C. de Epiſc. & Cleric.* Adſcriptitii fiunt, *Novell.* 123. *cap.* 17. non igitur Adſcriptitii ſervi. Nondum dixerunt, quod liberos dici cogat: dixerunt quod jure noviſſimo faciat eos non plane ſervos. Olim nec Adſcriptitiis citra dominorum voluntatem id licebat, *d. l. jubemus* 37. hodie licet. Sed quid eſt dicere, non plane ſervos, niſi dicere nec ſervos, nec liberos eſſe? Falſum igitur quod dicitur, ſervitutem ἄτομον eſſe, nempe quid individuum, id eſt, non recipere diviſionem, μήτε ἧττον, μήτε μᾶλλον, ut ait Theophilus: quod & ad ingenuitatem pertinet, & de libertinorum ſtatu hodie dici poteſt. Falſa etiam diviſio Caji; ſed falſa non erit, ſi Caji tempora reſpexeris: nam *obaerati* antiquorum liberi erant, ut ſcribit Varro *de ling. Lat. lib. 6. ſub. fin.* nec tertium genus conſtituebant. Denique diviſionem illam, pluribus nominibus *ſummam* dictam eſſe credam, & praeſertim, quod omnes homines ad alterutrum caput revocare oporteat. Adſcriptitii ad ſervos commode revocantur. Nam dominos habent, quorum in poteſtate ſunt, & eorum peculia dominis competunt; igitur ſervi. Quis enim tales potius liberos dixerit, quam ſervos? probat aperte *l. 19. & l. 21. de agric. & cenſit. & colon. Codic. lib.* 11. *tit.* 47. Quid ſi praeterea dixeris, conſulto a Cajo diviſionem hanc ea ratione conceptam fuiſſe, *Omnes homines, aut liberi ſunt, aut ſervi*, ut, quod modo dicebamus, ſignificaret? Multa Interpretes de plurativo numero, de diſtributione, & collectione. Sed hoc forte voluit: Extra latitudinem hujus diviſionis non reperiri omnes homines. Hanc vim habet vox illa *omnis*: & ſimili quadam ratione Matthaeus Canoniſta Graecus explicat illud Laodicenae Syn. *can.* 31. ὁ δεῖ πρὸς πάντα αἱρετικὸν ἐπιγαμίαν ποιεῖν; id eſt, *Non oportet omni cum haeretico matrimonium contrahere.* Arctius ſe ipſum coërcebit, qui dixerit: *Hominum quoſdam liberos eſſe, quoſdam ſervos*: quod Graeci dicere maluerunt. Aliam quoque vim obtinet ea vox: ut cum dicitur a Caeſare, *omnis Gallia diviſa in tres partes*; a Strabone, πᾶσα Κελτικὴ, id eſt, ὅλη, *tota*. Sed haec ad aliud pertinent. Jam vero contra illam ipſam diviſionem objicit Enantiophanes Βασιλικ. *lib.* 46. ſervum perſonam jure non habere, *l. ſi patroni 55. §. 1. D. ad SCtum Trebell.* Inde ſervus dictus ἀπρόσωπος. Caſſiodor. *lib. 6. ep.* 8. *Quid enim prius facerent inter ſervos jura publica, qui perſonam legibus non habebant?* Sane *ſervitutem mortalitati fere comparamus*, *l. 209. D. de reg. jur.* Dicimus etiam, *ſervile caput nullum jus habere*, *l. 3. D. de cap. minut.* Qua igitur ratione diviſio de jure perſonarum ex altera parte ſervis inſtruitur, ſi ſervus nec perſonam, nec caput, nec jus habet? Sed occurrit idem, jure civili haec vim habere; naturae jure omnes homines pares eſſe, *l. 32. D. de reg. jur.* Eadem ratione uſus eſt Tryphoninus in *l. ſi quod dominus 64. D. de condict. indeb.* Itaque ſervi naturaliter obligantur: quod adeo verum eſt, ut ſi quid manumiſſi ſolverint, non repetant velut indebitum, *l. ſi ſuo ſervo 83. D. de ſolut.* ita nempe naturales obligationes aeſtimamus, *l. naturales 10. D. de oblig.* Extra jus naturae, nulli paene ſunt, & *ne quidem omnino jure civili, neque jure Praetorio; neque extra ordinem computantur. l. nulla 7. D. de L. Corn. de falſ.* quin nec rei fiunt ex illis legibus, *quibus pecuniaria, vel capitis poena irrogatur*, *l. hos accuſare 12. §. omnibus autem 4. D. de accuſat.* Quoniam tamen natura communis eſt, ut ibidem Saturninus ſcribit, & in eos animadvertetur: ideo capitis crimine damnari, aliquando legimus, *l. 1 C. de bon proſcriptor.* Vide Vopiſc. *in Aureliano*, & Cajum *lib. 1. Inſtit. tit.* 3. Idemque dici poteſt de *tit. Per quas perſonas nob. acquir.* Quod ademit conſtitutio juris gentium, reſtituit jus naturae; reſtituit etiam idem jus gentium per manu-miſſionem. Sic enim adimit conſtitutio, ut non prorſus tollat, non corrumpat omnino. Tanta eſt naturae vis. Ea praecipue vis elucet, ſi ſervi, bello capti, poteſtatem noſtram evaſerint: ea enim, quae ex hoſti-

bus capiuntur, adeo noſtra intelliguntur, ut *φυσικῆς κτήσεως* illorum Theophilus dicat. Et tamen cum captivi manus noſtras evaſerint, & ad ſuos ſe receperint, priſtinum ſtatum ita recipiunt, ut ad illius reſtitutionem nihil amplius deſideretur, *l. adeo* 7. *D. de acq. rer. dom. l. ſi quis ingenuam* 21. *D. de capt. & poſtlim.* Apparet etiam eadem vis, ſed non tanta in manu-miſſione. In qua re deſcribenda luminibus interlincta mihi videntur Ulpiani verba in *l. manumiſſionis* 4. *D. de juſt. & jur. Eſt autem manu-miſſio de manu miſſio, id eſt, datio libertatis. Nam quamdiu quis in ſervitute eſt, manui, & poteſtati ſuppoſitus eſt; manu-miſſus liberatur poteſtate.* Dicit manu-miſſionem eſſe de manu miſſionem. Quod immutavit Tribonianus, qui dixit: *Manumiſſio autem eſt de manu datio.* Neſcio quo conſilio: fortaſſe credidit, nugari Ulpianum in eadem vocum repititione. Sed Juriſconſulti ea mens fuit, ut oſtenderet, *manum* non inſtrumentum hic ſignificare, ſed poteſtatem. Nil aliud igitur eſt de manu miſſio, quam de poteſtate miſſió, id eſt, libertatis datio. Aliud ſignificat *manus* in *manubris*, in *mancipiis*; aliud in *manu-miſſione*, in *conventione in manum*, de qua Ulpianus *tit.* 9. quod conſtat ex verbis Gellii *lib.* 18. *cap.* 6. *Quoniam non in matrimonium tantum, ſed in familiam quoque mariti, & in ſui heredis locum veniſſet.* Regum *manus* in *l.* 2. §. 1. *D. de orig. jur.* Ea poteſtas in ſervos non eſt perpetua: res ad naturam redire poteſt etiam civili modo, & ratione. *Quamdiu quis in ſervitute* fuerit, poteſtas illa naturali facultati officere poteſt, ulterius non poteſt. Non ſic fugitivus, aut erro, qui poteſtatem domini non evitat: dominium enim adhuc viget, cui ſubditus eſt, ut etiam fur ſit, qui fugitivum celaverit, *l.* 1. *l. ult. D. de fugit.* Non ſic quid aliud, quod noſtrum ſit: nam ſine facto noſtro ad alium transferri non poteſt, niſi nominatim ſit conſtitutum, *l. id, quod noſtrum* 11. *D. de reg. jur. l. alienatio* 67. *D. de contr. empt. l.* 3. *C. de rei vindicat.* Denique duobus illis modis juris gentium Conſtitutio ceſſat: ſi ad ſuos reverſus fuerit, quod natura dictat: ſi de manu miſſus ſit, quod praeſcribit lex, ſed gentium. Modos complures ſtatuit jus civile: *manu-miſſus* igitur *liberatur poteſtate.* Haec mens Ulpiani fuit, ni fallor. Sequitur in *l.* 4. *ejuſdem tit.* libertatis definitio, ex Florentino deſumpta: cui a Triboniano *ἰσοπαλαίδην* liberorum praepoſita fuit in §. 1. *Inſt. de jur. perſonar. Et libertas quidem (ex qua etiam liberi vocantur) eſt naturalis facultas.* Quis contra potius, libertatem a liberis dictam eſſe crediderit? ſed hae vocum deductiones phyſicae ſunt, de quibus alio loco quaedam dicturus ſum. Sic igitur accipio, ut ex eo, quod quiſque a natura poteſtatem, & facultatem habeat faciendi, quod ſibi libuerit, liber dicatur: priora verba ipſam libertatem referunt. Igitur liberi a libertate dicti, promptam habet rationem. Haec naturalis facultas cum ipſo homine prodit: ut eam praeire, diſtinctas has appellationes liberorum, & ſervorum ſequi, manifeſtum ſit. Ita Theophilus dixit, *ἐπινοηθεῖσαι προηγουμένως*. Ita & Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 18. §. 1. poſterius enim excogitatae ſunt. Servi vero a ſervando dicti: cur non & ſervi a ſervitute, ut liberi a libertate? ſed jam ratio evidens eſt. Libertas eſt a natura; ſervitus, contra naturam, Conſtitutio juris gentium, ſicut & dominatio, ut Tryphoninus ſcribit. Prius igitur ſervati ſunt, mox in captivitatem ducti, conſtitutam jure gentium ſervitute, & dominatione. Auguſt. *de C. D. lib.* 19. *cap.* 15. *Nomen itaque iſtud culpa meruit, non natura. Origo autem vocabuli ſervorum in latina lingua inde creditur ducta, quod hi, qui jure belli poſſent occidi a victoribus, cum ſervabantur, ſervi fiebant, a ſervando appellati.* Homo naturae nomen eſt, *d. l. manumiſſiones* 4. & ita Juriſconſulti ſervos naturae nomine homines dicunt. Stilpon, qui ſpecies tollebat, ut ſcribit Laertius, nec nomen iſtud eſſe naturae conceſſiſſet. Servum Seneca nomen dixit ex injuria natum. Ut autem quiſque ſervari, & ſervire malit, quam perire, naturae votum eſſe videtur: *ita ut magnae fuerint admirationi qui perire, quam ſervire maluerunt. Nam in omnibus fere gentibus quodammodo vox naturae iſta perſonuit, ut ſubjugari victoribus mallent quibus contigit vinci, quam bellica omnifaria vaſtatione deleri*, ſcribit Auguſtin. *de C. D. lib.* 18. *cap.* 2. Scimus tamen, veteres Hiberos, ſi quando in diſcrimen veniſſent, ne hoſtium potiti ſervirent, libertatem veneno uſurpaſſe: quem morem minime ſervilem gentes etiam quaſdam in Aſia, Scythas nimirum extra Imaum, recepiſſe, noſtra quoque tempeſtate proditum eſt.

CAPUT XI.

Arbores cremiales. Cremia. Gremia. Ambroſius explicatus.

NOn me movet Florentina ſcriptura, ut in *l.* 7. §. *ſi fundum* 12. *D. ſol. matr.* legendum ſit *gremiales*, non *cremiales*: nam haec literarum immutatio frequenter a Librario uſurpatur: & ſic eo ipſo capite *die loGationis*, ſcriptum videmus. Magis me ſtare cogit Graecorum Juriſconſultorum auctoritas: nam & in contextu, & in Gloſſematiis ſuperſcriptis, & apud Dorotheum *gremiales arbores* explicantur, quae in ulnis ferantur, ligna nimirum ſubtilia, & ſarmentoſa, quae ulnis colligimus Et ſane, quod ligna, quae hoc nomine appellentur, tenuia admodum ſint, ſcribit Columella *lib.* 12. *de re ruſt.* ut ab aliis quoque animadverſum fuit. Quibus adſtipulantur quae ſcribit Ulpianus in *l. ligni appellatio* 55. §. *lignis autem* 3. *D. de legat.* 3. *ſed ſi voluntas non refragatur, & virgulae, & gremia, & ſarmenta, & ſuperamenta materiarum, & vitium ſtirpes, atque radices continebuntur*: ex quibus colligimus, inter ea, quae comburendi cauſſa parata ſint, ſpeciem quamdam eſſe, quae ſic appelletur, nec opus eſſe, ut *cremiales arbores* a cremando potius dici velimus. In *Gloſſario* Iſidori: *Gremia, ſiccamina lignorum.* Heſychii eadem mens, dum explicat Φρύγιον, ξύλον ξηρόν. Nam haec gloſſematia qualitatem, & uſum reſpiciunt, non quantitatem. In *Pſ.* 102. *vs.* 4. *καὶ τὰ ὀστᾶ μου ὡσεὶ φρύγιον συνεφρύγησαν.* ſic habent LXX. Vet. Interpr. vertit: *& oſſa mea ſicut cremium aruerunt*; ariditatem nimirum expreſſit, quam graecae voces elegantius ingeminant. φρύγιον συνεφρύγησαν. Graeci Interpretes φρύγανα dixerunt, quae *ſtramenta* Paullus appellat in *l. ſcientiam* 45. §. 3. *D. ad l. Aquil. Cum ſtramenta ardentia tranſilirent duo concurrerunt, amboque ceciderunt, & alter flamma conſumptus eſt: nihil eo nomine poteſt agi, ſi non intelligitur, uter ab utro everſus ſit. Baſilic. lib.* 60. *Pyradicta.* Quae ad luſus pertinere credo, non ad Ethnicas conſecrationes, quarum mentio in ſacris litteris, Reg. *lib.* 2. *cap.* 16. *vs.* 3. *c.* 17 *vs.* 11. & alibi. Vide *can.* 65. *Trullan. de his, qui ante officinas in novi-lun. rogos accendunt, & ſuper eos ſaltant.* De *purgatione* non ago hic. Quidam etiam crediderunt, *cremia* dicta fuiſſe oſſa arida, quae ex uſtrina ſepulcrali ſuperent. Ambroſ. *in enarratione ſuper Geneſ. Cujus ſtellae obitus non cremiorum ſenſibilium, ſed ſpirantiam defunctorum triumphales manipulos de tumulis reſuſcitavit.* Sed fortaſſe falluntur. liber ſcr. *cujus ſtellae obitus, non gremiorum ſenſibilium, ſed ſpiritualium defunctorum triumphales manipulos de tumulis reſuſcitavit.* Referenda ſunt haec ipſa ad agriculturam, ut & ea, quae proxime Ambroſius ſcripſerat, dum dixit: *quid igitur opus eſt, ut explorem ortus ſignorum, atque obitus?* Poëta *lib.* 1. *Georgic. v.* 257.

Nec fruſtra ſignorum obitus ſpeculamur, & ortus.

Vult igitur Ambroſius, Patrum, qui vixerant, corpora ſurrexiſſe in Chriſti Domini morte, ut etiam ſurculi in agris, aut putamina, ſeu praeciſi, & tantum-

tum-non enecti, aridique bacilli in arboribus per plantationem, aut inoculationem in ſtellae alicujus exortu, vel obitu, ſelicius reſurgere, & reviviſcere ſolent.

CAPUT XII.

De Inventario Tutoris, & Heredis.

EXcuſatio illius, qui ſe negat litteras ſcire, an accipienda ſit, controverſum fuiſſe videtur. Negat Paullus, *ſi modo*, inquit, *non ſit expers negotiorum*, *l. Athletae* (*in vulg. §. 14. l. 6.*) *§. fin. D. de excuſat.* Huic ſententiae obloquitur Tribonianus in *§. ſimiliter 8. Inſt. eod. tit. Similiter eos, qui litteras neſciunt, eſſe excuſandos, D. Pius reſcripſit: quamvis & imperiti litterarum poſſint ad adminiſtrationem negotiorum ſufficere.* Complures ex recentioribus opinantur, mutatum poſtea fuiſſe a D. Pio quod Paullo placuerat. Et utique omnino id verum eſt, ſi ad D. Pium modo referatur. Si hoc ipſum ſenſiſſe Tribonianum velint, dicendum erit, per ea verba ſignificaſſe, D. Pii definitioni minus officere, quod & litterarum imperiti negotiis ſufficere poſſint. Quid ita? forte quod ratio tutelae gerendae aliud exigere videatur, cum & rationes, & Inventarium, ſeu Repertorium tutor conficere teneatur: ceteroqui juretur in litem *l. tutor 7. D. de adminiſtr. & peric. tut. l. 1. §. officio 3. D. de tut. & rat. diſtr.* quam rationem non eſt qui non videat. Sed ego nunquam credidi, D. Pii Reſcripto Tribonianum ſubſcripſiſſe. Potior mihi videtur antiquorum Gloſſatorum ſententia, ut nempe, cum dixit, *quamvis & imperiti litterarum poſſint ad adminiſtrationem negotiorum ſufficere*, ſignificare voluerit, D. Pii Reſcriptum ſemper, & indiſtincte recipiendum non eſſe. Nam ſi quis litteras neſciat, & negotiis tamen maxime ſufficiat, e re pupilli fuerit, hunc potius, quam alium, quamvis doctiſſimum, negotiis pupillaribus praefici. Saepe uſu-venire ſolet, ut litterarum imperiti, & cetera rudes, non modo litterarum gnaris, ſed etiam doctiſſimis, & inſtructiſſimis peritia rerum gerendarum, & dexteritate negotiorum conficiendorum praeſtent. Hoc & Paullus voluit, ut ex illis apparet: *ſi modo non ſit expers negotiorum.* Hoc ipſum igitur & ad uſum referemus, ut ſi e re pupilli fuerit, & hunc cogamus. Sed qui rationes, aut Repertorium conficiet? Id expeditum eſſe puto. Nam verum eſt, nihil paene a tutore ante factum Inventarium geri poſſe, non ita tamen, ut per alium aut illud, aut rationes conficere nequeat. Certe fruſtra inter ruſticos plerumque tutores, aut curatores quaererentur, fruſtra tabulis ſcriberentur, aut a lege vocarentur: quod & in feminis frequenter obſtaret, cum tamen hodie quibusdam etiam ex illis tutela deferatur, *Novell.* 118. Placuit majoribus noſtris, ut feminae non modo litteras ſcirent, ſed & liberalibus Artibus inſtituerentur: adeoque Virgines in ludum itare conſueverant, ut liquet ex his, quae de Virginia ſcribit Livius, & Dionyſ. Halicarnaſſ. & ex *l. 4. C. ubi pupill. educ. vel. mor. deb.* Nunc alii ferme ſunt mores. Neque veteres tamen litterarum uſum feminis paſſim permittebant. Priſci moris mentio apud Harmenopul. *Epit. lib. 5. tit. 1. §. 33.* quo vetitum erat mulieri inſtrumentis ſubſcribere, aut quasvis tabulas ſubſcriptione firmare. Sequuta lex eſt, cum cautum fuerit, myſticum, vel occultum teſtamentum nec feminas, nec illitteratos condere poſſe, & nomen heredis aut per teſtatorem, aut per teſtes ſcribi, *§. 4. Inſt. de teſt. l. 29. l. 30. C. eod. Novell. 66. cap. 1.* ſed abrogatum id poſtea *Novell. 119. cap. 9.* Praeterea leges antiquae ad teſtimonia feminas non admittebant, adeo jus teſtimonii dicendi Tarratiae Veſtali tributum fuiſſe, ſcribit Gell. *lib. 6. cap. 7.* & merito Juriſconſultis noſtris ſub-iraſcitur Leo Imp. *Novell.* 48. quod feminas in judicio teſtimonii dicendi jus habere voluerint, *l. ex eo 18. D. de teſtib.* ut per impudentiam ad Scythicum morem accedere videantur, quo fas erat ad bella cum viris armari. Sed & jure noſtro a teſtamentis arcentur, *l. qui teſtamento 20. §. mulier 6. D. qui teſtam. fac. poſſ.* Harmenopul. *lib. 1. tit. 6. §. 53.* ſcribit, Vetuſtiores lege ἐν συστατικαῖς μαρτυρίαις, id eſt, *ad commendatoria teſtimonia* feminas non admiſiſſe: ἐν ἀποδεικτικαῖς, id eſt, *ad demonſtratoria*, admiſiſſe. Sed redeo ad Inventarium: quod heres quoque conficere poterit, quamvis litterarum ignarus, ſi beneficio Juſtiniani uti voluerit, *l. fin. §. ſin autem dubius 2. C. de jur. delib.* ita tamen, ut is Inventario ſub-ſcribendo ſpecialem Tabularium adhibere debeat, qui pro eo litteras ſupponat. Hoc amplius: Venerabile ſignum Crucis ſua manu praeponet. Non enim neceſſarium fuerit, eum literas ſcire, ut hoc facere poſſit. Nota, ſeu ſignum eſt. Litterae non ſunt Notae, *l. 6. D. de bon. poſſ. l. Lucius 40. D. de teſt. milit.* Ideoque Juſtinian. in *Novell.* 73. ſeorſum agit de Comparatione notarum, & litterarum. Notas etiam dicemus, aut inter notas recipiemus, quas Sifras hodie vocant & veluti propria ſigna quidam uſurpare ſolent. Notas in jure dicimus notas vulgares, quibus Acta Praeſidum olim ſcribebantur, jam inſtituto Romano, *l. inter 33. D. ex quib. cauſſ. major.* Iſidor. *Origin. lib. 1. c. 24.* tum etiam Eccleſiaſtico. Septem Notarios olim per Urbis Regiones diſpoſuerat Clemens Pontifex geſtis Martyrum excipiendis: quibus ſeptem ſub-Diaconos praefecit poſtea Fabianus, qui Antero ſucceſſit, ne fide venali Eccleſiae imponerent. Complura notata prioribus. Apponam Auguſtini verba, quae notata non video: *A Notariis Eccleſiae, ſicut cernitis, excipiuntur quae dicimus, excipiuntur quae dicitis: & meus ſermo, & veſtrae acclamationes in terram non cadunt. Apertius ut dicam, Eccleſiaſtica nunc geſta conficimus.* Uſus etiam Notarum in Diſputationibus, & Quaeſtionibus inter Catholicos, & Haereticos, ut exciperentur diligenter quaecumque dicerentur, licet maxima pernicitate dicerent, quod non minus pernix eſſet manus ſcribentis, quam velox lingua diſſerentis. Memini exempla quaedam in Actis Synodalibus, & etiam alibi adnotaſſe. Vide Nicephor. *lib. 6. cap. 28.* & Auguſtin. *epiſt. 178. Singlas*, ſeu *Siglas*, aut *Siglas* appellare videtur Juſtinian. in *Conſtitutionibus ſuis, C. de vet. jur. enucl.* Notae tamen a Siglis diſtinguentur, ſi verum eſt, dici *ſinglas*, quaſi *ſingulares litteras*. Eadem erit vis Comparationis & in Sifris, & in Notis. Ejusdem *Novell. 73. cap. 8.* putant de Venerabili Signo Crucis ſenſiſſe Juſtinianum, dum ſcripſit, quinque teſtes adhibendos eſſe, ſi contrahentes litterarum imperiti fuerint, *inter quos erit & qui ſcribit pro contrahente aut totum, aut poſt ea, quae poſt paucas litteras illius poſita ſunt.* Id vero Julianus Epitomator expreſſit: ſed verbis illius Juſtiniani non continetur, quod, ut diximus, Notae non ſint litterae. Graeca verba illa ſunt: ἢ τὸ πᾶν, ἢ τὸ μετὰ τὰ ὀλίγα γράμματα τὰ παρ' ἐκείνου τεθέντα; id eſt, *aut totum, aut quod* (reliquum ſit) *poſt paucas litteras, quae ab illo exaratae fuerint.* Contrahentes enim ſaepe omnino rudes, & ignari litterarum, ſaepe paucas litteras pingere edocti, ut Juſtinianus praedixerat. Sunt, qui nomen modo ſuum exarare poſſint; ſunt, qui paucas litteras pingere didicerint. Hanc ſubtilitatem exigit *Novella*, ut illas paucas pingant, & ducant utcumque: reliqua ille perficiat, & expleat, qui vice ignari litterarum ſcribendo, ſeu ſub-ſcribendo adhibeatur. Ita totum ſcribet teſtis, ſi qui contrahit, plane rudis litterarum fuerit: non totum vero, ſed reliqua ſcribet poſt paucas litteras, a contrahente exaratas, ſi aliquid modo exarare potuerit. Poteſt & illud intelligi, ut ſimul etiam vener. ſign. Crucis exprimat. Quidni? cum praeſertim & alibi hoc ipſum praeſcriptum fuerit: id tamen expreſſum non fuit. Hic mos inoleverat, cum-maxime ab aevo Conſtantini, ut in publi-

blicis, privatisque monumentis, & ſcripturis hoc Sacroſanctum Signum apponerent, ut & in nummis videmus, & ut alias monui. Manſit & poſtea, adeo ut nuda pacta non minus conſtituta poena, quam hac Nota adſcripta, aut Sanctiſſimi Ternionis invocatione adjecta, robur haberent, *Novell.* Leon. 72. & hac ratione exaudienda quae refert & Harmenopul. *lib.* 1. *tit.* 9. §. 12. Sed ſunt quidam adeo rudes, ut nec lineas, quibus hoc ſignum exprimant, ducere valeant. Inde quaeſitum. an alius manum dirigere poſſit: quid enim, ſi ſit ruſticus, ſi timidus, ſi femina, ſi, ut ſaepe uſu-venire ſolet, plane rudis, & hebes? Et Juliano Anteceſſori placuiſſe videtur, poſſe. Argumento & illud eſſe creditur, quod Juſtinianus retulit *Novell.* 90. in Bithynia Provincia contigiſſe. Nam teſtes manum demortuae feminae per chartas duxiſſe dicit, ut manu ejusdem Nota illa tabulae ſignatae viderentur. Hoc eo tantum nomine improbe factum dicitur, quod femina jam exſpirasſet. Et illud quaeſitum, An hujus Notae omiſſio vitiet Inventarium: dico Inventarium haeredis. Non omnes idem ſentiunt: ſed Pragmatici eam fere ſententiam ſequuntur, quae vitiare negat; a compluribus recepta dicitur. Ea praecipua ratione nituntur, quod ad Inventarii formam Nota illa non pertineat, ſed potius levis quaedam ſollemnitas ſit: idque probant ex eo, quod non ab omnibus apponi Juſtinianus juſſerit, ſed ab his modo, qui litterarum ignari fuerint. Argumentum, ut mihi videtur, inane, & inefficax! Nam propria forma praeſcripta fuit Inventarii conficiendi ab eo, qui litteras neſciat, ad quam haec Nota pertinet. Et quaenam ratio haec eſt? Non ab omnibus illud obſervandum eſt, licet poſtea omnes obſervare conſueverint. Ideoque ad Inventarii formam non pertinet, id eſt, indiſtincte ad nullius Inventarii formam. Igitur, cum ſollemnitas, quae in teſtamento caeci exigitur, non ab omnibus obſervanda ſit, eadem licentia indiſtincte dicant, eandem ad teſtamenti formam non pertinere. Dixiſſent, in qualibet Inventarii forma non exigi; & rectius dixiſſent: ſed illa collectio ad rem non erat. Nec ſane alia ratione, tanta ſubtilitate manu heredis, licet litterarum imperiti Signum illud exprimi Juſtinianum voluiſſe crediderim, niſi quod impoſturas timuerit, ut etiam de caeci teſtamento pater ejus ſollicitus fuit, *l. hac conſultiſſima* 8. *C. qui teſt. fac. poſſ.* Sed nobis de Inventario tutoris agentibus, Inventarium heredis obrepſit. E re nata factum eſt. Harmenop. *Epit. lib.* 5. *tit.* 11. §. 25. quaerens de tempore, intra quod a tutore Inventarium conficiendum ſit, ad id ipſum reſpexit, & idem tempus, quod in herede, nempe trimenſtre requiri credidit. Idem praeſcripſit Leo *Novell.* 110. *de Inventario rer. dotal.* Eademque ratione diverſum tempus abſenti praeſcriptum, annuum nimirum, apud eundem Harmenop. legimus, *lib.* 1. *tit.* 13. §. 36. & 38. Accurſius improbat. Quae de Inventario heredis praeſcripta ſunt, ſpecialia ſunt, ut dixi: in aliis non puto paſſim tantam exigi ſubtilitatem, & obſervationem. Potius dicemus, Inventarium primo quoque tempore a tutore conficiendum eſſe: quam ſententiam profecto dicit & *d. l. tutor* 7. *D. de adminiſtr.* & *l. tutores* 24. *C. eod.* Si quid circa hoc ſtatuendum fuerit, Praetor partes ſuas interponet. Nam ſi tempus a lege definitum non ſit, a judice ſtatuendum erit: idque & exploratiſſimum eſt, & notat Euſtathius *de tempor.*

CAPUT XIII.

Antiqua lectio quibusdam Pandectarum locis defenſa: Apud Tacitum item, & alios.

USu-venire ſolet, ut rem, quam verba reſpiciamus. Exempla diverſa ſunt. Vulgo dici ſolet, filio-familias credi non licere: quod non ad verba referendum eſt, ſed ad numerationem, *l.* 4. *D. ad SCtum Macedon.* Diverſum eſt, cum ad ea, quae verbis ſignificantur, reſpicimus; ut cum dicimus, Praeſidem, aut alium quem Magiſtratum, fontem flagris, ſeu flagellis, aut loris rumpere, caedere, *l.* 9. §. 3. *l.* 15. §. 39. *l.* 17. §. 2. *D. de injur.* Caſſiodor. *de Praefect. Praetor. l.* 6. *epiſt.* 3. *Curiales etiam verberat.* Nec diſſimili ratione in ipſa verborum ſtructura nonnulla apud Auctores noſtros, aliosque Scriptores conſtare dicimus, quae corrupta videantur. Papinian. in *l.* 121. §. 1. *D. de verb. obl. Nihil cauſſae eſſe reſpondi, cur ex ſtipulatu, quae ex bonis moribus concepta fuerat, mulier impleta conditione, pecuniam adſequi non poſſit:* σχῆμα πρὸς τὸ σημαινόμενον. Nam ad ſtipulationem referendum eſt quod dicitur, *quae ex bonis moribus concepta fuerit.* Recte tamen dicitur, mulierem ex ſtipulatu pecuniam adſequi poſſe. Sunt qui verba illa mendoſa credant. Item *de inofficioſi* cognoſcere dicitur judex, *l. Papinianus* 8. §. *ſi ex cauſſa* 19. *D. de inoffic.* Graeci τῷ *de inofficioſo* dicunt. Sunt & alia ſimilia. Bene item concepta illa Edicti: POTIUS, QUAM CUIQ. PERICULOSUM ESSE FIDEM SUAM, in *l.* 1. *D. ad SCtum Trebellian. periculoſum*, κινδυνῶδες. Lectum mihi & in Tertulliano, *noſtra notatio totum verſiforme eſt.* Liv. *lib.* 7. *Livius poſt aliquot annos (id, quod omnes tunc erant) ſuorum carminum actor.* Valer. Flacc. *lib.* 1. *v.* 26.

— — — fratrisque paventi
Progeniem, Divûmque minas: hunc nam fore Regi
Exitio. — —

Videamus, an & ſimili ratione defendi poſſit, integram eſſe ſcripturam in *l.* 57. *D. de contr. empt. Sed ſi pars domus maneret, Neratius ait, hanc quaeſtionem multum intereſſe, quanta pars domus incendio conſumpta permaneat:* quomodo enim permanent, ſi incendio conſumpta? Sed incendio conſumptam accipiemus ambuſtam partem, quae ſuperſit, ut quae lacera ſit, & ſemi-uſta. Geminus eſt in Tacito locus *Annal. lib.* 15. *cap* 42. *Ceterum Urbis quae domus ſuper-erant, non ut poſt Gallica incendia, nec paſſim erectae.* Dicunt, quomodo erectae, ſi ſuper-erant? Sed dicemus, omnia ea verba, *quae-domus-ſuper-erant*, earumdem relliquias ſignificare. Dixerat Tacitus *c.* 40. *ejuſd. lib. Quippe in Regiones quattuordecim Roma dividitur: quarum quattuor integrae manebant: tres ſolo-tenus dejectae: ſeptem reliquis pauca tectorum veſtigia ſuper-erant lacera, & ſemi-uſta.* Has igitur relliquias erectas, & inſtauratas fuiſſe ſignificat. Ruinis autem uſus eſt Nero in extruenda aurea illa domo, cujus oblaxitatem, ut ſcribit Suetonius, Roma ipſa tantum-non domus fieri videbatur.

CAPUT XIV.

De inofficioſi querella. Graecorum adnotatio ad extremum verſum l. fratres 27. C. de inoffic. teſtam. *Reſtituta, & explicata quaedam obiter in Valerio.*

CEntum-virale judicium de inofficioſi querella ex utroque latere injuriam contineri videtur. Nam exheredationis ſupremo judicio adficitur exheredatus, & is voluntatem ſugillat, quaſi mentis deſiperet teſtator, cum exheredavit. Hoc colore apud judicem res defendebatur, *l.* 2. *l.* 5. *l.* 13. *D. de inoffic.* Ideoque dicimus, *eum, qui inofficioſum improbe dixit, nec obtinuit, id, quod teſtamento accepit, perdere, idemque fiſco vindicari, quaſi indigno ablatum, l. Papinianus* 8. §. *meminiſſe* 14. *D. eod.* Sed nec poſt legatum acceptum, inofficioſum dici permittitur. Aliud vero dicendum, ſi jure factum negavit, quia de jure diſputavit, non judicium impugnavit, aut accuſavit, *l.* 5. *l. penult. D. de his, quae ut indign. l. ſi pars* 10. §. 1. *D. de inoffic.* Non ita proprie, ut Papinianus, loquitur Ulpianus in *l* 1. *D. eod.* Nam & diſputare dicit eum, qui de inofficioſo agat. Injuriam autem exheredatio-

tione induci, Cajus aperte ſcripſit: *Non eſt conſentiendum parentibus, qui injuriam adverſus liberos ſuos teſtamento inducunt*, *l. 4. D. eod.* Sed, quemadmodum judiciis, verbisque famoſis abſtinendum, ut verbis ſaltem res temperetur, aut non dentur actiones, ſi aliae ſint, quibus experiri liceat, *l. 1. l. non debet* 11. *D. de dol. l. 2. l. 5. C. eod.* ita pariter inofficioſi querella deſcrebatur, ut non dementis teſtamentum impugnaretur, quin recte, ſed non ex officio pietatis factum diceretur, cum nec dementis teſtamentum ſit, cujus nulla eſt mentis conteſtatio: inde dictum *inofficioſum*. Denique querella non quarta modo, ut olim, *d. l. 8. §. quoniam autem* 8. *D. de inoffic.* ſed quantacumque hereditatis parte circumſcribitur, *l. omnimodo* 30. *l. ſcimus* 36. *C. eod.* etiam numiſmate, ut ait Theophil. Quoad perſonas, hoc ſervatur, ut liberi paternam voluntatem impugnent, & parentes de liberorum teſtamentis querellam deferant. Frater (quo nomine ſororem etiam ſignificamos) non ſemper hanc actionem intentat; ultra fratrem, ſororemve ceteri cognati numquam. Nam hi melius facerent, ſi ſe ſumptibus inanibus non vexarent, cum obtinere ſpem non haberent. Merito fratres admittimus, qui olim parentibus ipſis praelati, *l. ult. C. Comm. de ſucceſſ. l. 4. C. de bon. quae lib.* ſed querellam tunc modo habebunt, cum ſcripti heredes, infamiae, vel turpitudinis, vel levis notae macula adſperſi, aut ſi liberti non bene-merentes inſtituti fuerint: contra igitur ſi patrono maxima beneficia rependerint, quod bene-merentes dicantur, *l. fratres* 27. *C. eod.* quo loco & ſervus heres neceſſarius inſtitutus excipitur. Haec verba intelligenda eſſe de hereditate, quae ſolvendo non eſt, recte admonent: nam ea eſt cauſſa hujus Inſtitutionis, ut in l. Ael. Sentia, *l. facta* 63. *§. ult. D. ad Trebell. l. ait Praetor* 7. *§. ſed quod Papinianus* 10. *D. de minor.* Neceſſarius heres dicitur, quia, ſive velit, ſive nolit, heres erit (fateor) ſed ea neceſſitas dominum prius urgere videtur: ideo ſervum neceſſarium inſtituit, quod ipſe, neceſſitate adſtrictus, ob inopiam hunc heredem ſibi quaeſierit. Et ita probabilis fit manu-miſſio, *l. qui potuerunt* 27. *D. de man. teſt.* Graecorum adnotatio ad *d. l. fratres* 27. notata fuit a viro doctiſſimo. Sed ego vereor, ne aliud Graeci voluerint, quam ipſe crediderit: quod quanta modeſtia licebit, explicare nitar. Verba Graecorum Interpretum ſunt: Ὁπότερον γὰρ ἄπορος ἐστιν ἡ οὐσία, περιττὸν ἦν ἐπιτρέψαι τῷ ἀδελφῷ τὴν *de inofficioſo* κινεῖν. τοῦτο γὰρ τὸ νόμιμον ἐπὶ τῆς εὐπόρου μᾶλλον οὐσίας ὀφείλομεν δέχεσθαι, καὶ οὐκ ἐπὶ παντὸς δούλου σὺν ἐλευθερίᾳ γραφέντος κληρονόμου. οἱ γάρ, ὡς ἔγνωμεν ἐν *de teſtamentis*, οἱ ὑποκατάστατοι τῷ δούλῳ προτιμῶνται αὐτοῦ παρὰ τὴν τῆς διαθήκης ἀναλυθείαν, πολλῷ πλέον καὶ ὁ ἀδελφὸς ζητῶν διαδέξασθαι τὸν εὔπορον αὐτοῦ ἀδελφόν, ὀφείλει τοῦ δούλου προτιμᾶσθαι. Dicunt nempe, *fruſtra querellam fratri permitti, ſi hereditas ſolvendo non fuerit.* Rationem addunt, *quod hujusmodi jus in hereditate potius, quae ſolvendo ſit admitti debeat.* Quale vero jus eſt, quod in hereditate, quae ſolvendo ſit, admitti debet? puto querellam eſſe: jus dico agendi, dicendive de inofficioſo. Perſpicuum equidem eſt, hanc querellam inofficioſi, non de qualibet hereditate, nec *de omni ſervo, qui cum libertate ſcriptus ſit heres*, ut additur poſtea, id eſt, non de Apori ſervo accipiendam eſſe. ſed de hereditate, quae ſolvendo ſit, tunc enim, ſi ſervus heres ſcriptus fuerit, dabitur fratri querella. Alii vero illud ad *d. l. fratres* 27. referebant: quaſi Graeci voluerint, illa verba, *Excepto ſervo neceſſario herede inſtituto*, accipienda eſſe de hereditate, quae ſit ſolvendo: idque ſignificaverint cum dixerint, τοῦτο γὰρ τὸ νόμιμον. Et quoniam videbant, a ratione alienum eſſe, ut inſtitutio ſervi heredis neceſſarii, de hereditate, quae ſolvendo ſit, accipi debeat, dixerunt, corruptum eſſe Graecorum gloſſema, adeoque, pro εὐπόρου, reſcribendum eſſe ἀπόρου. Quod ſi ego hallucinor in hac re (non enim adhuc mihi perſuadere potui, inſtructiſſimum Juriſconſultum plane a ſemita aberraſſe, quamquam id humanum ſit: tantae apud me auctoritatis eſt) non eſt, cur quis pro eo laboret, & me perſtringat. Doceat tantum hic, & alibi: inveniet hominem, qui non ſolum facile dediſcat, ſed etiam, qui libenter lituram in ſuis admittat. Sane quae mox Graeci addiderunt ex *l. ult. C. de neceſſ. her. inſt.* aptiſſime his, quae protulimus, reſpondere videntur: *Si enim*, inquiunt, *ut didicimus in de teſtamentis, qui ſervo ſubſtituti ſunt, contra teſtamenti ſeriem ipſi praeferuntur, multo magis dicendum erit, fratrem ſuccedere deſideranti fratri, qui ſolvendo ſit, ſervo antehabendum eſſe.* In quo ratione de εὐπόρου loquuntur, id eſt, de eo, qui ſolvendo ſit. Bene igitur dixere itidem, querellam in hereditate, quae ſolvendo ſit, illius nempe, qui εὔπορος dicitur, admittendam eſſe Querellam tamen non omnes fratres habent: habent conſanguinei; uterini non habent. An reſpexit ad id Ulpianus? nam in *l. 1. D. eod. cognatos proprios* dixit. Quaeri poteſt etiam, inſtituant ne querellam fratres eodem patre, diverſa matre nati. Thalelaeus utramque conjunctionem exigere videtur, Βασιλικ. *lib.* 39. τότε κινοῦσιν οἱ ὁμομήτριοι, καὶ ὁμοπάτριοι τὴν DE INOFFICIOSO, ὅτε οἱ ΣΚΡΙΠΤΟΙ ἄτιμοι, ἢ αἰσχρότητος, ἢ ἀτελεστάτης ἀτιμίας σπίλῳ ῥαντίζονται. Exprimere voluit verba *d. l. fratres* 27. *conſanguinei de inofficioſo querellam movere poſſunt, ſi ſcripti heredes, infamiae, vel turpitudinis, vel levis notae macula adſpergantur.* Inde notant, ἐντελεστάτης potius, quam ἀτελεστάτης ſcribendum fuiſſe. Conſtat autem non ὁμοπατρίους, id eſt, ex eodem tantum patre genitos, ſed ἀμφιθαλεῖς, ſeu αὐταδέλφους intellexiſſe, qui & in ſucceſſionibus potiores ſunt, *Novell.* 84. *&* 118. ὁμομήτριοι ſeorſum arcentur. Sed profecto ὅμαιμοι, ſeu conſanguinei, licet non eadem matre nati, querellam habent: uterinis tantum nominatim negatur Turpes vero perſonae, quibus inſtitutis, conſanguinei fratres querellam deferunt, recenſentur a Theophilo *lib. 2. tit.* 18. & ab Harmenopulo *lib. 5. tit. 6. §. 2.* οἷον ἡνίοχοι, μῖμοι, κυνηγοί, καὶ οἱ ἀπὸ αἰσχρᾶς μίξεως ἐγνωσμένοι; id eſt, *veluti aurigae, mimi, arenarii, turpique conſuetudine cogniti.* Hi notantur & *Novell.* 115. *cap.* 3. Εἰ παρὰ γνώμην τῶν γονέων μεταξὺ κυνηγῶν, ἢ μίμων ἑαυτὸν ὁ υἱὸς ἐγκατέλεξεν; id eſt, *ſi praeter voluntatem parentum inter arenarios, vel mimos ſeſe filius ſociaverit.* Turpi conſuetudine cognitos intelligemus catamitos, vel, ut antiqui obſcoeno ſenſu dicebant, fratres, ſed & ſtupratores, ſtupratasque, itemque Gallos, & Archi-gallos quorum mentio apud Valerium, & frequens apud Firmicum. Nam contumelioſum eſt, ut immerentibus fratribus perſonae turpes praeferantur: & hoc judicium, ut diximus, injuria praeſertim nititur. Sed hic quaeritur, qua ratione pater, invito filio, injuriarum agere nequeat. Papinianus. ideo non agere dixit, quod filii perjuria ſit, id eſt, ita filii, ut non ſit patris. Sed utique per filium quoque injuriam patitur pater, *§. 2. Inſt. de injur.* &, licet per conſequentias injuria patri fieri dicatur, propria tamen illius eſt: ab injuria filii diſtincta, *l. 1. §. 3. l. 17. §. 21. l. 30. §. 1. l. 41. D. de injur. l. 2. C. eod.* Praeterea ſi filiusfamil. injuriarum agere poteſt, pater etiam, filii ſaltem nomine aget, actione per filium quaeſita: quod & in querella de inofficioſo dicendum videtur, cum & injuriarum cauſſa querellam contineat, & in plerisque hanc illa imitetur, *l. 5. C. de injur.* Dices, volenti filio injuria illata, nomine filii patrem non agere, *l. 1. §. usque adeo 5. D. eod.* Quid ſi nolens filius injuriam paſſus ſit, patrem tamen ſuo nomine injuriarum agere nolit? tunc enim actio jam orta ex injuria nolenti illata, patri quaeſita videbitur, ut vel invito filio, eam perſequi poſſit, *l. fin. C. de bon. quae lib.* Reſpondet Accurſ. querellam non eſſe actionem. Ego nodum hunc

alio

aliter ſolvendum eſſe crediderim. Nam auctoritas agendi invito filio, tributa eſt patri ratione uſusfructus: ideoque ceſſat, uſufructu ceſſante. Hoc vult Juſtinianus, cum ait *ſub fin. §. ult. Nullum impedimentum paterna faciat auctoritas: qualis enim uſusfructus poteſt ei acquiri, qui momentarius eſſe oſtenditur?* At injuriarum actio, licet lis pecuniariter aeſtimetur, magis tamen vindictae, quam pecuniae perſecutionem habet, *l. 2. §. emancipatus 4. D. de collat. bonor. l. 7. §. 1. D. de injur.* eademque ratione Faviana ceſſat, ſi libertus querellam inofficioſi, vel injuriarum inſtituere noluit: nam nihil in necem patroni fecit, *l. 1. §. ſed ſi putu 8. D. ſi quid in fraud. patr.* Invito igitur filio, nomine illius pater injuriarum non aget, ut opinor. Tryphoninus quoque ait, indignationem eſſe filii, *l. ſiitus 22. D. de inoſfic.* Quod dixit Accurſ. querellam actionem non eſſe, licet alii aliud velle videantur, verum eſſe puto. Certe idipſum Graecis Gloſſatoribus placuit: in antiquis Gloſſ. verbor. jur. ἡ ἰνοφφικίοσο τεσαμέντο, ἤγουν ἡ κατὰ ἀτάκτου διαθήκης μέμψις, οὐκ ἔστιν ἀγωγὴ διαθήκης. ἀλλ' αἰτία ἐστὶν ἀγωγῶν λέγω δὴ τῆς ἐρεδιτάτης πετίτζιονος, ἤγουν περὶ κληρονομίας ἐπαιτήσεως; id eſt, *Querella de inofficioſo teſtamento non eſt actio teſtamentaria, ſed actionum eſt cauſſa, nimirum petitionis hereditatis.* Hujus rei ratio petitur ab analogia. Nam, ſicuti ſcriptura teſtatoris non eſt actio hereditaria, ſed hereditatis eſt cauſſa, demonſtrans quid ſcripto heredi competat: ita & querella non eſt actio, ſed actionis cauſſa. Gloſſar. verba: ὥσπερ γὰρ ἡ γραφὴ τοῦ τεστάτορος οὐκ ἔστιν ἀγωγὴ κληρονομίας, ἀλλ' αἰτία κληρονομίας, καὶ ἀπόδειξις τοῦ διότι ποιεῖ τὸν γραφέντα κληρονόμον. οὕτω καὶ ἡ μέμψις οὐκ ἔστιν ἀγωγή, ἀλλ' αἰτία ἀγωγῆς. Querella igitur actio proprie non erit, licet alicubi actio dicatur, vel ratione petitionis hereditatis, quam inſtruit, vel potius quaſi judicii exercitio: inde *incboatu actio* in *l. eumqui 21. D. de inoff.* Ex quibus conſtat etiam, cur *titulus de inofficioſo* praecedat *titulum de hereditatis petitione.* Haec eſt illorum titulorum συνέχεια, licet quibusdam aliud placuerit. Supereſt ut dicamus, quo pacto haec injuria ſit filii, non patris, ſi per filium propriam etiam injuriam patitur pater. Duarenus Accurſium vellicat, quod Papiniani rationem malam dixerit. Ait, non eodem modo accipiendam eſſe injuriam hic, quo accipitur in Edicto Praetoris de injur. id eſt, non eſſe accipendam pro contumelia. Simili diſtinctione uſus eſt Ulpianus in *l. 5. D. ad l. Aquiliam*, ut in prioribus Analectis ad Paulli, & Ulpiani fragmenta dictum fuit. Sed Accurſium aliud ſenſiſſe, vix mihi perſuadere poſſum. Papiniani rationem malam omnino non dixit: dixit malam videri, ſubdubitans nimirum, & nodum nectens, ut poſtea ſolveret: qui mos eſt Interpretum, & Gloſſatorum. Et λύσις ea eſt, quod *in tit. de injur.* injuria patrem tangat, in *tit. de inofficioſu* non tangat. Qua vero ratione non tangat, niſi quod diverſa ſit, & aliter hic accipiatur injuria? nam contumelia filii pudorem quoque patris pertingit, *l. 1. §. 3. & §. 5. D. de injur.* Exheredationis injuria filii, non patris eſt. Idque Accurſius ex eo colligi vult, quod filius etiam heres inſtitutus, poſſet non adire, *arg. l. 3. C. de her. inſt.* Sed licet exheredatio ad illam injuriae ſpeciem non trahatur, quin tamen aliquando contumelioſa videri poſſit, negandum non erit: praeſertim cum turpes perſonae inſtitutae fuerint. Itaque apud eumdem Valer. *lib. 7. cap. 8.* cum Pompejus Rheginus teſtamento fratris praeteritus fuiſſet, ipſe tamen fratris judicium impugnare noluiſſet, additum eſt: *& erant ab eo inſtituti heredes neque ſanguine patrio pares, neque proximi; ſed & alieni, & humiles: ut non ſolum flagitioſum ſilentium, ſed etium praelatio contumelioſa videri poſſet:* quo loco notat Pighius, in antiquo libro ſcriptum eſſe, *neque ſanguine pagino* (quod mendoſum putat) indeque factum eſſe, ut in quibusdam libris ſcriptum fuerit, *ſanguine Rhegino.* Ego in duobus mſſ. diſerte ſcriptum reperio, *ſanguine pagano.* Dixerat Valerius, Pompejum Trans-alpinae regionis hominem fuiſſe: eſt nempe inter paganos quoque diſtinctio ſanguinis, & aliqua ſtirpis praerogativa. Apud eumdem *eod. lib. cap. 7.* Terentius a filio exheredatus, licet ſuperſtites defuncti fratres eſſent, ſolus querellam detulit. Valerii verba: *Egregia eſt quoque C. Calpurnii Piſonis Praetoris Urb. Conſtitutio. Cum enim ad eum Terentius ex octo filiis, quos in adoleſcentium perduxerat, ab uno in adoptionem dato exheredatum ſe querellam detuliſſet, bonorum adoleſcentis poſſeſſionem ei dedit, heredesque lege agere paſſus non eſt. Movit profecto Piſonem patria majeſtas, donum vitae, beneficium educationis: ſed aliquid etiam flexit circum-ſtantium liberorum numerus; quod cum patre ſeptem fratres impie exheredatos videbat.* Quo loco non audio illos, qui caecutire profitentur, ni reſcribatur, *Terentius cum octo filiis.* Nam perturbata oratio eſt, & dicitur Terentius ab uno ex octo filiis exheredatus. Fratres de inofficioſo non erat tunc quod agerent: nec indiſtincte agunt, ut diximus. Quod vero Praetorem liberorum numerus flexerit, & quod cum patre ſeptem fratres exheredatos videret, ad id pertinet, quod per latus patris fratres petiti viderentur, non quod vere exheredati eſſent, aut quod exheredati querellam deferrent. Id Praetorem flexit: nec video, cur iſta ſic accipi nequeant.

CAPUT XV.

An hodie querella locum habeat. Rurſus obſervata quaedam in Valerio.

AT in recta linea vix querellae locus hodie relictus. Aut enim filius praeteritus, aut inſtitutus, aut exheredatus. Si praeteritus, querella non dabitur. Ea datur, cum teſtamentum recte factum, ut exigit jus civile, licet contra officium pietatis, *l. 2. D. eod.* ſed, filio praeterito, teſtamentum eſt nullum, *l. 7. l. inter cetera 30. D. de lib. & poſt.* Si inſtitutus, aut in legitima, aut in minori parte inſtitutus: ſi in legitima, non eſt cur queratur; ſi in minori parte, quantacumque ea fuerit, ut diximus, aget ad ſupplementum. Si demum exheredatus, aut jure, aut injuria exheredatus: nam aut nullum adſcriptum elogium, id eſt, aut nulla exheredationis adjecta cauſſa; aut aliqua: ſi nulla, nullum eſt teſtamentum, & res redit ad inteſtati cauſſam, *Novell. 115. cap. 3.* ſi aliqua, aut juſta, & ex his, quae in *eadem Novell.* recenſentur: aut injuſta: ſi injuſta, ex *eadem Novella*, teſtamentum ſubvertitur; quia non rite facta exheredatio filium ſubmovere non poteſt, *l. 8. §. non quaevis 2. D. de bon. poſſ. contr. tab.* ſi juſta, non habebit querellam qui meruit exheredari, *l. quidam 132. D. de verb. obl.* Ita querellae vix locus relictus hodie videbitur. Habet tamen & querella ſuos aſſertores. Namque Juſtinianus in *d. Novell. 115. cap. 3. in fin.* conjunctim exigit duo: & ut cauſſa exheredationis teſtamento inſerta fuerit, & ut heres ſcriptus veram eſſe monſtraverit. Quod ſi ab herede demonſtrandum eſt, exigi dicemus, ut hereditatem adierit. ante aditam hereditatem extraneus heres ſcriptus, ex teſtamento non eſt heres: adire autem hereditatem non poteſt, ſi teſtamentum initio non valet. Praeterea, defuncti perſonam ſuſtinere videtur in elogio probando, quod teſtator adſcripſerat: & per hoc exigitur, ut jam ſit heres; & conſequenter, ut jam adierit. Sed induamus perſonam eorum, qui contra ſentiunt. Nam elogio adſcripto, & ab herede probato, Juſtinian. in *d. Novell. 115.* ait, *teſtamentum ſuum habere firmitatem, decernimus.* Igitur firmitatem ante non habebit.

bit; quod non ſolum ratio, a contrario deſumpta, dictat, ſed expreſſum etiam fuit in his, quae addita fuere: *Si autem haec obſervata non fuerint, nullum exheredatis liberis praejudicium generari: ſed, quantum ad inſtitutionem heredum pertinet, teſtamento evacuato, ad parentum hereditatem, liberos, tamquam ab inteſtato, ex aequa parte pervenire, ne liberi falſis accuſationibus condemnentur, vel aliquam circumſcriptionem in parentum ſubſtantia patiantur.* Ex quibus dicendum videtur, heredes ad ſubſtantiam defuncti ante probatum elogium admitti non poſſe: nam, ſi admittantur, id citra praejudicium filiorum, ſaltem per illud tempus, quo bona retinuerint, contingere non poterit; quod pugnat cum verbis his, quae primo loco a Juſtiniano praeſcripta fuere. Praeterea perpendenda ſunt ea verba, *teſtamento evacuato*; ex quibus probari videtur, teſtamentum, deficiente probatione, corruere: ita ut non aliunde vim ſumat, quam ex probatione. Quod ſi dixeris, aliud dictare verba illa, *quantum ad inſtitutionem heredum pertinet*, quae non ſubverti, aut funditus perire teſtamentum ſignificent, ſed tantummodo deſituram vim inſtitutionis non probato elogio, ſi querella poſtea propoſita fuerit. Dicam, illa verba contrariam potius ſententiam dicere: nam inſtitutionem praeire aditionem, certum eſt; igitur ſi, quantum ad inſtitutionem heredum pertinet. evacuatum dicitur teſtamentum, ſcriptus heres adire non poterit. Adhuc plurimum momenti habere videtur, quod dicitur, *tamquam ab inteſtato*: nam ita pro nullo habetur teſtamentum, ideoque querella ceſſabit, quae non datur, niſi cum teſtamentum recte factum fuerit, ut jam ſaepius diximus. Dum etiam dicitur, *ne liberi falſis accuſationibus condemnentur*, quoniam elogium, & accuſationem teſtator adſcribit, dicendum eſt prohiberi patris condemnationem; quod ſi permittatur heredibus ſcriptis hereditatem adire, pater, quantum in eo fuit, jam filios condemnavit: nam, ſi quid poſtea per querellam profecerint, id a judice, non a patre proveniet, cum ſententia requiratur, *d. l. Papinianus* 8. §. *ſi ex cauſſa* 16. *D. de inoffic.* Denique qui re privatur, licet eam judicio mox recuperare poſſit, interim tamen in ſubſtantia circumſcriptionem paſſus eſt: at in poſtremis verbis illud cautum fuit, ne circumſcriptionem liberi patiantur. Ego tamen ſatis defendi poſſe crediderim, hoc caſu querellae locum eſſe. Idque in primis ſuadere videtur, quod in *fine ejuſdem Novellae* dixit Juſtinianus: *Et tamquam in hoc non reſciſſum, obtineat teſtamentum*; oportet enim ut aliquod anteo fuerit, quod poſtea reſciſſum ſit. Deinde quod ibidem ſancitum fuit, ut legata, & fideicommiſſa, aut libertates obtineant, ad teſtamenti firmitatem quamdam pertinere crediderim. quod ſi dixeris, argumentum aut ex eo deſumi non poſſe, aut admodum infirmum eſſe, cum olim haec non valerent, & tamen querella daretur, quaſi aliquod eſſet teſtamentum, *d. l. Papinianus* 8. §. *ſi ea cauſa* 16. dicam, id olim ex ſententia proveniſſe, quae teſtamentum, tamquam dementis, reſcindebat; ut *ibidem* innuit Ulpian. Hodie vero querella illo colore non nititur, cum elogium in teſtamento deſideretur. Ideo non mirum, ſi legata, & alia in teſtamento ſcripta ſuſtinentur, licet olim non valerent. Illud praeterea ſententiam hanc confirmare dixerim, quod, licet antea filii probare deberent, ſe immerentes exheredatos fuiſſe, niſi ſcripti heredes, ingratos liberos contra parentes exſtitiſſe, oſtendere maluiſſent; attamen querellae locus erat, *l. liberi* 28. *C. de inoffic. teſtam.* Ex quo conſtat, teſtamentum etiam ante probatam ingratitudinem conſtitiſſe. Quod eam vim habet, ut oſtendamus, ſcriptos heredes hereditatem adire potuiſſe ex teſtamento, & ut poſtea ingratos liberos fuiſſe docerent. Quae obſtare videbantur, ita tolli poſſunt.: nam quod dixit Juſtinianus, *teſtamentum ſuam habere firmitatem decernimus*, non de teſtamento in univerſum dixit, ſed de eo, in quo liberi a patre exheredati fuerint. Cum igitur ait, *ſuam habere firmitatem*, aliquam illius firmitatem propriam a principio eſſe voluit; quam tamen poſtea amittere poſſe, negandum non erit. Alterum objectum vim haberet, ſi in hoc judicio fructus etiam non venirent: ſed veniunt; ſaltem ob conjunctionem conſequentis actionis, id eſt, petitionis hereditatis, *l. item veniunt* 20. *cum ll. ſequentib. D. de petit. hered.* Nam haec judicia non ſeparantur. Quod pertinet ad ea verba, *teſtamento evacuato*; ea potius probant, teſtamentum poſtea reſcindendum eſſe. Et quod de inſtitutionis voce dicebatur, nihil eſt, cum deficiente ingratitudinis probatione, inſtitutio perinde habeatur, ac ſi numquam ſcripta fuiſſet. Juſtinianus enim non totum teſtamentum, ſed eam tantummodo partem, quae ad heredum inſtitutiones pertineret, ſubverti voluit; legata, & libertates praeſtari oportere ſignificavit; ideo dixit, *quantum ad inſtitutionem heredum pertinet*. Argumentum, deſumptum ex illis verbis, *tamquam ab inteſtato*, nullam vim habet: nam mittamus, id cum modo prolatum fuiſſe; dico & eum, qui querellam habeat, patremfamilias inteſtatum facere, *l.* 6. §. 1. *D. de inoffic.* Condemnationem vero ſi patris potius, quam judicis accipere volueris, dicam fruſtra eſſe, quae effectum non habeat; quod & de circumſcriptione dixeris, cui per querellam obviam itum fuit: ſic enim arcentur elogia falſa, ſic circumſcriptio (dico ſi conatus appareat, ſi ſcripta, ſi propoſita fuerint) non enim conatum ſuſtulit lex (nec enim poterat) ſuſtulit effectum. Igitur adhuc querellae locum eſſe dicemus. Recentiores alios etiam caſus afferre conantur, quibus neceſſaria querella ſit: quemdam vero praecipuum, quem dum explicant, ſimul etiam Juſtinianum ſugillant. Ideo de hoc nunc non agimus. Illud praeterea controverſum fuit, An, nullo elogio a teſtatore adſcripto, poſſit heres adhuc ingratitudinis legitimam cauſſam proponere, & probare, ut filios excludat. Et ſunt, qui credant, poſſe: nam cauſſae ingratitudinis vim habent, etiam cum nullum omnino eſt teſtamentum; ut ſi frater inteſtatus deceſſerit, in quem ingratus probetur frater ſuperſtes, *Nov.* 22. *cap.* 46 §. *ingratitudinem* 4. Itaque licet teſtamentum, in quo, non adſcripto elogio, filius a patre exheredatus eſt, nullum ſit, quod in eo non ſint ſervata, quae a lege praeſcripta ſunt; attamen filius, ſi probetur ingratus, ab hereditate paterna repelli poterit. Verum ingratitudinis ratio non eſt producenda ad conſequentias; ſed quae ſcribit Juſtinianus in *d. Novell.* 22. de illa tantum ſpecie, quam tractat, accipienda: nam, quantum pertinet ad filiorum ingratitudinem, peculiaris eſt legis diſpoſitio, ſicuti retulimus; nimirum ut & adſcribatur elogium, & ut ab herede probetur. Si alterutrum defuerit, filius excludi non poterit: idque probat etiam *l. omnimodo* 30. *C. de inoffic. teſt.* Quod diximus de praeteritione patris, in praeteritione matris locum non habet; nec in praeteritione avi materni: horum enim praeteritio pro legitima exheredatione habetur, *l.* 27 §. *fin. l.* 28. *D. de inoffic.* Quibus locis, quae ab Ulpiano, & a Paullo referuntur, gemina ſunt his, quae idem Valerius *eodem lib.* narrat; niſi quod de teſtamento matris dixere prudentes, quae de teſtamento patris Valer. ſcripſit: idque puto non inconſulto factum eſſe. M. Tull. quoque, de teſtamento patris haec referens *lib.* 1. *de Orat. cap.* 38. ita ſcribit: *Quae potuit igitur eſſe cauſſa major, quam illius militis? de cujus morte cum domum falſus ab exercitu nuntius veniſſet, & pater ejus, re credita, teſtamentum mutaſſet, & quem ei viſum eſſet, feciſſet heredem, eſſetque ipſe mortuus, res delata eſt apud centum-viros, cum miles domum reveniſſet, egiſſetque lege in hereditatem paternam, teſtamento exheres filius; nempe in ea cauſſa quaeſitum eſt de jure civili,*

poſſet, ne paternorum bonorum exheres eſſe filius, quem pater teſtamento, neque heredem, neque exheredem ſcripſiſſet nominatim. Et utique, ut diximus, ſilentium patris pro legitima exheredatione non habetur, ſed potius reddit teſtamentum nullum: igitur ex eo querella non dabitur, quae datur exheredato, *d. l.* 23. *D. de inoff.* Sed, quoniam ſilentium matris pro exheredatione habetur, *§. ult. Inſt. de exheredat liber.* non poteſt ambigi, hanc accuſationem ex materna praeteritione deferri (quam ſpeciem retulerunt Juriſconſulti) & ita exheredatio, & praeteritio accipienda eſt apud Marcellum in *l.* 3. *D. eod.* & in *principio ejuſdem tit. in Inſtitution.* id eſt, pro exheredatione paterna, & praeteritione materna: quamquam dicimus, quosdam ſilentio exheredare, *l. ſi patronus* 12. *D. de bon. libertor.* quod & matri licet, & aſcendentibus per matrem, & militi, & fratribus, & ſororibus, *l.* 17. *l.* 21. *l.* 27. *C. de inoffic.* Exheredant tamen & matres, addito Elogio. Apul. in *Apolog. Nuperrime cum teſtamentum Pudentilla poſt mortem Pontiani filii ſui, in mala valetudine ſcripſerit, diu ſum adverſus illam renixus, ne hunc ob tot inſigneis contumelias, ob tot injurias exheredaret. Elogium graviſſimum jam tum medius fidius perſcriptam ut aboleret, impenſis precibus oravi.* Silentium honeſtius erat, cum nempe Elogii nota evitabatur. Idem Apul. paullo ante: *Quippe qui et ad ignominiam lintea adſcribi ducentorum fere denariorum juſſit: ut intelligeretur iratus potius externaſſe eam, quam oblitus praeteriſſe.* Dixit, *externaſſe*, haud trita ſignificatione. In *Gloſſario* Iſidori: *Externavit, extraneum fecit.* Ipſa exheredatio res in extraneo inepta dicitur, *d. l. quidam* 132. *D de verb. obl* quod ſic accipiendum erit, niſi prius heres inſtitutus fuerit. Sed & eo caſu exheredatio inutilis erit, ſi exheredatus in eodem teſtamento heres etiam inſtitutus ſit, *l. ſi certarum* 17. *§. ſi eodem* 2. *D. de teſtam. milit. l. paterfamilias* 4. *D. de her. inſt.* & ita fortaſſe idem Apulejus ſeſe ab uxore exheredatum dixit: *Cape iſtud matris tuae teſtamentum, vere hoc quidem inoffic ioſum. Quid ni? in quo obſequentiſſimum maritum exheredavit, inimiciſſimum filium ſcripſit heredem.* Quod ſi antiquitus etiam querella obtinuit, &, ut ex dictis apparet, ante Romanorum Principum tempora, potior videbitur ſententia illorum, qui querellam ex lege aliqua deſcendere crediderunt, & forte ex lege Glicia, ut ſuadet epigraphe *l.* 4 *D. de inoffi.*. quam eorum, qui negant. Sed quando nonnulla ad hanc rem illuſtrandam ex Valerio deſumpſimus, mutuam operam rependentes, levia quaedam rurſus in illo ſubnotemus. Nam *eod. lib.* 7. *cap.* 8. *de ratis teſtam.* ubi vulgo de Afrania ſcriptum eſt, *teſtamentumque matris patientia honorare, quam judicio convellere, ſatis eſſe duxit*; liber ſcriptus habet, *ſanctius eſſe.* Praeterea, cum *eodem cap.* retuliſſet, Q. Caecilium unum ſibi heredem L. Lucullum fore, prae ſe ſemper tuliſſe, Pomponium tamen Atticum teſtamento clam adoptaſſe, ſubdidit: *ſed fallacis, & inſidioſi cadaver Pop. Rom. cervicibus reſte circum-datum per viam traxit*: quo loco duo MSS. hanc ſcripturam praeferunt, *cervicibus reti circum-datum.* Et quidem olim retiarii dicti, qui rete in arena pugnarent, ut adverſarii caput operirent, traherent, confoderent: quod adnotavit elegans aevi noſtri Juriſconſultus & poſt eum alii. Vulgata tamen & ipſa defendi poteſt: nam de reſte capiti ſtatuae circum-jecto, quod prodigioſum Sejano fuit, legimus apud Dion. *lib.* 58. & apud Juvenal. *Sat.* 10. *v.* 58.

— *deſcendunt ſtatuae, reſtemque ſequuntur.*

Denique, ut παρέργῳ, proponam Valerii verba *lib.* 1. *cap.* 1. *Tantum autem ſtudium antiquis non ſolum obſervandae, ſed etiam amplificandae religionis fuit, ut florentiſſima tum* (ſic MSS. non, ut vulgo, *e florentiſſima*) *& opulentiſſima civitate decem Principum filii SCto ſingulis Etruriae populis percipiendae ſacrorum diſciplinae gratia traderentur.* Sunt qui conſtare dicant, 12. Etruriae fuiſſe populos, adeoque reſcribendum eſſe, *Duodecim Principum filii.* Quae ratio haec eſt? Ne nos traducant, logiſta hic opus erit: ſed indormitaſſe te credam, cum haec ſcriberes, vir docte! nam fuerint 12. Etruriae populi, ut vere fuerunt: quis inde dixerit, neceſſario 12. item tradi debuiſſe Principum filios? reduc calculum: potius inde colligam, centum viginti traditos fuiſſe, &, quod numerus amplior eſſet, ideo cum praefatione Valerium dixiſſe, *florentiſſima tum, & opulentiſſima civitate.* Singulos ſingulis populis traditos fuiſſe, non video, qui Valerius dicere poſſit. Nec mirum, apud M. Tullium eadem conſtantia eumdem numerum adſcribi. Video tamen *lib.* 1. *de Divinat. cap.* 41. Ciceronis verba ſic editiones quaſdam referre: *Quocirca bene apud majores noſtros Senatus tum, cum florebat Imperium, decrevit, ut de Principum filiis ſex ſingulis Etruriae populis in diſciplinam traderentur.* Sed prior littera e priori voce repeti, & inde facile 10. in *ſex* tranſire potuit: nil frequentius in libris, quam menda ex numerorum notis. Haec ipſa M. Tullii Valerium imitatum eſſe, jam intelligimus.

CAPUT XVI.

Apori. Inciti. Deplorati. Ad L. Ael. Sentiam. Anceps videri, quod jure Romano ſancitum fuit, non revocare libertatem eam, qui ad pretium participandum ſe ſe venumdari paſſus eſt. De crimine ἀχρηστίας.

QUae ſuperius de hereditate, quae ſolvendo non ſit, & de ſervo neceſſario herede inſtituto explicata fuere, aliud rurſus deſiderare videntur: ut aliquid nempe de Aporo dicamus. Quem igitur Latini pluribus dicunt, *ſolvendo non eſſe*, Graeci Ἄπορον appellant: ea nimirum notatione, ut ſignificetur is, qui rei familiaris difficultates explicare, aut negotiorum exitum reperire nequeat. Hunc Aporum ἀθυμίᾳ laborare neceſſe eſt, ut ait Theophil. fluctuare nimirum, dum rationes reputat. Aporetica Philoſophia, & Pyrrhonii Aporetici, & ἄπορα controverſiarum, apud Laërtium, Gellium, & alios, nota ſunt. Gloſſae: Ἀπορία, *penuria*: Ἄπορος, *egens, egenus, inops*: Ἄπορον, *incertum, inops*. Ἀπορῶ, διστάζω, *incertus ſum.* A noſtris *egentes homines* dicti, *§.* 1. *Inſt. qui, & ex quib. cauſ. manumitt. non poſſ.* Iſidor. *Origin. lib.* 18. *cap.* 67. *egentes homines*, ſcribit, *Incitos* dictos fuiſſe. Iſidori verba: *At vero qui moveri omnino non poſſunt, incitos dicunt: unde & gentes homines inciti vocantur; quibus ſpes altra procedendi nulla reſtat.* In Ejuſdem *Gloſſario*: *Incitae, ultima conditio fortunarum.* Nonius: *Incitas, egeſtas dicitur.* Aporiandi verbum retinuit vet. Interpr. in 2 ad Corinth. *cap.* 4. *comm.* 8. *aporiamur, ſed non deſtituimur.* Tertullian. quoque *Aporiationem* dixit, quam Irenaeus, ſeu Irenaei Interpres *deſperationem.* De Valentinianorum Aeone: *Quoniam quidem ipſe fuerit de Aporiatione conceptus, atque prolatus.* Sed & *deploratum* dixit Ulpian. in *l.* 6. *§.* 1. *D. de edend.* Et quoniam abjectus, & vilis εὐτελὴς dicitur, ut accipitur apud Harmenopul. *lib.* 1. *Epitom. tit. §.* 35. qui *l.* 17. *C. de teſtib.* ſic explicat: ὁ προάγων μάρτυρας ἐν τινι δίκῃ, ἐὰν ὕστερον ἐν ἑτέρᾳ δίκῃ κατ᾽ αὐτοῦ φέρωνται, μὴ ἐχέτω ἐξουσίαν παραιτήσασθαι αὐτούς, τυχὸν ὡς εὐτελεῖς, ἢ τι τοιοῦτον; id eſt, *Qui teſtes in aliquo judicio produxerit, ſi poſtea in alio judicio contra eum producantur, eorum recuſandorum facultatem non habeat, forte quod viles ſint, aut quidpiam ſimile.* Ideo ad hos pertinere credidit Interpres, quod idem ſcribit *lib.* 5. *tit.* 8. § 117. cum tamen ibi εὐτελὴς Cohortalem ſignificet. Hanc vocem nec Theophili Interpres *lib.* 1. *tit.* 25. intellexit εὔπορος, & ἄπορος opponuntur, ut apud eumdem Harmenopulum: ὁ χρεώστης τ̃ ἀπόρων, & εὔπορος τοῖς ἀπόροις.

ωσ

καὶ τοῖς πράγμασι; id eſt, *Debitor, qui ex Aporis ſit, & qui praediis, rebusque abundet*, *lib.* 3. *tit.* 5. §. 94. & *lib.* 1. *tit.* 4. §. 86. & rurſus *lib.* 5. *tit.* 11. §. 57. ἐπίτροπος εἴτε εὔπορος, εἴτε ἄπορος; id eſt, *tutor ſive ſit ſolvendo, ſive non ſit ſolvendo.* ſimilique loquendi ratione expreſſerunt Graeci, quos Latini *condemnari* dicunt *in id, quod facere poſſint*, *l.* 137. *D. de reg. jur.* Dicuntur ſiquidem οἱ μέχρι εὐπορίας καταδικαζόμενοι, apud eumdem Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 4. §. 47. & *lib.* 3. *tit.* 1. §. 6. & *lib.* 4. *tit.* 9. §. 24. Scholiaſt. *ejusdem lib.* 4. *tit.* 8. §. 11. quod non ſemel *in Eclog.* quoque notare licet. Theophil. *in tit. de Act.* §. 37. εἰς ὅσον ἐξαρκεῖ ἡ ἐμὴ περιουσία, id eſt, *quatenus mihi ſuppetant facultates.* Et mox: διὰ τὸ εἰς τοσοῦτον εὐπορεῖν: *quod eatenus facere poſſim.* Igitur ſumma providentia per commiſerationem Aporis lex proſpexit, dum permiſit, ut unum ex ſervis ſuis heredem cum libertate inſtituere poſſent. Extra cauſſam hanc qui manumittit in fraudem, nihil agit. Sed, cum debitor res ſuas in fraudem creditorum alienat, valet alienatio, licet Praetor creditoribus Paullianam, ſeu Calviſianam dare ſoleat, ut revocent alienata. Cur igitur, favore praeſertim libertatis, id ipſum in manu-miſſionibus minus procedit? Nam, ut diximus, nihil agit, qui in fraudem manumittit. Reſpondent, priori caſu, nulla lege alienationem vetari, poſteriori, Aelia Sentia vetari. Itaque illo, ut rei ſuae moderator, & arbiter, dominus alienabit, *l. in re mandata.* 21. *C. mandat.* non eſto. Sed quaeram adhuc, cur ita vetet lex iſto, non illo caſu. Niſi confugiamus ad *l. non omnium* 20 *D. de Legib.* difficilis res iſta fiet. Videamus, an ex his, quae ſupra de manu-miſſione, & libertate ſcripſimus, dici poſſit, ex manu-miſſione removeri potius quod jure gentium contra jus naturale introductum fuerat, quam dominium aliquod transferri. Cum itaque Praetor naturalia jura corrumpere nequeat, naturali libertati reſtitutus, in ſervitutem per Edictum rurſus redigi non poterit: nam libertas, ne obtentu quidem aetatis, revocari poteſt, *l.* 2. *& ſeqq. C. ſi adverſ. libert. l.* 20. *l.* 26. *l.* 30. *C. de liberal. cauſſ.* Id etiam vult, ut puto, Terentius Clemens, dum in *l. un. D. de adempt. libertat.* ſcribit: *Cum libertas lege adimatur, aut pro non data haberi debeat, aut certe perinde obſervari; ac ſi a teſtatore adempta eſſet.* Quod ſi aliqua lege ſervus rurſus effectus fuerit, qui ad libertatem pervenerat, id non per revocationem, ſed vi legis contingere dicendum erit, adeo ut alius videatur, *l.* 98. §. *aream* 8 *D. de ſolut.* Quod ſi non temere libertas revocatur, multo minus adimitur. Et quod ait *l.* 37. *D. de liber. cauſſ. & l.* 10. *C. eod.* liberos privatis pactionibus ſervos, aut libertos alicujus fieri non poſſe, Thalelaeus Βασιλικ. *lib.* 48. notat, κατ' ἀντιδιαστολὴν minime exaudiendum eſſe, quod nec aliqua ſit publica pactio, qua id effici poſſit. Leo quoque Imperator ſui ipſius venditionem valere noluit, *Novell.* 59. ſed ſatis eſſe duxit, verberatum in libertate morari mancipium amentiae, ut eleganter ipſe appellat. Nam quae major amentia excogitari poteſt, quam ut quis, cum liber ſit, ſervire malit? Ejus Conſtitutionis ratio ſane multiplex eſt: Ne lex dementiam foveat, aut hominem non ſolum ignavi, abjectique, ſed etiam ſtulti animi, dum indignae mercaturae annuit, magis etiam infatuet. Ne in ſeipſum ſaevire permittat; cum parum ſit, ut non ſeipſum perimat, qui caput ſuum hac ratione perdere vult. Ne dominium membrorum ſuorum ad alium transferre ſinat, cum ipſe dominium non habeat, *l. liber homo* 13. *D. ad L. Aquil. Ne quaeratur aeſtimatio ubi non invenitur, cum liberum corpus nullam recipiat aeſtimationem*, *l. ult. D. de his, qui effuder. vel dejecer.* Ne ſit commercium, aut acquiſitio liberi hominis. Ne liceat minori 25. an. alienata, per reſtitutionem revocare, libertatem revocare non liceat. Ne quis liberum hominem venalem habere audeat. Denique non ſine ratione quaeri poteſt, cujusnam pretium fiat, ſi jam ſervus eſt, qui ad pretium participandum ſeſe venum-dari paſſus eſt. Ea pars Romani juris non inhumana ſolum, ſed etiam contra publicam utilitatem videri poſſit, quae Cives Reipublicae adimi permittat. Si enim expedit Reipublicae, ne ſua re quis male utatur, multo magis, ne libertate, ne ſe ipſo abutatur Sed illa hujus juris ratio eſſe videtur, ut in eo demens puniatur, in quo deliquit, ut non revocet libertatem indignus, *l.* 4. *D. quib. ad libert. proclam. non lic.* Non ſolum autem ad pretium participandum, ſed etiam ad actum gerendum ſeſe venum-dari patiebantur, ſive quod cupidi actus eſſent, ſive quod adeo inopia loborarent; adeoque deplorati eſſent, ut dominum habere, qui eos alere poſſet, ſatius eſſe ducerent, *l.* 6. §. *irritum* 5. *D. de injuſt. rupt. irr. fact. teſt.* ſive denique, quod peculium, & in peculio pretium habituri eſſent: quae res antiquior Hadriani conſtitutione videtur, de qua in *l.* 2. *D. ſi ingen. eſſe dicet.* Nam & M. Tull. *Paradoxo* 5. quaedam, ad hanc rem ſpectantia, retulit: *An eorum ſervitus*, inquit, *dubia eſt, qui cupiditate peculii nullam conditionem recuſant duriſſimae ſervitutis?* Sed redeo ad libertatem, de qua in univerſum dici ſolet, non revocari eam, quae ſemel competiit, §. 5. *Inſt. de eo, cui libertat. cauſ. bon. addic. l.* 1. *C. ſi adverſ. libertat.* Quin nec teſtamento facile libertas revocatur, *l. Imperatores* 52. *D. de manumiſſ. teſt.* & omnino manumiſſi vindicta, in ſervitutem revocari non poterant, niſi in caſu *l.* 5. *D. de jur. patron.* Nec ideo dicendum, Suetonium falſum eſſe, qui generaliter ſcribat, ingratos, & de quibus patroni quererentur, Claudium in ſervitutem revocaſſe, *cap.* 25. nam & alia Claudii notata ſunt in jure dicundo, & haec veluti civilia referuntur. Cognitio ſpectat ad Praefectum Urbi, *l.* 1. §. 1. *&* §. 5. *D. de offic. Praef. Urb.* Harmenop. *lib.* 1. *tit.* 18. §. 17. Ὁ ἅπαξ δοῦλον ἐλευθερώσας, οὐ δύναται τὴν ἐλευθερίαν αὐτοῦ ἀνατρέψαι, εἰ μὴ ἐξ ἀχαριστίας; id eſt, *qui ſemel ſervum manu-miſit, libertatem revocare non poteſt, niſi ex cauſſa ingratitudinis.* Ἀχαριστίας meminit etiam Theophil. §. 1. *de cap. demin. &* §. 1. *quib. mod. tutel. fin.* Ejuſdem in re diverſa meminit Juſtioianus *Novell.* 115. de eadem eſt *l.* 2. *C. de libert. & eor. liber.* & ex moribus Athenienſium, ac Maſſilienſium quaedam refert Valer. *lib.* 2. *cap.* 6. Simile quiddam notat & Pollux *lib.* 3. *cap.* 8. Ad eaſdem revocationes pertinet & antiqui Juriſconſulti fragmentum, ex variis juris capitibus conſarcinatum, quod Puteano debemus, miſere tamen foedatum, & interpolatum. Verba illius: *Primum ergo videamus quale eſt quod dicitur; eos, qui inter amicos veteres* (Pith. ſuſpicatur ſcriptum fuiſſe, *apud veteres) manumittebantur, non eſſe liberos, ſed domini voluntate in libertate morari, & tantum ſerviendi metu dimitti. Antea enim una libertas erat vindicta, vel teſtimonio, vel in cenſu: & civitas Romana competit manu-miſſis, quae appellatur legitima libertas.* Puto *vindictam* hic dici ἁπλῶς pro ipſa libertate, quae competat ex manumiſſione vindicta. Gloſſae: Ἐλευθερία ἐπὶ ἄρχοντος δοθεῖσα, *Vindicta.* Theophil. totidem paene verbis: Βινδίκτα ἐστὶν ἡ ἐπὶ ἄρχοντος γινομένη ἐλευθερία. Alii Graeci Juriſconſulti feſtucam ipſam exponere maluerunt; nam in Gloſſ. verbor. juris ita ſcriptum reperio: Βινδίκτα, ἡ ῥάβδος μεθ' ἧς ὁ ἄρχων, ἢ ὁ Πραίτωρ τὴν τοῦ ἐλευθερουμένου κεφαλὴν ἔπαιεν φάσκοντος, φαμὲν τὸν παρόντα ἄνθρωπον εἶναι ἐλεύθερον, καὶ πολίτην Ῥωμαῖον. Apud Feſtum ſimilia dominus uſurpat in manu-miſſione: *Manu-mitti ſervus dicebatur*, inquit, *cum dominus ejus, aut caput ejus ſervi, aut aliud membrum tenens, dicebat: Hunc hominem, liberum eſſe volo; & emittebat eum manu.* Idem ille Graeculus, cujus eſt etiam fragmentum hoc latinum, dicit, ἐν προαγωγῇ, quaſi promotionem quam-

dam

dam ad honores. Et rurſus, *in teſtimonio*, pro, *in teſtamento*: ſic enim ea latina verba, *vel teſtimonio, vel in cenſu*, ut refert Pithoeus, graece habent: ἢ κατὰ διαθήκην, ἢ ἐν ἀποτιμήσει. ſcite, quod teſtamentum teſtatio mentis a noſtris dicatur. Sequuntur & alia ex eodem fragmento: *Hi autem, qui domini voluntate in libertate erant, manebant ſervi, & manumiſſores audebant in ſervitutem denuo eos per vim ducere. Interveniebat Praetor, & non permittebat manumiſſum ſervire. Omnia tamen, tamquam ſervus, adquirebat manu-miſſori, vel ſi quid ſtipulabatur, vel ſi per ſcripturam acceperat, vel ex quacumque cauſſa alia adquiſierat, domini hoc faciebat; hoc eſt, manu-miſſi ad patronum pertinebant* (haec a gloſſemate eſſe videntur) *ſed nunc habent propriam libertatem qui inter amicos manu-mittuntur, & fiunt Latini Juniani: quoniam lex Junia, quae libertatem eis dedit, exaequavit eos Latinis Colonariis, qui tunc erant Cives Romanorum, & nomen ſuum in Civitatem dederant. In his, qui inter amicos manu-mittuntur, voluntas domini ſpectatur, quae jubet* (forte reſcribend. *quia l. jubet*) *eos fieri Latinos, quos dominus liberos eſſe voluit. Hoc tamen cum ita habeant, debet promiſſam, manu-mittentis habere dominus.* Dici puto *promiſſum*, id eſt, ἐπαγγελλόμενον: ut Theophilus dicit, nuptias ἐπαγγέλλεσθαι, ſeu repromittere individuam vitae conſuetudinem: votum nimirum ſignificat. Quod ſi dominus per vim coactus manu-miſerit, non potuit manu-mittendi, & ad libertatem perducendi votum habere. Ideo addidit: *Unde, ſi per vim coactus, verbi-gratia, ab aliquo, vel ab ancquoque hominum, manu-miſerit, non venit ſervus ad libertatem quia non intelligitur voluiſſe, qui coactus manu-miſit.* Itaque in *l. 4. C. de fideicommiſſar. libertat.* *Mulieri, quae in libertate morata eſſet voluntate domini, fideicommiſſaria libertas relicta fuit*: nam juſtam, ſeu legitimam libertatem adhuc adepta non fuerat. Tacit. *Annal. lib. 13. cap. 27. Quin & manu-mittendi duas ſpecies inſtitutas, ut relinqueretur poenitentiae, aut novo beneficio locus. Quos vindicta patronus non liberaverit, velut vinculo ſervitutis attineri.* Latina libertas infinitos paene modos habuit, ut dicit τὸ κατὰ πόδας, & Thalelaeus βασιλικ. *lib.* 48. quidam ex illis ſelecti, & relati in *l. un. C. de latin. libert. toll.* Manu-miſſio vindicta pleniſſima dicta: & ita exaudiuntur verba Juſtiniani in *l. 1. §. ſi autem ſocius 2. C. de comm. ſerv. manu-miſſ.* Quae & ſpecialem titulum in Pandectis obtinuit.

CAPUT XVII.

Legitima tutela, hereditas. Conatus in explicanda difficili ſententia in tit. Inſt. de fiduciar. tutel.

QUod dicimus, agnatorum legitimam eſſe tutelam, ita dicimus, ut ex lege tantum pendere intelligamus, non quod teſtamentaria legitima non ſit, cum utraque ex XII. deſcendat: ſed & agnationis nomen hoc pacto legitimum eſt, id eſt, ex lege tantum deſcendit, non quod cognationis nomen legitimum non ſit. Atqui Harmenop. *lib. 5. tit. 11. §. 3.* ipſum quoque Attilianum, aut Julio-Titianum tutorem, legitimum appellavit. Verba illius: καὶ λέγεται ὁ παρὰ τοῦ δικαστοῦ διδόμενος ὡς ἐδηλώθη ἐπίτροπος, λεγίτιμος ἤτοι ἐστὶ παρὰ τοῦ νόμου δοθείς, ἤγουν τῶν κατὰ νόμους δικαζόντων κριτῶν; id eſt, *Et is, qui a judice datur, ut tutor declaratus fuerit, legitimus appellatur, quaſi nimirum a lege datus: ab his videlicet, qui ex legum praeſcripto cauſſas diſceptent.* Ita pariter dici ſolet, legitimam hereditatem eſſe, quae lege; teſtamentariam, quae teſtamento defertur, *l. 1. D. de petit. hered.* Nam utique & ipſa teſtamentaria legitima dici poſſet, cum & ipſa lege deferatur, *l. lege obvenire* 130. *D. de V. S.* Verum & illa ſpecies legitima dicitur, quae utcumque ex lege deſcendit. Nam patronorum tutela & ipſa ex XII. deſcendere dicitur, non nominatim, id eſt, non propalam, ſed per conſequentias hereditatium, ut Ulpian. loquitur *in fragment.* & in *l. 3. D. de legit. tutor.* vel non aperte, non ῥητῶς, ut Theophilus, ſed, ut ait Tribonianus, per interpretationem, vel per ſimilitudinem. Eſt igitur ex lege, & legitima haec quoque ſpecies: nam verbum, *ex legibus*, ſic accipiendum eſt, tam ex legum ſententia, quam ex verbis, *l. 6. §. 1. D. de V. S.* quin cum aliquid ex interpretatione fuerit, ex lege eſſe videbitur, quia & interpretatio prudentum aliquando juris civilis pars eſſe coepit, *l. 2 § his legibus latis 5. D. de orig. jur.* Quae vero legitima parentum dicitur, exemplo prioris nititur: nam ita recepta eſt, & legitima dicta, cum ceteroqui fiduciaria ſit, ut Ulpianus dicit *tit.* 11. Ad hoc, ut puto, reſpicere oportet: nam cum non procedit exemplum, nec ipſa procedet. Dico autem non procedere ut legitimam. Itaque Tribinianus *in tit. de fiduciaria tutela*, cum retuliſſet, parentem, qui ex liberis aliquem manumiſerit, legitimam ejus nanciſci tutelam, eoque defuncto, liberos virilis ſexus fiduciarios effici, in nodum quendam incidiſſe ſibi viſus eſt. Quaeretur enim, ſi liberi manumiſſoris legitimi ſunt liberti tutores, ut & parens legitimus erat, cur itidem dici non debeat, eoſdem tutores eſſe legitimos ejus, qui a parente manumiſſus fuerit. Reſpondet, ideo in priori ſpecie legitimos eſſe, non in poſteriori, quod filius poſt patris mortem ſui juris efficiatur, nec recidat in fratrum poteſtatem, etiamſi a parente non fuiſſet emancipatus. At libertus, ſi manumiſſus non fuiſſet, defuncto domino, in filiorum poteſtate manſiſſet. Quae ratio falſi tentatur, & claudicare dicitur ab Interpretibus: nam ſi pater emancipaſſet, vera eſt; ſi avus, certe filius in patris poteſtatem recidit. Conſultiſſimus vir aliam introducere tentat, quaſi ideo liberi patroni ſint legitimi, non ſint liberi emancipatores, quia lege illis, non his hereditas debeatur, *l. 1. §. liberos 5. D. ſi a par. quis manumiſſ.* Sunt, qui dicant, parentem manumiſſorem vere non legitimum, ſed fiduciarium eſſe. Ideoque, & fiduciarios ejus liberos eſſe; patronum vero legitimum. Ideoque & legitimos eſſe filios: & hanc eſſe rationem. Utraque difficile quiddam continere videtur. Prima quidem: nam ſucceſſionis emolumentum oſtendit, qui-nam ſint tutores, qui non ſint; ſed non qui legitimis comparandi ſint, qui ſi non ſint: & potius e contrario, ideo parenti manumiſſori dari videtur hereditas, vel contra tabulas, quod ſit legitimus, vel legitimo ſimilis, nimirum exemplo patroni, *d. l. 1. D. ſi a par. quis man. ſit.* Poſteriores vero fiduciarios faciunt, quos legitimos dici, ſaltem receptum fuit. Videamus, an hoc pacto dici poſſit. Quae legitima dicitur exemplo legitimae patronorum, ita procedit, ut diximus, ſi exemplum procedat. Conſtat autem, omnino exemplum non procedere in transmiſſione legitimae, cum a parentibus liberi manumittuntur. Nam ſi filius a patre emancipatus, fuerit, ideo non procedit, quia non ut ſervus in poteſtate fratrum manſiſſet, ſi manumiſſus non fuiſſet. Sunt & alia, quae non transmittuntur. Liberi manumiſſoris non veniunt ad contra tabulas bonorum poſſeſſionem filii, quamvis patroni veniant, *d. l. 1. § liberos 5.* Nec turbat hanc rationem, quod nepos in poteſtatem patris recidiſſet, niſi ab avo emancipatus eſſet: nam illud ſatis eſt, ne dici poſſit in univerſum, quoad liberos eorum, qui emancipaverint, exemplum adaequatam habere cauſſam. Evidentius ita dicemus: Ideo perpetuo verum eſt, liberos manumiſſoris, niſi alia ratione impediantur, legitimos eſſe liberti tutores, ut ipſorum pater fuerat, quia ſemper verum eſt etiam, quod ſi libertus manumiſſus non fuiſſet, defuncto domino, in filiorum poteſtate manſiſſet. At hoc

non

non reperitur in emancipatione: nam non eſt perpetuum, quod ſi parens non emancipaſſet, eo defuncto, in poteſtate liberorum ejus emancipatus manſiſſet, vel in eam recidiſſet; ſed aliquando quidem recidiſſet, ut ſi avus emancipaſſet, aliquando vero non recidiſſet, ut ſi pater emancipaſſet. Igitur nec in univerſum conſtitui poterit, quod liberi emancipatoris legitimi ſint, ut parens legitimus fuerat, ſed potius fiduciarii dicendi erunt. Alioqui quosdam fiduciarios diceremus, quosdam vero legitimos, & exempli ratio inconſtans eſſet: quod ſi dixeris, aliquando ſaltem rationis ſimilitudinem, ſeu analogiam, inter filios manumiſſoris, & liberos emancipatoris obtinere. Dicam, id ipſum in cauſſa eſſe, ut idem jus non obtineat in utriſque, cum in his non ſemper inveniatur, quod in illis eſt perpetuum. Denique pater filium habet in poteſtate: quod vero aliquando avus hanc poteſtatem ſuſpendat, ex accidenti contingere videtur; adeoque ad illam potius, quae patris eſt, reſpiciemus. Sane filii emancipatoris, filiis manumiſſoris comparantur: inter hos autem nulla eſt differentia, cum omnes aeque in eadem poteſtate ſervum habuiſſent, ſi manumiſſus non fuiſſet. Igitur ratio quoque praecipua inde ſumatur, unde petitur exemplum, & comparatio. Sed & quoad ſuperiores, avum nempe, vel ſupra, exemplum minus procedere, tentari poteſt. Si enim avus nepotem manumiſerit, licet in patris poteſtatem poſt emancipatoris mortem recidiſſet, recidiſſet tamen, non eodem jure, ut ſervus, manſiſſet. Poteſtas, quam filii manumiſſoris in ſervos habuiſſent, illa eadem fuiſſet, quam manumiſſor habebat, quod eam jure ſucceſſionis habeant. Ideoque & tutela eadem erit, nempe legitima patronorum exemplo. Poteſtatem, quam pater in filium habuiſſet, vix eamdem prorſus dicere poſſumus, cum ad patrem ſuo quodam jure pertinere videatur: adeoque potius recidere in patris poteſtatem, quam eodem jure manere dicitur filius, quaſi ob avi poteſtatem, filii poteſtas interim pendeat propter regulam, qua dicimus, non habere in poteſtate, qui ſit ipſe in poteſtate. Et quamvis patria poteſtas, poſt mortem quoque, vim habere dicatur, quae praecique tutelae nitantur, avus tamen filio tale jus non adimeret, ut nepos in ejus poteſtatem non recideret, ſicuti ſervos, aut aliquod jus hereditatis adimere poſſet. Igitur nec eadem omnio tutela ab avo in filium tranſmittitur; nec contrarium probat *l. 9. D. de probat.* ſed cum illa legitima fuerit propter emancipationem, quae fecit avum emancipatorem ſimilem patrono, ſeu manumiſſori, haec erit fiduciaria. Id ipſum forte vult Theophilus, cum ſcribit: διὸ οὐδὲ τὴν αὐτὴν ἕξει ἐπιτροπὴν ὁ παῖς τ̃ ἐμαγκιπατεύσαντος, ἀλλὰ κληθήσεται φιδουκιάριος: *Ideo neque eamdem tutelam habebit filius emancipatoris, ſed fiduciarius appellabitur.* Dicit, *neque eamdem* habiturum eſſe tutelam, quia neque eamdem omnino poteſtatem. Ita cum nec emancipator ſit, nec emancipatoris in hac parte ſucceſſor, ſequitur nec patrono comparari poſſe. Hoc eodem pacto accipi poſſunt illa Triboniani verba, *ideoque nec in tutelam*; quae quidam adventitia eſſe arbitrantur. Sed intelligi poteſt, deficiente poteſtate, quam neque ſucceſſionis, neque jure proprio fratres in fratrem habeant, nec eamdem tutelam ad eos tranſmitti poſſe: eamdem dico, id eſt, legitimam, quam emancipati pater habebat.

CAPUT XVIII.

De legum varietate. Jus ἄγραφον, ***Novum. de ſententia*** **§. idemque juris 2. Inſt. qui, & ex quib. cauſſ. man. non poſſ.** παρέργως ***de Dicaearchi loco. Explicata*** **l. 1. D. de legat. praeſt.** νόμῳ εἶναι ***Galenus contra ſententiam Neotericorum quorumdam defenſus.***

LEges olim aeri aut ligno incidere moris erat, ut notum eſt: inde dictae XII. Tab. Ovid. *lib. 1. Metam. v. 91.*

> *— nec verba minantia fixa*
> *Aere legebantur.*

Flaccus *in Arte v. 399.*

> *Oppida moliri, leges incidere ligno.*

Pittacus a Croeſo interrogatus, quodnam eſſet maximum Imperium, ἡ τ̃ ποικίλου, ἔφη, ξύλου: id eſt, *varii, inquit, ligni*, ut ſcribit Laërt. Notavit Sophus, ut opinor, legum varietatem, quae Reipublicae perniciem adferre ſolet. Ideo a quibusdam populis non alia forte ratione ſcriptae leges non recipiebantur, ſed memoria tantum continebantur, niſi ut pauciores eſſent, & difficilius abrogari, & immutari poſſent. Lycurgi legem refert Plutarchus in *Lycurgo*: μὴ χρῆσθαι νόμοις ἐγγράφοις. Significabat nimirum, ſcriptis legibus utendum non eſſe: pertinet ad id, quod ſcripſit Tribonianus ſingulari loco de Lacedaemoniis, & Athenienſibus. In aliis plerisque diſſentiebant inclytae illae Civitates. Liv. *lib. 45. cap. 23. Athenienſium populum fama eſt, celerem, & ſupra vires audacem eſſe ad conandum: Lacedaemoniorum cunctatorem, & vix in ea, quibus fidit, ingredientem.* Illud ipſum diu apud Langobardos etiam obtinuit, ut nimirum ſuas leges, ſeu *Auricabrones* ſola memoria retinerent. Paull. Warnefrid. *lib. 4. cap. 44. de geſt. Langob. Hic Rothari Rex, Langobardorum leges, quas ſola memoria, & uſu retinebant, ſcriptorum ſerie compoſuit, Codicemque ipſum Edictum appellari praecepit.* In omni Republica ſemper jus ἄγραφον vim habuit, ut non tam facile populum reperias, qui jure non ſcripto, quam qui ſcripto caruerit. Plato quoque τ̃ ἄγραφον νόμον κατὰ ἔθη γενόμενον dixit. Quin etiam quae ſola traditione, & memoria conſtarent, in magna veneratione ſemper fuere, ut piaculum videretur, ſi quidquam ex illis violatum, aut minus obſervatum fuiſſet. Judaicam gentem in eo praeſertim religioſam fuiſſe conſtat. Sed & in Sacris praeſcripſere Patres, τὰ ἀρχαῖα ἔθη κρατείτω, Concil. Nicaen. *can. 6.* Semper antiqua viſa ſunt optima: ut rem ipſam Romanam moribus antiquis ſtare, antiqua vox ſit. Receptum eſt etiam, ut moribus antiquis imbuti dicantur homines, cum laudantur. Quod indolet Tacit. *Annal. lib. 2. cap. 88. Dum vetera*, inquit, *extollimus, recentium incurioſi.* Et alibi: *de Orat. cap. 18. Vetera ſemper in laude, praeſentia in faſtidia eſſe.* Apud eumdem tamen *Annal. lib. 3. cap 69.* monet Tiberius: *Ne verterent ſapienter reperta, & ſemper placita.* Nam *nihil facile mutandum eſt ex ſolemnibus, l. 183. D. de regul. jur.* Caſſius apud eumdem *Annal. lib. 14. cap 43.* non dubitat, *ſuper omnibus negotiis, melius, atque rectius olim proviſum.* Vell. *lib. 2. cap. 1. Ad vitia tranſcurſum: vetus diſciplina deſerta, nova inducta.* Illis ipſis Athenienſibus ſimilia vitio vertit Lucas *Actor. 17.* quae Balſamon tamquam Paulli verba retulit in διαγνώσει *de quaeſtione, num unus, & idem duabus ſobrinis jungi poſſit.* Verba Balſamonis: Οἱ τ̃ Ἀθηναίων ἰθαγενεῖς, καὶ προσήλυτοι εἰς οὐδὲν ἕτερον εὐκαίρουν, ὁ μέγας Παῦλος φησὶν, ἢ λέγειν τι, καὶ ἀκούειν καινότερον. ἡ ἐκκλησία δὲ τ̃ θεοῦ, καὶ μᾶλλον τὸ θεῖον ἀνάκτορον τ̃ ἁγιωτάτης τοῦ θεοῦ μεγάλης ἐκκλησίας, τὰ παρὰ τ̃ ἁγίων πατέρων δογματισθέντα κρατύνουσα, προθέλυμνον ἀποσπᾷ πᾶσαν καινοφανῆ περιττότητα; id eſt, *Athenienſium tam indigenae, quam proſelyti, nil aliud habe-*

ſtat, cui magis vacarent, quam ut aliquid novi dicerent, & audirent, magnus, inquit, Paullus. Eccleſia vero Dei, atque adeo ſacra Regia ſanctiſſimae Dei magnae Eccleſiae confirmans Dogmata a Sanctis Patribus praeſcripta, omnem ſuperſtitiatem novitatis ſpeciem praeſeferentem radicitus exſtirpat. Dicuntur Athenienſium quidam ἰθαγενεῖς; quidam μετοίκους. Similemque diſtinctionem legimus apud Dicaearchum. Hic tamen mores eorum, qui puri-puti, vel, ut ipſe loquitur, εἰλικρινεῖς eſſent Athenienſes, dilaudat, aliorum improbat: τῶν δ' ἐνοικούντων, inquit, οἱ μὲν αὐτῶν, Ἀττικοί, οἱ δὲ, Ἀθηναῖοι. οἱ μὲν Ἀττικοί, περίεργοι ταῖς λαλιαῖς, ὕπουλοι, συκοφαντώδεις, παρατηρηταὶ τῶν ξενικῶν βίων. οἱ δὲ Ἀθηναῖοι, μεγαλόψυχοι, ἁπλοῖ τοῖς τρόποις, φιλίας γνήσιοι φύλακες; id eſt, *Incolarum alii ſunt Attici, alii Athenienſes. Et Attici quidem, perpetua loquendi fame laborant, callidi, ſycophantae, qui que in vitam peregrinorum inquirunt: Athenienſes vero magno ſunt animo praediti, moribus antiquis, at nullam in amicitia impoſturam admittunt.* Sed, ut ad inceptum redeam, cum apud noſtros etiam Juriſconſultos nova inſtituta minus bene audire videantur, factum eſt, ut aliquando apud Gloſſographos, & veteres Juris Interpretes legamus, novum dici quod injuſtum, aut iniquum ſit. Ulpianus ſane in *l. 3. D. quod quiſque jur. Iniquum jus* appellare videbitur, quod *novum* dixit Praetor in Edicto, *l. 1. eod. Qui Magiſtratum, poteſtatemve habebit, ſi quid in aliquem novi juris ſtatuerit, ipſe, quandoque adverſario poſtulante, eodem jure uti debet.* Idemque edicit: *Si quis apud eum, qui Magiſtratum, poteſtatemve habebit, aliquid novi juris obtinuerit.* Quod tamen perpetuum non eſt, cum aliud ſit novum jus, aliud iniquum Ulpian. in *l. 1. D. de legat. praeſt. Hic titulus*, inquit, *aequitatem habet naturalem, & ad aliquid novam.* Incurrit equidem ea pars Edicti nonnullas reprehenſiones: non ideo tamen iniquam aequitatem dixeris, quae praeſertim eluceat in eo, quod liberis, & parentibus in-primis proſpicere Praetor voluerit, *l. 3. l. 6. D. eod.* Novitas antiquitati, non aequitati contraria, licet aequitas naturalis antiquiſſima ſit, *l. rem non novam 14. C. de judic.* & quaedam ex his, quae antiquitus ſancita, & relligioſe obſervata fuerint, identidem aequitate, novaque ratione ſuadente, immutari ſolent. *Multa duritie veterum*, ait Tacitus, *eod. Annal. lib. 3. c. 34. melius, & laetius mutata.* Aliquando etiam *vocavit antiquus rigor, & nimia ſeveritas, cui jam pares non ſumus, Hiſtor. lib. 1. cap. 18.* Ait Ulpian. *ad aliquid novam.* Eo modo & Pomponius loquitur in *l. 2. §. 38 D. de orig. jur. hoc ſectatus ad aliquid eſt Cato.* Sed videamus, quid novi Juriſconſultus hic eſſe velit: nam forte minus congrue ejus rei ratio petitur ex *l. ſi nemo 9. D. de teſtament. tut.* & ex *l. ſi nemo 181. D. de reg. jur.* Verum eſt quidem, ſi nemo hereditatem adierit, omnem vim teſtamenti ſolvi: ſed bonorum poſſeſſio contra tabulas locum habet, ſive quis heres exſtiterit, ſive non. Nam dicitur peti bonor. poſſeſſio contra quam ſcriptum ſit, quod dicitur contra voluntatem, *l. 4. §. 3. D. de bon. poſſ. contr. tab. l. ſed cum patrono 6. §. 1. D. de bonor. poſſeſſ.* ideoque dari contra ipſum teſtamentum, contra tabulas ipſas, quod vulgo dicitur, contra lignum: ut ſufficiat exſtitiſſe tabulas mortis tempore, ex quibus vel adiri hereditas, vel ſecundum quas bonorum poſſeſſio peti potuit, *l. quod vulgo 19. D. de bon. poſſ. contra tab.* Contra tabulas dicimus, contra voluntatem; adverſus tabulas, ſecundum voluntatem. Ulpian. in *Fragm. tit.* 28. Quod ſi aliquando peti dicitur contra illum, qui ſcriptus ſit heres, per conſequentias dicitur, aut etiam quod jam ſcriptus hereditatem adierit, *l. ſi ponas. 23. D. de inoffic.* & quidem ſcriptum, jure civili adire poſſe, non eſt dubium: & *Praetor eum tuetur, ſi ex liberis eſt, qui contra-tabulas petere potuerant, l. is qui 15. §. 1. D. de legat. praeſt.* In patrono contra eſt, cum oporteat hereditatem aditam, ut bonorum poſſeſſionem petitam eſſe, cum contra tabulas liberti bonorum poſſeſſio locum habet, *l. 3. §. ut patronus 5. D. de bon. libertor.* Illa igitur contra lignum, non contra heredem datur; haec datur: atque adeo, ſi quis adiit hereditatem, illa datur: ſed & ſi nemo adiit, datur. Quae nam vero ratio fuerit, qua ea pars Edicti novam ad aliquid aequitatem continere dicatur? Puto non aliam eſſe, niſi illam ipſam, quam idem Ulpianus eo ipſo capite ediſſerit. Novum eſt enim, ut illi ipſi, qui judicia patrum reſcindunt, ex judiciis eorumdem adhuc quibuſdam perſonis legata, & fideicommiſſa praeſtent. Et poteſt novum videri tum ratione filiorum, quibus datur contra-tabulas, tum etiam ratione parentum, qui hoc pacto pro parte teſtati, & pro parte inteſtati contra veterem definitionem decedere videantur. Sed utique qui contra-tabulas maluerint, legata non adſequentur, ne judicium defuncti partim comprobent, partim evertant, *l. 5. omnibus 2. D. de legat. praeſt. l. 6. §. fin. l. 7. D. de bon. libertor.* Nova potius aequitas videri poſſit, ex teſtamento ratione deſumpta, cum, ſublata potiſſima teſtamenti parte, nempe heredis inſtitutione, totum videatur ſubverti, *l. 3. D. de his, quae in teſtam. delent. l. 178 D. de reg. jur.* ſimilemque novitatem animadvertit Paullus in *l. cum mater 28. D. de inoffic.* Ita nova ad aliquid ea pars Edicti videbitur; ſed quia aequitatem continet, merito recepta eſt: nec iniqua dici poteſt quae, ſuadente aequitate, ſubvenit. Senec. *in Lud. Claudia iniquum magis videbitur, quam novum.* Novum, & magnum, & admirabile dicitur. Vide Servium ad illud *Ecl. 3. v. 86. Pollio & ipſe facit nova carmina.* & ad illud *Aen. lib. 4. v. 10. Quis novus hic noſtris.* DD. Fratres *Egregiam humanitatis rationem* dixerunt in Epiſtola ad Voconium Saxam, *l. 1. § ſi quis alteri 27. D. de quaeſtionib.* Videamus, an eodem pacto accipi poſſit, quod Juſtinianus dicit in *§. idemque juris 2. Inſt. Qui, & ex quib. cauſſ. man. non poſſ.* de ſervo ſine libertate herede inſtituto, quem libertatem conſequi vult. Ait: *Quod noſtra conſtitutio non ſolum in domino, qui ſolvendo non eſt, ſed generaliter conſtituit, nova humanitatis ratione*; & ratio dicitur: *quum non ſit veriſimile, eum, quem heredem ſibi elegit, ſi praetermiſerit libertatis dationem, ſervum remanere voluiſſe, & neminem ſibi heredem fore.* Rationem novam appellat, cum tamen in *§. 1. Inſt. de her. inſt.* neget, per innovationem id induxiſſe, ſed quoniam aequius erat, & Atilicino placuiſſe, Paullus non uno loco retulit. Quidam *novam* intelligunt, quae numquam inveteraverit, licet ex veteribus quidam eam probaverint: quod & Accurſius dicere voluit, quid ſi ſententiam quidem antiquam dixeris, rationem novam? *vetera nove proferre*, τὰ παλαιὰ καινῶς διεξελθεῖν, ut ait Iſocrates. Id etiam vidit Accurſius, ſed minus probare videtur. Illa ſane ratio antiqua potius dicenda fuerit, qua veteres quoque uſi ſint in aſſerenda libertate illius, cui tutela ſit delata. Sed hoc rationem antiquam non reddit, niſi veteres eamdem ad heredis inſtitutionem produxiſſe probetur: nova enim adhuc eſſet, quae numquam antea huic juri confirmando adhibita fuiſſet. Nova etiam ſententia dicitur Papiniani, & Meſſii, quae tamen ex indemnitate coloni, & ex aequitate deſumpta fuit, *l. fin. D. de jur. fiſc.* Equidem id ipſum voluiſſe Juſtinianum, probari poteſt & ex *l. 5. de neceſſ. ſerv. her. inſt. Sed antiquitatem quidem haec altercantem relinquendo, nobis alius modus hujus deciſionis inventus eſt: quia ſemper veſtigia voluntatis ſequimur teſtatorum. Cum igitur inveniamus, noſtro jure hoc eſſe indultum, ut ſi quis ſervum ſuum tutorem filiis ſuis reliquerit ſine libertate, ea ipſa tutelae datione praeſumatur etiam libertatem ei favore pupillorum impoſuiſſe: quare non hoc etiam in hereditate, & humanius, & favore libertatis inducimus*, &c. Sunt tamen, qui *novam* pro ſingulari accipiant, quaſi nul-

ls

in alia ratio hujus rei eſſe poſſit. Si haec momentum non habent, *novam* potius dicerem egregiam, aut efficacem. Galenus apud Hippocratem νεανικῶς exponit γενναίως, vel σφοδρῶς, vel ἰσχυρῶς; *praeclare* nimirum, *valde*, *vehementer*. Theophilus, καινοτέρῳ φιλανθρωπίας λογισμῷ: *nova quadam humanitatis ratione*; dictum, καινοτέρως, ut apud Dicaearchum in deſcriptione Athenarum puto dictum eſſe, μικρῷ δὲ σπανιώτερα: licet enim per comparationem dictum videatur, non exigit tamen aliud, ad quod referatur. Nec locus ille corruptus eo nomine habendus eſt, quamquam corruptum crediderit vir in Graeca lingua peritiſſimus: ſed hoc non pertinet modo ad noſtrum inſtitutum. Ad legum varietatem, de qua principio dicebam, pertinet antiqua loquendi ratio, quam vir doctus ex Italis noſtris, neſcio an intellexerit; quod ſane omiſiſſem: quis enim virum Medicum, legem male accipientem, non ferat? Sed ſub-iraſcor illi, dum Galenum vellicat; virum, ut mihi videtur, in multis admirabilem. Hippocrates περὶ φύσιος ἀνθρώπου ſcribit: Ἐγὼ μὲν γὰρ ἀποδείξω, ἃ ἂν φημὶ τὸν ἄνθρωπον εἶναι, καὶ κατὰ τὸν νόμον, καὶ κατὰ τὴν φύσιν ἀεὶ ταὐτὰ ἐόντα ὁμοίως, καὶ νέου ἐόντος, καὶ γέροντος, καὶ τῆς ὥρης ψυχρῆς ἐούσης, καὶ θερμῆς, καὶ τεκμήρια παρέξω, καὶ ἀνάγκας ἀποφανέω, δι' ἃς ἕκαστον αὔξεταί τε, καὶ φθίνει ἐν τῷ σώματι. Ad haec Galenus ἀπομνημονεύματι πρώτῳ· Κατὰ τὸν νόμον μὲν οὖν ἐστι, τὸ πρὸς τῶν ἀνθρώπων νομιζόμενόν τε, καὶ δοξαζόμενον. οὕτως ὠνόμαζον τῶν παλαιῶν. κατὰ φύσιν δὲ, τὸ κατ' αὐτὴν τῶν πραγμάτων ἀλήθειαν: quibus nihil melius, aut doctius dici poteſt. Noſter pietatem Senis commendat: nec exſcribam, quae ſcribit. Quid Galenus ait, ita veteres locutos fuiſſe, variis ex locis conſtat. Haec etiam Pyrrhonis verba apud Laërtium: Ὁμοίως ἐπὶ πάντων, μηδὲν εἶναι τῇ ἀληθείᾳ, νόμῳ δὲ, καὶ ἔθει πάντα τοὺς ἀνθρώπους πράττειν. Sic & Plato ſejunxit magiſtratum κατὰ νόμον ob eo, qui ſit κατὰ φύσιν. Archelaus item dixit, τὸ δίκαιον, καὶ τὸ αἰσχρὸν εἶναι οὐ φύσει, ἀλλὰ νόμῳ. Quae rurſus de Democrito retulit Laërtius, dum dixit: Ἀρχὰς εἶναι τῶν ὅλων ἀτόμους, καὶ κενόν. τὰ δ' ἄλλα πάντα νενομίσθαι δοξάζεσθαι, explicat latius Sextus Philoſophus, ita de illo ſcribens: Δημόκριτος δὲ ὅτι μὲν ἀναιρεῖ τὰ φαινόμενα ταῖς αἰσθήσεσι, καὶ τούτων λέγει μηδὲν φαίνεσθαι κατὰ ἀλήθειαν, ἀλλὰ μόνον κατὰ δόξαν, ἀληθὲς δὲ ἐν τοῖς οὖσιν ὑπάρχειν τὸ ἀτόμους εἶναι, καὶ κενόν. Subdit verba illius: Νόμῳ γλυκὺ, καὶ νόμῳ πικρόν. νόμῳ θερμὸν, νόμῳ ψυχρόν. νόμῳ χροιή. ἐτεῇ δὲ ἄτομα, καὶ κενόν. ἅπερ νομίζεται μὲν εἶναι, καὶ δοξάζεται τὰ αἰσθητά. οὐκ ἔστι δὲ κατ' ἀλήθειαν ταῦτα, ἀλλὰ τὰ ἄτομα μόνον, καὶ τὸ κενόν; quae & ipſe Laërtius *in Pyrrhone* retulit, & Galenus *lib.* 1. περὶ τῶν καθ' Ἱπποκράτην στοιχείων. Hinc, puto, fluxit, quod apud Galenum legimus, res, natura conſtantes, aut quae demonſtratione nitantur, his opponi, quae legum-latores proferant, aut alii legis modo proponant, vel aſſumant, & decernant: νομοθετοῦντες μᾶλλον, ἢ ἀποδεικνύντες, Method. *lib.* 1. Callicles apud Platon. *in Georg.* quaedam in hanc ſententiam ad Socratem refert, tamquam ille diceret: ἃ φύσει μὲν οὐκ ἔστι καλὰ, νόμῳ δέ. ὡς τὰ πολλὰ δὲ ταῦτα ἐναντία ἀλλήλοις ἐστὶν, ἥτε φύσις, καὶ ὁ νόμος, inquit Callicles: cujus loci meminit & Ariſt. περὶ σοφιστ. ἐλέγχ. lex quippe violentum quiddam continere videtur. Ideoque Pindarus cecinit, quod Callicles *ibidem* retulit: Ὅτι νόμος ὁ πάντων βασιλεὺς θνατῶν τε, καὶ ἀθανάτων. οὗτος δὲ ἄγει βιαίως τὸ δικαιότατον ὑπερτάτᾳ χειρί. Quorum verborum priora ſumpſit Chryſippus, *l.* 2. *D. de Legib.* idemque Pittacus voluit, ut dixi. Glauco apud eumdem Platon. ἐν τῷ β. τῶν πολιτ. ὃ πᾶσα φύσις διώκειν πέφυκεν ὡς ἀγαθόν. νόμῳ δὲ βίᾳ παράγεται ἐπὶ τὴν τοῦ ἴσου τιμήν. Ariſtoteles eamdem loquendi rationem frequenter uſurpavit, ut *lib.* 2. περὶ φυσικῆς ἀκρ. *cap.* 1. *Ethicor. ad Nicomach. lib.* 1. *cap.* 3. & *lib.* 5. *cap.* 7. & 1. τῶν μεγάλων *cap.* 38. & *lib.* 1. *Politic. cap.* 3. & *cap.* 6. & in iiſdem libris ideo dictum nummum, & omnino νόμον, ſeu legem, futile quiddam eſſe, ac minime ſecundum naturam. Maxim Tyr. *diſſertat.* 1. οὐ τὸ ἀγαθὸν τὸ αὐτὸ πᾶσιν, οὐ τὸ κακὸν ὅμοιον, οὐ τὸ αἰσχρὸν, οὐ τὸ καλόν. νόμος μὲν γὰρ δὴ καὶ δίκη ἄνω, καὶ κάτω φέρεται διασπώμενα, καὶ σπαραττόμενα. μὴ γὰρ ὅτι γένος γένει ὁμολογεῖ ἐν τούτοις, ἀλλ' οὐδὲ πόλις πόλει, ἀλλ' οὐδὲ οἶκος οἴκῳ, οὐδὲ ἀνὴρ ἀνδρὶ, οὐδὲ αὐτὸς αὑτῷ: *Bonum non omnibus idem, non ſimile malum, non turpe, non honeſtum. Enimvero leges, & jura maxima inconſtantia turbantur, diſtracta, & dilaniata, non modo quod gens cum gente in his minime conveniat, ſed nec civitas cum civitate, nec familia cum familia, nec homo cum homine, nec idem cum ſe ipſo.* Quae utinam falſa eſſent! nam quoties videmus, eumdem prudentem, ſi haec prudentia eſt, a ſe ipſo diſcedere, & hodie ſententiam illam improbare, quam pridie, aliqua forte cupiditate abductus immenſa ſententiarum, & capitum producta congerie, mordicus retinuerat, & defenderat? Si jura diſtinxeris, ipſa quoque Juriſprudentia, quae aliis operam ſuam commodare ſolet, patronum forte reperiet, eumque facundum, & diſertum. Nam M. Tullius, cum *lib.* 1. *cap.* 10. *de Legib.* negaſſet, a lege populariter ſumpta juris principia eſſe repetenda, mox ſubdidit. *Nos ad juſtitiam eſſe natos, nec opinione, ſed natura conſtitutum eſſe jus.* Noſtri dicunt: *Civilia jura naturalia corrumpere non poſſe:* nam jus theticum mutabile; immutabilis natura. Mitto complura.

CAPUT XIX.

De termino moto. Ex viſu Ex voluntate.

HAdriani Reſcriptum, quod Calliſtratus refert in *l.* 2. *D. de term. mot.* refert & Ulpian. *in fragmentis.* Ulpianus *lib.* 9. *de offic. Proconſ. ſub tit. de term. mot. Eos, qui terminos moverunt non impune id facere debere. Divus Hadrianus Terentio Gentiano* XVII. *Kal. Septembriarum ſe III. Conſ. L. reſcripſit: quo reſcripto poenam variam ſtatuit. Verba reſcripti ita ſe habent: Peſſimum factum eorum, qui terminos finium cauſſa impoſitos abſtulerunt, dubitari non poteſt. Poenae autem modus ex conditione perſonae, & mente facientis magiſtratui poenam. Si ſplendidiores ſunt perſonae, quae convincuntur, condubito, quin occupandorum aliorum finium cauſſa id admiſerint: & poſſunt ad tempus, ut cujuſque cum patitur aetas, relegari, & ſic in biennium, aut triennium ad opus publicum dari: quod ſi per ignorantiam, aut fortuitu lapides uſus cauſſa furati ſunt, ſufficiet eos verberibus coërceri.* Liquet, ſcriptum fuiſſe, *ſe III. Conſule*; ſed alterius fortean Conſulis nomen deſit: nam tertium Conſul cum Q. Junio Ruſtico Hadrianus, ut Faſti praeferunt. Quid vero illud eſt, *Magiſtratui poenam?* quis dixerit emendandum, *Magiſtratus ponant?* Sed ex Calliſtrato ita potius reſcribemus, *magis ſtatui poteſt: nam ſi ſplendidiores*, & c. forte ſcriptum compendio, *pot. nam:* unde mendum natum, *poenam.* Sic & paullo poſt, *non dubito*; pro *condubito.* Dictum autem, *ut cujuſque cum patitur aetas*, pro *cujuſcumque patitur aetas.* Mox quae Calliſtratus habet, *id eſt, ſi juvenior, in longius: ſi ſenior, receſſius:* puto eſſe interpretamentum ejusdem Juriſconſulti, non Imperatoris verba. Nec retulit Ulpianus: quamquam hoc leve ſit argumentum, tum omittat & ex ſequentibus quaedam ſive ipſe, ſive Librarius. Illi demum vocibus contra auctior eſt Ulpianus, *Viſus cauſſa.* Forte Calliſtratus quoque retulerat, ſed Tribonianus omiſit: hodieque mutant, & corrigendum eſſe dicunt, *uſus cauſſa.* Ego vero crediderim potius, Ulpianum ſignificare eos, qui facinus hujusmodi non dolo malo, nec alienorum finium occupandorum cauſſa admiſerint, ſed quaſi per laſciviam, aut ignari poenarum, aut te-

mere. Memini me legiſſe in Conſtitutione quadam, quae modo non ſuccurrit, *viſibus noſtris inferas*. In *Novella* Theodoſii *de Metat. tit.* 30. *at aurum ex hujuſmodi titulo profligatum pro juſſa noſtri numinis cura tuae ſublimitatis, quo viſum nobis fuerit, erogetur*. Et in *Novella de bon. Fabricenſ. tit.* 13. *Univerſi itaque, velut in corpore uniformi, viſas decoctionis, ſi ita res tulerit, reſpondere coguntur*. Cujus tamen Conſtitutionis pars *lib.* 11. *Codic. Juſtinian. in l.* 5. *de Fabricenſ.* ita relata fuit: *veluti in corpore unius formae, unius decoctionis, ſi ita res tulerit, reſpondere cogentur*. Dicitur etiam, *ex voluntate*, cum ſignificatur, nulla obligatione, nullo vinculo datum aut factum, *l.* 31. *D. de oper. libertor.* Hygin. *de limit. conſt. Cum in Pannonia agros veteranis ex voluntate, & liberalitate Imp. Trajani Auguſti aſſignaret*. Idem Libertus, ſeu quis alius. Hyginus *in Fabul. cap.* 129. *voluntate ſua ex Urbe exceſſit*. Praeterea, *contra voluntatem* dicimus, hoc eſt, contra ſententiam. Arnob. *lib.* 1. *contra voluntatem quaedam bella adminiſtrata, & victoriis poſtmodum, ſucceſſibusque correcta*. Diverſum ſignificant illa, *ex voto, voti cauſſa*, ut in *Novell.* Theodoſian. *tit.* 28. de locis Reipublicae veriſſime corrigunt: item, *ex cauſſa legati*. Lap. antiq. [apud Guter. *pag.* 877.] *D. M. M. Libeo Mucroni. C. Caecina. Quintilianus. amico. bene. merenti. ex. cauſſa. legati. fecit*. Illa eadem verba, *ex voluntate*, ſupremam aliquando ſignificare videntur. Lapis Romae [apud Eumd. *pag.* 749.] *D. M. ex voluntate. NP. Acili. Hilariani. AnTiſtia. Prima. in perfectum. conſummavit. Marito. incomparabili. &. ſibi liberisq. ſuis. item. libertis. libertabusq. poſterisq. eorum.* Frequenter in libris juris *voluntas* pro ſuprema accipitur, vel pro teſtamento. Eadem illa verba, *ex viſu*, ſaepe occurrunt in lapidibus ſignificatione diverſa. Romae [apud Eumd. *pag.* 32.] *Sell. Sacr. C. Ducenius. C. lib. Phoebus. filius. Zenonis natus. in. Suria. Niſibin. liber. factus. Romae. EX. VISV. V. S. L. M.* In alio ita legitur [apud Eumd. *pag.* 56.]

MARTI
SACRVM
EX. VISV
SECVNDINI
VS. MARTIVS
L. L. P.

Nam, *ex viſu*, hic ſignificat, *ex ſomnio*, ſeu, *deorum monitu*. Lapis alius in agro Bellunenſi [*apud* Eumd. *pag.* 70.] ASCLEPIO. P. XELIVS. POLIO. VISV MONITVS. POSVIT. Gloſſ. vett. *Viſio*, φαντασία. *Viſa*, ὀφθεῖσα καὶ ὀνείρατα. *Viſum*, Ὅραμα, Ἐνύπνιον. Et alibi: ὄνειρος, *hoc Viſum, Somnium*. Ὅραμα, *Viſus, Viſio*. Ἐνύπνιον, *Inſomnium, Somnium, Viſio, Viſas*. De viſionibus alibi plura ſcripſi. Olim lege Agraria Caeſaris, terminorum avulſorum multa pecuniaria conſtituta fuit: hodie poena extraordinaria hujuſmodi facinus vindicatur. Sic diſtinctione temporum defendi poteſt, non pugnare Modeſtinum, & Calliſtratum in *l.* 1. & 3. *D. de term. mot.* Alii malunt, utramque poenam contra ſontes conſtitutam eſſe, & corporis, & pecuniae: quam ſententiam & Graeci probant, *lib.* 60. Βασιλικ. In exſecutione coërcitionis tria ſpectanda ſunt, conditio, mens, aetas admittentium. Sunt, qui hoc pacto diſtinguant, ut ſi admiſſum & dolum habeat, pro ſingulis terminis 50. aureos in publicum dent: quae multa legis Juliae eſt: ſi vero terminos moverint, aut ſuſtulerint alienorum finium occupandorum cauſſa, pro conditione aetatis & perſonae relegentur. Si denique fortuito, &, ut diximus, ex viſu admiſerint, decidantur, ut ait Calliſtratus. Sed & illud conſtitutum eſt, eos item, qui, finalium quaeſtionum obſcurandarum cauſſa, faciem locorum convertunt, ut ex arbore arbuſtum, aut ex ſilva novale, aut aliud quid ſimile facientes, poena plectendos eſſe varia. Faciunt autem ex arbore arbuſtum, qui ſtolonibus poene poſitis ſubinde fines arbuſtant: e contrario facit e ſilva novale, qui ſucciſis, erutisque arboribus, terram ſemini, ac proſciſſioni deſtinat. Quinctil. *in mil. Mar. decl.* 3. *cap.* 4. *ingentibus lacunis humum fodere, ſegnem futuris novalibus eruere ſilvam.* Coërcetur igitur crimen extra ordinem, *l.* 1. *C. de accuſ.* nec tamen dubito, concurrere popularem actionem ex L. Julia, ſi dolo malo terminus extra ſuum gradum motus fuerit, *d. l.* 3. Varie hujuſmodi crimen admittitur, & deſcribitur, cum dicamus & *terminum evellere*, & *propellere*, & *effodere*, & *ejicere*, & *loco movere*, & *extra fines*, & *extra gradum*: per haec autem intelligemus pedes quinque Mamilia, ſeu Manilia definitos: qua de re complura ſcripſeruot alii ad LL. de quinque pedum praeſcriptione. Dicuntur etiam *termini dejecti, exarati*, ut & *arbores*. Paull. *Sent. lib.* 5. *tit.* 22. cujus verba corrupta exſtant etiam apud Frontinum. Ad haec pertinet Auguſti locus apud Macrobium, *lib.* 2. *Sat. cap.* 4. *Vectius cum monumentum patris exaraſſes, ait Auguſtus: Hoc eſt vere monumentum patris colere.* Memini etiam in codice Wiſi-Gothorum in titulo *de colliſ., & evulſis limitibus*, me legiſſe, *limites complanare*. Quod vero vulgus putat, ominoſum hujuſmodi crimen, vindicem quoque, ultoremque habere Deum, ex Vegoja adſtrui poteſt: cujus verba contra avaritiam prope noviſſimi octavi ſaeculi pro coronide hujus capitis referam. *Sed qui contigerit, moveritque* (terminos) *poſſeſſionem promovendo ſuam, alterius minuendo, ob hoc ſcelus damnabitur a diis. Si ſervi faciant, dominio mutabuntur in deterius; ſed ſi conſcientia dominica fiet, celerius domus extirpabitur, genſque ejus omnis interiet. motores autem peſſimis morbis, & vulneribus afficientur, membrisque ſuis debilitabuntur: tum etiam terra a tempeſtatibus, vel turbinibus plerumque labe movebitur. fructus ſaepe laedentur, decutienturque imbribus, atque grandine, caniculis interient, robigine occidentur, multae diſſenſiones in populo fient. Haec ſcitote, cum talia ſcelera committuntur. Propterea neque fallax, neque bilinguis ſis: diſciplinam pone in corde tuo.*

CAPUT XX.

Qui mutuum dedit, an ſtatim repetere poſſit: Explicata l. 2. D. de reb. cred. *Addita quaedam ad alios contractus, & ad uſuras pertinentia. De tempore judicati faciendi. De Anatociſmo.*

QUi pecuniam credidit, an ſtatim repetere poſſit, dubitari ſolet: quod mihi non adeo obſcurum videtur, ut Delphos mittere habeamus. Sed Accurſii ſententia in *l. ſi poenam* 68. *D. de verb. obl.* quoſdam traxit in partes. Is credidit, creditorem ſtatim repetere poſſe. Sane mutui datione obligatio contrahitur, & ex obligatione oritur actio cur igitur ſtatim non agat, qui ſtatim actionem habet? Sed & quoties in obligationibus dies non ponitur, praeſenti die pecunia debetur, *l. cum, qui Kalendis* 41. §. *fin. eod.* Atqui Accurſius, cum poſtea quaereret de eo, quod intereſt, commentitiam neſcio quid comminiſci coactus eſt. Contrariae ſententiae Auctores dicunt, ſummo quidem jure ſtatim agi poſſe, idque ſubtili diſputandi ratione probari: contra communem tamen utilitatem illud recipere, neceſſarium non eſſe, *l. ita vulneratus* 51. §. *alt. D. ad l. Aquil.* Manus dare videntur. Ego potius rationem juris aliud ſuadere dixerim, nec agi poſſe crediderim: quod facile probabimus, ſi ad mutui naturam animum revocemus. *Redduntur enim non eaedem res, ſed aliae ejuſdem naturae, & qualitatis.* Haec verba ad uſum referenda ſunt: nam in id quiſque mutuo accipit, ut rem in uſus ſuos

con-

convertere poſſit, poſtquam dominium hac ratione quaeſierit, & pro ea aliam ejuſdem naturae, & qualitatis reddat. Si rem eamdem reſtituere cogatur, jam ſupervacaneum eſt mutuari: cui bono etiam fuerit transferri dominium? nam re ſua dominus pro arbitrio uti non poterit. Haec eſt etiam Theophili ſententia. Quod ſi ſtatim res repeti poſſit, eadem reddenda erit, cum eam habeat, non aliam. Aliam reddere non poteſt, niſi aliunde requirat: & fraudi erit hic contractus, cum obligatione adſtrictus cogi poſſit, antea vero eo vinculo non teneretur. Praeterea, cur rem aliam conquirat, aut reddat, ſi primam habet? nec intereſt creditoris, aliam potius accipere: accipiat igitur & eamdem, *l.* 1. §. *Idem ajunt* 11. *D. de aq. & aq. pl. arc.* Verum, ut dixi, ideo conſtitutum eſt, aliam reddendam eſſe, ut accepta in uſus converti poſſit: quae hujus contractus ratio fuit. Statim igitur res repeti non poteſt, ſed exſpectandum, ut in uſus convertatur, aut converti poſſit. Paullus idem vult in *l.* 2. §. *mutui datio* 1. *D. de reb. cred. Mutui datio conſiſtit in his rebus, quae pondere, numero, menſura conſiſtunt: quoniam eorum datione poſſumus in creditum ire; quia in genere ſuo functionem recipiunt per ſolutionem, quam ſpecie.* Non dixit Paullus, harum rerum *eſſe functionem*, non dixit eas *fungi*; ſed dixit *functionem recipere*: nam ipſae non ſolvuntur, quae datae ſunt, non eaedem redduntur. *Fungi* dicebant quod in uſum veniret, quod praeſtaretur, aut redderetur: veluti tributa, quae penſitantur: veluti *dos, quae ſemel functa ſit.* Apud Ulpian. *tit.* 6. *Fungi noxae deditione* dicitur ille, qui ſervum noxae dedere malit, quam litis aeſtimationem ſufferre, §. 2. *Inſt. de noxal. act. fungi*, id eſt, συντελεῖν, *conſummare, perficere, explere* quod debeat: ab ea moleſtia ſe ipſum vindicare, rem expedire: quod dicitur in *l.* 1. *D. eod.* ea ratione litis aeſtimationem evitare. Gloſſae vett. *Functio*, Λειτουργία, Τέλεσμα. *Functionem*, Λειτουργίαν, Εἰσφοράν. *Funguntur*, διατελοῦσιν, Συντελοῦσιν. Et alibi: Λειτουργία, *Munificentia, munium, functio, munus.* Idem Paullus in antiqui Juriſconſulti conſultatione, quam a Loiſello ſe accepiſſe profitetur Juriſconſultiſſimus Cujacius: *Functio dotis pacto mutari non poteſt, quia privata conventio juri publico nihil derogat.* Functionem autem recipiunt hae res per ſolutionem in genere ſuo potius, quam ſpecie. Hoc, ut mihi videtur, Paulli verba ſignificant, & hoc ordine diſponenda: functionem recipiunt res per ſolutionem in genere, non funguntur ſpecie; idque ob uſum, ut dixi. Quamquam in mutuo abuſus potius, quam uſus continetur: in commodato uſus potius, quam abuſus. Dictum etiam, *uſum mutuari*, *l.* 49. §. 2. *D. de legat.* 3. Plaut. *in Perſa Act.* 1. *ſc.* 3. *v.* 37. *Nummos dares utendos mutuos.* Quandoque rurſus, commodatum dicitur mutuum, *l.* 2. *tit.* 6. *C. lib.* 10. Ut merito dicatur, Commodatum eſſe quaſi mutuum ad uſum: & retro, mutuum eſſe quaſi commodatum ad abuſum. Paene igitur eadem de mutuo dicere licebit, quae de commodato dixit Paull. in *l. in commodato* 17. §. *ſicut.* 3. *D. commodat.* Mutuum dare, officii dantis, & voluntatis fuit: poſtquam mutuum dedit, finem praeſcribere, retro agere, atque intempeſtive quod datum fuerit repetere, non officium tantum impedit, ſed & contractus natura. Quaeres, an actiones invicem propoſitae ſint, ut in commodato. Sunt qui & hoc aſſerant; hi praeſertim, qui in quolibet contractu obligationem ultro citroque invenire nituntur. Sed in commodato actio facile producitur, ob rei alienae uſum, qui debetur: quod in mutuo non reperitur, cum rei dominium in accipientem tranſierit. Quid igitur aget, ut re ſua utatur, qui per mutuum dominium accepit? At obligatio accipientis ex natura contractus effectum ſtatim non habebit, nec reſtituere cogetur, niſi poſt uſum, vel abuſum, aut poſtquam ei uti licuerit. Nam & de eo, veluti de re controverſa, fruſtra diſceptatur, An ei, qui rem commodatam accepit, nec ea uti potuit, adhuc eamdem retinere liceat, ut commodatum revocari nequeat: quaſi nempe caſus fortuitus ei, qui commodavit, & non ei potius, qui commodatus eſt, nec uti potuit, obeſſe debeat. Argumentum, quod ſumunt ex *l.* 6. *C. de pignerat. act.* infirmiſſimum eſt. Potius obtinebit, quod ex Papiniano de promutuo relatum eſt in *l.* 15. §. 6. *D. locat.* ex quo ſatis conſtat, contra cum agi poſſe, qui ſive mutuum, ſive commodatum acceperit, etſi uti, vel abuti nequiverit. Exſpectabit igitur, qui mutuum dedit, ut ei, qui accepit, rem in proprios uſus impendere licuerit: nam id natura contractus exigit; & vulgo dicitur, Contractum ab initio voluntatis, ex poſt-facto neceſſitatis eſſe, *l.* 5. *C. de obl. & act.* Si qui accepit, ſive caſu, ſive voluntate uti non potuit, obligationis vim ſentiet. Nec eſt novum, ut *praeſens ſit obligatio, in diem autem dilata ſolutio*, *l. centeſimis* 46. *D. de verb. obl.* Quod ſi privata pactione effici poteſt, quin lege effici poſſit, nullam video eſſe rationem. Aliud in depoſito, & in precario dicendum erit, *l.* 1. §. *ſed ſi duo* 44. *D. depoſit.* *l.* 1. *l.* 12. *l.* 15. *D. de precar.* Sed & qui ſine die conſtituit, non ante decem dies exigitur, *l. promiſſor* 21. § *ſi ſine* 1. *D. de pecun. conſtit.* Si vero, poſtquam creditor exſpectavit, ut in uſus ſuos impenderet qui rem accepit, creditum requirat, nec conſequatur; quaeritur, An uſuras conſequi poſſit. Quod, quantum pertinet ad mutuum, ex eo pendet, ut conſtituamus, An mutuum ſit contractus bonae fidei. Nam in contractibus bonae fidei a die morae uſuras accedere placuit. Ideo autem accedere dicimus, non deberi, quod proprie neque debeantur, neque ſint in obligatione, *l. ult. D. de eo quod cert. loc.* Et quod dicitur in *l. mora* 32. §. *in bonae fidei* 2. *D. de uſur.* ad judicis officium referendum eſt, non ad obligationem. Facit hoc aequitas, quam Praetor ſequitur, *l. Julianus* 13. §. *ex vendito* 19. *D. de act. empt.* *l. curabit* 5. *C. eod.* Alexander *in bonae fidei judiciis uſurarum rationem haberi* dixit, *l. in bonae fidei* 13. *C. de uſur.* In judiciis ſtrictis citra vinculum ſtipulationis uſurae non veniunt, niſi per retentionem pignoris illae, de quibus convenerit, non interpoſita ſtipulatione, ſerventur, *l.* 5. §. *Imperator* 2. *D. de ſolut.* *l.* 3. *l.* 4. *C. eod.* Uſurarum, autem ſtipulatio ſcripturam non deſiderabat, ſed plenum robur habebat, etiamſi in acta relata non eſſet, *l.* 1. *C. eod.* At mutuum in §. *actionum* 28. *Inſt. de act.* inter contractus bonae fidei non cenſetur: quin ob ſuſpicionem uſurarum, in cauſſam depoſiti potius hodie transfertur. Sane & in depoſiti judicium aliquando venient uſurae: nam ſi ab initio de praeſtandis convenerit, lex contractus ſervabitur. Item ex mora praeſtantur, videlicet in bonae fidei judicio, *l. Lucius* 24. *D. depoſit.* Quod autem diximus, ſi de praeſtandis convenerit, praeſtandas eſſe, ſumptum eſt ex jure civili. Hodie dogma perverſum habetur, cum, vetitis, & interdictis uſuris, quae proprie ſine mutuo non intelliguntur, ſuſpicio oriatur, quod mutuum in fraudem ſub alterius contractus nomine lateat: idque in ſimili ſpecie ſuſpicacem reddidit Innocentium, *cap.* 5. *de empt. & vendit.* ſi de praeſtandis principio non convenerit, neque jure civili debentur; cum id ſit contra bonam fidem, & contra naturam depoſiti: beneficium enim deponenti praeſtitit, qui rei depoſitae cuſtodiam recepit, ut Juriſconſultus ait. Hoc amplius: Cum ex depoſito uſurae recipi non poſſint, niſi poſt moram pro eo, quod intereſt, licet is, qui pecuniam ſuſcepit, ea uſus ſit, citra moram tamen, non puto eas exigi poſſe, etſi jure civili praeſtantur, *l.* 4. *C. depoſit.* Quid dicemus de lucro, quod ex pecunia percepit, qui ſuſceperat? Dico, res compara-

tus ſive pecunia ſuſcepta, ſive illa, quae ex lucro provenerat, illius eſſe, qui comparaverit, *l. 1. C. ſi quis alteri, vel ſib. l. 6. l. 8. C. de rei vindic.* lucrum vero nedum in communionem venire poſſit, tamquam ſuſcipiens ad ἀκίνδυνα teneatur, ſed ob quasdam rationes magis videbitur, ad eum pertinere, qui depoſuerit. Nam dolo faceret ſuſcipiens, ſi quod ad eum pervenerit, non reddat, *l. 1. §. fin. D. depoſit.* deinde, cum gratuitam, & integram, & omni lucro abſtinentem praeſtare fidem deberet, poena, quam lucro dignior habebitur, arg. *l. qui ſine uſuris* 38. *D. de negot. geſt.* Alia ratio ex ipſa pecunia deſumi poteſt: nam acceſſiones cedunt rei; cujus dominium apud eum remanet, qui depoſuit, non tranſit in ſuſcipientem, *l. 1. §. is quoque* 5. *D. de obl. & act.* quod in mutuo non eſt, cum dominium in accipientem transeat, *l. 2. §. appellata* 2. *D. de reb. cred.* & hanc eſſe rationem crediderunt, ob quam in mutuo aliquid recipere nequeat, qui dedit: nam ex re aliena reciperet. Quam etiam rationem facere dicunt, ut una tantum tam pro depoſito, quam pro uſuris competat actio. Nempe ſi cum depoſiti egeris, ſortis modo facta ſit condemnatio, non ultra propter uſuras experieris, *d. l. 4. C. depoſit.* & hanc eamdem eſſe rationem, ut aliquid pro commodato accipere liceat: veluti ſi pecunia ad pompam, vel oſtentationem commodetur, vel ut dicis gratia numerationis loco intercedat, *l. 3. § fin. l. 4. D. commodat.* ſed profecto ſpecies potius quaedam locationis haec eſt, cum gratuitum ſit commodatum, *§. 2. Inſt. quib. mod. re contr. obl. l. 1. §. fin. D mand. l. 2. D. locat.* Igitur & cum pecuniae valor auctus fuerit, hac eadem ratione, augumentum deponenti cedet, non ſuſcipienti. Finge aureos hodie pluris aeſtimari, quam cum depoſiti ſunt, vel Principe hoc edicente, vel auri caritate ſuccedente, ut ſaepe contingit Haec tamen ratio, & aliae, quas retulimus, quantum pertinet ad lucrum, ut domino cedat, apud Theologos, ut puto, vim non habebunt. Nam Catholicum illorum eſt, lucrum ad furem quoque, & ad eum, qui quavis ratione poſſideat, vel rem receperit, pertinere; domino vero, nec induſtriae, nec rei ipſius ratione cedere poſſe: non rei, quod uſus pecuniae vendi nequeat, nec uſui fructus reſpondeat, cum ea natura pecuniae non ſit, ut fructus proferat (igitur ex uſu pecuniae nihil debetur) non ratione induſtriae, cum utentis ſit, non domini. Ita fructus domino deberi, nulla ratione dici poteſt. Si momentum priorum rationum expendere libet, videbis, etiam ſine lucro reddi, quod ad ſuſcipientem pervenerit. Id nimirum reddi debet, quod ad eum ex cauſſa depoſiti pervenerit. Argumentum ex *d. l.* 38. *D. de negot. geſt.* vim haberet, ſi lucrum illa lex adimeret, & non potius uſuras maximas, veluti poenam, exigeret. Nunc igitur dicemus, conſtare potius, lucrum illius eſſe, qui pecunia uſus fuerit. Deneque acceſſionis ratio hic nulla eſt: non enim patiar, quidquam de acceſſione dici, antequam doceat me quis, acceſſiones exſiſtere poſſe. Quaeram igitur, unde acceſſiones provenerint: nempe, ſi dixeris, ex pecunia; negabo. Non eſt ea natura pecuniae, ut pecuniam producere poſſit. Jam hoc diximus, pecunia ſterilis eſt. Si velis aliunde exſiſtere (ex induſtria, puto, diceres; nec ſine ratione) induſtriae igitur accedant potius, ex qua provenere. Sed ſi lucri partem domino praeſtare voluerit, qui pecuniam ſuſceperat, nonne receptum eſt, recipi poſſe? ſane verum eſt, ſi in contrahendo nulla labes fuit, ſi nulla ſpe lucri pecuniam depoſuit. Et cum Theologis adhuc diſtinguendum erit: nam cum ratione ejus, quod intereſt, id receptum fuerit, ſi quidem interſit ratione damni, citra culpam recipietur, *l. 2. §. portio 4. D. de l. Rhod. de jact.* ſi ratione lucri, quod domino periit, ei tamen recipere licebit, qui negotiationibus lucrum quaerere conſueverit, *l. 3. §. ult. D. de eo, quod cert. loc. l. ſocium* 60. *D. pro ſoc.* Quae cum his, quae modo dicebamus, non pugnant: non enim pars lucri hac ratione, veluti ex pecunia proveniens, aut praeſtatur, aut exigitur, ſed vel ex liberalitate, vel ex quadam aequitate, quam id exigere credat, qui praeſtet. Quin etiam, ſi erret dum credit ad hoc ſe jure teneri, dum non erret in facto, pecuniae dominus recte recipiet, & retinebit: hanc enim vim habere dicunt antidotalem obligationem, ut juſtam pariat retentionem, argumento deſumpto ex *l. ſi teſtamento* 49. *§. 1. D. de fidejuſſor.* Si vero cum deponeret, ſpem hanc concepit dominus de eo, qui pecuniam ſuſcipiebat, conſenſum, & contractum violavit, nec aliquid tuto recipiet: eſt enim contra depoſiti naturam. In quo tamen ſaepe peccare homines dum compendia captant, & lucellis inhiant, pecunia, quam otioſam in arca retinerent, penes alios depoſita, compertum habeo. Nec ignoro, quot diſtinctionibus haec res agitetur, quod dicant, aliquando depoſitae pecuniae augumentum ad ſuſcipientem pertinere, ſi nempe dominium pecuniae nactus fuerit: plurimum item intereſſe, pecunia in ſpecie, an numerata ſuſcepta fuerit: & an ſit data facultas, ut qui ſuſcepit, uti poſſet: & quando facultas data intelligatur; puta, ſi non obſignata pecunia data ſit: & alia complura, quae ego prudens omiſi. Nam aut contractum in alium ſpeciem transire conſtat, aut ſimplicitas juris confunditur, & perturbatur. De his egi, cum de mutuo dicere coepiſſem: quod ut facile, & proprie uſuras admittit, ita diligenter cavendum, ne admittat. De uſuris adhuc addam pauca: & in primis, cum ad judicium ventum fuerit, an lite conteſtata debeantur. Vulgo receptum eſt, deberi, *l. lite* 35. *D. de uſur.* Sed caput illud hoc non probat. Duareni ſententia vera videtur, qui ait, Paullum velle, curſum uſurarum, lite conteſtata, non interrumpi: finem enim afferre ſolet litis conteſtatio, *l. 9. D. de verb. obl.* Quam explicationem poſteriores pluribus in locis uſurpant: ſed aliorum eſt. Igitur in judiciis ſtrictis, ne quidem poſt litem conteſtatam, uſurae debentur. Huic definitioni non obſtat, quod fructus, accepto judicio, etiam in judiciis ſtrictis debeantur ex aequitate, *l. 2. l. 38. §. ſi actionem 7. D. de uſur. Uſurae autem fructuum vicem obtineant, l. 34. D. eod.* Nam inter fructus, & uſuras, complures ſunt differentiae: quarum illa mihi potiſſima videtur, quod fructus naturales ſint rei acceſſiones, non ſint uſurae. Ideo in bonae fidei judiciis uſurae veniunt ex mora; fructus ante moram quoque, *d. l. 38. §. in ceteris* 15. Ait Paullus: *in ceteris quoque bonae fides judiciis fructus omnimode praeſtantur.* Dicit, *omnimodo*, id eſt, nulla morae habita ratione. Diximus, quid de uſuris ſtatuendum ſit tam ante judicium, quam accepto judicio. Videamus, quid dicendum ſit, finito judicio. Olim quidem in XII. tab tempus judicati faciendi unius menſis ſpatio continebatur: nam *confeſſi aeris, ac debiti judicatis*, ſcribit Gellius *lib. 20. cap. 1. triginta dies ſunt dati conquirendae pecuniae cauſſa, quam diſſolverent: eosque dies Decemviri juſtes appellaverunt.* Poſtea vero illud temporis ſpatium ad duos menſes productum fuit, *l. 2. C. Theodoſ. de uſur. rei judic.* quo loco, ut apud Gellium, *judicatus* dicitur condemnatus: Graecis ὁ καταδικασθείς. Demum quattuor menſium judicati faciendi tempus eſſe voluit Juſtinianus, *l. 2. C. de uſur. rei judic.* Hoc tempus a judice puto concedendum eſſe: currit autem a die condemnationis, vel confirmationis. ſi appellatum fuerit, *d. l. 2. l. 31. D. de re judic.* Neque tamen ſemper obſervandum eſt: quid enim, ſi alimenta, & alia hujusmodi ſtatuantur? *l. 2. D. eod.* quam antiquatam a Juſtiniano fuiſſe opinatur Accurſius; contra Bartolus: cujus ego ſententiam veriorem puto. Sed ſi debitor ex Aporis fuerit, idem ne tempus impetrabit? non eſt abſurda dubitatio: nam lex de-

debitores non diſtinguit. Nec miſero, & egenti legitimum auxilium adimendum videtur. Cur etiam in necem illius acerbius judex tempus arctabit, quod benigne produxere leges? Principio, ut diximus, menſtruum fuit; deinde ad duplum auctum: noviſſime quadrimenſtre ſtatutum. Patricius dicebat, id nec creditori, nec debitori utile futurum, ut a Graecis relatum eſt: cum enim dives fuerit debitor, ideo quadrimenſtres induciae conceduntur, ne creditoris importunitate oppreſſus, repente bona utcumque diſtrahere cogatur, & maximam jacturam patiatur, ſed per otium potius pecuniam conquirere, & ſibi conſulere queat. Aporus vero quid interim perficere poſſit, niſi ut forte abſumat inſuper, & perdat, quae reliqua ſint bona, non ſine extrema, & noviſſima ipſius, & creditoris pernicie? Itaque modicum temporis intervallum ei potius Graecus ille Juriſconſultus concedendum eſſe credit: & ſane legis ratio ceſſare videtur. Vide quae ſcripta ſunt apud Harmenopul. *Epit. lib.* 1. *tit.* 4. §. 86. *& lib.* 3. *tit.* 5. §. 94. Verum, ut ego arbitrio, & relligioni judicantis paene hoc totum permiſſum eſſe crediderim, ita & huic quadrimenſtres inducias concedi poſſe cenſuerim, ſi modo aliqua ratione creditori conſuli, & proſpici poſſit; puta cautionibus datis, vel ſi ſequeſter interveniat. Praeterea, quamvis induciae quadrimenſtres praeſcriptae fuerint, aliquando tamen & amplius ſpatium ex cauſſa concedere licebit: poſt quod pignora capiuntur, nec ante duos menſes diſtrahuntur, *d. l.* 2. *d. l.* 31. *D. de judic.* Quod ſi ex compacto, ſive ambitione diverſae partis, emptor non inveniatur, in poſſeſſionem mittitur creditor, *l.* 3. *C. de exſec. rei judic.* in περιδρομῇ dixere quidam ex Graecis, ut Theodor. & Harmenop. *lib.* 1. *Prochir. tit.* 4. §. 38. id eſt, *ex circum-curſatione* debitoris: ſed alii ambitionem pro gratia, & amicorum copia potius accipiunt. Poſt legitimum illud idem ſpatium uſuras centeſimas currere, Juſtiniano placuit: non tamen duplices, ut olim. Sed currentne ſtatim, an interpellandus debitor erit? hoc verius eſt. Et, licet debitor conventionem, vel admonitionem exſpectare non debeat, ſed ultro ſeſe offerre, & debitum ſpontanea voluntate perſolvere, *l.* 2. *C. de jur. emphyteut. l. magnam* 12. *C. de contr. & committ. ſtip. l. pecuniae* 9. §. *uſurarum* 1. *D. de uſur.* attamen hujuſmodi uſurae ex mora praeſtandae ſunt. Juſtinianus in *d. l.* 2. *C. de uſur. rei judic.* eas deberi dicit, ſi judicati *ſolutionem ultra quattuor menſes diſtulerint*. Id etiam intelligimus ex his, quae olim in *C. Theod.* diſertis verbis praeſcripta fuere: *ſed tamen creditor ternis interjectis menſibus, poſt ſententiam conteſtari moram debebit adhibitae tarditatis.* Nec eſt mora, ubi nou eſt petitio, *l. ſi pupillas* 127. *D. de verb. obl. l.* 88. *D. de reg. jur. l. lecta* 40. *verſ. ſed cum fortis. D. de reb. cred.* Sed quaeri ſolet, an uſurae quoque uſurarum praeſtandae ſint. Non dico ex condemnatione, ſed ſi & taxatio judicis acceſſerit: finge enim, judicem taxatam etiam uſurarum quantitatem ſolvi juſſiſſe: quo caſu omnia in ſortem redacta videntur; quaſi dici poſſit, brevi manu debitorem creditori praeſtitiſſe, ac rurſus a creditore ad debitorem perveniſſe. Hanc vim taxationis eſſe comminiſcuntur: quae ſane impoſtura eſt. Hoc pacto judex foenoris auctor, vel interventor fuerit, cujus miniſterio pudenda machinatione anatociſmus introducatur. Olim & uſurae uſurarum a die morae praeſtabantur: non tamen ſine diſtinctione, ſi uſurae ſortem aequaſſent, ut in *Codice Theod.* ſcriptum fuerat. Juſtinianus anatociſmum, quantum potuit, interdixit, *l. ult. C. de uſur.* ſed & de hujuſmodi impoſturis praetextu rei judicatae ſollicitus fuit. Ideo in *l. ult. C. de uſur. rei judic.* novo interdicto anatociſmum in univerſum improbavit: *nullum caſum relinquimus*, inquit, *in quo hujuſmodi machinatio poſſit induci.* Quod ſi verum eſt, uſuras ſemper uſuras manere, quomodo dici poſſit brevi manu in ſortem converti, ego non video. Nec ad rem facit, quod uſurae in ſortem convertantur, cum tutor pupillares uſuras exigit, aut curator a tutoribus accipit, *l.* 7. §. 12. *l.* 58. §. 1. *&* §. 4. *D. de adminiſtr. & peric. tut.* nam quod uſurae in ſortem converti poſſint, ſi poſt exactionem non eidem debitori, ſed alteri creditae fuerint, non eſt negandum. Anatociſmum dicimus, cum uſura ſorti conjungitur, ut novas ſubinde pariat uſuras. Verſura ab anatociſmo ſeparatur; nam pecunia ſub uſuris ſumpta per verſuram dicitur, cum ea pecunia uſurae aliis debitae ſolvuntur. Et ita pariter per verſuram uſurae uſurarum, ſed non eidem creditori praeſtantur: nam uſurarum uni ſolutarum uſurae penduntur alteri. Contra verſuram olim lex Gabinia lata fuit.

CAPUT XXI.

Ad titul. D. de dol. mal. *Calumniatores. Praevaricatores.*

UT non ſimplex aliquid doli vox ſignificat, ita nec ſimplex illius tradita eſt originatio. Iſidor. *Origin. lib.* 5. *cap.* 26. ita deducit: *Dolus eſt mentis calliditas, ab eo, quod deludat: aliud enim agit, & aliud ſimulat. Petronius aliter exiſtimat, dicens: Quid eſt, judices, dolus? nimirum ubi aliquid factum eſt, quod legi dolet. Habetis dolum, accipite nunc malum. Calumnia eſt jurgium alienae litis a calvendo, id eſt, decipiendo dicta* (ſic MSS. vulgo *judices dolus*) ſed videtur id relatum ex aliqua Petronii declamatione: judices nimirum appellat. Dolum a dolendo ductum eſſe, ex eo quoque perſuaderi poteſt, quod dolus pro dolore dicitur. Id voluiſſe videtur Auguſtin. *in Joan. cap.* 1. *vſ.* 48. ad ea verba de Nathanaële; *Hic eſt verus Iſraelita, in quo non eſt dolus*, ait: *dolus non dolor eſt: dolus a duplicitate cordis dictus eſt.* Ita vero poſſumus a duplicitate deducere, ut primo dicatur *duolus*, ſicut antiqui & alia hujuſmodi dicebant; ut *duonum*, mox *bonum*. Gloſſ. *duonus*, ἀγαθός. Rurſus *duolo*, δόλῳ: quod, niſi corruptum eſt, reſpondet Auguſtini verbis. Dolum Petronius ad legem retulit: ſi quidem & lex circumſcribi dicitur. Paull. in *l.* 29. *D. de Legib. Contra legem facit, qui id facit, quod lex prohibet: in fraudem vero, qui ſalvis verbis legis, ſententiam ejus circum-venit*; & ſubdit Ulpian. in *l.* 30. *eod. Fraus enim legi fit, ubi quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit: & quod diſtat ῥητὸν ἀπὸ διανοίας, hoc diſtat fraus ab eo, quod contra legem fit.* Quae verba referens Michaël Comnenus *Novell.* 2. circumſcribendi verbum expreſſit: παραγράφει γάρ, φησὶν ὁ νομικός, ὁ ποιῶν ὅπερ ὁ νόμος οὐκ ἐκώλυσεν, οὐ μὴν αὐτὸ βούλεται γίνεσθαι. Mox calumniam ad dolum idem Auctor revocat. Ait enim: *habetis dolum, accipite nunc malum*, & id, *quoniam veteres dolum etiam bonum dicebant, & pro ſollertia hoc nomen accipiebant*, *l.* 1. §. 3. *D. de dol.* Praeterea ſimulatione dolum contineri vult, ut & Servio placuit, & Pedio, cujus verba refert Ulpian. in *l. juriſgentium* 7. §. *dolo* 9. *D. de pact.* refert, nec improbat: *Dolus malus fit calliditate, & fallacia: &, ut ait Pedius, dolo malo pactum fit, quoties circumſcribendi alterius cauſſa aliud agitur, & aliud agi ſimulatur.* Uterque aliquid addidiſſe videtur Aquilianis verbis, quae Cicero laudat *lib.* 3. *de offic.* Noſtri Labeonis potius ſententiam ſequuntur. Quod ſi & vocis originationem, & Iſidori verba ſectemur, titulus *de calumniatoribus* cum titulo *de dolo* jungi debuerat, niſi, propter πραγματείαν, *de poſtulando*. Sed, & interdictum fraudatorium huc pertinebat, quod tamen expoſitum fuit in fine tractatus de ordinariis poſſeſſionum judiciis: ut & dolus ad praeſcriptionis refertur in *tit. Pandectar. de dol. mal. & met. except.* Sane dolus fraudis ſpecies eſt, licet quandoque dolus etiam pro-

fraude dicatur, *l. ſi quis* 36. *D. de verb. obl.* & calumnia non ſine fraude videtur eſſe. Cajus ad ea legum verba, *ſi calvitur, & moretur, & fruſtretur,* inde calumniatoris vocem itidem deducit, *l. ſi calvitur* 233. *D. de V. S. Inde*, inquit, *& calumniatores appellati ſunt, quia per fraudem, & fruſtrationem alios vexarent litibus: inde & cavillatio dicta eſt.* Sed in his legum verbis quaedam κατὰ τὸ αὐτὸ dicta fuiſſe, ſunt qui ſuſpicentur. Nam *calvitur*, & *fruſtratur*, pro eodem dixere veteres. Nonius in *Calvitur*, ita ſcribit: *Calvitur dictum eſt, fruſtratur; tractum a calvis mimis, quod ſint omnibus fruſtratui.* Paull. *Sent. lib.* 1. *tit.* 5. *Calumnioſus eſt, qui ſciens, prudensque per fraudem negotium alicui comparat.* Eadem voce & falſum, & fraudem dicimus. Marcianus: *Calumniari eſt, falſa crimina intendere: praevaricari, vera crimina abſcondere: tergiverſari in univerſum ab accuſatione deſiſtere, l.* 1. §. 1. *D. ad SCtum Turpil.* Balſam praevaricatores a varietate dici vult: Καὶ πραιβαρικάτορας λέγομεν τοὺς ἀλλοιουμένους κατὰ τὴν ἶριν συνηγόρους, καὶ προδιδόντας τοὺς πρόσφυγας: *Et praevaricatores dicimus patronos, qui variantur inſtar Iridis, & clientes produnt.* Sed monent quidam, legendum eſſe κατὰ τὴν ἔριν, id eſt, *in lite*. Utrumque recipi poteſt: illud certe ad varietatem deſignandam aptius eſt, & lis ſatis ex patroni, clientisque voce intelligitur. Licet autem Ulpian. *in l.* 212. *D. de V. S* praevaricatores a varicando dici voluerit, qui ex parte actoris in partem rei concedant; attamen Labeo a varia certatione tractum maluit, ut refert idem Ulpian. in *l.* 1. *D. de praevaric.* Quod Balſamon etiam ſequitur: ſed ex verbo βαρία dempto ρ, facit βαία; qua ratione & *bajo*, ab Italis, ut puto, dicitur. Critici: *Praevaricatio*, ἡ ἀθέτησις, παράβασις. Poſt calumniam igitur merito falſitatis meminit Iſidorus: *falſitas apellata a fundo: aliud, quam videtur, eſt.* Id nomen etiam cavillationis perſuaſit, *quam Graeci* σωρίτην *appellant: cujus natura ea eſt, ut ab evidenter veris per breviſſimas mutationes diſputatio ad ea, quae evidenter falſa ſunt, perducatur, l.* 65. *D. de reg. jur. l.* 177. *D. de V. S.* qua de re M. Tull. *in Academic. Quaeſt.* & Sextus *Hypotypoſ. lib.* 2. Sed qui ſciat δόλον graecam eſſe vocem, originationes iſtas Stoica forte deliramenta crediderit, & ſermones.

CAPUT XXII.

De Antinomia inter l. Minicius 61. D. de rei vindicat. *&* l. ſed ſi meis 26. D. de acq. rer. domin. *Explicata* l. 1. §. 6. C. de vet. jur. enucl. *Adnotata quaedam obiter in Apulejo.*

NOn credunt omnes, compoſitum eſſe diſcidium inter Paullum in *l.* 26. *D. de acquir. rer. domin.* & Minicium in *l.* 61. *D. de rei vindicat.* Paulli verba ſunt: *Sed ſi meis tabulis navem feciſti, tuam navem eſſe, quia cupreſſus non maneret, ſicuti nec lana, veſtimento facto: ſed cupreſſeum, aut laneum corpus fieret.* Vult Paullus, materiam non manere, ſi nec cupreſſus, nec lana manſerit: & haec rurſus non manere, ſi veſtimentum, aut navis fiat. Cur ita? quia jam corpus eſt, aut cupreſſeum, aut laneum. Ita nec apud noſtros materia dicitur, quod in corpus coaluit: ita quandoque nec materia manet, nec ſpecies; quandoque vero materia manet, mutata dumtaxat ſpecie: ut cum ex aere ſtatua, vel ex argento ſcyphus fit, *l. in omnibus* 24. *D. eod.* Eſt quidem & aerea ſtatua, & ſcyphus argenteus: ſed non eodem modo, quo veſtimentum laneum, aut navis cupreſſea. In aerea ſtatua manet aes, nimirum in ſtatuae ſpeciem efformatum. Nazianzen. Sophronio Principi. Ὁ χρυσὸς ἄλλοτε μὲν ἄλλως μεταποιεῖται, καὶ σχηματίζεται εἰς πολλοὺς κόσμους τυπούμενος, καὶ πολλὰ ὑπὸ τῆς τέχνης (vel potius, τῇ τέχνῃ) ἀγόμενος, μένει δὲ ὅπερ ἐστὶ χρυσός. καὶ οὐκ ἡ ὕλη μεταβολὴν, ἀλλὰ τὸ σχῆμα λαμβάνει; id eſt, *Aurum quidem ſubinde diverſimode refingitur, & informatur, dum multas ornamentorum ſpecies ſubit, & prout uſus tulerit, varie ab arte traducitur: manet tamen, quod eſt, aurum: nec materia, ſed ſpecies mutationi redditur obnoxia.* Plato quoque *in Timaeo* dicit, quod ſi quis varias figuras ex una, eademque auri materia ſubinde reformet; puta trigonum, & alia ſchemata, ut Philoſophi dicerent, aut ſcyphum, lancem, vel quid aliud ſimile, ut Juriſconſulti loquuntur; quaeratur vero, quidnam quaepiam ex illis formis ſit, tutius fuerit εἰπεῖν ὅτι χρυσός: τὸ δὲ τρίγωνον, ὅσα τε ἄλλα σχήματα ἐνεγίγνετο, μηδέποτε λέγειν ταῦτα ὡς ὄντα: *reſpondere quod aurum ſit: trigonum vero, aut quaecumque alia reficta fuerint, nullatenus reſpondendum eſſe, veluti ea vere ſint.* Idemque de materia dicendum eſſe affirmat, quod a ſua potentia non recedat: ἐκ γὰρ τῆς ἑαυτῆς τοπαράπαν οὐκ ἐξίσταται δυνάμεως, ut ipſe ait. Sed nos eadem paene cum Juriſconſultis dicere poſſumus. Nam quae talis ſunt naturae, ut ſaepius in ſua redigi poſſint initia, ea materiae potentia victa, numquam vires ejus effugiunt. Ideo argenti appellatione, factum etiam comprehenditur; marmoris vero nomine nihil praeter rudem materiam demonſtratur, *l. quaeſitum* 78. § *illud* 4. *D. de legat.* 3. Hoc pacto *potentiae* nomen uſurpat Paullus: quod etiam de forma dixeris, cujus in quibusdam tanta eſt vis, ut materiam vincat. Vincit vero, nave facta: cum jam cupreſſum, aut tabulas cupreſſeas vix intelligimus. Quidni? materia, quae numquam ἁπλῶς interit, hic quodammodo φθείρεται. Philoſophi, potentiam ad materiam alia ratione referre ſolent, dividentes id, quod eſt, κατὰ τὴν δύναμιν, καὶ τὴν ἐνέργειαν: quod non ſolum Peripatetici, ſed etiam Platonici viderunt. Sed quoniam haec ad Praetoris Edictum non pertinent, verba quaedam Apuleji obiter modo proponam, quod in vulgatis editionibus male videantur expreſſa, *de dogm. Plat. Ideo autem non putat corpus, quod omne corpus ſpecie qualicumque non careat. Sine corpore vero eſſe non poteſt dicere, quia nihil incorporale corpus exhibeat: ſed vi, & ratione ſibi eam videri corpoream. Atque ideo nec actu ſolo, neque tamen ſola opinione cogitationis intelligi. Namque corporea, propter inſignem evidentiam ſui, ſimili judicio cognoſci. Sed quae ſubſtantiam non habeat corpoream, cogitationibus ea videri. Unde adultera opinione, ambiguam materiae hujus intelligi qualitatem.* Diſtinguo, *ſed vi, & ratione ſibi eam videre corpoream, atque ideo* (vel potius, *atque adeo*) *nec actu ſolo. Neque tamen*, &c. ſequentia quoque ita ſcripta ſunt in MS. *ſed quae ſubſtantiam non habent corporum, ea cogitationibus videri:* δόξῃ μετ᾽ αἰσθήσεως περιληπτόν. Sententia Timaei, quam & apud Alcinoum *cap.* 8. & apud alios Platonicos legimus. Sed nimis multa ad hanc rem a Philoſophis petenda eſſent. Ut etiam veterum Philoſophorum quidam materiae; quidam vero formae primas tribuebant, ut ſcribit Ariſt. *lib.* 2. περὶ φυσικῆς ἀκρ. ita inter Juriſconſultos controverſum fuit, materia ne, an ſpecies potiſſimum ad acquirendum dominium valeret. Sabiniani, ſive Caſſiani materiam praeferebant, quae & ſubſtantia, ſeu οὐσία dicitur, *l.* 9. §. *ult. D. de contr. empt.* quo nomine Stoici quoque eam appellabant. Idque naturali ratione Sabiniani probari dicebant, quod ſine materia nulla ſpecies effici poſſit. Proculiani contra, ſpeciem propugnabant, quod dicerent, ad eum, qui ſpeciem ſuo nomine fecerit, dominium illius pertinere; quia quod factum eſſet, antea nullius fuerat. Fuit & media ſententia, quam refert Cajus in *l.* 7. §. *cum quis* 7. *D. de acquir. rer. domin.* & Juſtinianus comprobat, §. *cum ex aliena* 25. *Inſt. de rer. diviſ.* Et ſunt, qui credant, hanc diverſitatem adhuc in Pandectis extare, quod nempe Paullus in *d. l. ſed.*

ſi

ſi meis 26. Proculianorum ſententiam expreſſerit; Minicius vero & Julianus inter Sabinianos fuerint: an Antinomiam, & nodum ſine illa machina tollere poſſimus, tentandum eſt. Sed prius alterius Juriſconſulti verba proponamus: *Minicius interrogatus, ſiquis navem ſuam aliena materia refeciſſet, num nihilominus ejusdem navis maneret, reſpondit, manere: ſed, ſi in aedificanda ea idem feciſſet, non poſſe. Julianus notat: nam proprietas totius navis carinae cauſſam ſequitur.* Quidam *notare* Julianum, id eſt, Minicium ab eo reprehendi crediderunt. Eadem ſane ſignificatione alibi *notatam* accepimus in Pandectis, *l. Julianus* 16. *D. de Judic. l. Titia* 13. *D. de inoffic. teſt. l. tale* 48. §. *fin. D. de jur. dot. l. ſi pater* 36. *D. de ſolut. Notare* dicimus & eum, qui aliquid diſtinctius proferat, aptius ediſſerat, potiori ratione explicet, addat, determinet, *l.* 6. §. *alt. D. comm. divid. l. ab omnibus* 104. §. 1. *D. de legat.* 1. Hinc intelliges quod ſcribit Tribonianus de his, quae in notis Papiniani ex Ulpiano, Paullo, & Marciano adſcripta fuerant, & antea nullam vim obtinebant, propter honorem ſplendidiſſimi Papiniani, *l.* 1. §. *ſed neque* 6. *C. de vet. jur. enucl.* Nam ſi haec ad Papinianum pertinebant, quomodo dicitur, ob illius honorem antea non obtinuiſſe? nimirum quia, ex aliorum Juriſconſultorum doctrina, Papiniani quaedam hac ratione notata fuerant, vel tanquam falſa, vel tamquam minus diſtincte prolata. Igitur addit Tribon. recipiendum eſſe, ſi quid vel contra Papinianum ab aliis notatum fuerit, ad illius ſummi ingenii repletionem. Repleri nimirum debuit quod ab eo vel obſcurius ſcriptum, ut deſideraret interpretationem, vel imperfectius deciſum, ut exigeret abſolutionem. Olim vero nimis relligioſe Papiniani doctrinam admirabantur, cum nefas eſſe crederent, ab illius ſententia recedere. Ideoque notas Paulli, atque Ulpiani, in Papiniani corpus ſcriptas, antiquaverant: quae omnia melius intelligi poſſunt ex *l.* 1. *C. Theodoſ. de Reſp. Prudent.* Ex quibus diſcimus, *notam* non indiſtincte reprehenſionem, & emendationem, ſed repletionem etiam ſignificare. Utique, ſi *notari*, id eſt, reprehendi Minicii ſententiam a Juliano dixerimus, ratio, minus apta videbitur. Nam non minus ambiguum eſt, an carina ſola, quam an tota navis aedificantis fiat. Dicere autem, carinam non partem, ſed navis ſpeciem ſignificare, nimis magna petitio videtur. Videamus igitur, an hoc pacto dici poſſit. Cum quis navem ſuam aliena materia reficit, & recudit, carinam ſaltem habet: in tantum enim navis refici dicetur: igitur navis manet reficientis, licet aliena materia utatur. Sequitur id ex Juliani ratione: *nam proprietas totius navis carinae cauſſam ſequitur.* Cum vero quis navem non reficit, ſed aedificat, navem aedificantis manere, dici non poteſt: nullam quippe navem habuit, quae ipſius manere poſſit. An igitur ejusdem fiat, quae ab eodem aedificata fuerit? & puto diſtinguendum eſſe: nam ſi aliena materia uſus eſt, ea vel rudis, & informis erat, vel formam habebat. Quo poſtremo caſu rurſus diſtinguemus, aut formam navis fuiſſe, vel quam aliam ſpeciem. Igitur & cum rudis materia, & cum diverſa forma induta, licet aliena fuerit, opus, quod diverſum eſt, nec id manet, quod erat ante, conditoris eſt. Primum Paullus tractat: quod ſi materia navis ſpeciem praetulerit; ſed navis (puta) confractae carioſae, aut vetuſtate corruptae, ex qua rurſus navem quis aedificet, manente carina: navis non aedificantis, ſed illius erit, cujus carina fuerit. Hoc eſt, quod Minicius reliquis verbis vult. Idemque rurſus ex Juliani ratione ſequitur: *nam proprietas totius navis carinae cauſſam ſequitur.* Sed videndum eſt, ne tanquam ex tripode reſpondentes, divini dicamur. Nam quaeret aliquis, quis renunciaverit nobis, apud Minicium navim ex navi factam fuiſſe? Dico, Minicium dicere: verba nimirum illa, *idem feciſſet*, ſic accipiemus, ut qui navem aedificet, idem feciſſe dicatur, ſi ex navi materia ſumpta fuerit. Ita fit idem, quod prius erat: ſed eo caſu, cum partes navis plures ſint (puta prora, puppis, malum, carina) illud in-primis requiritur, ut carina ab aedificante ſumatur. Huic cetera cedunt, ut aedificio impoſita. Hoc Julianus vult: & ex ipſo Minicio ſumpſit, *l. habitator* 59. *eod.* Quae ſi admitti poſſent, qui notari, id eſt, vellicari Minicium a Juliano crediderunt, ipſi nota digni eſſent.

CAPUT XXIII.

Honeſtum, licitum. Recte dici, fieri non poſſe quod factum contra bonos mores ſit. ἀδιατρεψία. ἀδιάφορα, μέσα.

HOneſtum ab eo, quod licet, diſtingui ſolet; & ita dicimus, *ſemper in conjunctionibus non ſolum quid liceat conſiderandum eſſe, ſed & quid honeſtum ſit*, *l.* 197. *D. de reg. jur. l.* 42. *D. de rit. nupt. Omnia licent, ſed non expediunt; omnia licent, ſed non aedificant*, ait Ambroſ. ad Patern. Eſt illud Apoſt. 1 Cor. c. 10. v. 23. πάντα μὲν ἔξεστι, ἀλλ' οὐ πάντα οἰκοδομεῖ. Ex Prudentum quidem Reſponſis novimus, nuptias inter aſcendentes, & deſcendentes prohibitas eſſe. An vero, quia lex nulla forte talis ſcripta fuerat, *Ne p ter filiam ſuam accipiat uxorem*, ideo non dicendum & antea fuerat eſſe prohibitum? *Minime*, ait Ambroſius: *interdictum eſt enim naturae jure, interdictum eſt lege, quae eſt in cordibus ſingulorum, interdictum eſt inviolabili deſcriptione pietatis, titulo neceſſitudinis.* Complura obſervata ſunt ab aliis ad *l.* 144. *D. de reg. jur.* Illud in primis tenendum eſt, omne, quod honeſtum ſit, licere, non contra. Ideoque notata eſt impudica vox Juliae, ut ſcribit Spartianus, & Victor. Nam cum Caracallus nudatam illius corporis partem conſpexiſſet, dixit: *vellem ſi liceret*; cui Noverca reſpondit, *Si libet, licet: An neſcis te imperatorem eſſe, & leges dare, non accipere?* nam, licet legibus ſoluti ſint Principes, legibus tamen vivunt: quae Severi patris, ejusdemque Principis praeclara vox fuit, §. *fin. Inſt. quib. mod. teſt. infirm.* ſoluti ſunt, quia ſi peccent, non puniuntur. Soluti dicuntur, qui ſoluti videntur, *l. ex imperfecto* 23. *D. de legat.* 3. Inverecundum eſt, leges non ſervare Principem, quarum vindex dicatur, & cuſtos. *Digna vox majeſtate regnantis, legibus alligatum ſe Principem profiteri*, *l.* 4. *C. de ll.* Quin potius recte dicimus, illud fieri non poſſe, quod factum contra pietatem eſt, aut fieri nefas eſt: quam loquendi rationem comprobat Papinianus in *l. filius* 15. *D. de condit. inſt. Nam quae facta laedunt pietatem, exiſtimationem, verecundiam noſtram, & ut generaliter dixerim, contra bonos mores ſunt, nec facere nos poſſe credendum eſt.* Sunt etiam quae facere poſſumus, dicere non poſſumus, id eſt, ſine rubore vix poſſumus, ut contra, quaedam turpiſſima factu, honeſta prolatu, pro conſuetudine, ut Stoici diſſerunt. Hieron. in Eſaiam *lib.* 13. ex M. Tull. *lib.* 1. *de Offic. Diſputant Stoici, multa re turpia, prava hominum conſuetudine, verbis honeſta eſſe, ut parricidium, adulterium, homicidium, inceſtum, & cetera his ſimilia. Rurſusque re honeſta, nominibus videri turpia, ut liberos procreare, inflationem ventris crepita digerere, alvum relevare ſtercore, veſicam urinae effuſione laxare: denique non poſſe nos ut dicimus a ruta rutulam, ſic ὑποκοριστικῶς a menta facere.* Pia ἀκοσμία! Tacuit vir ſanctiſſimus, quid ab ea voce ὑποκοριστικῶς fieret. Haec igitur dici non poſſe, dicere ſolemus, quod dictu, relatuque turpia ſint, aut turpia videantur: quae tamen Stoicos, aut Stoicorum principes liberius uſurpaſſe, vel dicterium illud confirmat de Zenonis Republica: ἐπὶ τῆς τοῦ κυνὸς οὐρᾶς αὐτὴν γεγραφέναι: *in cauda canis eam ſcripſiſſe.* Notabant nimirum illius ἀδιατρεψίαν, ſive, ut Sueton.

ton. reddit *Calig. cap.* 29. & Paullus in *l.* 23. *D. de legat.* 3. *inverecundum.* Sunt vero & verba complura, quae *μέσα*, & *ἀδιάφορα* dicuntur a Graecis, quae nimirum *in medio* ſunt, ut Gellius loquitur *lib.* 2. *cap.* 7. Similia quaedam apud Juriſconſultos obſervare licet: ut in *l.* 1. §. *perſuadere* 3. *D. de ſerv. corrupt. ſed perſuadere τῶν μέσων ἐστίν. Nam & bonum conſilium quis dando poteſt ſuadere, & malum.* Habuerunt & Stoici & *ἀδιάφορα*, & *μέσα*; ut notum eſt. Sed id non cogit, ut imitatione Stoicorum a Juriſconſultis uſurpari *μέσα* dicamus, licet cetera ſaepe ad eam haereſin accedere videant; ut ab aliis obſervatum fuit.

CAPUT XXIV.

De Aleatoribus, Suſceptoribus, Alea vetita, & Quinclana.

ALeae nomen ab Alea milite, & a temporibus Trojani belli repetit Iſidorus *Origin. lib.* 18. *cap.* 60. Cujus rei quem auctorem habuerit, non laboro. Alii certe variant. Euſtathius, Suidas, Caſſiodorus, ad Palamedem referunt. Et Suidas Philoſophiae plurimum huic invento ineſſe ait; quaſi caeli altitudinem pyrgus, Zodiacum, Planetas, Aſtra, Terrenumque Mundum alia referant. Horum item quaedam *aleones noſtri* foliis ſuis numero multis recens appinxere. *τάβλα*, inquit Suid. *ὄνομα παιδιᾶς. ταύτην ἐφεῦρε Παλαμήδης εἰς διαγωγὴν τοῦ Ἑλληνικοῦ στρατοῦ σὺν φιλοσοφίᾳ πολλῇ.* Phyſiologice hanc artem exerceri dixit Iſidor. *cap.* 64. Donatus *in Eunuchum* refert, Pyrrhum Regem, ſtratagematum peritiſſimum, primum oſtendiſſe, qua ratione ea diſciplina per calculos in tabula traderetur. Et Athenaeus *lib.* 1. Procorum ludum deſcribit, in quo calculum medium ponebant, quem Penelopen appellabant: pro numero Procorum, centum octo calculis ludus conſtabat, ut hinc-inde quattuor, & quinquaginta, tamquam acies inſtrueretur. Sed nos Edictum Praetoris tractemus. Hoc enim magis exploratum eſt, nomen iſtud non modo tabularum uſum, ut Iſidorus dicere videtur, ſed omnem alium, qui ab eventu fortuito pendeat, ſignificare. Itaque quod noſtri Juriſconſulti dicunt, *averſione vendere, aut locare, l. opus* 36. *D. locat. l. ult. D. de l. Rhod. de jact. l.* 1. §. *exercitorem* 15. *D. de exercitor. act. l.* 4. §. 1. *D. de peric. & comm. rei vend.* Graeci modo reddunt, *ἐν ὁμάδι*, ſeu *ὑφ' ὁμάδα*, modo *ἐν κύτῳ*, ſeu *κύτῳ*: in ancipiti enim eſt, quis melius ſibi conſulat, cum non ſingula putantur, ſed rerum univerſitas venit, aut locatur. Alea etiam emi dicitur, cum emitur ſpes, veluti captus, & hereditatis, *l.* 8. §. 1. *D. de contr. empt. l.* 11. *D. de hered. vel act. vend.* Bene ratum eſt, quod Iſidor. ſcribit *cap.* 68. *Ab hac arte*, inquit, *fraus, & mendacium, atque perjurium numquam abeſt, poſtremo & odium, & damna rerum: unde & aliquando propter haec ſcelera interdicta legibus fuit*; quod & Juſtinianus ſcribit in *l. ult. C. de aleat.* Sed & antea Senatus vetuit in pecuniam ludere, niſi virtutis cauſſa fiat, *l.* 2. §. 1. *D. de aleat.* Antiquum crimen, & interdictum: quod tamen Magiſtris, & aſſertoribus non caruit. Ovid. *Triſt. lib.* 2. *v.* 471.

Sunt etiam ſcriptae, quibus alea luditur, artes.
Hoc eſt ad veſtras non leve crimen avos.

Horat. *Carmin. lib.* 3. *Ode* 24. *v.* 58.

Seu mavis vetita legibus alea.

Qui ludebant, *aleatores*, & *aleones* dicti. Tertullian. *de fuga in perſecut. cap.* 13. *Maſſaliter totas Eccleſiae tributum ſibi irrogaverunt. Neſcio dolendum, an erubeſcendum ſit, cum in Matricibus Beneficiariorum, & Curioſorum, inter tabernarios, & lanios, & fures balnearum, & aleones, & lenones, Chriſtiani quoque vectigales continentur.* Gloſſ. vett. *κυβευτὴς*, *aleator*, *aleo.* Similique forma dicti *calculones.* Auguſtin. *de ord. lib.* 2. *cap.* 12. *Ergo utilitas numerandi magna neceſſitate animadverſa eſt: quibus duabus repertis, nata illa Librariorum, & Calculonum profeſſio, velut quaedam Grammaticae infantia, quam Varro Litterationem vocat.* Cum igitur vetita ſi alea, nulla erit actio, qua victores experiantur; adeoque Scaevola reſpondit, *periculi pretium eſſe, ſi modo in aleae ſpeciem non cadat, l.* 5. *D. de naut. foen.* Quin contra victorem repetitio datur tam ſolventi, quam heredibus, quae competit patri, vel, domino, ſi ſervus, aut filiusfamilias victus fuerit: & contra, pro modo tamen peculii, *l. fin. D. de aleat. l.* 1. *C. eod.* Quo loco morem etiam obſervo ponendi legumina, aut aliam quam materiam pecuniae loco, ut poſtea pecunia ſolvatur. Repetitio perpetuo datur, adeo ut non detur praeſcriptio, niſi 50. annor. *l.* 3. *C. eod.* Cum igitur non ſolum actio victori denegetur, ſed & repetitio detur, dubitabitur, an ex ludo quaeſita reſtitutioni ſint obnoxia. Quod non in judicio humano quaerendum eſt, in quo fruſtra id deſiderabit qui poteſt experiri, & non experitur: ſed in judicio Divino. Reſtitutio exigi videtur etiam ante condemnationem; argumento uſurarum, *cap.* 6. *extra. de jurejur.* Praeterea id ipſum ſuadet Juſtinianus, cum dicat, *ſed ſolutum reddatur, l.* 3. *C. de aleat.* Haeſitatum eſt ſane in eo a compluribus. Sed receptior eſt ſententia, quae negat: nam reſtitutio nec naturali, nec civili nititur jure. Non naturali, quod naturali jure dominium pecuniae in victorem tranſierit: quid ni? ita inter colluſores concepta fuit; ita de re ſua victo diſponere placuit. Non civili, quod Juſtinianus verba illa ſtatim explicet, dum ait, *ſed ſolutum reddatur, & competentibus actionibus repetatur.* Hoc igitur lex praeſcribit. Quod de uſuris dicitur, longe diverſum eſt: nam uſuras nec naturae jus fovet. Mos item illorum legibus notatur, qui victi victores retinent, nec a ludo ſurgere patiuntur: quod Italicum vulgus appellat, *piantare.* Graeci *βασιλικῶν lib.* 60. *ἀναπαῦσαι*, quaſi ludum inhibere, & pauſam facere, ſeu modum ponere. Alia complura contra aleam, aleones, aliaque, ad haec pertinentia, ſancita fuere: nam ſi quis in alea rem ſuam vendiderit, evicta re, fruſtra convenitur, *l.* 2. *D. quar. rer. act. non dat.* Suſceptoribus praeterea, & aleam praebentibus maxime inſenſus eſt Praetor: adeo ut, ſi verberati fuerint, aut aliquid eo tempore, quo aleam praebuerint, illis ſubtractum ſit, nullam habeant actionem, *l.* 1. *D. eod.* Dicitur autem ſuſceptor, vel qui domum ludentibus praebeat, *ταβλαδίχος*, quaſi tabulam praebens. Nam licet, ut diximus, aleae nomen generale ſit, obtinuit tamen, ut per illud alveolus, & tabula praecipue ſignificetur juxta Iſidori ſententiam: & Iſidoro conſentit *Concil. Elibertin. can.* 79. *Si quis fidelis alea, id eſt, tabula luſerit.* In Conſtitutione quadam, quae exſtat apud Ivon. *par.* 5. *Neque Epiſcopus, neque Presbyter, neque Diaconus, neque ſub-Diaconus, neque Lector, neque alius cujuscumque relligioſi conſortii, vel habitus conſtitutus, tabolizare audeat, vel ſocius ludentium fieri, vel ſpectator, vel in quocumque ſpectaculo ſpectandi cauſſa venire. Ac ſi quis contra haec fecerit, per tres annos a ſacro miniſterio prohibeatur.* Haec Conſtitutio deſumpta eſt ex Juſtiniani *Novell.* 123. *cap.* 10. quo loco vetus Interpres *ad tabulas ludere* dixit, quod Ivo *tabolizare.* Ejusdem capitis meminit & Graecus Scholiaſtes ad *can.* 42. *Sanctorum Apoſtolorum.* & ad *can.* 50. *Syn. in Trull. Tablizantes* dixit & Julianus Epitomator. Vide Leonis *Novell.* 87 & *l. ult. C. de Epiſc. Audient.* & *tit.* 19. *lib.* 3. *Eclog.* & *cap.* 15. *Clerici de vit. & honeſt. Cleric.* Quibus locis, Clericis non modo ludi quidam, ſed & eorum adſpectus interdicitur. An autem, & quando Laicis liceat vetitis ludis intereſſe, & eos ſpectare, & ſimilia, non eſt hujus loci definire. Similes voces habent Itali, & aliae gen-

tes:

tes: dico *u* tabula ſumptas. Dicitur Alveolus ipſe *Tabula.* Scholiaſt. Juvenal. *in Sat.* 7. *Alveolus eſt tabula calculatoria, luſoria.* At quae Paullus tractat in *l.* 4. *D. eod.* Graeci latius referunt: quod & Latini Gloſſatores faciunt, dum dicunt, permitti ludum veſcendi cauſſa: nam Paullus de his, quae in convivio ponantur, & de familia loquitur; igitur extra convivium, & familiam id permiſſum eſſe, non dicit. Diximus, virtutis cauſſa ludum permitti. Eadem loquendi ratio, ſed ab alia mente, ut opinor, in antiquo lapide [apud Gruter. *pag.* 409.]

L. FIRMIO. L. F.
PRIM. PIL. TR. MIL.
IIII. VIR. I. D.
COLONIA. DEDVCTA
PRIM. PONTIFICI
LEGIO. IIII. SORANA
HONORIS. ET. VIRTVTIS
CAVSSA

Theologi Virtutem in ludo aliter accipiunt. Εὐτραπελίαν nimirum, quam Ariſt. *lib.* 2. *cap.* 7. *& lib.* 4 *cap.* 8. *Ethicor. ad Nicomach.* virtutem eſſe contendit, ad ludum aliquando pertinere dicunt: quamquam Philoſophus de luſu potius in ſermone, & auditu ibi loquatur. Eutrapeliam aliter accipit Apoſtol. *ad. Epheſ. cap.* 5. *v.* 4. dum profligandam eſſe dicit. Sane praedurum, & lapideum cor habeat neceſſe eſt, qui ludum aliquem in vita non admittat. Quod ſi quisquam eſt tam rigidus, & ſeverus, qui mores ludis prorſus corrumpi putet, adeat hic triſtior Ariſtippum in purpura ſaltantem, aut Anacharſidem: & diſcat, ludere quem poſſe, ut ſerio agat. Ludum tunc damnabimus, cum requiem amplius non imitabitur, cum fortunis, cum honeſtati, & corpori perniciem attulerit; de quo Philoſoph. agit *Ethic.* 10. *cap.* 6. Virtutem ut Senatus acceperit, ſatis explicatur in *d. l.* 2. *D. de aleator.* & adhuc expreſſius in *d. l.* 1. *C. eod.* ludis quibusdam relatis, ut nempe ludere liceat μονόβολον, κοντομονόβολον, [illegible] κοντάκα, ſeu Quinctanam vibrationem, ut hodie quoque dicimus, & alios. Ad Quinctanam vibrationem aliquando trahere conabar, quod Hieronymus in Euſebii *Chronico* ſcribit de Caſſio Severo: *Caſſius Severus Orator egregius, qui Quinctianum illud proverbium laſerat, XXV. exſilii ſui anno ſumma inopia moritur, vix panno verenda contectus.* Nam ſuſpicabar, ſcripſiſſe Hieronymum, *Quinctanum probolium*; ſed irrito, ut nunc arbitor, conatu.

CAPUT XXV.

De jure Aſyli Eccleſiarum. Templa, Eccleſiae, Baſilicae, Martyria, Auxilia, Exſilium, Memoriae, Εὐκτήριον, *Oratorium, Oraculum, Catechumeni Audientes, Competentes, Catechumenium,* Κυριακὸν, *Dominicum. Clamores, Agapae, & Tripudia in Eccleſiis.* Βαλλίζειν, *Ballemationes.*

AD hujus capitis Inſcriptionem avidius fortaſſe, quam ad ſuperiora exſilient, & accurrent Pragmatici, ſi eam ad Eccleſiarum quam dicimus immunitatem, pertinere intellexerint. Nam ea de re frequenter in foro agitur, & exſtant verboſa recentiorum Interpretum Juris Commentaria: quamquam noſtra jam aetate modum his conſtitutum eſſe ſperare licebat, cum luculenta Gregorii XIV. Conſtitutio prodierit. Verum ut cognoverint, non pro illorum inſtituto rem hanc *u* nobis explicari, triſtes, ut puto, abjecto libello, abibunt, & illud ſolemne pronunciabunt, οὐδὲν πρὸς τἄλφιτα: peſſimam exinde de nobis, noſtrisque in poſterum quoque ſpem concipientes. Sed ea fors hujus libri eſt. Dicturus ego aliquid tumultuaria ſcriptione de jure Aſyli, ab eo exordiar, quod vulgo minus notum eſſe credo. Nam templa non modo apud Ethnicos ab aliis facris Aedibus diſtincta, & anguſtiora tantum delubra ſic appellata (ut obſervavit praecelſae dignitatis vir) verum etiam primis temporibus naſcentis Eccleſiae, & poſtea quoque a noſtris tamquam Idololatriae propria: haec appellatio rejecta. Zeno Veronenſis *de continentia: Proponimus itaque, ut ſaepe contingit, in unum ſibimet convenire diverſae religionis diem, quo tibi Eccleſia, illi adeunda ſint templa.* Hieronym. *adverſus Vigilantium: Mortae cadaveri, atque pollato praebebant excubias, ut poſt multa ſaecula Dormitantius ſomniaret, imme eructaret immundiſſimam crapulam, & cum Juliano perſequutore Sanctorum Baſilicas aut deſtrueret, aut in templa converteret.* Vopiſcus *in Ep. Aureliani* (ita reſcribi velim in Annalibus Eccleſiaſticis, non *Valeriani*, ut eſt cuſum) *Miror vos, Patres ſancti, tamdiu de aperiendis Sybillinis dubitaſſe libris, perinde quaſi in Chriſtianorum Eccleſia, non in templo deorum omnium, tractaretis.* Ex his intelligemus, cur *tit.* 11. *lib.* 1. *Codic.* ita conceptus ſit: *De Paganis, & Sacrificiis, & Templis:* cur item ſancitum fuerit, omnibus locis, atque urbibus univerſis claudi protinus templa: cur interdictum, redimi ſertis templorum impios poſtes, *l.* 1. *l.* 7. *eod.* Caecilius apud Minutium *in Octavio cap.* 10. *cur nullas aras habent, templa nulla, nulla nota ſimulacra?* totidem paene verba Celſi de noſtris, apud Originem *lib.* 8. *contra Celſum:* ἡμᾶς βωμοὺς καὶ ἀγάλματα, καὶ νεὼς ἱδρύσθαι φεύγειν: *nos aras, & ſimulacra, & templa ſtatuere nolle*; quae ad illa tempora pertinent, quibus clam, & ferme in Cryptis Chriſtiani ad facra conveniebant. Maximus Madaurenſis: *Horum buſta, ſi memorata dignum eſt, relictis templis, neglectis majorum ſuorum manibus, ſtulti frequentant, ita ut praeſugium vatis illius indigni ferentis emineat,*

Inque Deûm templis juravit Roma per umbras.

Indignatur Maximus, quod Chriſtiani Martyria, ſeu Martyrum ſepulcra frequentarent. Martyrum ſepulturae, & Oratoria ab Eccleſiis, & Dominicis diſtincta. *Martyria* dicta, *l.* 13. *l.* 16. *C. de Sacroſ. Eccleſ.* ut etiam *Auxilia*, pro templis Auxiliaris Deae; apud Apulejum me legiſſe memini: & *exſilium* pro exſilii loco apud Tacitum *Hiſt. lib.* 4. *cap.* 44. de Octavio Sagitta. Ea vox aliud etiam ſignificat. Hieron. in Euſeb. *Chronic. Euſtathius Conſtantinopolitanus Presbyter agnoſcitur, cujus induſtria in Hieroſolymis Martyrium conſtructum eſt.* Quod non ad Martyres, ſeu ad Martyrum λείψανα, referendum eſt; ſed potius ΜΑΡΤΥΡΙΟΝ appellatum eſſe dicitur, quaſi monumentum Dominicae Reſurrectionis, ut Cyrillus Hieroſolymitan. ſcribit *Catecheſ.* 14. Dicebantur & *Martyria*, & *memoriae Martyrum.* Auguſtin. *de C. D. lib.* 22. *cap.* 8. Et vero adhuc deliberandum eſſe cenſeo, an dici poſſit, male Interpretem Curopalatae, κατὰ τὴν μνήμην, vel ἐν τῇ μνήμῃ τοῦ Χρυσοστόμου, vertiſſe, *ad memoriam*; ſicuti dixere Auctores Notarum in eundem Codinum. Hi ſi quidem τὴν μνήμην, de die potius, quo memoria agitur, accipi vellent. In Actis Proconſularibus Martyrum *memoria* accipitur pro loco, in quo Acta aſſervarentur. De Baſilicis, & Martyriis ita ſcribit Iſidor. *Origin. lib.* 15. *cap.* 4. *Baſilicae prius vocabantur Regum habitacula, unde & nomen habent: nam* βασιλεὺς, *Rex; & Baſilicae, Regiae habitationes. Nunc autem ideo Divina templa Baſilicae nominantur, quia ibi Regi omnium Deo cultus, & ſacrificia efferuntur. Martyrium, locus Martyrum graeca derivatione, eo quod in memoriam Martyris ſit conſtructum, vel quod ſepulcra Sanctorum ibi ſint Martyrum.* De Coemeteriis, & Martyriis Haereticorum legimus quaedam in *can.* 9. *Laodicenae.* In 6. *Syn.* 4. ſancitum fuit, ut Presbyter, & Diaconus μὴ ἀπολελυμένως, ἀλλ' ἰδικῶς, *non abſolute, ſed peculiariter* ad Civitatis Eccleſiam, vel

Mar-

Martyrium, vel Monaſterium ordinetur. Aliam quoque obſervari hujus vocis notationem, ut opinor, non vulgarem quamquam ab hoc argumento alienam, proferam ex probiſſimo, & caſtiſſimo Hieronymi ore, qui μαρτύρια, ſeu *teſtimonia* in Aquilae translatione ad *cap.* 46. Eſaiae, exponit, *quando ſanguis in primo coitu maritali virginis approbatur.* De Oratoriis rurſus ita ſcribit Iſidorus *ibidem: Oratorium orationi tantum eſt conſecratum, in quo nemo aliud agere debet, niſi ad quod eſt factum, unde nomen accepit,* in *can. penult. diſt.* 42. ex Benedicto Gratianus retulit. Fluxit, ut opinor, ab Auguſtini *Ep.* 109. Diſcriminat haec Balſamon his verbis: Διαφορὰ μεγάλη ἐστὶν ἐκκλησιῶν καθιερωθεισῶν διὰ ἐγκαινίων ἀνοίξεως, καὶ ἐνθρονισμοῦ, Χρίσματός τε ἁγίου μύρου καὶ ἀποθέσεως λειψάνων ἁγίων μαρτυρικῶν, καὶ τῶν μὴ οὕτως ἁγιασθεισῶν, καὶ εὐκτηρίου τόπον ἐπεχουσῶν; id eſt, *non parum intereſt inter Eccleſias conſecratas per encoenia reſerationis, & intronismum, ſanctique Chriſmatis unctionem, ac depoſitionem ſanctarum Martyrum reliquiarum, & eas, quae hoc pacto conſecratae non fuerint, locumque Oratorii obtineant.* Idem Balſamon, cum quaereretur, An ſacrificare liceret, aut baptiſma perficere in navi, vel domo non ſacra, ex *can.* 59. *Trullanae Synodi*, & ex *can.* 84. *Carthaginienſis* reſpondit, depoſitioni ſubjectum eſſe illum, qui ἐν εὐκτηρίῳ οἴκῳ, *in oratoria domo* divinum baptiſma perficiat. Adde Juſtiniani *Novellam* 58. a qua receſſit Leo *Novell.* 15. ut mox Balſamon quoque refert, ſcribens: Διορίζονται γὰρ ἐν καθολικαῖς ἐκκλησίαις τὰ βαπτίσματα γίνεσθαι: *ſtatuunt quippe in Catholicis Eccleſiis baptiſmata fieri*; & ſic Oratoria Canones excludunt. Addit: Ἀλλὰ καὶ ὁ λα' κανὼν τῆς ἐν τῷ Τρούλλῳ Συνόδου, καὶ ὁ ιβ' κανὼν τῆς ἐν τῷ ναῷ τῶν ἁγίων Ἀποστόλων συναθείσης Συνόδου, διατάττονται, μετὰ ἐπιχωρήσεως ἐπισκοπικῆς, καὶ εἰς εὐκτηρίους οἴκους τελεῖσθαι βαπτίσματα; id eſt, *Atqui conſtitutum eſt in can.* 31. *Synodi in Trullo, & in can.* 12. *Synodi coactae in Templo Sanctorum Apoſtolorum, Baptiſmata, Epiſcopo concedente, in Oratoriis quoque domibus perfici poſſe.* Pergit Balſamon, Leonis temerarias Conſtitutiones antea velut excuſans: Διωρίσατο (Λέων) ἐν δ', καὶ ἐν ιε' νεαρᾷ θεσμοθεσίᾳ αὐτοῦ, μὴ μόνον εἰς τὰς ἐκκλησίας, ἀλλὰ καὶ εἰς τοὺς εὐκτηρίους οἴκους ἀδιακρίτως ἱεροτελεστίας, καὶ βαπτίσματα γίνεσθαι. διὸ κατὰ τὴν τούτων περίληψιν, ὁ μετὰ ἀντιμινσίου ἱερουργήσας, ἢ βαπτίσας εἰς εὐκτήριον οἶκον μὴ ἱερωθέντα δι' ἐγκαινίων ἀνοίξεως, καὶ τοῦ συνήθους ἐνθρονισμοῦ, καὶ μέντοι καὶ διὰ λειψάνων ἁγίων ἐνθησαυρισμοῦ (ταῦτα γάρ εἰσι τῶν καθολικῶν ἐκκλησιῶν ἀποθησαυρίσματα, καὶ ὑψώματα) ἀλλ' εἰς εὐχὴν οἰκιακὴν ἀφορισθέντα πιστῶν, ἢ εἰς οἰκίσκον πλοιαρίου τινὸς ἀποταμιευθέντα Θεῷ, καὶ ἁγίαις εἰκόσι κοσμούμενον, οὐ προσκριματισθείη ὡς παραβάτης κανόνων, καὶ ἀδιάφορος; id eſt, *definivit* (Leo) *in* 4. & 15. *Novellarum ſuarum, non ſolum in Eccleſiis, ſed & in Oratoriis domibus indiſtincte ſacra, & baptiſmata perfici. Quapropter ſecundum ea, quae in his continentur, qui cum antimenſio ſacra fecerit, aut baptizaverit in Oratoria domo non conſecrata per encoenia reſerationis, & ſollemnem inthroniſmum, quin & per ſanctarum reliquiarum ſepulturam (quae nempe Catholicarum Eccleſiarum gazae, & decora ſunt) ſed in domeſticam fidelium orationem ſegregata, aut in aedicula navigii cujuspiam Deo deſtinata, & ſanctis imaginibus decorata, nullam praejudicium patietur tamquam canonum transgreſſor, & contemptor.* Sed, quantum pertinet ad Ἐκκλησιαστικὴν λειτουργίαν, ſeu ἱερὰν μυσταγωγίαν, aliud praeſcripſere Patres, qui, ut & ipſe Balſamon ſcribit, ad *d. can.* 31. *Synodi Trullanae*, vel παρασυνάγωγον notabant eum, qui in privata domo ſacra peregiſſet. Hanc definitionem ſequutus eſt Juſtinianus *Novell.* 131. *cap.* 8. certa poena conſtituta contra eos, qui in proaſtiis, vel domibus, vel fundis, vel privatis locis ſacra miniſteria celebraverint. Exſtat *can.* 3. *Concilii Aurelianenſis*, *can.* 33. *de conſecr. diſt.* 3. & noviſſime ſancitum id ipſum Tridenti. Quoad baptiſma vero, ſervanda eſt Conſtitutio Clementis V. in Concil. Viennenſi. Ex eo Balſamonis Reſponſo deſumptum eſt etiam Scholium ad *can.* 83. *Carthaginienſis*, apud Harmenopulum in *Epitom. SS. Canon.* Τμῆμ. ϛ'. ἐπιγρ. ε'. Caute itaque ſemper legendi ſunt Canoniſtae Graeci, praeſertim Balſamon, quem Romani Pontificis, & Eccleſiae Catholicae perduellem fuiſſe, ex compluribus locis intelligimus. Sed nos ex his diſcrimina tantum inter Oratoria, & alias Eccleſias deprompta volumus. Ceterum quae ſint ἀνοίξεια, diſces ex Nicolao Cabaſila *lib.* 5. *de vita in Chriſto*, quo loco agit de Altaris conſecratione. Non tamen perpetua haec videntur, cum *Oratorium* pro ipſius templi interiori parte aliquando accipiatur: idque Conſtitutione quadam Theodoſiana ſatis expreſſum eſt, *lib.* 9. *C. Theod. de his, qui ad Eccleſiam confugiunt: Pateant ſummi Dei templa timentibus; nec ſola altaria, & Oratorium templi circumjectum, quod Eccleſias quadripertito intrinſecus parietum ſepto concludit, ad tuitionem Confugientium ſancimus eſſe propoſita, ſed usque ad extremas fores Eccleſiae, quas oratum geſtiens populus primas ingreditur, confugiendo, aram ſalutis eſſe praecipimus: ut inter* (vel, *iter*) *templi, quod parietum deſcripſimus cincta, & poſt loca publica, & januas primas Eccleſiae, quidquid fuerit interjacens ſive in cellulis, ſive in domibus, hortulis, balneis, areis, atque porticibus, confugas interioris templi vice tueatur.* Obſervo *extremas fores, & januas primas Eccleſiae.* Nam diverſa erat Aedium antiqua ſtructura ab hac, quam nunc videmus: & utinam inſpicere formas liceret antiquiſſimi ritus, quas Tyrannorum furor nobis ademit! Proſtratis nimirum omnibus in Orbe Romano Eccleſiis Diocletiani, & Maximiani Edicto, certo loco extra Eccleſiam conſiſtebant poenitentes, alio intra populus; alio rurſus Sacerdotes, & praecipuo Sancta-ſanctorum, ac paſtophoria, ſeu ſecretaria, ut Paullinus appellat *Ep.* 12. Poenitentium tamen non unus erat locus. Quinque a S. Gregorio Neocaeſarienſe *in Ep. can.* recenſentur: πρόσκλαυσις, ἀκρόασις, ὑπόπτωσις, σύστασις, μέθεξις. Horum πρόσκλαυσις extra fores erat Eccleſiae; ἀκρόασις intra, in quam & ex Catechumenis illi conveniebant, qui Audientes dicebantur. Hi tamen ad ὑπόπτωσιν non admittebantur, quod is locus ad orandum Catechumenis Competentibus ſtatutus eſſet: ideo forte Theodoſius dixit, *oratum geſtiens populus.* Ad haec pertinet *can.* 58. Baſilii Magni, in quo adultero annorum XV. poenitentia praeſcribitur: Τέσσαρα μὲν ἔτη, προσκλαίων. πέντε δὲ ἀκροώμενος. τέσσαρα, ὑποπίπτων. καὶ ἓν, συνεστώς; id eſt, *quattuor quidem annis, plorans: quinque vero, audiens: quattuor, ſuccumbens: & uno ſtans.* Et quidem, ὑπόπτωσις ſummiſſionem potius, ad flexionem, quam quaſi ſupernarum rerum contemplationem dictam aſſererem. Graecus Scholiaſtes in eum Baſil. *can.* ad verbum προσκλαίων, ita ſcribit: ἤγουν ἔξω τῆς ἐκκλησίας ἱστάμενος, καὶ τῶν εἰσιόντων δεόμενος ὑπὲρ αὐτοῦ εὔχεσθαι; id eſt, *ſtans extra Eccleſiam, & introeuntes deprecans, ut orent pro eo*, ἀκροώμενος vero explicat, ἤγουν ἔξω ἱστάμενος ἐν τῷ Νάρθηκι; hoc eſt, *extra manens in Narthece.* Rurſus ὑποπίπτων ab eodem exponitur, ἤγουν ἐντὸς τῆς ἐκκλησίας ἱστάμενος, ὄπισθεν τοῦ ἄμβωνος, καὶ ἐξερχόμενος μετὰ τῶν κατηχουμένων: *nempe, ſtans intra Eccleſiam poſt umbonem, & cum Catechumenis, exiens.* Denique συνεστὼς dicitur, ἤγουν τοῖς πιστοῖς συνευχόμενος, τῶν ἁγιασμάτων μήπω ἀξιούμενος, εἰ μὴ μετὰ τοῦτο; hoc eſt, *cum fidelibus orans, Sacramentis nondum dignatus, niſi poſt hoc.* In *can.* 25. *Caeſarienſis* ſtatutum fuit, ut Catechumenus peccans, ſi ſit inter genu-flectentes, auditor fiat; ſi ſit Auditor, expellatur. Ad quae Scholiaſtes ita ſcribit: Δύο τῶν κατηχουμένων ἦσαν τάξεις. ἡ μὲν, τῶν γόνυ κλινόντων, ἡ τελειοτέρα. ἡ δὲ, τῶν ἀκροωμένων, ἡ ἀτελεστέρα. λέγει γοῦν, εἰ τῶν γόνυ κλινόντων εἴη, καὶ ἁμάρτοι, ἀφαιρούμενος τοῦ ἁμαρτάνειν, γινέσθω τῶν ἀκροω-

μένων. οἱ δὲ τ̃ ἀκρωμένων, ἔξω ἔστω τῆς ἐκκλησίας, καὶ οἱ ἀκροώμενοι γὰρ ἐκτὸς ἵσταντο τῆς ἐκκλησίας, μέχρι τῆς ἀναγνώσεως τ̃ ἁγίου εὐαγγελίου; id eſt, *Duo Catechumenorum Ordines erunt: unus quidem genu-flectentium, perfectior; alter vero Audientium, imperfectior. Dicit igitur, ſi en ordine genu-flectentium ſit, & peccet, inter Audientes referatur, dum peccare deſinat: quod ſi en Ordine Audientium fuerit, ſubſiſtat extra Eccleſiam. Nam & Audientes extra Eccleſiam conſiſtebant, uſque ad Sancti Evangelii lectionem.* Significat, non omnino expellendos Audientes, ſi peccaverint, ſed inferiori adhuc poenitentium Ordini adſcribendos eſſe. Similia leguntur & in *can.* 56. 57. 64. 75. 77. ejuſdem Baſilii, in Canonibus Gregor. Thaumaturgi, in *can.* 15. & 16. Ancyranae, in 1. Synodo, & alibi paſſim.

A Catechumenis proprius templorum locus *Catechumenium* dicebatur, *can* 97. *Syn. in Trullo. Novell.* Leon. 73. ut & *Presbyterium* in *Decret.* Gelaſii Papae *cap.* 8. apud Clem. *cap.* 30. *de conſecrat. diſt.* 2. & *Diaconicum*, *Conc. Laodic. cap.* 21. Oratorium igitur & templi dicitur. Eccleſia nempe οἶκος προσευχῆς, *Orationis domus* appellatur, *Novell.* 58. ut etiam legimus in *can.* 75. Baſilii Magni. Γέγραπται, ait Dominus, *Matth. XXI. v.* 13. ὁ οἶκός μου, οἶκος προσευχῆς κληθήσεται: *Scriptum eſt, Domus mea, Domus orationis vocabitur.* Salvianus *de Gubernat. Domus Dominicae, & Domus Eccleſiaſticae* appellat. Vet. Interpres εὐκτήριον οἶκον modo *orationis domum*, modo *oratorii domum* vertit, ut in *Novell.* 67. Theophilus εὐκτήριον, ſive *Oratorium*, & alia diſtincte protulit: ὁποῖαι αἱ ἐκκλησίαι, καὶ τὰ μαρτύρια, καὶ τὰ εὐκτήρια; id eſt, *qualia ſunt Eccleſiae, Martyria, & Oratoria. lib.* 2. *tit.* 1. §. 8. Quandoque *Oracula* dicta. Paull. Warnefrid. *lib.* 4. *Quoties enim cumque voluiſſet B. Joannis Oraculum ingredi, ſtatim, velut a validiſſimo pugili, guttur ejus ferieretur, ſic ſubito retro ruebat impulſus.* Iſidor. *Propitiatorium, Oraculum inter duo Cherubin.* ut accipiat, vide apud eumdem *cap.* 41. *in Exod.* Exſtat & Propitiatorii mentio non modo in lege veteri, ſed etiam apud noſtros: quod nimirum ad exemplum Templi Hieroſolymitani olim Eccleſiae conſtruerentur. Εἰς τὸ ἱλαστήριον neminem, praeter Imperatorem, admittendum eſſe, ſtatutum fuit, *can.* 69. *Synod. in Trull. Oraculum* Graeci & χρησμὸν, & λόγιον dicunt; λόγιον vero, ſeu *Oraculum* appellatum fuiſſe *Rationale*, de quo ſacrae litterae loquuntur, ſcribit Joſephus *Antiquit. lib.* 3. *cap.* 9. quam vocem & aliter pro loco accipiunt. Gloſſ. vett. λόγιον (ſeu λογεῖον) τὸ τῦ θεάτρου, *Pulpitum*, Iſidor. dixit *Analogium: quod ſermo inde praedicetur.* Hactenus de Oratoriis. Quoniam vero Domus dicuntur Eccleſiae, ut retuli, & de Cathedralibus praecipue hanc vocem pleraeque nationes uſurpant, pauca ſubnectam de appellatione quadam, a qua potius eam vocem fluxiſſe, quidam crediderunt. Latini enim *Dominicum* hac notatione dixere. Hieron. *in Chronic. In Antiochia Dominicum, quod vocant Aureum, aedificari coeptum.* Nicephor. *lib.* 7. *cap.* 49. ſcribit, a Conſtantino Κυριακὸν, ſeu *Dominicum* octogonum excitatum fuiſſe. Cyprian. *de oper. & eleem. Quae in Dominicum ſine ſacrificio venis.* Eamdem vocem & apud Metaphraſtem quodam loco me legiſſe memini, & in *can.* 74. *Syn in Trull. & in* 28. *Laodicenae*, & alibi frequenter. Ruffin. *Eccl. Hiſt. lib.* 10. *c.* 3. *Tum Senior, Si haec*, inquit, *ita eſſe credis, ſurge, & ſequere me ad Dominicum.* Ita igitur in *Novell.* 131. *cap. ult.* & *in l.* 5. *C. de his, qui ad Eccleſiam confugiunt, vel ibi exclam.* non ſolum Eccleſiarum, ſed & aliorum venerabilium locorum mentio fit. Verba Martiani! *Denuntiamus vobis omnibus, in ſacroſanctis Eccleſiis, & in aliis quidem Venerabilibus locis, in quibus cum pace, & quiete vota competit celebrare, abſtineatis ab omni ſeditione. Nemo conclamationibus utatur, nemo moveat tumultum, aut impetum committat, vel conventiculum, collecta multitudine in qualibet parte civitatis, vel vici, vel cujuscumque loci, colligere, ac celebrare conetur.* Interdicitur hic ſeditionibus, & conclamationibus. Nam veteris licentiae paſſim exſtant exempla. Anaſtaſ. Bibliothecar. *ann.* 472. *in Hiſtoria*, neſcio an edita: *Quem & turbas excitantem, ſedile ipſius, quod erat in Eccleſia, ſubvertit, comminatus ei, quod niſi ceſſaſſet a talibus, tonderet caput ejus, & turbis traderet publicandum.* Sozomen. *in Tripartit. lib.* 1. *cap.* 10. *Cum itaque Collecta celebraretur, injunctum eſt Triphyllio, ut faceret ſermonem in populo. Cumque ille locat veniſſet ad medium, TOLLE LECTUM TUUM, ET AMBULA, cubile dixit, pro lecto, mutans nomen. Spiridion autem indignatus in eum, & exſiliens de Cathedra Sacerdotali; Tu melior es, inquit, eo, qui lectum dixit, quia ejus verbis uti confunderis? Hoc autem fecit populo conſpiciente.* Dicitur autem *Collecta* conventus Fidelium, ſeu Synaxis. Vet. Interpr. in *Novell.* παρασυνάξεις, *adulteras, & contrarias Collectas*, aut *Collectiones* reddidit. *Collecta*, & *Collectio*, & etiam *Dominicum* frequenter in Actis Martyrum occurrunt pro ſacrificio. In Actis Saturnini, & ſociorum ſub Anulino Proconſule, Felix Martyr ſic ait: *Quaſi Chriſtianus ſine Dominico eſſe poſſit, aut Dominicum ſine Chriſtiano celebrari. An neſcis, Satana, in Dominico Chriſtianum, & in Chriſtiano Dominicum conſtitutum, ut nec alterum ſine altero valeat eſſe? Cum nomen audieris, frequentiam Domini diſce: & cum Collectam audieris, nomen agnoſce.* Et mox alter Felix ait: *Cum fratribus feci Collectam, Dominicum celebravi.* Acclamationes in Eccleſiis ſollemnes fuere: ἐγκύκλιοι nimirum, & illis ſimiles, quae in Conciliis leguntur. His excipiebantur Epiſcopi concionantes. Auguſtin. *de Doctr. Criſt. lib.* 4. *cap.* 26. *Unde autem crebro, & multum acclamatur ita dicentibus, niſi quia veritas ſic demonſtrata, ſic defenſa, ſic invicta delectat?* Eaedem voces ſaepius repetebantur: quod ſignificant illae notae D. X. D. XXX. *Exaudi Chriſte, Hilario vita. D. VI.* id eſt, *Dictum ſexies.* Itemque *Dignus Papa, dignus Doctor. D. VIII. Cujus ſedem, & annos, D. V. Ut antiquitas ſervetur, rogamus. D. VII.* & alia hujuſmodi, in Decretis Hilarii, Symmachi, & aliorum. De Vociferatione in Eccleſia exſtant quaedam Theophylacti inter Sanctiones Pontificias *ſub tit.* περὶ γελώτων, καὶ κραυγῶν ἐν ἑορταῖς. Ait: Ἔργον ἐκεῖνο καὶ τὸ νῦν κρατοῦν ἔθος, ἐν ταῖς λαμπραῖς, καὶ δημοτελέσιν ἑορταῖς ὑβρίζεσθαι τ̃ Θεὸν, καὶ τὰς τ̃ ἁγίων μνήμας διὰ λογισμάτων ἀπρεπῶν, καὶ γελώτων, καὶ παραφόρων κραυγῶν τολμᾶσθαι τ̃ θείων ὕμνων; id eſt, *Ille auctor fuit moris, qui hodieque obtinet, ut in ſollemnibus, & publicis feſtivitatibus contumelia Deo, & Sanctorum memoriae fiat per indignas meditationes, per riſus, & inſanos clamores, quibus hymni divini compleantur.* Acclamationes improbavit & Chryſoſtomus *in Homiliis* non uno loco. Antea quoque ſancita quaedam de canendi ratione, *can.* 15. *Laodic. Quod non oporteat amplius praeter eos, qui regulariter Cantores exſiſtunt, qui & de codice canunt, alios in pulpitum conſcendere, & in Eccleſia pſallere.* Illud obſervo, de codice canendum fuiſſe; nimirum non memoriter: ut Cantica paſſiva, & vulgaria tollerentur. Exclamationes tamen ſollemnes in Orationibus antiqua Eccleſia admittebat. *can.* 19. *ejuſdem Syn. Quod oporteat ſeorſum primum, poſt alloquutiones Epiſcoporum, Orationem ſuper Catechumenos celebrari: & poſtquam Catechumeni egreſſi fuerint, ſuper eos, qui ſunt in poenitentia, precem fieri. His etiam accedentibus ad manum Sacerdotis, & deſcendentibus, tres Orationes conſummare Fidelium: ita ut prima quidem ſub ſilentio, ſecunda vero, & tertia per exclamationes ſolitas expleantur, & ita demum pacem ſibi invicem dabunt.* Vide & Nicephor. *lib.* 13. *cap.* 8. Quin tripudiaſſe, & ſaltaſſe veteres in Eccleſiis, ſed per licentiam, non comprobato a Patribus ritu, oſtendere poſſumus, Theodoret. *in ead. Hiſt. lib.* 6 *cap.* 48. de Juliani mor-

morte: *in qua urbe, cum ejus nuntiatus fuiſſet interitus, publicam cuncti habuere feſtivitatem, & non ſolum in Eccleſiis, & ſepulturis Martyrum ſaltabant, ſed etiam in Theatrum Crucis victoriam praedicabant, illius Magiae inſultantes.* In ejusdem obitu, Angelos ipſos exſultaſſe, & canticum ſe prae laetitia texere, in 3. *contra Julian.* dicit Nazianzan. Improbatum legimus *Concil. Toletan.* 3. *can.* 23. *Irreligioſa conſuetudo eſt, quam vulgus per Sanctorum ſollemnitates agere conſuevit. Populi, qui debent Officia Divina attendere, ſaltationibus, & turpibus invigilant canticis, non ſolum ſibi nocentes, ſed & religioſorum officiis perſtrepentes.* Et in *alio Toletan.* improbantur obſtinatae diſceptationes tumultuoſis vocibus in loco benedictionis effuſae, *cap.* 4. 5. *q.* 4. Idem notatur in *Cabillonenſi, Antiſſiodorenſi*, & apud Balſamon. ex *Carthaginenſi can.* 63. & ex Braccar. *can.* 80. apud Burchard. *lib.* 10. *can.* 39. Dictae *Ballimachiae*, & *Balationes*, vel etiam *Ballimationes.* Gloſſae: βαλλίζω *Ballo.* Suid. βαλλίζειν, τὰ κύμβαλα τυπεῖν, καὶ πρὸς τὸ ἐκείνων ἦχον ὀρχεῖσθαι: *pulſare cymbala, & ad illorum ſonum tripudiare.* De hoc eodem verbo diſſenſus exſtitit inter quosdam apud Athenaeum *lib.* 8. Nam cum quiſpiam reſpondiſſet, ὅτι βαλλίζουσιν οἱ κατὰ τὴν πόλιν ἅπαντες τῇ Θεῷ, *quod universi per civitatem choreas agerent in honorem deae*, hoc verbum irridere coepit Ulpianus, quaſi nemo Graecorum βαλλισμὸν uſurpaverit, ſed aut κωμάζειν, aut χορεύειν dicendum ſit. Ad quae Mirtylus pluribus oſtendit, eam vocem probam, planeque graecam eſſe, & a pluribus uſurpatam. Inde *Cymbala ballematica* ex Graecis refert Iſidor. *Origin. lib.* 3. *cap.* 21. In ejusdem *Gloſſario, Choreis, ballationibus.* Rurſus *ibidem*, & in *Excerptis Pithoeanis, Vallematia, inhoneſtae cantationes & carmina, jocaque turpia.* Balliſteorum exempla & ex ſacris litteris proferri poſſunt: ſed nullus eſſet ſub-notandi finis. Vide & Ivonem *part.* 11. *cap.* 64. & 77. *can.* 53. *Laodicenae.* Corruptis etiam moribus, celebrabantur in Eccleſiis Ludi Theatrales, & introducebantur in eis monſtra Larvarum, *cap. cum decorem* 12. *de vit. & honeſt. Cleric.* forte quae ex *Concil. Namnetenſi* relata ſunt, cum joca urſo, aut tornatricibus in Collectis fierent, prolatis Larvis, quas Burchardus *Talamaſcas* vulgo appellatas fuiſſe ſcribit: quae vox affinis videtur noſtrae Italicae *Maſchere*, quis ludiones, & perſonatos ſignificamus; quamque ad Perſicam *Muſchargi*, ludum nempe, aut jocum aliqui referunt. Demum in Eccleſiis Agapae celebrabantur, & quidem, antequam Euchariſtiam ſumerent, imitatione Coenae Domini, & poſt. Sed ob temulentiam & alia vitia ab usque primis Eccleſiae cunabulis ſugillavit id Apoſt. *epiſt.* 1. *ad Corinth. c.* 11. *vſ.* 20. 21. Demum omnino ſublatae hujusmodi conſuetudines conſtituto, ut Euchariſtia non niſi a jejunis ſumeretur, Auguſt. *Ep* 118. Canones poſteriores in univerſum epulas in Eccleſiis interdixere. *Laodic.* 28. *Quod non oporteat in domiciliis Divinis, id eſt, in Eccleſiis, convivia, quae vocantur Agapae, fieri: nec intra Domum* (graece, ἐν τῷ οἴκῳ τοῦ Θεοῦ: ut & in *Codice Canonum*) *comedere, vel accubitus ſternere.* Item *Concil. Afric. can.* 27. *Illud etiam petendum, ut quae contra praecepta Divina convivia multis in locis exercentur, quae ab errore gentili attracta ſunt, ita ut nunc a Paganis Chriſtiani ad haec celebranda cogantur, ex qua re temporibus Chriſtianorum Imperatorum perſecutio altera fieri occulte videatur: vetari talia jubeant, & de civitatibus, & de poſſeſſionibus, impoſita poena, prohibere: maxime cum etiam in Natalibus beatiſſimorum Martyrum per nonnullas civitates, & in ipſis locis ſacris talia committere non reformident. Quibus diebus etiam, quod puderis eſt dicere, ſaltationes ſceleratiſſimas per vicos, atque plateas exerceant.* Apud Harmenopul. in *Epit. Can.* eadem compendio relata, ſed ex *can.* 7. *Carthaginenſ.* nimirum hujusmodi convivia habita fuiſſe ἀναρχύντως ἐν τοῖς τῶν μαρτύρων μνήμαις: ita ut honeſtae mulieres in Eccleſiam convenire non auderent. Quo loco μνήμας de die, non de loco accipiunt, ut & ſuperius notabam, poſſis non minus de loco: quod Martyrum Monumentum μνήμας, ſeu *memorias* appellarent. Critici *ſepulcrum* μνῆμα dicunt, & μνημεῖον *Monumentum.* Auguſtin. *de C. D. lib.* 22. *cap.* 10. *Denique illi talibus diis ſuis & templa aedificaverunt, & ſtatuerunt aras, & ſacerdotes inſtituerunt, & ſacrificia fecerunt. Nos autem Martyribus noſtris non templa, ſicut diis, ſed memorias, ſicut hominibus mortuis, quorum apud Deum vivunt ſpiritus, fabricamus: nec ibi erigimus altaria, in quibus ſacrificemus Martyribus, ſed uni Deo & Martyrum, & noſtro ſacrificium immolamus.* Hic mos antiquiſſimus in Eccleſia fuit, ut aediculae, & altaria erigantur in locis, in quibus relliquiae Martyrum conditae ſint. *Concil. African. can.* 50. *Ut altarea, quae paſſim per agros, & per vias, tamquam memoriae martyrum, conſtituuntur, in quibus nullum corpus, aut relliquiae Martyrum conditae probantur, ab Epiſcopis, qui locis eisdem praeſunt, ſi fieri poteſt, evertantur: ſi autem hoc per tumultus populares non ſinitur, plebes tamen admoneantur, ne illa loca frequentent, ut qui recte ſapiunt, nulla ibi ſuperſtitione devincti teneantur. Et omnino nulla memoria Martyrum probabiliter acceptetur, niſi ubi corpus, aut aliquae relliquiae ſunt, aut origo alicujus habitationis, vel poſſeſſionis, vel paſſionis fideliſſima origine traditur.* In his igitur memoriis potabant, ad has cibos deferebant. De primo Cyprian. *de duplic. Martyr. An non videmus ad Martyrum memorias, Chriſtianum a Chriſtiano cogi ad ebrietatem?* S. Ambroſ. *de Helia, & jejunio: ſicut illi, qui calices ad ſepulcra Martyrum deferunt, atque illic in veſperam bibunt.* vide & Auguſtin. *ep.* 64. & Balſamon. *Interrogat.* 57. De altero more loquitur idem Auguſtin. *de C. D. lib.* 8. *cap. ult.* dicit tamen, a Chriſtianis melioribus uſurpatum non fuiſſe: & rurſus *lib.* 5. *Confeſſ. cap.* 2. refert, Epiſcopum in Africa id vetuiſſe, matremque ſuam, cum pultes, & panem, & merum attuliſſet, prohibitam fuiſſe. Deferebant quippe dapes ad Martyrum monumenta; & illis appoſitis, orabant; mox ut ſumerent, auferebant: qui mores ab aliis quoque obſervati, & tandem, ut retuli, interdicti. In priorem latus eſt *can.* 28. *Laodicenae*, de quo proxime egi: quemque apud Harmenop. ſic conceptum reperi: Οὐ δεῖ τὰς ἀγάπας ἐν τοῖς κυριακοῖς, ἢ ἐν ταῖς ἐκκλησίαις ποιεῖν, καὶ ἐν οἴκῳ τοῦ Θεοῦ ἐσθίειν, id eſt, *Non oportet in Dominicis, aut in Eccleſiis Agapas facere, & in domo Dei manducare. Concil. African. can.* 9. *Ut nulli Epiſcopi, vel Clerici in Eccleſia conveniantur* (ſic in *Codice Canon.* ſed emendandum, *conviventur*; ut ſcriptum eſt apud Gratianum, & alios) *niſi forte tranſeuntes hoſpitiorum neceſſitate illic reficiant* (legend. *reficiantur*) *Populi etiam ab hujusmodi conviviis, quantum fieri poteſt, prohibeantur.* Vide & Reſponſum Joannis Epiſcopi Citri ad Conſtantinum Cabaſilam apud Orientales. Sic igitur a clamoribus, a diſceptationibus, a canticis, a tripudiis, a ludis, a conviviis vindicatae Eccleſiae: ut vere Domus Dei Domus orationis ſit. Tridentini Patres in eamdem ſententiam protulere quaedam in *Decret. de obſerv. & evit. in Celebr. Miſſ.* In pace factus eſt locus iſte, & domum Dei decet ſanctitudo: adeoque pie Martianus Imper. in *d. l.* 5. *de his, qui ad Eccl. confug.* dixit: *in quibus cum pace, & quiete vota competit celebrare.* Quem locum imitatus eſt Gregor. X. *in Concil. Lugdunenſi, cap.* 2. *de immunit. Eccleſiaſt. in* 6. Ex his ſequitur, ferendum non eſſe, ut in Eccleſiis judex diſceptet: quod exaudiendum eſt non modo de judicio ſanguinis, *c.* 5. *ex. de immunit. Eccleſiaſt.* ſed etiam de aliis cauſſis non Eccleſiaſticis. Jam vero nec Senatum, nec Comitia, nec Heterias, aut Societates quas appellant, in illis cogi fas erit: non conciones ad negotia profana, vel ad Collegia, vel Reſpublicas perti-

tinentes haberi, ſatis conſtat ex illo Gregorii loco. Habeant ſibi Romani morem hunc: apud quos Senatus niſi in templo, aut loco per augures conſtituto haberi non potuit. Quae tamen ad pietatem pertinent, aut aliqua ratione ſancta dici poſſunt, rite in Eccleſiis peragentur: ut promotiones ad Docturae, vel Magiſterii Gradum, ut modeſtae, & ſedatae litterariae velitationes. Eſt equidem relligioſa res Philoſophia, ſanctiſſima Civilis Sapientia, *l.* 1. §. *an & Philoſophi* 4. & §. *proinde* 5. *D. de var. & extr. cognit.* Jus Aſyli denique ſi aris, ſi ſtatuis ab Ethnicis datum fuit, quanto magis Domui Dei tribuendum eſt? Sane Graeci, & barbarorum plerique hoc ſervandum eſſe cenſuere. Multa de Aſylis ſcripſere veteres, ab aliis diligenter collecta. Tacit. *Annal. lib* 3. *cap.* 60. tria hominum genera recenſet, quibus templa complerentur: ſervos, obaeratos, capitalium criminum ſuſpectos. Et de obaeratis quidem poſtea quoque dubitatum fuit. Nam decoctores a ſacris terminis extrahi poſſe, nonnulli ex recentioribus credidere, quaſi publici latrones habeantur. Sed & Juſtinianus *Novell.* 17. publicorum tributorum exactiones, etiam intra templa decenter fieri mandavit. Ego utrumque hodie falſum dixerim. Canonum praeſcripta, & Pontificum Decreta in eo ſervanda ſunt, nec Conſtitutio noviſſima, quae aliquot modo ſpecies exprimit, in quibus jus Aſyli non obtinet, variis argumentis differenda, aut noſtrae gentis more (Juriſconſultorum dico aevi hujus) neſcio quibus rationibus ſine modo vexanda. Hanc ſententiam ſequor. De ſervis rurſus aliud olim praeſcriptum erat. Nam in *l.* 4. *C. eod.* conſtitutum eſt, ut ſi ſervus armatus in Eccleſiam inopinatus irruiſſet, abſtrahi poſſet, aut domino abſtrahendi copia, vel per vim non denegaretur: quin ſi dum reſiſteret, occiſus eſſet, impune dominus ferret. Cui loco mire congruit quod *in Tripartita lib.* 14. *cap.* 4. narratur: *Servi quidam potentium, genere barbari, dominum crudelem experti, ad Eccleſiam confugerunt, & portantes gladios ingreſſi ſunt ad altare. Cumque rogarentur, exire nullo modo voluerunt, ſed impediebant ſollemnia celebrari, plurimis diebus gladios tenentes evaginatos: & parati ſe vindicare, omnibus ad eos accedentibus inſiſtebant. Qui poſtremo unum Clericum perimentes, & alium vulnerantes, etiam ſe ipſos interemerunt: quo facto, quidam transeuntium hoc ſcelus nihil boni Eccleſiae ſignificare praedixit. Nec veritate fruſtratus eſt: ſignificabat enim populi diviſionem, & dejectionem ejus, qui fuerunt cauſſa diviſionis.* Et vero, quod ad Eccleſias confugientes arma deponere deberent, ita ut recuſantes per vim expelli poſſent, expreſſe a Theodoſio ſancitum fuerat, ut ex illius Conſtitutione conſtat. Graec *Βασιλικ. lib.* 5. ita diſtinguunt, ut ſervi armati ſtatim ejiciantur; liberi vero prius ut apud Epiſcopum arma deponant, admoneantur. Conſtitutio exſtat tum graeca, tum latina: exſtat & Epitome *in Eclog.* Ejusdemque meminit Harmenopulus, & Balſamon, & Joannes, Epiſcopus Citri. Sed de armis dicam infra ſuo loco. Servi tamen Dominis non aliter, quam praeſtita ſecuritate, & ſacramento recepto, reddendi, *l.* 6. *C. eod.* Gelaſius in *can.* 32. & 33. 17. *q.* 4. quod Inſtitutum Eccleſiae de his, *qui ad Eccleſiam confugium fecerant*, antiquum eſſe, oſtenditur ex *Concil. Tolet. & Aurelianenſ. can.* 35. & 36. ibidem. *Nullus* praeterea *Clericorum ſervum, aut diſcipulum ſuum fugientem ad Eccleſiam extrahere audeat, vel flagellare praeſumat*, ait *Concil. Ilerdenſe can.* 8. Haec de ſervis, & obaeratis, ſeu decoctoribus. Maleficis autem, quorum poſtremo loco meminit Tacit. non eodem modo ſemper conſultum fuit. Per inſidias hominem occidentes, ab altari evelli juſſit Deus, *Exod. cap.* 21. *comm.* 14. & alibi: quod ſequitur Juſtinian. *d. Novell.* 17. Haec ipſa recenſet Conſtantinus Porphyrogeneta *Novell.* 12. quam in parte corrigit Manuelis Comneni *Novell.* 3. Ad quae pertinent quae Garida ad Conſtantinum Ducam, & Romanus ſcribunt *Baſilic. lib.* 60. & Caſſiodor. *lib.* 3. *Ep.* 64. Ex quibus non indiſtincte, nec omnino impuniti homicidae, ad Eccleſiam confugientes, dimittendi eſſent, ſed mitius puniendi: praeſertim ne facinoroſi ſub hac occaſione graſſentur. Verum e Chriſtiana Republica eſt, ut Eccleſiarum Majeſtas ſummo loco habeatur: ſatisque noviſſime proſpectum fuit, ne atrociora crimina quaedam Aſylum habeant. Quin maleficorum quosdam Eccleſia aliquando tuebatur, qui hodie Aſylum, ut puto, non haberent. Quod enim de Bernardo narrat Paullus Diacon. *lib.* 5. *cap.* 3. *de geſt. Langob.* ad Majeſtatis crimen pertinere videtur; & tamen de Hunulfo ſcribit: *Cum Rex requireret, quid de Hunulfo factum fuiſſet, nuntiatum eſt ei, quod in Beati Archangeli Michaelis Baſilicam confugium feciſſet. Qui mox ad eum miſit, ſponte promittens, quod nihil pateretur mali: tantum in ſua fide veniret.* Dixit: *ſponte promittens*, fortaſſe reſpiciens ad ſacramentum, quod exigebatur ab his, qui Eccleſiae praeeſſent; uti proxime dixi. Quod barbari quoque pepercerint his, qui Romae ad Baſilicas, vel loca Martyrum, ut olim Athenis ad aram miſericordiae, confugerant, facunde narrat Auguſtin. *lib.* 1. *de C. D.* Hujus criminis obtentu ſaevire ſaeviſſimis gentibus non placuit. Nunc vero ſi Principis Majeſtas laedatur, reos Eccleſia non tuetur: ut nec tuetur proditores. Quid igitur dicemus de eo, qui glande tormentaria clam inimicum trajecerit? Nam hos vulgo proditores appellant. Alicubi qui juri dicundo praeerant, decreverant, hoc Aſyli jure non adjuvari. Sed a recentioribus in contrariam ſententiam itum fuit; & ſecundum eam Clemens VIII. Archiepiſcopo Panormitano aliquando reſpondit. Quoniam vero delinquentes in Eccleſia, fruſtra ad Eccleſiam confugiunt, *cap. ult. de immunit. Eccl.* quaeremus, an hodie tutus ſit, qui armatus ad eam confugerit: nam hunc delinquere, facile probabimus, cum interdictus ſit uſus armorum, *C. lib.* 11. *tit.* 46. *ut armorum uſus inſcio Princ. interd. ſit. cap.* 2. *de vit. & honeſt. Clericor.* Sed nova Conſtitutio ab Eccleſia illos tantum arcet, qui homicidia, & membrorum mutilationes in eadem perpetrare auſi fuerint; non igitur eos, qui arma geſtaverint. Quid ſi aliquis in bello, circumſcripto crimine Majeſtatis, ex moenibus Eccleſiae pugnavit, ſi hoſtes trucidavit, ſi, ut aliqui dicunt, Eccleſiam incaſtellavit, ſi propugnaculi vicem obtinere voluit? Non video, qua ratione defendi poſſit, perpetrata caede: nam in Eccleſia deliquit. Et receptum eſt, quod dicitur, in Eccleſia delinquere tum eum, qui extra Eccleſiam conſiſtens, alium, qui ſit in Eccleſia, transfixerit; tum etiam eum, qui in Eccleſia cum eſſet, alium, qui extra Eccleſiam eſſet, trajecerit, & trucidaverit. Quid ſi aberraverit, ſi fruſtra telum emiſerit? effectum exigi video ex Italica conſuetudine in delictis: & ita in hoc ſentiunt quidam. Velim perpendas verba Gregorianae Conſtitutionis: *quive homicidia, & mutilationes membrorum ipſis Eccleſiis, earumve Coemeteriis committere non verentur.* In atrociſſimis delictis punitur etiam affectus, ut in crimine laeſae Majeſtatis, *l.* 5 *C. ad L. Jul. Majeſt.* Inter Officia Eccleſiae Conſtantinopolitanae *Sacellarius*, ſeu *Sacellius* erat, qui Sacellam obtineret, *ὁ τὸν σακέλλιον κατέχων*, ſeu *ὁ σακελλίου κρατῶν*. Sacella vero exponitur, *ἡ φυλακὴ τῶν προσφυγόντων ἐκκλησίας*: *Cuſtodia eorum, qui ad Eccleſiam confugiunt*, ut in Turco-Graecia obſervatur. Poſtremo loco aliquid dicendum de poena eorum, qui confugientes, ab Eccleſiis abducere tentaverint. Jure civili conſtitutum eſt, hos in crimen Majeſtatis incidere, adeoque ultimo ſupplicio, etiamſi nuda cogitatione, aut tractatu id perficere tentaverint, obnoxios eſſe, *l.* 2. *l. C. eod.* Harmenopul. *in Epit. jur. civil.*

lib. 2. *tit.* 9. verberatos, & raſos relegandos eſſe ſcribit. Exſtat haec conſtitutio *lib.* 60. *Baſilic. tit.* 45. *cap.* 17. Quo loco Graecus Interpres quaerit, qua ratione conciliari poſſit *caput illud* cum *cap.* 21. *tit.* 45. *ejusdem libri:* quod eſt ipſa *l.* 13. *C. de Epiſc. & Cleric.* per quam Violatores & Contemptores privilegiorum Eccleſiaſticorum quinque auri libris multandi ſunt. Et primo refert, quosdam diſtinguere, ut poſterior haec poena ſit Civilis; prior vero Criminalis. Ipſe tamen dicit, rem hanc ita componendam eſſe, ut dicamus, *d. l.* 13. *de Epiſc. & Cl.* latam eſſe in eos, qui vi invadunt aliorum Epiſcopatuum praedia Eccleſiaſtica, & producunt ſuos fines, vel aliter Eccleſiae privilegia contemnunt: at priorem illam Conſtitutionem, quam Graeci referunt, ſpecialiter in eos latam eſſe, qui confugas abſtrahant. Rurſus Graeci ad *cap.* 41. *tit.* 51. *ejusdem lib.* 60. dicunt, poenam eamdem eſſe, quae ſacrilegii: legem autem ſacrilegii deportationem, & publicationem irrogare (intelligunt *l.* 3. *D. ad L. Jul. pe ulat.*) ſed hanc dicunt generalem eſſe poenam, & exſtare aliam ſpecialem; eam nempe, ut puto, quae verbera, & tonſuram praeter relegationem continet. In canonibus aliae quoque praeſcriptae ſunt poenae; in *can.* 20. & *can.* 21. 17. *q.* 4. recenſentur quaedam: praeter iſtas eſt Cenſura. Non tamen dictum eſt Anathema, ut ſententia opus non ſit, ſicuti quidam crediderunt. Dictum eſt in Concilio Toletano, ut refert Grat. in *can.* 35. 17. *q.* 4. ſed ille Canon intra Provinciam vim habet. Nec obſtat, quod Clem. VIII. facultatem abſolvendi ab hoc crimine Ap. Sedi reſervavit; quaſi nulla ſpecies reſervetur ſine Cenſura: nam id non eſt perpetuum. Plura dicenda eſſent: ſed ne hujusmodi ὑπόμνημα modum jam excedat, ſatis erit de his, quaſi per indicem, in hunc modum ſub-monuiſſe.

CAPUT XXVI.

De Conſecratione Altarium, & de Relliquiis Sanctorum. Antimenſia. Priſci mores aliquot ad ſacra myſteria pertinentes.

MArtyres ipſi, quibus ductoribus templa ingreſſi ſumus, nos ducant ad aras: ducant ad Auguſtiſſima Myſteria! Adeo enim Eccleſia, Sanctorum λειψάνων, ſeu *Relliquias* veneratur, ut ſine his altaria conſecrari vix permittat. Eas certe in Conſecratione exigit; ut conſtat ex verbis Vigilii Papae, *can.* 24. *de Conſecr. diſt.* 1. Et dubitatum fuit, an Conſecratio ſine his abſolvi poſſit. Plerique opinantur, Altaria, ſine Relliquiis conſecrata, adhuc profana cenſeri. Nec defuere, qui contrariam ſententiam tuerentur. Sunt vero & Arae quaedam ἐκφόρητοι, quae circumferri poſſunt: tabulae nimirum lapideae, & conſecratae, quas etiam *Altaria viatica* Bonifacius appellat, & Concilium Triburienſe, *Tabulas conſecratas*. Alibi dicuntur *Arae ſacrae*, vel *Arae portatiles*. Super his olim in locis etiam non ſacris, Epiſcopo volente, Miſſarum ſollemnia celebrare licebat, *cap.* 12. *cap.* 14. *c.* 30. *de conſecr. diſt.* 1. Has ipſas Tabulas Epiſcopo circumferre, & cum abeſt ab Eccleſia, in locis etiam profanis, honeſtis tamen, ſacra myſteria peragere permiſſum, *cap. ult. de privileg. in* 6. Sed primum abrogatum eſt hodie, ut *priori capite* dicebamus: nec Epiſcopi jam illius facultatis compotes ſunt, qua per antiquos canones licebat eis jubere, vel permittere, ut in locis etiam profanis, & in privatis Oratoriis Sacra celebrarentur. Hoc Epiſcopis haud pridem annuente Beatiſſimo Pontifice Paullo V. a Purpurato renuntiatum fuit. Sed Bonifacii Conſtitutio, qua privilegium Epiſcoporum continetur, antiquata non dicitur. Quin etiam, urgente neceſſitate (puta in bello) etiam in loco profano, non tamen in mari, vel in flumine, ſi copia ſit arae ſacrae, ſacrificium offerri poſſe, non ſine ratione creditur. Graeci pro Sacris Aris utebantur Antimenſiis. Haec apud Latinos non puto in uſu fuiſſe. Si de nomine quaeras, notationem explicabit Nicephorus Patriarcha Conſtantinopolit. Καλοῦνται δὲ οὕτως, ὡς ἀντιμιμοῦντα, καὶ ἀντίτυπα τῶν πολλῶν μινσῶν τῶν καταρτιζόντων τὴν ἁγίαν, καὶ δεσποτικὴν τράπεζαν· κυρίως δὲ, ἐπ' ἐκείνων τῶν τραπεζῶν τίθενται, ὡς καθιέρωσις οὐκ ἐγένετο; id eſt, *Sic autem appellantur, quod referant, & imitentur multiplices illas menſas, quibus ſacra, & dominica menſa inſtruitur. Praecipue vero ſuper illis ponuntur menſis, quas Conſecratio non ſanctificavit.* Interpres apud Harmenopul. *in Epit. can.* haec poſtrema vertit: *Proprie vero menſas illas ſignificant, quas Conſecratio non ſanctificavit.* Mihi videbatur, aliter vertendum eſſe, & aliud verba ſignificare: ut in loco Joannis Epiſcopi Citri, quem poſtea referam. Praeterea quaerebam, quid ſibi voluerit Nicephorus, dum dixit, Antimenſia referre multas illas menſas, quibus ſacra, & Dominica menſa inſtruitur. Sunt, qui haec verba ſic recipiant, ut dicat Nicephorus, Antimenſia ipſius conſecratae menſae, ſeu arae vicaria eſſe. Sunt quidem: ſed ego non intelligo, quaenam dicantur multae illae menſae, ſi de Ara ſacra ſermo ſit. Cum vero & Dominica, & ſacra dicatur menſa, ad Domini menſam, in qua plures erant accubitus, quis forte credat haec referenda eſſe. Βῆμα Conſtantinopolitanum plures item habebat menſas. Luitprandus *lib.* 6. *cap.* 3. *Eſt domus juxta Hippodromum, Aquilonem verſus, mirae & altitudinis, & pulchritudinis, quae Deca-ennea-cubita vocatur. Quod nomen non ab re, ſed ex apparentibus cauſſis ſortita eſt: δέκα enim graece, latine decem; ἐννέα, novem: cubita, aut a cubando inclinata, vel curvata poſſumus dicere.* Emenda, *cubita, ut a cubando, inclinata, vel curvata poſſ. dic.* Pergit ille: *Hoc autem ideo, quoniam quidem XIX. menſae in ea, quae ſecundum carnem eſt Domini noſtri Jeſu Chriſti Nativitate apponuntur. In quibus Imperator pariter, & convivae, non ſedendo, ut ceteris diebus, ſed recumbendo epulantur. Quibus in diebus, non argenteis, ſed tantum aureis vaſis miniſtratur.* Joannes Epiſcopus Citri *in Reſponſionibus ad Conſtantin.* Cabaſilam prolixa Oratione Antimenſiorum vocem, & notationem explicat. Appellationem enim a menſa deduci ait; & addit: Κατὰ ταῦτα γὰρ καὶ τὰ ἐν ταῖς τραπέζαις ἐφαπλούμενα ὀθόνια, μινσάλια λέγονται, οἷα πρὸς κόσμον τῆς τραπέζης, καὶ τῶν μινσῶν τιθέμενα. Κατὰ παραλλαξίαν δὲ, ἀντιμίνσια λέγονται, ὥσπερ ἐν τοῖς ἱματισμοῖς τὰ ἀντίπανα, καὶ ὅσα ἐκ τῆς κατὰ ἀνάκλασιν ἐνεργείας τὴν τοιαύτην ἐν τούτοις προσηγορίαν εἰλήχασι; id eſt, *Secundum haec enim, & explicatae in menſis mappae, menſalia vocantur: qualia ſunt quae ad menſae, & menſarum ornatum ponuntur. Prolatus io vero ſermone, antimenſia vocantur, ſicut in veſtimentis antipana, & quaecumque in ſimilibus, vi reflexionis, hujusmodi appellationem ſortita ſunt.* Hinc ſubdit, quod ex Nicephoro proxime retulimus, nimirum, Antimenſia in illis poni Menſis, quas Conſecratio non ſanctificaverit. Ait enim, ex ipſis & Menſam in Conſecratione, & Oblationes in Sacrificiis Sanctificationem accipere: Εἰ γοῦν, *inquit*, ἀναθιερωμένος οὐκ ἔστιν ὁ ναὸς, τὸ λεῖπον τοῦτο ἀναπληροῖ ἡ ἁγιαστικὴ τῆς ἀντιμινσίου δύναμις. Ὅθεν οὐδὲ ἔξεστιν ἐν ἀκαθιερώτῳ ναῷ χωρὶς ἀντιμινσίου ἱερουργίαν γενέσθαι ποτέ; id eſt, *Cum igitur templum conſecratum non fuerit, quod illi deeſt, Antimenſii ſanctificatoria vis implet. Hinc neque fas eſt in templo non conſecrato aliquando ſine Antimenſio ſacris operari.* Explicat exinde, quo pacto ſcribatur: *per jotu*, inquit, διὰ τὸ ἐθνικὸν, *propter gentilitatem*. Addit rationem quamdam ex Grammaticis Canonibus, ut ipſe putat, deſumptam: de qua alibi dicturus ſum. Praeterea in templi tantum dedicatione Antimenſia fieri potuiſſe docet; & eos, qui aliter feciſſent, Eccleſiaſticarum traditionum transgreſſores

res appellat: qui *ἄδωρα δῶρα, καὶ οὐκ ὀνήσιμα κατὰ τὸ εἰπόντα, dona non-dona, & inutilia, ut ille ait*, offerant. Elegans paroemia a Sophocle ſumpta, apud quem Ajax ſic loquitur:

> Ἀλλ' ἔστ' ἀληθὴς ἡ βροτῶν παροιμία,
> Ἐχθρῶν ἄδωρα δῶρα, κ' οὐκ ὀνήσιμα.
> *Verum ſed eſt proverbium mortalium,*
> *Non-dona dona, nec juvant hoſtium.*

Si quaeras, quando, & qua ratione fierent Antimenſia, docebit Interrogatio Bellae Epiſcopi, his verbis Manueli propoſita: *Ἀντιμήνσια ἴσμεν γινόμενα, ὁπόταν ὁ ἀρχιερεὺς δι' ἑαυτοῦ ἐνεργήσῃ τὸ ἐγκαινισμόν, καὶ ἐκ τοῦ σινδόνος τοῦ ὑποστρωθέντος, καὶ περιειληφότος τὴν τράπεζαν, εἰς βραχέα τεμνομένου, καὶ γραφομένου, τοῖς ἱερεῦσι δίδοσθαι. καὶ ἄνευ τούτων μὴ δύνασθαι ἱερουργεῖν*; id eſt, *Novimus, Antimenſia fieri, quando Antiſtes per ſe dedicationem operatus fuerit, darique Sacerdotibus ex panno ſubſtrato, menſamque circumvolvente in fruſta diſſecto, & depicto: nec ſine his ſacrificare fas eſſe.* Quaerit exinde, quid agendum ſit ubi, Antimenſia deſint, & ſacra ſint peragenda. Reſpondet alter, Antimenſia non exigi in omnibus Menſis, ſed in iis, de quarum Conſecratione ambigitur: *Τὰ γὰρ ἀντιμήνσια καθιερωμένων ἁγίων τραπεζῶν τόπον ἐπέχουσι. καὶ ἔνθα εἰσὶ γνώριμοι καθιερωμέναι τράπεζαι. οὐ χρεία ἀντιμηνσίων ἐστί*; id eſt, *Nam Antimenſia Conſecratarum Sanctarum Menſarum vicem obtinent: & ubi conſtiterit, Menſas Conſecratas eſſe, illic Antimenſiis opus non erit.* Citrius ad Cabaſilam *in eodem Reſponſo: Τὰ ἀντιμήνσια, τῆς ἁγιαστικῆς δυνάμεως μεταχόντα, ἐξ αὐτῶν ὃ τῶν καθιερώσεως τῶν ἐν νέῳ ἀνεγειρομένων ναῶν ἀκολουθία ἡ ἑπταήμερος, ἐν τῷ θυσιαστηρίῳ ἀπομένοντος, ἱερουργίᾳ ἐμποιεῖ*; id eſt, *Antimenſia, ſanctificandi vim obtinent, quam in ipſis per ſacrificium producit conſequentia ſeptem dierum Conſecrationis Templorum recens extructorum, in Ara illic poſita receptae.* Praeterea docet, Antimenſia Provinciarum terminis non circum-ſcribi, ſed & extra terminos vim ſuam ſervare, ut ſacra Unctio, & alia ſancta ſervant. Haec ipſa iiſdem paene verbis, quibus utitur Citrios, ſcribit & Nicephorus: qui addit, ſi per errorem, Antimenſium lotum fuerit, profanum non reddi, ſed vim ſuam retinere; igitur lavare non oportet. Quo vero ritu, quibuſque verbis Antimenſium Menſae, vel Arae impoſitum conſecraretur, in Euchologio Graeco fuſe traditum fuit. Ex his omnibus jam ſatis conſtare puto, Antimenſiis eamdem vim Graecos tribuere, quam Arae Sacrae apud Latinos obtineant; fierique ex panno illo, quo in dedicatione templi Menſa, & Ara quodammodo induebatur, ab Epiſcopo nimirum diviſo, & in partes diſſecto, ut quiſque Sacerdos panni fragmentum haberet, indeque, ubi opus eſſet, id eſt, etiam in Aris non Conſecratis ad Sacra Myſteria peragenda Antimenſio uteretur. Quare Balſamon quoque in verbis, quae Analecto ſuperiori protulimus, dum de ſacris in privatis etiam Oratoriis peragendis agebat, Antimenſia requirebat. Haec igitur ſunt, quae Graeci Antimenſia dixere, & quibus pro ſacris Aris uſi ſunt. Quoniam vero, ut principio dicebamus, in Altarium Conſecratione Relliquiae Sanctorum exiguntur, quaeritur, an Relliquiarum loco, cum Altaria conſecrantur, Euchariſtiam in his collocare, & deponere liceat. Olim id uſurpatum fuiſſe, & praeſertim a Leone Papa, fertur. Qui mos oſtendit, quid reſpondendum ſit ad quaeſtionem, quae aliquando ita proponebatur: Altari diruto, Epiſcopus invenit arculam, & in arcula membranam, & Hoſtiam (*Buccellam* dixiſſet Tertullianus: Auguſtinus, & alii *Particulam*) colore vividam. Hanc adorandam ſollemniter expoſuit. Et tamquam anceps eſſet, an Epiſcopus Idolo-latriae populum obnoxium reddidiſſet, quid de eo ſtatuendum eſſet, haeſitabatur. In eam ſententiam itum eſt, Epiſcopum non peccaſſe; quin potius pie, ſancteque rem hanc peregiſſe. Nam & color, & alia argumenta Sacramentales ſpecies, adeoque Diviniſſimum Sacramentum ad illud tempus manſiſſe oſtendebant. Praeterea membrana inſcripta erat: & inſcriptio docebat, ante annos ferme CCL. Altare illud ab Epiſcopo conſecratum fuiſſe. Cum itaque olim moris eſſet, ut Altaria eo pacto conſecrarentur, uti dicebamus, & ſpecies per illud aevi ſpatium, non ſine prodigio, manſiſſent, conſtanter affirmandum videtur, illas adorandas fuiſſe. Sane nec ſapor defuit, ut mox ſumentis experimento comprobatum fuit. Hodie tamen aliud ſervandum eſt. Licet enim olim hoc aliquando uſurparetur; non tamen id cogit, ut hodie quoque uſurpandum ſit. Ad quam ſententiam confirmandam illud potiſſimum vim habet, quod & in *Concil. Carthaginienſi* 3. *cap.* 6. (in Codice *can. ex Concil. Carthagin. cap.* 18.) praeſcriptum fuit: *Placuit ut corporibus defunctorum Euchariſtia non detur. Dictum eſt enim a Domino, Accipite, & edite. Cadavera autem nec accipere poſſunt, nec edere.* Nimirum hoc Sacramentum ſpiritale praebet alimentum, & in hoc ſervandum eſt. Ut vero cadaveri detur, ut in Altaribus deponatur, haec ratio non permittit. Alterum illud, interdictum etiam *can. Trullan.* 83. *Σώματι νεκρῷ μήτις τῶν ἁγιασμάτων μεταδιδότω: Ne quis mortuo corpori Sacramenta praebeat.* Ad eumdem morem pertinet, quod ſcribit Amphilochius in *vit. S. Baſil.* cum nempe aliquando Euchariſtiam in tres partes diviſiſſe, *unamque ſumpſiſſe, alteram reſervaſſe ut ſecum ſepeliretur, tertiam vero in columba aurea ſuper aram pendente, repoſuiſſe.* Hujuſmodi columbas aureas, & argenteas, in quibus Divina Myſteria ſervarentur, ſuper Bapiſteria ſuſpenſas legimus in libello ſupplici, quem Clerus, & Monachi Antiocheni, 5. Synodo obtulerunt. Obſervata haec aliis. Neſcio, an ad hoc ipſum pertineat *can.* 6. Nicolai Patriarchae: *Ὁ τῆς ἁγίας κοινωνίας εἰργόμενος δωρεᾶς, μηδὲ ὑψωμένης προσφορᾶς ἐσθιέτω. οὕτω γὰρ ἐν τῷ βίῳ τοῦ ἁγίου Θεοδώρου τοῦ Συκεώτου εὑρηται: Qui a ſancto munere arcetur, nec oblationum in ſublime elatarum particeps fiat; ſic enim in vita S. Theodori Sycectae* (perſcriptum) *reperitur.* Obſervant etiam, quod apud Gregorium *lib.* 2. *Dialog. cap.* 24. ſcriptum eſt de puero Monacho, cujus cadaver ſemel atque iterum terra ejecerat. Nam parentibus *S. Benedictus manu ſua protinus Communionem Dominici Corporis dedit, dicens: Ite, atque hoc Dominicum Corpus ſuper pectus ejus cum magna reverentia ponite, & ſic ſepulturae eum tradite. Quod dum factum fuiſſet, ſuſceptum corpus ejus terra tenuit, nec ultra projecit.* A cadavere haud longe abeſſe videtur, qui cum morte luctatur, & ſenſum amiſit, qui jam nec comedere, nec bibere poteſt. De hoc agit Graecus Interpres; morem tamen quemdam inungendi, & tangendi deſcribit minus ab Eccleſia receptum; niſi forte Sacramentum exeuntium intelligit. Cum enim Nicephorus Patriarcha ſcribat, etiam poſtquam cibum deguſtaverit, impertiri oportere ſacram Communionem aegro, in diſcrimine vitae conſtituto, addit haec verba: *Ὁ δὲ μακάριος Ἰωάννης οὕτω φησὶ τοῖς ἐξασθενήσασι τέλεον, καὶ λεπτὰ μὲν οὖσιν ἐμπνέουσιν, ἀναισθητοῖς δὲ ὅλως, καὶ μήτε πιεῖν, μήτε φαγεῖν δυναμένοις, οὐ δεῖ τῶν ἁγιασμάτων μεταδιδόναι. ἀλλὰ διὰ τῆς ἐπαφῆς, καὶ τῆς ἐπιχρίσεως τούτων, τά τε χείλη, καὶ τὴν γλῶσσαν αὐτῶν ἐπισφραγίζεσθαι*; id eſt, *Beatus autem Joannes ſic ait: His, qui ad extremam debilitatem devenere, & jam exiliter quidem reſpirant, plane tamen ſenſu deſtituti ſunt, & neque bibere, neque comedere poſſunt, Sacramenta impertire non oportet: ſed per horum contactum, & inunctionem tum labia, tum lingua ipſorum obſignanda:* Hodie ad aegros Euchariſtia deferenda eſt ut ſumant, non ut adorent, aut deoſculentur, cum ſumere nequeunt. Contrarias conſuetudines vim non habere placuit Pio V. ut & Romani proceres teſtantur. Complures alii ſimiles mo-

res antiquati ſunt. In *can.* 101. *Syn. in Trull.* decretum fuerat, Segregandum eum eſſe, qui Domini Corpus immaculatum percepturus, non manus extendens, καὶ σταυροειδῶς σχηματίζων, id eſt, *& in Crucis modum conformans*, illis ipſis illud acciperet, ſed receptaculo quopiam recipere mallet. Ad quae Graec. Interpr. εὐλαβούμενοί τινες δῆθεν διὰ τῶν χειρῶν τὴν ἀναφορὰν δέξασθαι, σκεύη χρυσᾶ κατεσκεύαζον, ἢ ἀργυρᾶ, καὶ διὰ τούτων ἐδέχοντο. τοῦτο οὖν ἀναιρεῖ, τιμιώτατον πάντων λέγων τὸν ἄνθρωπον εἶναι; id eſt, *Cum nimirum quibusdam religio eſſet, manibus oblationem recipere, aurea, vel argentea vaſa parabant, & in his ſumebant. Hoc igitur abrogat, omnium pretioſiſſimum hominem dicens.* Quin etiam domum deferebant Euchariſtiam, & in Arca ſervabant. In Actis Martyrum de Domna, & Inde: *fictile praeterea thuribulum, & lucerna, & lignea arcula, in qua repoſuerant ſacrum oblationem, cujus fiebant participes.* Nec tamen temporibus illis naſcentis Eccleſiae per haec veneratio decreſcebat, quin potius intendebatur. Tertullianus *de cor. mil.* docet, ſpecies etiam communes, majores noſtros, ut venerationem Divinorum hoc etiam pacto conteſtarentur, relligioſe tractaſſe: *Calicis, aut panis, etiam noſtri, aliquid decuti in terram, anxie patimur.* Sed haec, & alia plura pridem ab aliis obſervata. In pſeudo-Synodo ad quercum, inter alia B. Joanni Chryſoſtomo objectum fuit, quod poſt Divinorum Myſteriorum perceptionem, ut Nicephorus ſcribit *lib.* 13. *cap.* 9. paſtillum deguſtaret in throno; in quo & indueretur, & exueretur: propter ſputum nimirum hoc faciebat Chryſoſtomus, ſi faciebat. Hujus nefarii Conciliabuli capita exſtant etiam poſt Commentariolum Harmenopuli *de Sectis*, & apud Photium *in Bibliotheca*: & inter alia, tamquam crimen, hoc quoque recenſetur de paſtillo ſumpto.

CAPUT XXVII.

Ad L. Jul. Majeſtatis. *Ex ea demptam crimen, ſi quis Imperatori maledixerit.*

A Divina ad humanam Majeſtatem; a Templo ad Aulam deſcendamus. Duplex eſt judicium Majeſtatis: *Perduellionis* nempe, & *Majeſtatis*. Sic enim γενικῶς uſurpari *Majeſtatem*, probat *l. ult. D. ad L. Jul. Majeſt.* Sunt & alia hujuſmodi apud noſtros: *Cognatio, Adoptio, Jurisdictio.* Ita ferri poſſunt, quicumque crimen Majeſtatis morte finiri negarunt. Nam manifeſto Perduellionem ſignificabant. Apud Tacit. *Annal. lib.* 4. *cap.* 21. Ideo putant, Piſonem reum non fuiſſe peractum ob mortem opportunam, quia ſermonis contra Principem crimen morte oblitteretur, Majeſtatis vero non; quaſi Majeſtatis crimen tunc minime cenſeretur, ſi quis Principi maledixiſſet, ut eo ipſo loco, item *Annal. lib.* 1. & alibi Tacitus ſcribit: non enim eadem in judicium veniebant, quae olim, cum dicta impune erant. Verum, ut diximus, Perduellionem intelligebant, aut intelligere debebant. Poſteriores ad Majeſtatem id promiſcue pertinere noluerunt, *l. famoſi* 7. *D. ad L. Jul. Majeſt.* quo tamen loco Modeſtini verba Tribonianum immutaſſe ob *l. un. C. ſi quis Imp. maledix.* plerique opinantur. Nam Paullus *Sententiarum lib.* 5. *tit.* 29. verba quoque ad hoc crimen trahit: quod ſub Tiberio praeſertim obtinuit. Senec. *lib.* 3. *de Benefic. cap.* 26. *Sub Tiberio Caeſare fuit accuſandi frequens, & poene publica rabies, quae omni civili bello gravius togatam civitatem confecit. Excipiebatur ſermo, ſimplicitas jocantium: nihil erat tutum: omnis ſaeviendi placebat occaſio: nec jam reorum expectabatur eventus, cum eſſet unus.* Idem Dio, Sueton. alii. Marcellin. *lib.* 14. *cap.* 3. *Excogitatum eſt ſuper his, ut homines quidam ignoti, vilitate ipſa parum cavendi, ad colligendos rumores per Antiochiae latera cuncta deſtinarentur, relaturi quae audirent. Hi peragranter, & diſſimulanter honoratorum circulis adſiſtendo, pervadendoque divites domus, egentium habitu, ſi quidquam noſcere poterant, vel audire, latenter intro-miſſi per poſticas in Regiam nuntiabant, id obſervantes conſpiratione concordi, ut fingerent quaedam, & cognita duplicarent in pejus: laudes vero ſupprimerent Caeſaris, quas invitis compluribus formido malorum impendentium exprimebat. Et interdum acciderat, ut ſi quid in penetrali ſecreto, nullo citeriore ejus vitae miniſtro praeſente, pater-familias uxori ſuſurraſſet in aurem, velut Amphiarao referente, aut Marcio quondam vatibus inclytis, poſtridie diſceret Imperator. Ideoque etiam parietes arcanorum ſoli conſcii timebantur.* De Sabini foediſſima delatione ſcribens Tacitus *Annal. l.* 4. ſimiles artes refert. Per *Frumentarios*, poſteriores Principes occulta quaeque explorabant, ut ſcribit Spartianus & Victor. *Otacuſtas*, & *Frumentarios* Zonaras alicubi deſcribit. Varia exempla proferre licet eorum, qui ſermones exciperent: & captatorum perfidiſſimum genus profert Arrian. *Diſſert. Epict. lib.* 4 *cap. ult.* Hi loquaces facile capiebant, ſermones de Principe miſcentes. Verba illius: παρακαθίσας σοι στρατιώτης ἐν σχήματι ἰδιωτικῷ, καὶ ἀρξάμενος κακῶς λέγειν τὸν Καίσαρα, εἶτα σύ, ὥσπερ ἐνέχυρον παρ᾽ αὐτοῦ λαβὼν τῆς πίστεως, τὸ αὐτὸν τῆς λοιδορίας κατῆρχθαι, λέγεις καὶ αὐτὸς ὅσα φρονεῖς. εἶτα δεθεὶς, ἀπάγῃ; id eſt, *Aſſedit tibi miles privati habitu, & Principi male-dicere incipit: hinc tu quaſi fidei pignus ab eo acceperis, quod prior maledixerit, ipſe quoque ſenſum tuum promis; mox vinctus abduceris.* Quin & tempora incuſare, idem erat ac Principi maledicere, ut ἐν τῷ πλάτει relatum dicit Interpres Βασιλικ. *lib.* 60. *tit.* 36. Nam quidam ſupine, & facile erumpunt, qood dicunt, ſe malis annis natos: contra, Principes temporum ſuorum felicitatem ſaepe extollunt, ut virtutes, & pacem, & caſtitatem, §. 1. *Inſt. quibus mod. tutel. finit.* quibus nil frequentius occurrit. Laudat & Tacit. *in Agricol. temporum felicitatem*; & Plin. *in Panegyr. orationibus diſcernendam eſſe temporum felicitatem* dicit. Quod vero Seneca ſcribit, *omnis ſaeviendi placebat occaſio*, eſt id, quod Modeſtinus ſugillat in *d. l.* 7. §. 3. dum ait: *hoc tamen crimen a judicibus non in occaſionem ob Principalis Majeſtatis reverentiam habendum eſt, ſed in veritate.* Quam ſcripturam referunt Florentini Pandectae, licet quidam pro *occaſione*, legant *accuſationem*, inter quos Duarenus eſt: ſed falſi ſunt. Salluſt. *in Catilin.* in Orat. Caeſar. *cap.* 51. *numquam ipſi per occaſionem talia fecere.* Spartian. *in Caracallo cap.* 4. *Neque ceſſavit umquam ſub diverſis occaſionibus eos interficere, qui fratris amici fuiſſent.* Gloſſ. vett. *Occaſio*, Πρόφασις, Αἰτία, Εὐκαιρία, Ἀφορμή. Baſilius Patritius in *Decretis Symmachi Papae. Concordia principaliter ſervetur Eccleſiae, ne per occaſionem ſeditionis ſtatus Civilitatis vocetur in dubium.* De hoc plura in his libris jam dixi. Illius Theodoſianae Conſtitutionis verba referam, quod aurea ſint: *Si quis modeſtiae neſcius, & pudoris ignarus, improbo, petulantique maledicto nomina noſtra crediderit laceſſenda, ac temulentia turbulentus obtrectator temporum noſtrorum fuerit, eum poenae nolumus ſubjugari, neque durum aliquid, nec aſperum volumus ſuſtinere; quoniam ſi id ex levitate proceſſerit, contemnendum eſt: ſi ex inſania, miſeratione digniſſimum; ſi ab injuria, remittendum. Unde, integris omnibus, hoc ad noſtram ſcientiam referatur, ut ex perſonis hominum dicta penſemus, & utrum praetermitti, an exquiri debeant, cenſeamus.* Digna verba ſunt, quae Principes repetant, & ſibi propoſita velint. Auguſti clemens, & urbana reſponſio, cum ad Aeliani accuſatorem converſus, commotoque ſimilis dixit: *Velim hoc mihi probes: faciam ſciat Aelianus, & me linguam habere: plura enim de eo loquar.* Suet. *Aug. c.* 51. Sed & in *can.* 54. & 83. *SS. Apoſtolor.* interdictum, ne quis Principem, ne quis Imperatorem, aut Magiſtratum contumelia adficiat. Graeci ad eum locum notant, Contumeliam vetitam eſſe, non admonitionem, aut re-

pre-

prehenſionem, addito *cap.* 13. *lib.* 60. Βασιλικ. nimirum *d. l. un. C. ſi quis Imp. maledix.* Majeſtatis igitur crimen, uno excepto, perduellione, exſtinguitur mortalitate, *d. l. ult.* & dicitur perduellionis reus, hoſtili animo adverſus Rempublicam, vel Principem animatus. In Gloſſis: *Perduelliones*, οἱ κατὰ τῆς ἀρχῆς τῶν Ῥωμαίων βουλευόμενοι, ἢ κατὰ βασιλέως. In Gloſſ. juris: τὸ περὶ καθοσιώσεως. τὸ περὶ προδοσίας, καὶ ἐπιβουλῆς βασιλέως: *crimen proditionis & inſidiarum in Imperatorem. Eclog. lib.* 60. ὁ περὶ τῆς καθοσιώσεως νόμος *lex Majeſtatis* eodem pacto dicitur. Et *tit.* 36. οἱ ἡμαρτηκότες καθοσιώσεως, *rei Majeſtatis*; ut ἐπὶ τυραννίδι ἐλεγχθεὶς, *perduellionis convictus*. Illa rurſus ibidem gemina ſunt Gloſſarum verbis: περὶ καθοσιώσεως, ἀπὸ τῶν κεφαλαίων τῆς προδοσίας, καὶ τῆς κατὰ βασιλέως ἐπιβουλῆς. Horum etiam memoria damnatur: quod pertinere videtur ad poenam, quae poſt mortem irrogatur, *l. fin. C. eod.* Theophil. *lib.* 3. *cap.* 1. τῇ γὰρ τελευτῇ τῶν ἐγκλημάτων ἀποσβεννυμένων, τοῦτο καὶ κατὰ τῶν τελευτησάντων κινεῖται; id eſt, *licet crimina morte exſtinguantur, hoc & adverſus defunctos exercetur.* Idem Theophilus perduellionis crimen τῆς τυραννίδος ἔγκλημα vocat; & quem *reum* Juſtinianus dicit, ipſe *Tyrannum* appellat, *lib.* 4. *tit.* 18. quod Graeci praeſertim paſſim uſurpant. Intelligunt autem eum, qui Principis nece Tyrannidem affectet: ideoque factum, ut veluti domino ſervus, ſic Imperatori Tyrannus opponi credatur. Latin. Pacat. *in Panegyric. Theodoſio dicto: Talis denique tuis offertur oculis, qualem offerri decebat victori captum, domino ſervum, Imperatori tyrannum.* Vocaverat Latinus *reum* ſupra huncipſum Maximum, quem poſtea *tyrannum* dixit. Euſtathius *de temporib.* Conſtitutionem refert, quae addenda eſt *tit. Codicis de bon. proſcript. ſeu damnat.* Referunt & Graeci *lib.* 60. *Baſilic.* & demum antiquata fuit, *Novell.* 134. *cap. ult.* Praecipiebat, ut detinentes bona eorum, qui perduellionis damnati fuiſſent, ea intra certum tempus Fiſco deferrent. Quo loco Interpretes Graeci notatu id dignum eſſe dicunt de iis, qui detinebant bona *tyrannorum*. Lamprid. *in Heliogabalo cap.* 13. *Miſit qui in caſtris ſtatuarum ejus titulos luto tegerent, ut fieri ſolet de tyrannis.* Spartian. *in Hadr. cap.* 15. *Tatianum, ut conſcium tyrannidis, & argui paſſus eſt, & proſcribi.* Vide & *can.* 30. *SS. Apoſtolor.* Sed quid dicemus de eo, quod notant quidam, Majeſtatis, perduellionis, tyrannidis damnatos; non modo ipſos perditos olim, ſed memoriam etiam, nomenque eorumdem adflictum fuiſſe? ſic enim videntur ſentire, in crimine quoque majeſtatis, non ſecus ac perduellionis, ultra mortem fuiſſe ſaevitum. Olim quidem perduellionis reo crux deſtinabatur: quem, veluti Regium morem, inſectatur M. Tullius, & uſurpare voluiſſe Labienum contra Rabirium, Populo Romano narrat in *ea oratione*, quam *pro eodem Rabirio*, perduellionis reo, ad eumdem populum habuit. Porcia lex expreſſe civem Romanum carnifici, & virgis eripuit. Liv. *lib.* 10. *cap.* 9. *Porcia lex ſola pro tergo civium lata videtur, quod gravi poena, ſi quis verberaſſet, necaſſetve civem Romanum, ſanxit. Valeria lex, cum eum, qui provocaſſet, virgis caedi, ſecurique necare vetuiſſet, Si quis adverſus ea feciſſet, nihil ultra, quam improbe factum adjecit.* Igitur Valeria imperfecta lex fuit. C. Gracchus quoque legem tulit, Ne de capite Civium Rom. injuſſu populi judicaretur. Caeſar apud Salluſt. *Catilin. cap.* 51. *Tunc lex Porcia, aliaeque leges paratae ſunt, quibus legibus exſilium damnatis permiſſum eſt.* In crimine perduellionis exſilii poenam commemorat & Valerius *lib.* 6. *cap.* 5. ſed tamen antiquitus etiam, ſi qui deveniſſent in affectatae tyrannidis ſuſpicionem, more majorum, morte mulctati, ut Manlius Capitolinus, & alii; ut recentius ipſi conjurati, M. Tullii tempeſtate, quibus Caeſar obtentu harum legum fruſtra conſulere niſus eſt: quae ſanctio ex XII. fluxiſſe videtur, *l.* 3. *eod.* Itaque ſive ultimo ſupplicio afficerentur, ſive fato natura concederent perduellionis rei, tamen adhuc memoriae, nominiſque caſu poenas dabant, illorumque bona fiſco addicebantur: majeſtatis vero crimen haud indiſtincte morte vindicabatur, &, ſi ſuperveniſſet, obliterabatur. Neque minus tamen memoria periclitabatur; licet non mors, ſed exſilium irrogatum eſſet. Sed & ſtatuae damnatorum trahebantur, vel detrahebantur, *l. eorum* 24. *D. de poen.* Dio Chryſoſtomus *in Rhodiaca*, ſummam ignominiam eſſe dicit, ſi tollantur inſcriptiones, & legem Athenis fuiſſe ſcribit, ut ejus, quem ob ſcelus mori oporteret, nomen e publicis tabulis eraderetur. Hodie Inſignia, quae *Arma* vocant, pro ſtatuis detrahenda eſſe dicunt: recte! volunt praeterea, hoc crimen ultimo ſupplicio vindicari: quod indiſtincte verum eſſe, vix adhuc mihi perſuadere potui. Nam in Pandectis exſtant adhuc veſtigia priſcae poenae: nec tales antinomias relictas fuiſſe facile credam. Dicunt quidam, *d. l.* 24 antiquatam eſſe ex his, quae in *l.* 5. & 7. *C. eod. tit.* habentur. Poſſit etiam videri loqui de mitiori poena ex indulgentia. Legimus enim, & olim ob maximum conjurationis crimen in inſulam reos exactos; ut de Criſpino ſcribit Tacit. *Annal. lib.* 16. *cap.* 17. & ut apud eumdem Lepidus pro Lutorio ſentire videtur, *lib.* 3. *cap.* 50. Sed quomodo accipiemus *l. Metrodorum* 40. *D. de poenis*? olim ſane, pro libidine Principum, quidam in exſilium eo nomine mittebantur, denique tamen ferme mori jubebantur, &, ut tunc loquebantur, Senatus jus exſpectabatur; ut idem Tacitus de Caſſio in Sardiniam deportato ſcribit *eodem lib.* 16. SCtum jus dicitur: dicta & Magiſtratuum edicta, inter alias juris ſcripti ſpecies. Aliquando & ſpecie receſſus, aut honoris, exſilium irrogabatur; ut de Tiberio, & aliis legimus. Antiqui Scriptoris de Juvenale fragmentum: *Venit ergo Juvenalis in ſuſpicionem, quaſi tempora figurate notaſſet. ac ſtatim per honorem militiae, quamquam octogenarius, Urbe ſummotus, miſſusque ad Praefecturam Cohortis in extrema parte tendentis Aegypti.* Igitur non erit forte a benignitate juris alienum, ſi dixerimus, crimina quaedam, Majeſtatis lege comprehenſa, levius puniri, nec de his Imperatores loqui in Conſtitutionibus, quibus ultimum ſupplicium irrogarunt: ut contra, dederim haec ipſa quandoque vel ratione perſonae, vel ſimili alia ex cauſſa exacerbari. Tradunt etiam, perduellionis reum fieri, qui ſummam Reipublicae tentet, cujus caput eſt Princeps; Majeſtatis vero crimen in eum cadere, qui certis aliis caſibus Rempublicam, aut Reipublicae partes laeſerit. Poſtea tamen Arcad. & Honor. in *d. l.* 5. unum crimen eorum fecere, qui contra Principem factionem ſuſceperint, quive cogitaverint de nece Illuſtrium virorum, qui ſint ad latus, vel in Conſiſtorio Principis, aut etiam Senatorum. Hodie id locum haberet in Cardinalibus Eccleſiae Romanae. Pontifices id expreſſe quoque ſanxere, *cap.* 5. *de poen. n.* 6. Horrendum eſt perduellionis crimen: adeo ut, per illud, poena ſuos auctores egredi alicubi dicatur, & ad filios quoque pertingat, *d. l.* 5. §. *filii* 1. *C. ad L. Jul. Majeſt.* Quod tamen viri quidam doctiſſimi ad terrorem potius pertinere voluerunt, ut praeſertim conveniat cum *l. ſancimus* 22. *C. de poen.* Verum illi nimis benigni ſunt, & lenes ſupra lenitatem Imperatoriam, qua ſatis poenam evitare dicuntur filii, vita conceſſa. Arnob. *lib.* 1. *In ultionem majeſtatis offenſae inteſtinas exerant, experianturque virtutes.* Crudelis ſane ſanctio! quis neget? ſed antiqua tamen, & omnium Civitatum communis; ut ait Cicero. Sic enim charitas liberorum amiciores parentes Reipublicae reddet. Hinc in declamatione quadam Procopii Sophiſtae, tyrannicida mulier filiorum vitam optabat. Adſcribam

bam προθεωρίαν ex libro ſcripto, quod opus nondum editum ſit, quod ſciam: Νόμος ἦν, μετὰ τὸν τύραννον, καὶ τοὺς παῖδας ἀποσφάττεσθαι. ἕτερος νόμος, τὸν τυραννοκτόνον ὅ, τι βούλεται αἰτεῖν. γυνὴ τὸν ἑαυτῆς ἄνδρα τυραννοῦντα ἀποσφάξασα, εἰς δωρεὰν αἰτεῖ τοὺς παῖδας; id eſt, *Lege ſancitum erat, poſt tyrannum, & filios mactari. Alia lex, Tyrannicida quod voluerit, petat: uxor tyranni, trucidato viro, filios optat. Declamatio eſt pro Tyrannicida*, ut ſequitur: μελετῶμεν τὸν ὑπὲρ τοῦ τυραννοκτόνου λέγοντα. ἡ στάσις ἀντινομία: *ſtatus Antinomia.* Quod tamen Principes hujuſmodi judicia ſaevius, & acrius exerceant, ut ceteris atrocitate poenarum terrorem incutiant, ſibique conſulant, quantum cognitoribus licuerit, res temperanda. Reus hic oon erit, niſi ſubditus; Princeps bon niſi ſummus: ratione Feudi, neutrum intelligemus. Praecipua hujus judicii ſunt, quod ad accuſandum, etiam famoſi, & mulieres admittuntur, *l. famoſi 7. l. in quaeſt. omnibus* 8. *eod.* Servi quoque in Dominos torquentur, & accuſatores, ſi opus fuerit: nec ulla dignitas a tormentis eximit, *l.* 3. 4. *& pen. in C.* diciturque proximum Sacrilegio crimen ab Ulpiano io *l.* 1. ita ut quandoque confunduntur. Impietatis crimen dictum Dioni Caſſio, ἔγκλημα τῆς ἀσεβείας. Gloſſographus καθοσιώσεως ἔγκλημα appellat: nam Graeci oulla voce Majeſtatis parem vim exprimere poſſunt. Apud eumdem, κατοσίωσις, *Devotio, Dicatio, Majeſtas.* At μεγαλιότης non *majeſtas* eſt, ſed *magnitudo* potius, a qua *Majeſtas* ipſa dicitur, & per quam a M. Tullio deſcribitur *in Partit. orator.* Graeci Βασιλικ. *lib.* 60. *tit.* 55. *Sacrilegium* pro *majeſtate* dixerunt: ἐὰν δὲ ἐνθυμήσωσιν, ὑποκείσθωσαν τῷ τῆς ἱεροσυλίας ἐγκλήματι; quod Zeno dixit, *Majeſtatis crimen incurrere, l. un. C. de privat. carcer.* Quin etiam Pontifices probarunt, in hoc crimine de ſe confeſſo credi poſſe ſuper crimen alienum, ex decreto Julii Romani Pontificis, *cap.* 5. 15. *p.* 3.

CAPUT XXVIII.

Deductio juris a juſtitia, in* l. 1. D. de juſt. & jur. *pacti pactione, in* l. 1. D. de pact. *De convicio, in* l. 15. D. de injur. *Gloſſae vett. & Gloſſae juris emendatae.

IN ipſo Juris-prudentiae limine ſtare cogimur: ſub-obſcura enim eſt ſententia Ulpiani in *l.* 1. *D. de juſt. & jur.* Ait: *Juri operam daturum, prius noſſe oportet, unde nomen juris deſcendat. Eſt autem a juſtitia appellatum. Nam, ut eleganter Celſus definit, Jus eſt Ars boni, & aequi.* Graeci Νόμος ἐστὶ τέχνη τοῦ καλοῦ. Sane non minus obſcurum videtur quod dicitur, *Jus a juſtitia appellatum*, quam difficilis ratio, qua ex ſententia Celſi id ipſum probatur. Quid? nonne hic ordo verborum eſt, ut *jus* in-primis ſtatuere oporteat, a quo ſit *juſtum*, & ex hoc *juſtitia*? Quod & Grammatici magno ſupercilio vel contra Ulpianum contenderent: nimirum δίκην dici, mox δίκαιον, δικαιοσύνην. Eat igitur Juriſconſultus in jus Grammaticum: quod Criticus aliquis γραμματικώτερος juſſerit. Sed Juriſconſulti jura dant. Sane, ſi hoc principium Celſo damus, Inter alias juris acceptiones & hanc obtinere, ut dicatur *Ars boni, & aequi*, facile rem hanc expediemus. Duo explicanda ſunt: Quod jus a juſtitia dicatur: quod item hujus rei ratio a definitione juris petenda ſit. Scio, de primo & alios egiſſe; non ita luculenter de altero: ſed ex hoc pendet & illud. De hoc igitur prius dicamus, de utroque dicturi. Hanc definitionem Juriſconſultis omnibus probari, & veluti conceptionem quamdam recipi, ponendum eſt. Omnis Ars principia quaedam ſibi vendicat, ſive definiat, ſive petat, ponatve. Alia quoque plura Jus ſignificat. Sed ſi jus eſt Ars boni, & aequi, erit & Ars juſti, cum aequitas juſtitia quaedam ſit. Ideoque Ulpianus infert ex eo, hujus nos merito Sacerdotes appellari poſſe, quod juſtitiam colamus. Chariſ. *ex 7. Origin. Caton. jurum, legumque cultores.* Dicamus itaque, Jus eſſe Artem eorum, quae ad juſtitiam pertineant. Conſequens erit, juſtitiam inprimis ſtatuendam eſſe: mox eorumdem, quae ad juſtitiam pertineant, erit Ars. Nempe Ars poſterior eſt his, citra quae verſatur, & ex obſervatione deſcendit. Ita jus, ſi pro Arte boni, & aequi accipiatur, e juſtitia ducitur. Sed adhuc a nobis Grammatici quaerent (faſtidioſa natio!) ecqua ſit nominis, & appellationis ratio. Nam haec phyſica potius videntur; Ulpianus autem & de *appellatione* tractat, in qua ipſi toti ſunt, & a qua pendent. Nimis moleſti ſunt: & ne integro anno cum his rixandum habeam, e re fuerit, aliorum exemplo, illos ad Iſidorum, ad M. Tullium, ad Ariſtotelem ablegare, quibus *Verus* a *venuſtate*, *ſedere* a *ſeſſione*, *Sapiens* a *Sapientia*, *Homo* ab *humanitate*; *Vir* etiam a *virtute*, & *verum* a *veritate*, appellantur. Iſidor. *lib.* 10. *Verus a veritate: hinc & verax. Major eſt veritas, quam verus, quia non eſt veritas a vero, ſed verus a veritate deſcendit.* Nec eſt, cur ardeliones iſti, quibus inflexionum vices, aut ſuperſtitioſa elementorum penſitatio, modulus eſt ſapientiae, Originationes iſtas ordinem denominationis pervertere dicant: nam is eſt ordo naturae, quae violanda non eſt, ut Grammatiſtas ſequamur. Idem Iſidorus: *Licet origo nominum unde veniat, a Philoſophis eam teneat rationem, ut per denominationem Homo ab humanitate, Sapiens a Sapientia nominetur, quia prius Sapientia, deinde Sapiens: tamen claret alia ſpecialis in origine quorumdam nominum cauſſa, ſicut homo ab humo, unde proprie eſt appellatus.* Et quamquam Juriſconſulti noſtri ſaepius in his imitatione Stoicorum nimis relligioſi fuerint, hoc tamen e re ipſa petitum videtur, ut explicavimus. Juſtinian. *Novell.* 69. jus Grammaticum extimuiſſe videtur; ſcribit enim: τὴν τὰ δίκαια πᾶσι βραβεύουσαν, φαμὲν δὴ τὴν τοῦ πράγματος ἐπώνυμον δικαιοσύνην: id eſt, *Nomine rei ſane congruente, juſtitiam dicimus, quae omnibus jura diſtribuat.* Sed illa priori ratione pacti quoque, & pacis originem ad pactionem revocamus, *l.* 1. *D. de pact.* Pactum, & pax, pacta incundo, id eſt, pactionibus conficiuntur, *l. in bello* 12. *D. de capt. & poſtlimin.* Nam actus paciſcentium, & conventionem praecedere oportet: qua ratione & pacta, & contractus aliquando facti dicimus, *l. conſilio* 7. §. *ult. D. de curat. fur. l. ſi unus ex argentariis* 27. §. *pactus ne peteret.* 2. *D. de pact.* Nec tamen hinc ſequitur, ut dicamus, pactionem, non pactum a Juriſconſulto poſtea definiri: nam eam ſententiam ſequimur, quae ait, pactionem pro ipſo pacto mox uſurpari, & certo fine comprehendi, *l.* 3. *D. de pollicit.* Cum dicimur, pactum a pactione dici, per pactionem, paciſcentium conventionem, & quod antea facti interceſſerit, intelligimus. Sed haec facile confunduntur. Ad rem ipſam referenda ſunt & illa: damoum, & damnationem dici ab ademptione, & quaſi patrimonii deminutione, *l.* 1. *D. de damn. inf.* militem a militia, non arte illa quidem, ſed duritia: exercitum ab exercitatione, *l.* 1. *D. de teſt. milit.* novationem non tantum a novo, ſed a nova etiam obligatione, *l.* 1. *D. de novat.* liberos a libertate, §. 1. *Inſt. de jur. perſon.* de quo ſcripſi antea. Suſpicatus ſum aliquando, eamdem rationem originationis Ulpianum ſequutum eſſe in *l.* 15. §. 4. *D. de injur. convicium autem dicitur vel a concitatione, vel a conventu, hoc eſt, a collatione vocum: cum enim in unum complures voces conferuntur, convicium appellatur, quaſi convocium.* Nam ὑπέρθεσις eſt forte, ſeu ὑπερβιβασμὸς τῶν στοιχείων: trajectio nimirum, ſeu traductio elementorum, ut ita ſcripſerit: *Convicium autem dicitur vel a Conviciatione, &c.* vel etiam ut *Concitationem*

nem dixerit κατ' ἀντιστοιχον. Niſi *concitatio* vim exprimit, quam *Convicii* vox contineat. Gloſſ. vett. *Conviciatur illi, & Convicium facit.* Καταβοᾷ, Ὑβρίζει. Et mox: *Convictor*, Κώμων. Et rurſus: *Convocat*, Et *Conclamat, & Concitat*, Συγκαλεῖ. *Convicium*, Καταβόησις. Ὀχλαγωγία. & alibi: Ὀχλαγώγιον, *Comicium*: videtur emendandum, *Convicium*. In Gloſſis juris ita pariter legendum eſt: Κομβίκιον ἡ εἰς τὸ φανερὸν ὕβρις, καὶ ἡ βολὴ, ἤτοι ἐκ τῶν πολλῶν συναγωγὴ. Emend. Κομβίκιον. *Convitium*, ſive *Convocium* facit & qui concitat ad vociferationem, & qui contra bonos mores, ut Gellii verbo utar, *vociſicat*. Fit tam praeſenti, quam abſenti, & proinde ad domum, ad ſtationem, ad tabernam, ut Ulpianus docet; ex cujus verbis, Graeci ὀχλαγώγιον ita deſcribunt: Ἐστὶ πολλῶν τινῶν σύνοδος, ὅτι πολλῶν τινῶν φωνεὶ παρὰ τοὺς ἀγαθοὺς τῆς πόλεως τρόπους εἰς αὐτὸν (vel εἰς ταυτὸ) συντρέχουσιν εἰς φθόνον, καὶ ἀτιμίαν τινός: *Eſt conventus compluriam quorumdam concurrentium ad vociferandam adverſus bonos mores civitatis, ad invidiam, & infamiam alicujus.* *Baſilic. lib.* 60. *tit.* 21. *& in Eclog. tit.* Περὶ στασιωτῶν, ἤτοι τῶν τάσεις καὶ θορύβους, καὶ ὀχλαγώγια ποιούντων. καὶ τῶν, καὶ τὰ ἑξ. Pertinent haec ad ea, quae antea de Canticis, & Pſalteriis ſcripſi.

CAPUT XXIX.

Stephanus, & Accurſius compoſiti. De Gloſſis Graecis, & Latinis. De Papiniano item, & Bartolo.

PRobabunt, ut opinor, plerique ex Italis meis, quod nunc molior: ſpero nec omnes apud exteras gentes aegre-laturos. Nam Gloſſatorem noſtrum olim in Galliis, tamquam Orpheum, aut Pentheum aliquem miſere, foedeque diſcerptum, ac dilaniatum, mox apud eamdem bene litteris excultam gentem, contra Bartolum ipſum coronatum vidimus. Ego quidem hoc modo non ago, ut Interpretes noſtros inter ſe committam. Sed Accurſium non eum eſſe opinor, quem Italiam protuliſſe, nos poenitere debeat. Recudantur quae ad Hiſtoriam, aut ad linguarum peritiam pertinent: inducantur deliramenta quaedam Viviani, eorumve, qui paraphraſes, & theorias neſcio quas confinxere, quibus gloſſemata Accurſiana reſperſa ſunt: & habebunt Latini Gloſſatorem, qui vel doctiſſimum quemque Graecorum non temere provocare poſſit. Eos appello, qui juris libros nocturna, diurnaque manu verſant. Qui ab eo exigunt, quod praeſtare non potuit, majorum manibus iniqui ſunt. Accurſium tamen non omnium gloſſematum Auctorem fuiſſe, ſed ea potius undequaque ex variis antiquis Gloſſo-graphis collegiſſe, & his ſua quoque addidiſſe opinor. Sane, in antiquis libris, Accurſii gloſſemata a ceteris diſtingui, & quamplurima diverſorum Auctorum nomen praeferre video: Servoti nimirum, Joannis, Uberti, Hugolini, Martini, Alderici, Azonis, & aliorum antiquorum Gloſſo-graphorum. Tantum abeſt, ut gloſſematum omnium Auctor Accurſius fuerit. Sed, veluti Gloſſatorum anteſignanum, non abſurde, Accurſium Gloſſam vulgo vocitant. Graeci antea eadem appellatione uſi ſunt: nam & ipſi inter ſuos Interpretes, Thalelaeum, & Stephanum praecipuos habuere; illum *Juris-prudentiae oculum*; hunc *Gloſſam*, ſeu *linguam legum* dixere. Demetrius Syncellus Metropolitanus Cyzicenus in Melete quadam, cum Stephani ſententiam retuliſſet, mox haec verba adjecit: Καὶ ταῦτα μὲν ἐπὶ τούτων ἡ τῶν νόμων γλῶσσα ὁ Στέφανος; id eſt, *Et de his quidem in hunc modum* (loquitur) *lingua legum Stephanus.* Praeſtantes nimirum Juriſconſulti *linguae legum* dicti. Auguſtin. *Ep.* 1. Siſinnius de Baſilio: ὁ νόμος ἡ γλῶσσα τῇ ἐκκλησίᾳ; id eſt, *Cujus lex lingua Eccleſiae. Praecipue Apoſtolorum linguas exhortor, ut legas: ex his enim ad cognoſcendos Prophetas excitaberis, quorum teſtimoniis utuntur Apoſtoli.* Valentinianus Quaeſtorem *Armarium legum* appellavit; Marcianus jus honorarium *vivam vocem juris civilis*; Balſamon Charto-phylacem *Dextram, os, & lubra Patriarchae.* Praeco item *vox Judicis*, aut *vox legis* Juſtiniano eſt: Carnifex *manus legum* Syneſio. Ut Gloſſae vox pro Gloſſatore apud nos etiam accipiatur, non male ſuſpicari poſſumus, inde fluxiſſe. Multa per manus tradita ſunt; ut alibi ſcripſi. Habuerunt igitur Graeci Stephanum, quem Accurſio opponant. Habent Latini Accurſium, quem cum Stephano componant. Critici recentiores, *Gloſſam*, unius verbi, vel nominis interpretationem eſſe dicunt: *ut catus, id eſt, doctus*; ut vult Alcuinus, Caroli Magni magiſter: quod Auctori ſuo probandum relinquo. Iſidorus etiam *Origin. lib.* 1. *cap.* 29. *& lib.* 2. *cap.* 30. a Philoſophis Adverbum dictam eſſe ait, vel potius *Ad-verbum*, ὡς ἐκ ἔπος. Verba illius: *Gloſſa, graeca interpretatione, linguae ſortitur nomen. Hinc Philoſophi Adverbium dicunt, quia vocem illam, de cujus qualitate requiritur, uno, & ſingulari verbo deſignat. Quid enim illud ſit, in uno verbo poſitum declarat: at, Conticeſcere, eſt tacere.* Poſtremo addit: *& omnino, cum unius verbi rem uno verbo manifeſtamus.* Juxta quam ſententiam, Gloſſa uno verbo, unave voce conſtaret. Sed profecto Gloſſas aliter Veteres accipiebant: nam ex Ariſtot. Galeno, Polluce, Suid. & Quinctiliano, *lib.* 1. *cap.* 1. intelligere licet, priſcos Gloſſas appellaſſe linguam ipſam ſecretiorem. Poſtea obtinuit, ut Interpretationes obſcurarum vocum Gloſſae dicerentur. Quod ut ex male detortis, & prave perceptis veterum verbis fluxiſſe conſtat, ita hoc interpretandi genus haud longa oratione concipiendum eſſe, receptum eſt. Centones noſtros Gloſſis bene farctos qui videre cupit, antiquos libros inſpiciat, in quibus & interpretationes verborum & παρασημειώσεις viſuntur tum ἔξωθεν, tum ἔνδοθεν κειμένας, ut & in Graecis quibuſdam libris reperiuntur. Scholiorum, quae in fronte adſcriberentur, eorum item, quae adnotata eſſent extrinſecus, mentio Βασιλικῶν *lib.* 60. *tit.* 51. Par iſtud Juriſconſultorum non infeliciter, ut opinor, produxi. Sunt vero, qui & alia exhibere nitantur, & praeſertim Bartolum cum Papiniano componant. Vereor de exitu; & neſcio, an iſti ex aequo certamen hoc inire poſſint: neſcio, an ſatis uterque decretoriis armis inſtructus ſit. De Papiniano multa, & praeclara ſcripſere veteres. Nec facile tam laudatum ab antiquitate Juriſconſultum reperias: ut rem arduam aggrediantur, qui aliquem ex noſtris cum eo conferre velint. *Aſylum juris*, & *doctrinae legalis Theſaurum* dixere. Spartianus ſic eum appellat *in Severo.* Dicti nempe homines ipſi *Theſauri*, aut *Bibliothecae*, feſtivis laudationibus. Eunapius Sardianus Dionyſium Longinum Rhetorem, ἔμψυχον βιβλιοθήκην, id eſt, *ſpirantem Bibliothecam*, ſeu *vivam Muſaeum* vocat. Obſervant alii, quemdam a Platone θύλακον λόγων, *rationum*, vel *orationum ſaccum* appellatum fuiſſe; a Niceta Balſamonem *juris lucernam*: λύχνον nimirum ταῖς τῶν νόμων τηλαυγείας ἀάμφιστον. His equidem, aliiſque ſimilibus, Bartolum laudaſſe priores, nemo non novit. *Legum Saccum* dixerunt, *juris lucernam* appellarunt. Nec opus eſt, ut ego tam lepida, tam urbana, diſertaque noſtrorum encomia infercire ſtudeam: ne quis aliquid horum me ſuffuratum eſſe cauſſetur. Sed dicamus, ut & alibi retulimus, quoſdam olim ſive notandi, ſive replendi, vel explicandi ſtudio, in Papinianum Notas ſcripſiſſe: complures item, & inſtructiſſimos Juriſconſultos ab eo profeciſſe, Florentinum, Martianum, Calliſtratum, Hermogenem, Venulejum, ut ſcribit Lampridius; quem tamen in quibuſdam falſi vir doctus arceſſit. In eo quoque a Bartolo Pa-

Papinianum referri probabunt: non enim defuerunt, qui Bartolum aemularentur, ut Baldus: qui Magiſtellum dicerent: qui nomen illius allatrarent (quod ego quidem de Papiniano non legi) ut Signorollus Homodaeus, adeo Bartolo, ejusque nomini infenſus, ut opiniones ipſius fantaſticas dixerit. Plures item, & doctiſſimos ab eo profeciſſe, fama eſt: hodieque vidimus homines, qui tanquam acceſſiones acceſſionum nobis exhibere vellent (ſaeculum infi- ctum!) in Bartoli Commentaria opere juſto Commentarios libros ſcriptitarunt. Nec de auctoritate Juriſconſulto concedent, quamquam ingens Papiniani fuerit: in tantum, ut inter pares ſententias (eas dico, quae aſſertorum aequali numero niterentur) illa obtineret, & potior haberetur, in qua Papinianus eſſet, ut in *Codic. Theodoſ. lib. 1. de Reſp. Prudent.* proditum fuit. Numeri enim omnimodam rationem in controverſiis habendam eſſe, Papinianum vero ut ſingulos vincere, ita duobus cedere, placuit. Utrumque a Juſtiniano ſublatum, *l. 1. §. ſed neque 6. C. de vet. jur. enucl.* poſtremum rurſus poſterior, & deterior aetas revocavit. Quod utinam ſine Attis noſtrae pernicie ſit! nam non modo in ſubſelliis, ſed & in ſcholis, quod vix ferendum videtur, catholica audimus in dies. Eamdem quippe auctoritatem ubique terrarum, ſed praeſertim in Luſitania, & Hiſpania, aliquando Regia lege lata, Bartolum obtinuiſſe, indicabunt. Quod ſi ad juventutis arbitrium re delata, diſceptetur, ſpecioſo apparatu cauſſam inſtructam utrimque videbimus. In Athenaeis olim regnabat Papinianus: praecipuo tempore juris ſtudioſis pulcherrimus Papinianus ſui recitationem praebebat, cum nempe Papinianiſtae dicebantur, cum primum in honorem illius feſtum diem peragebant: per belliſſimam item machinationem in tertium annum a Juſtiniano introductus Papinianus, & a Graecis Tripertitum volumen *Anti-Papinianum* dictum: nec ante λύται, ſeu Λυτ. Auditores dicti: quod nomen anno quarto uſurpabant, cum quaeſtionibus enodandis jam ingenii vires admovebant. An haec ipſa de Bartolo dici poſſint, dicant, qui mores noſtros edocti ſunt: hi enim optime norunt, anno ſecundo nomen ab eodem Auditores accipere, Inſtitutionibus nempe Juſtiniani perlectis; nec ante ad arcana quaeſtionum admitti. Nec manus dabunt, ſi Papinianum Praefectorium dixeris, ſi libellos ſub Severo egiſſe, ſi inter amicos Principis fuiſſe, docueris. Nam & Bartolum Carolo Imperatori ſimilem operam navaſſe, & judicia diſceptaſſe, & maleficos in ordinem redigiſſe, oſtendent. Ad fata cum venerint, vix rationem invenient, qua freti aliquid de illis παραλλήλως proferant. Prioris non ſolum acerbum, ſed & infelix, triſte; alterius mite. Nam Papinianus coram ſaeviſſimo Principe ſecuri percuſſus: cujus cineres parentes infeliciſſimi, turbato ordine, compoſuerunt. Bartoli funus mite quidem, ſed fatis & in eo properantibus: quod, ut nonnulli volunt, haud multum quadrageſimum annum egreſſus eſſet. Quos fata dividunt, hi jungere tentant: frementibus, an ridentibus doctoribus? Hi nempe Bartolum, ſi cum Papiniano conferatur, pumilionem credent. Scio, inter Luſitanos, Goveanum eruditum Juriſconſultum peſſimum juris Magiſtrum Bartolum dixiſſe. Novi tamen, eidem gentem illam plurimum tribuere, & olim tribuiſſe. Si qui ſunt praeterea eruditi viri, qui juris docendi rationem illis temporibus vel natam, vel auctam, mox longe lateque propagatam, minus probent; dent hanc veniam his, qui plures ſequuntur: & eadem illa tempora incuſent, quibus ſumma ingenia, quale illud Bartoli fuiſſe pauci inficiabuntur, in mitiorum Artium, & litterarum nocte quadam verſabantur. Si in hac litterarum luce poſtliminio mortis Bartolus, vel Accurſius aliquis rediret, alter, niſi fallor, & ipſe tractaret, & eam forte prudentiam labore perpetuo, obſtinataque diligentia nobis exhiberet, quam omnibus numeris abſolutam vix in uno, aut altero, aevo noſtro vidimus. Denique magnum omnium paene gentium eſt prae-judicium; idque nec ipſos Bartolo-maſtigas latere ſcio: quod vetus ſit opinio, inter Juris Interpretes, primas tenere Bartolum. Tulit quidem & aetas noſtra, quos Papiniano comparare, forte minus invidioſum eſſet: ſed ſcripſere ſaeculo, in quo non minus aequitas, quam judicium deſideretur. Illud iniquiſſimum eſt; quod illi Judices nobis ſedent, qui diſceptant, quae ignorant.

CAPUT XXX.

Antichreſis: quando permiſſa. Ἀντιφώνησις *Hyporcha. Superfluum. De pecunia conſtituta. Gloſſae juris emendatae.*

PRo *Antichreſi* apud Marcianum antiqui juris Interpretes *Antiphonam* ſubſtituebant; pro *Hyperocha* apud Tryphoninum, *Hypothecam*: quod & alii poſteriores faciebant. Nimirum quid eſſet utrumque, utrique ignorabant. Similia pleraque notari poſſunt. Nec ideo tamen hominibus non male omnino, ut quidam volunt, de Juris-prudentia meritis illudendum. Nunc autem triumphantur, & de illis ita plerique loquuntur, ut mitius excipi potuiſſe credam, ſi parricidii, aut turbatae Reipublicae reos offendiſſent. Et quis hodie paullo inſtructior a morſu antiquorum Interpretum temperat? Quis non eo ſibi maxime placet? Nec magis ab his abſtinere jam homines norunt, quam a corio uncto canes abſterreri. Doceant meliora meliori ſaeculo nati: ſed citra invidiam aliorum doceant! Quod e re noſtra eſt: praeſertim ne qui in eo doctrinae genere conſenuere, per obſtinationem, & pervicaciam auctoritate quaeſita, ceteros traducant, & a recto avertant. Nam non pauci ex his, qui Dictaturam in ſcholis gerunt, ſi de his hodieque interrogentur, neſcio quid reſpondere poſſint. Sed ego a primo jam incipiam. *Antichreſin*, mutuum pro credito pignoris uſum eſſe, accepimus. Nomen etiam ſic explicatur. Cum vero in *Antichreſi* uſurarum quodammodo jactura ſarciri videatur, inſtauratis nimirum his, quae nobis decedere videntur, & quaſi redintegratis ex fructuum oppignerati praedii perceptione, ideo non male eorumdem fructuum receptionem quamdam *Antichreſin* evidentius eſſe dixeris, quae aliquatenus, & παχυμερέστερον uſuris pecuniae creditae reſpondeat. Gloſſae juris: Ἀντίχρησίς ἐστιν, ἡ ἀπὸ τῶν ἐνεχυριασθέντος ἀγροῦ καρπῶν ὑπὲρ τόκων ἀνάληψις. Sed ego corrupte legi ſuſpicor, ὑπὲρ τόκων, & legendum eſſe, ὑπὲρ τόκου. *Praedium* vero potius dixerim, quam *agrum*, quod *Antichreſis* etiam in praedio urbano contrahi poſſit, ut in domo, *l. ſi is, qui bona 11. §. 1. D. de pignor.* Marcian. in *l. 33. D. de pignerat. act.* rem ipſam oppigneratam ἀντιχρήσεως nomine ſignificare videtur. Ideo etiam dixi, fructus uſuris aliquatenus reſpondere, quod etſi legitimarum uſurarum modum excedant, retineri poſſint. Veluti cum creditor pignori domum accepit, ut ipſe domo; debitor vero pecunia utatur: quamquam enim ex locatione domus, penſio major redigi poſſit, quam uſurarum legitimarum modus exigeret, non minuetur ſors, quaſi foenus illicitum ſit contractum. Quod propter incertum eventum conſtitutum fuit. Si vero creditor domum ablocaverit, quod ſupra legitimarum uſurarum modum perceperit, ſorti imputabit, *l. 14. l. 17. C. de uſur.* *Antichreſis* mutuum continet uſum, non abuſum. Qui uſum habet, locare non poteſt, *l. 8. l. 10. §. 1. D. de uſu, & habit.* itaque locando, fines ἀντιχρήσεως exceſſit, nec ultra ab incerto eventu pendet. Harmenopul. *Epit. lib. 3. tit. 5. §. 6.* Non

ſo-

ſolum autem *expreſſa*, de qua locuti ſumus, ſed etiam *tacita* reperitur *Antichreſis*; ut obſervat Cujacius ex *l. 8. D. in quib. cauſſ. pign. vel hypothec. tacit. contr.* Hoc diſcrimen eſt inter eas: tacita uſurarum modum ſervat; ideoque ſi ſupra modum creditor fructus percepit, ſorti imputabit. Nec eſt, cur virum illum doctiſſimum quidam reprehendant, quod dicant, nimis generaliter ab eo pronuntiatum fuiſſe, Expreſſam *Antichreſin* uſurarum modum non ſervare. Nam, cum hoc ex incerto eventu pendere & ipſe monuerit, & dicat *d. l. 17. C. de uſur.* jam nimis evidens eſt, ipſum nil aliud voluiſſe, niſi expreſſam *Antichreſin*, cum incertus fuerit eventus, uſurarum modum non ſervare; cum certus fuerit eventus, ſervare. Quaeres, an *Antichreſis* Pontificio jure permittatur. Nam ſane re ipſa vice uſurarum fructus percipiuntur. Sed fructus reſtitui, & ſorti imputari Pontifices volunt, *cap. 6. de pignor.* Non imputabit tamen Eccleſia, quae feudum pignori acceperit, ſed Vaſallus interim a ſervitio immunis erit, *cap. 1. de feud. cap. 8. de uſur.* Nec imputabit maritus, cui dos promiſſa, non numerata fuerit, *cap. 16 eod.* De *Antichreſi* alia quaedam tractat Manuel Comnen. *Novell. 2. cap. 6.* & Harmenop. *Epitom. lib. 3. tit. 3. §. 122.* Pro *Antichreſi* veteres *Antapochum*, aut *Antiphonum* ſubſtituebant, quoniam, ut diximus, illam ignorabant. Et prioris quidem vocis argumentum non plane eſt ἄλογον, ſi nempe dixerimus, *Antapocham* pignoris cautionem ſignificare. Minus rationis in altera eſt. Ἀντιφώνησις ad *conſtitutam pecuniam* pertinet. Gloſſ. vett. Ἀντιφωνῶ, *Conſtituo.* Ἀντιφώνησις, *pecunia conſtituta.* Gloſſ. juris: Κονστιτοῦτον, σύστασις, ἡ ἀντιφώνησις. *Conſtitutum*, vox honoraria eſt. Qui Conſtituit, ἀντιφωνητὴς, ſeu ἀντιφωνήσας, vel *Reſponſor* appellatur; ut & res ipſa ἀντιφώνησις, ſeu *Reſponſio* dicitur, quod *Expromiſſio* intercedat, citra verborum tamen ſollemnitatem: & hoc diſtat a ſtipulatione. Si verba ſollemnia prolata fuerint, quaenam erunt Praetoris partes? non enim aliud auxilium jus civile deſiderat. Conſtituit quis & pro alio, & pro ſe ipſo, & abſens per Epiſtolam, vel per nuntium ad condictam diem, *l. 4. l. 5. §. 3. l. 14. l. 26. D. de conſt. pecun.* Hoc diſtat *Conſtitutum* a fidejuſſione: quamquam ceteroqui alterius obligationis acceſſio quaedam, & fidejuſſio videatur. Nam pacto nudo perficitur, ſed praecedentem obligationem deſiderat. Hoc diſtat a pacto. *Conſtitutoria* praeterea tranſit in heredem, *l. 1. C. eod.* Harmenopul. *lib. 1. tit. 3. §. 47. & lib. 3. tit. 6. §. 2.* Formulas *conſtituendi* vide in *Novell 115. cap. 6.* & in *Eclog. lib. 26. tit. 2.* Miror autem, novam rem quibuſdam fuiſſe, quam nondum quiſquam adnotaſſet, ut apud Tryphoninum in *l. quaerebatur 20. D. qui pot. in pign.* ex Pand. Flor. *Hyperocha* pro *Hypotheca* legendum ſit. Hoc pridem Alciat. noſter *lib. 11. Parergôn, cap. 1.* monuerat. Illud mihi novum viſum eſt, quod quidam dicunt, *Hyperochae* nomen extra pignoris cauſſam producendum, & finem illius aliter concipiendum eſſe. *Hyperochae* nomen latius patet: verum eſt. Critici: Ὑπεροχή. *Eminentia, Excellentia, Exſuperantia, Faſtidium* forte legend. *Faſtigium.* Sed quae ratio dictat, ut ad alia quoque hoc nomen trahere oporteat, licet ad alia trahi poſſit? Quaſi vero *Interceſſio* non etiam alia multa ſignificet, & tamen in jure civili praecipua quadam ſignificatione ſumatur: ut & *Novatio*, & *Actio*, & alia ſexcenta. Nec mirum, quod hi quoque fateantur, vix aliter *Hyperochae* nomen a Juriſconſultis uſurpatum fuiſſe, quam pro eo, quod plus ſit in pretio fundi, quam in prioris credito. *Hyperocha* latina voce a Prudentibus aliquando *Superfluum* dicitur. Papinian. *in l. pupilli 96. §. 3. D. de ſolut. Cum eodem tempore pignora duobus contractibus obligantur, pretium eorum pro modo pecuniae cujusque contractus creditor accepto facere debet: nec in arbitrio ejus electio erit, cum debitor pretium pignoris conſortioni ſubjecerit: quod ſi temporibus diſcretis, SUPERFLUUM pignorum obligari placuit, prius debitum pretio pignorum jure ſolvetur, ſecundum SUPERFLUO compenſabitur.* Paull. in *l. 6. D. de naut. foen.* dixit: *aliarum mercium, aliis navibus impoſitarum, propriisque foeneratoribus obligatarum, ſi quid SUPERFUISSET, pignori accepit.* Cajus quoque in *l. Et quae nondum 15. §. qui res ſuas 2. D. de pignorib.* periphraſi uſus eſt: dixit, *quod pluris eſt*; dixit, *quod excedit.* Et ita *Hyperocham* reddere voluit.

CAPUT XXXI.

De feſtinatione judicantis. Sententiarum Effectus. ἐξ ἀποτελέσματος. *Factum.*

VIcem rei judicatae non obtinet praepropera, & praepoſtera exſecutio. Diſceptator partium allegationes audire, & examinare debet: nam ante requiritur, ut lis mature diſcuſſa, & ſententia rite prolata ſit. Tunc demum rei judicatae vigor ad effectum perduci poteſt. Hoc & ad exſecutorem pertinet, *l. exſecutorem 8. C. de exſecut. rei judic.* Is quidem aliquando citra judiciales turbas cognoſcere poteſt; puta, cum ei mandatum eſt, ut exſequatur, ſi narrationi rem ipſam reſpondere compererit: ſed cognitio tamen omitti non poteſt. Quid igitur, ſi ſtatim exſequatur? Irritus erit conatus: temporis enim anguſtiae docent, illum properaſſe. Quid ſi de cauſſae cognitione conteſtatus eſt? ne quidem eo caſu exſecutio effectum habebit. Ita ſaepe pronuntiatum fuit, praeſertim in Auditorio XII. Virali Romano. *Effectus ſententiarum* dicitur, cum hae ad exitum perducuntur. Ita conceptus eſt *tit. 1. lib. 42. Pandectarum: De re judicata, & de effectu Sententiarum, & de Interlocutionibus:* & apud Paullum *tit. 5. lib. 5. Sentent. De effectu Sententiarum, & finibus litium.* Gloſſ. *Effectui mancipari.* πέρατι παραδοθῆναι. In *Novell. 1.* εἰς ἔργον ἄγειν: *ad effectum perducere.* Eadem voce deſcribitur conſummata injuria jus-dicentis, qui aliquid novi juris in alium ſtatuerit: nam *cum effectu accipimus, non verbo-tenus, & ideo ſi, cum vellet ſtatuere, prohibitus ſit, nec effectum decretum habuit, ceſſat edictum, l. 1. D. quod quisque jur.* Sane, ut alias diximus, efficacem actionem eſſe, quae valeat ad condemnationem, ita dicimus, effectum habere ſententiam, quae perveniat ad exſecutionem. Firmic. *lib. 1. cap. 2. Injuſti ſunt enim ſemper, ſicut novimus, Judices, qui de incognitis ſibi pronunciant rebus. Non habent etiam judicandi auctoritatem, qui ad ſtatuendum aliquid imperita licentia temeritatis adducuntur: neque ad effectum ſententiae, inexanimatis* (reſcr. *inexaminatis*) *partis allegationibus proferuntur.* Ea de cauſſa Gordianus reſcripſit: *Nam ſubſcriptionem ad libellum datum talem, quae diverſam partem in poſſeſſionem fundi mitteret, vicem rei judicatae non obtinere, non ambigitur.* Aliud praeterea exigitur, ut Reſcriptum effectum habeat. Symmach. *Ep. 47. lib. 10. Hoc etiam Divus genitor tuus in omnium ſemper animis, & ore victurus, pia lege conſtituit: qui ſententiam quoque ſub comminatione depromptam, effectu, atque executione vacuavit.* Gloſſ. vett. Ἐκβιβασμός: *Effectus, Exſecutio.* Inſtitutionis *effectus* in *l. 4. D. de her. inſt.* Itaque dicitur *Effectus*, cum res perficitur, & ad exitum perducitur, id eſt, ἀποτέλεσμα. Graeci quoque perfectum hominem exponunt, quem Paull. *effectum* dixit: *Partus autem, inquit, qui membrorum humanorum officia ampliavit, aliquatenus videtur effectus; & ideo inter liberos connumerabitur, l. 14. D. de ſtat. homin.* Ad exitum vitae pertinere videtur illud Iſidori *lib. 8. cap. 9.* ex aliquo forte antiquo Scriptore: *quem effectum habent vitae qui naſcitur.* Antiquus Gloſſograph. Ἀποτέλεσμα: *Effectus, Eventus.* Noſtri ſcribunt, ut locum ha-

beat l. Aelia-Sentia, non ſatis eſſe conſilium fraudandorum creditorum, ſed & eventum exigi. Senec. *de conſt. Sap. cap. 7. Omnia ſcelera & ante effectum operis, quantum culpae ſatis eſt, perfecta ſunt.* Caſſiodor. *Ep. 31. lib. 4. Quae in aquae-ducta reficiendo probabili cura ex noſtra auctoritate ſuſcepit, celeriter ad effectum facias pervenire.* Vet. Interp. *Judic. 18. Et ſcire poſſent, an proſpero itinere pergerent, & res haberet effectum.* Salvian. *de Gubernat. Mens enim boni ſtudii, ac pii voti, etiamſi effectum non invenerit coepti operis, habet tamen praemium voluntatis.* Ἀναποτέλεστα dicuntur, quae *ad effectum non perducuntur.* Manuel. Comnen. *Novell. 2.* Juſtinian. *in Conſt. de nov. Cod. fac. Corrigenda eſſe, multis retro-Principibus viſa ſunt, interea tamen nullus eorum ad effectum ducere auſus eſt.* Leo Papa IV. ad Epiſcopos Britanniae: *efficaciter ad effectum ſuum retinere.* Sic & in *l. 1. C. ſi nupt. ex reſcr.* Gloſſae juris: Ἐφεκτόν. προκοπή. Dicitur autem a Criticis προκοπὴ, *Promotus, Proceſſus, Praerogativa, Proceſſio, Proventus.* Aliquando *effectum* juri opponi dicunt, & ita legendum eſſe in *l. filium 20. D. de bon. poſſ. cont. tab. exheredatum effectu.* Sed diſſentientibus libris. Antiquam ſcripturam ego libens retineo: quamquam eo pacto aliquando haec vox accipiatur, ut in *l. 14. §. ult. D. comm. divid.* Ita *effectionem* optime in Florentinis libris ſcriptum fuiſſe puto in *l. 58. §. ult. D. locat.* licet hanc ſcripturam immutaverint, & *refectionem* ſubſtituerint. Eademque ratione dicimus, ex duobus liberis, eum, qui eſſet in poteſtate, ſolum patri jure civili ſuccedere: cum tamen & emancipato detur a Praetore bonor. poſſeſſio. illum eumdem non in ſolidum, ſed ex parte heredem effectu eſſe: nempe re-ipſa, ἐξ ἀποτελέσματος; ut ait Theophilus. A facto quidem effectus appellatio deſcendit: ſed & factum ab effectu pendet. Harmenopul. *Epitom. lib. 1. tit. 1. §. 51.* Φάκτος δέ ἐστι τὸ κεφάλαιον, καὶ τὸ τῆς ὑποθέσεως ἀποτέλεσμα; id eſt, *Eſt autem factum, caput, & propoſitae rei effectus.* In Gloſſ. Graec. eadem, ſed auctiora: Φάκτα, ἔργα, καὶ ὁ τρόπος τοῦ πράγματος. Φάκτον, ἔργον. Φάκτον, ποίησις, ἡ ἀρίθμησις, ἡ πρᾶγμα. Φάκτον, ἡ ἀρίθμησις, καὶ πρᾶξις. Φάκτα, πράγματος γεγονότος. Φάκτον ἐστὶ τὸ κεφάλαιον, καὶ τὸ τῆς ὑποθέσεως ἀποτέλεσμα, καὶ ὁ τῆς πίστεως ἀνήκουσα ζήτησις. Mox vero corrupte ſcriptum, niſi fallor, Φακτὶς, ἡμερολόγιον: nam Φαστὶς ſcribendum apparet. Cum item res, quae nondum in bonis debitoris eſt, pignori ab eo data fuerit, deinde vero in bonis ejuſdem eſſe coeperit, & utilis actio exemplo pigneratitiae datur, *l. 5. C. ſi aliena res pignori data ſit.* Graeci dicunt, ἐξ ἀποτελέσματος videri valide eum oppignoraſſe. Similes voces uſurpant Mathematici, ut apud Firmicum & Ptolomaeum legimus *in Tetrabibl.* Fulgentius *Mytholog. lib. 3. In Muſicis, prima Muſica, ſecunda Apotelesmatice.* Et paullo poſt: *In Muſicis vero aliud eſt harmonia phthongorum, ſyſtematum, & diaſtematum; aliud effectus tonorum, virtuſque verborum.*

CAPUT XXXII.

De Nuptiis, & Gradibus. De arbitrio nubendi. Tentata quaedam in Ambroſio, quaedam reſtituta. Luci claro reddita obſcura Triboniani ſententia.

COmplura ſunt in Nuptiis, quae aliter Pontifices; aliter Juriſconſulti definiunt. Praecipua ſunt, quae ad Gradus in Stemmate, & ad parentum conſenſum pertinent. Scio, refractarios eſſe, qui antiqua Juriſconſultorum dogmata hodie quoque adſtruere nitantur. Obſtinant in pluribus: nam Canones aut ſugillant, aut contemnunt, aut denique perverſe diſtrahunt. Plerique ad antiquam divinam Legem, quaſi Judaicis inſtitutis nobis vivendum ſit, haec revocanda eſſe contendunt: quod praeſertim de Gradibus in ſua Babylone praeſcripſere. Sunt & qui mores obtentui ſumant. Varietas ſententiarum inter eos argumentum eſt ſimpliciſſimae veritatis inter noſtros. De his quaedam primo dicemus: de conſenſu parentum dicturi poſt.

Semper conſanguinitatis, & Graduum praecipua ratio habita fuit: nec omnia tamen in Lege divina praeſcripta fuere. *Quanta hujuſmodi invenies* (ait Ambroſius *ad Paternum*) *non eſſe interdicta Lege per Moyſen edita, & tamen interdicta ſunt quadam voce naturae?* Admonet autem hic locus quorumdam, quae in hanc ſententiam ab eodem ſcripta fuere: fateor enim, vix alium exſtare locum in Ambroſio, qui mihi adeo negotium fecerit, magiſve me torſerit, quam *illa ad Paternum Epiſtola.* Illa igitur praebeat argumenti partem. Principio exponit, quod tractat: *Paterni quidem unanimis mei ſalutationem legi. ſed conſultationem haudquaquam paternam, ut velis filio neptem copulare ex filia: ſed nec avo te, nec patre dignam. Itaque quod conſulueris, conſidera. Omne enim, quod agere volumus, prius nomen facti ejus interrogemus, & tunc utrum laude, an vituperatione dignum ſit, exiſtimabimus.* Liber ſcriptus, *unanimi mei.* Praeterea, *conſolationem*, non *conſultationem*, legitur in eodem: qua de re alibi ſcripſi in his libris. Mox, *ut interrogemus.* Hanc vim habet ea vox, ut vel praecipit, vel ſuadeat: & hoc alio loco jam explicavi. Audiamus alia: *Si quis deſponſata ſibi, & tradita utatur, conjugio vacat: qui alienae expugnat pudorem, adulterium facit, cujus vel ſolo nomine reprimitur plerumque tentandi audacia. Hoſtem ferire, victoria eſt: reum, aequitas* (ita legendum, non *rerum aequitas*, ut in quibuſdam ſcriptis, & cuſis.) *innocentem, homicidium. Quod ſi quis percipiat animo, revocat manum.* In mſſ. *conjugium vocat. Nae qui alienae expugnat pudorem, adulterium facit.* Illud confirmat & Ivo *part. 8. cap. 101.* germana lectio eſt: quamquam ut centones ſuos conſarcinaret, & ſententiae vim adderet, Gratianus retulerit, *rite conjugium vocatur*, *can. 38. 27. q. 2.* Conjugii nomen Ambroſius ex ore illius, qui ſua utatur, fiducia quadam pronuntiari vult. Jam principio dixerat, facti nomen interrogandum eſſe. At adulterii nomen, haud ita facile ex ore adulteri expreſſeris: ideo dixit, *Nae qui alienae*, &c. Auguſtin. etiam *lib. 15. de C. D.* nomina penſitat. & Baſilius Magnus in Epiſtola quadam, ut & Euſtathius refert, ſane ratio dictat, ut ſolliciti eſſe debeamus, ne violati pudoris, & probroſae neceſſitudinis argumentum nomina praebeant. In *eodem libro* legitur: *quod ſi quis praecipiat animo.* Equidem nomen ſi perpendatur, a facinore retrahere poteſt. At prius reputandum eſt: quamquam ferme contra fiat. *Sed a Caeſare*, ait Tacitus de Nerone, qui matrem interfecerat, *perfecto demum ſcelere, magnitudo ejus intellecta eſt.* Ille ipſe, qui ſcelus cupiat, ſceleris nomen oderit. Phaedra apud Senec. Tragic. *ad Hippolytum, v. 606.*

Matris ſuperbum eſt nomen & nimium potens;
Noſtros humilius nomen affectus decet.

Eadem apud Ovidium *Heroid. Epiſt. 4. v. 129.*

Nec quia privigno videar coitura noverca,
Terruerint animos nomina vana tuos.

Rurſus apud Ambroſium in his, quae ſequuntur, Epiſcopi nomen deſiderari ſuſpicabar: *Super hoc igitur meam a ſancto viro Epiſcopo veſtro exſpectari ſententiam, non opinor, neque arbitror.* Liber ſcriptus: *Super hoc igitur meam a Sancto Curo Epiſcopo veſtro.* Niſi *Curus* pro *Cyro* eſt. Sequitur quod expedire haud facile poſſim: *Quid enim eſt, quod dubitari queat, cum lex divina, etiam patrueles prohibeat convenire in conjugalem copulam, qui ſibi quarto ſociantur gradu? Hic autem gradus tertius eſt, qui etiam civili jure a conſortio conjugii exceptus videtur.* Quid ais, Ambroſi? Divina lege patrueles in conjugium convenire non potuiſ-

tuiſſe? Vide, quid aſſeras, Sanctiſſime, & juris tam ſacri, quam profani Conſultiſſime Pontifex. Tu hoc me doceas oportet; tu, qui jori dicundo quandoque praefuiſti: me, inquam, quem in tua parte ſcis eſſe. Illud etiam me anxium, & ſollicitum reddit, quod addis: *Quod ſi ideo permiſſam putas, quia ſpecialiter non eſt illud prohibitum: nec illud prohibitum ſermone legis reperies, ne pater filiam ſuam accipiat uxorem. Numquid ideo licet, quia non eſt prohibitum? minime.* Quae verba aliter quidem in libro veteri leguntur; ita nempe: *Quod ſi ideo permiſſum putas, quia ſpecialiter non eſt prohibitum ſermone legis. reperies, ne pater filiam ſuam accipiat uxorem?* forte ſcriptum fuerat: *reperies ne, ne pater filiam ſuam ac. ux.*? Sane, quis dixerit, permiſſum eſſe, ut avunculus neptem accipiat uxorem, quod ſpecialiter ſermone legis ioterdictum non legatur? nam nec ſpecialiter ſermone legis interdictum legitur, ne pater filiam accipiat uxorem: & tamen nefas eſſe, non eſt qui neget. Igitur & illud male colligeretur. Sed nodus manet, etiam ſi hoc pacto legamus, quod id ſermone legis interdictum reperiatur. Et Paterno quidem, fortaſſe civilis potius, quam divini juris conſulto, contrarium, Ambroſi, perſuadere potuiſſes. Alii vero, niſi liquido probetur, non credent. Pugnat, ecce, Auguſtinus (ſcis qui vir, & quantus) & pugnat acriter, contra hoc alterum, quod aſſeris, verbis legis productis. Nam *lib. 3. quaeſt.* 58. *in Levitic. cap.* 18. ad illa verba, *vs.* 7. *Turpitudinem patris tui, & matris tuae non revelabis*, ita ſcribit: *Prohibet cum matre concumbere: ibi eſt enim turpitudo patris & matris.* Idem Auguſtin. apud Ivon. *part.* 9. *cap.* 16. *Hac locutione concubitum vetuit in his perſonis: ibi eſt enim turpitudo patris.* Adhuc in majori ſum aeſtu, & laboro magis, cum eumdem Auguſtinum, priorem etiam illam aſſertionem de patruelibus impugnare lego, *lib.* 15. *d. C. D. cap.* 16. *Experti autem ſumus, in connubiis conſobrinarum etiam noſtris temporibus propter gradum propinquitatis, fraterno gradui proximum, quam raro per mores fiebat, quod fieri per leges licebat: quia id nec divina prohibuit, & nondum prohibuerat lex humana. Verum-tamen factum etiam licitum propter vicinitatem horrebatur illiciti: & quod fiebat cum conſobrina, paene cum ſorore fieri videbatur: quia & ipſi inter ſe propter tam propinquam conſanguinitatem fratres vocantur, & paene germani ſunt. Fuit autem antiquis Patribus religioſae curae, ne ipſa propinquitas ſe paullatim propaginum ordinibus dirimens longius abiret, & propinquitas eſſe deſiſteret, eam nondum longe poſitam rurſus matrimonii vinculo colligare, & quodammodo revocare fugientem* (haec ipſa verba Iſidorus expreſſit, & Alexander II.) *Unde jam pleno hominibus orbe terrarum, non quidem ſorores ex patre, vel matre, vel ex ambobus ſuis parentibus natas, ſed tamen amabant de ſuo genere ducere uxores. Verum-tamen quis dubitet, honeſtius hoc tempore, etiam conſobrinarum prohibita eſſe conjugia?* Senſit igitur Auguſtinus, Conſobrinarum conjugia divina lege non fuiſſe interdicta. Idemque probabimus ex nuptiis Jacobi cum filiis Laban avunculi ſui, *Geneſ. cap.* 29. & ex nuptiis filiarum Salphaad cum filiis patrui de familia Manaſſe, *Numer. cap. ult.* Pergo ad reliqua. Nam & in aliis adhuc offendo. Ait Ambroſius: *Longe diverſa injuria* (in mſſ. legitur, *invidia*) *Illud tamen licet in veteri teſtamento legimus, ut aliquis uxorem ſuam ſororem duceret, iſtud inauditum, ut quiſquam neptem ſuam in uxorem accipiat, & conjugem dicat.* Principio rerum, & gentium, ſororum conjugia neceſſarium fuit admittere: poſtea tamen exemplum aliquod ſimile vix reperietur. Niſi dicamus, in veteri teſtamento Abrahamum uxorem ſuam *duxiſſe ſororem*, id eſt, pro ſorore habuiſſe, eamque ſororem appellaſſe, *Geneſ. cap.* 12. *vs.* 11-20. *& tot. cap.* 20. Itaque in mſſ. legitor, *ſororem diceret.* Sed qui dicemus inauditum, quemquam neptem ſuam in uxorem accepiſſe, ſi Abrahamus Saram accepit? Vetus haec controverſia fuit, quod alii Saram Abrahami ſororem, alii neptem fuiſſe contendant. Priores ſententiam ſuam probari dicunt ex verbis ejusdem Patriarchae, *Geneſ. c.* 20. *vs.* 12. *Vere ſoror mea eſt, filia patris mei, & non filia matris meae.* Sed in ſacris litteris conſanguinei ſaepe fratrum, ſororumque nominibus appellantur: *Geneſ. cap.* 13. *&* 26. *&* 29. itemque *Tob. cap.* 8. & ex ea loquendi ratione, aliisque compluribus, poſteriores tollere nituntur. Ad haec tria, qua ratione reſponderi poſſit, ut Ambroſium tueamur, fateor me non ſatis videre. Poſtremum tamen hunc nodum aut ſolvere, aut ſcindere tentabo: & ad manum eſt gladius. Nam quid vetat nos ex verbis iſtis conjicere, & ſuſpicari, Ambroſium in eadem fuiſſe ſententia, in qua fuit aliquando Hieronymus (licet is variaverit) Clemens Alexandrinus, & alii, quibus ea potior opinio viſa eſt, quod Sara Abrahami ſoror, non neptis fuerit? Nec propterea neceſſarium eſt, ut vera ſit, ſi ſecundum eam quosdam pronuntiaſſe dixerimus. Quod ſi hoc minus arrideat, dicamus, Ambroſium inauditum dicere, quod in veteri lege hoc καθολικῶς ſancitum reperiatur, *Ut quiſquam neptem ſuam in uxorem accipiat, & conjugem dicat.* Diximus, *Ut*, quam vim habeat. Abrahami conjugium ante legem fuit. Itaque diceret Ambroſ. Eſto, quod Abrahamus ſororem ſuam uxorem duxerit: at ſingularis res fuit, & fortaſſe vel opportuna, ſi non neceſſaria; vel a Deo probata, ſi non myſtica. Lege vero lata, nec ut neptem, nedum ſororem quiſquam conjugio ſibi copularet, permiſſum reperitur. Quid ſi dixeris, reperiri quidem, quod aliquis neptem ſuam uxorem acceperit; non reperiri, quod etiam conjugem eamdem dicere auſus fuerit? Nam Abrahamus hac potiſſimum de cauſſa trepidavit, & a conjugis nomine abſtinuit: quod ſciret, gentes non ſine horrore hoc intelligere potuiſſe. Transgrediamor ad illud, quod de nuptiis parentis, & natae dicebat Ambroſius. Nam adeo falſum eſſe dicunt, quod in lege divina his nuptiis ſpecialiter interdictum non fuerit, ut nulla ratione aſſertionem hanc defendi poſſe credant. Itaque μνημονικὸν ἁμάρτημα eſſe ſuſpicantur. Ego (niſi temerarium ſit) cum Ambroſio dicere tentabam, in divina lege hoc ſpeciali ſermone interdictum non reperiri. Nam quae dicuntur *Levitici cap.* 18. *&* 20. aut pleraque ex illis, ſi quis dixerit, κυριώτερον, & praecipue ad nefarias, & inceſtas conjunctiones, non ita πρώτως, καὶ κυρίως, ad impedimenta matrimonii referenda eſſe, is quidem ab Interpretum communi ſententia recederet, ſed fortaſſe non plane aberraret, nec quaſi planus, & profanus damnandus eſſet. Quod tamen ea ratione prolatum velim, ut ad Ambroſii potius defenſionem pertineat, quam quod ego contra ſententiam aliorum id mordicus, & pertinaciter defendere velim. Sane ad eam ſententiam confirmandam non levis momenti fuerit Ambroſii locus iſte: ut interim dum ipſius defenſionem meditamur, ejusdem auctoritate nua videamur. Et ſcio, Levitici verba ad facinora, & nefarias conjunctiones, alios etiam quosdam trahere tentaſſe. Sed quod a me proponitur, longe levius eſſet: nam ad impedimenta quoque, & interdicta nuptiarum haec pertinere crediderim; ſed per conſequentias. Qui concubitu quarumdam interdicit, ſimul & earumdem nuptiis interdicere videtur. At Ambroſius hoc non dicebat, cum ſpecialiter ſermone legis connubium patris, & filiae vetitum eſſe negabat. Nec plane ab hac ſententia Auguſtinus abhorret. Licet enim ad nuptias haec trahat, veluti dum *in quaeſt.* 76. ſcribit: *Quaeritur, quousque ſit intelligenda iſta cognatio, cum ex longo gradu liceat aliquę accipere uxorem, ſemperque licuerit*: attamen & ad concubitus nefarios illum reſpexiſſe, negari non poteſt. Itaque *quaeſt.* 65. hoc pacto diſſerit: *Unde apparet, illa ita prohibita, ut etiam mortuis viris ſuis, non ducant uxo-*

res, quarum prohibet turpitudinem revelare. Intelligimus nimirum, non modo viris viventibua, ab earum concubitu abſtinendum eſſe, quando matrimonium cum alio conſiſtere nequit, ſed ſi etiam viri earum vixerint. Quod ſi dederis, utrumque prohiberi quidem, & concubitum, & matrimonium; ſed adhuc deliberandum eſſe cenſueris, utrum horum ſpecialiter, utrum tantummodo vi collectionis, & per conſequentias interdicatur, & utrum ab alterutro pendere, dicendum ſit; hac omiſſa controverſia, faciliori ratione, &, ut opinor, citra invidiam, hoc enodare tentabo. Cum enim dicitur, *Turpitudinem patris tui, & turpitudinem matris tuae, non revelabis*, illud ſignificatur, ne filius cum matre concumbat. Si rurſus dixeris, his verbis filiae quoque cum patre concubitum expreſſe prohiberi; negabo: licet enim & turpitudo patris exprimatur, illa tamen ad matrem pertinet. Auguſtinus: *Prohibet cum matre concumbere: ibi eſt enim turpitudo patris, & matris. Nam poſtea prohibet & Novercae, ubi dicit: turpitudinem uxoris patris tui non revelabis: turpitudo enim patris tui eſt. Ubi expoſuit, quomodo in matre utrinsque ſit turpitudo, id eſt, patris, & matris: in noverca autem tantum patris.* Quin & manifeſto haec ad matrem relata ſunt, cum additum eſt: *mater tua eſt, non revelabis turpitudinem ejus.* Et in univerſum cum viro, non cum femina lex loquitur. Itaque multa, quae omiſſa ſunt, intelligenda, & rationis ſimilitudine colligenda. Auguſtin. *eadem quaeſt.* 76. *Ubi & aliqua non commemorata, intelligenda dimiſit.* Idem Auguſtin. *Ep.* 73. *ad Poſſidium: Niſi forte quia Belial nominavit, & generalem ſocietatem daemoniorum prohibuit, licet Chriſtianos ſacrificare Neptuno, quia nihil proprie de Neptuno petitum legimus.* Nimirum id falſo colligeretur. Verum eſt igitur, quod dixit Ambroſius, ſpecialiter ſermone legis prohibitum no.i reperiri, *Ne pater filiam ſuam accipiat uxorem.* Supereſt, quod poſtremum eſt, ſi retro numeretur, ſed in quo primo haeſitavimus, & magis in difficili eſſe arbitramur: explicandum enim eſſet, quonam loco divina lex patrueles in matrimonium convenire prohibuerit, ut Ambroſius aſſeruit. Quod ſi quis probare poſſit, palma in medio poſita eſt. Mihi certe τῶν ἀδυνάτων hoc adhuc viſum eſt. Ideoque illud ſubinde mihi ſuccurrebat, de alia, non de lege Moyſis, Ambroſium id protuliſſe. Equidem Imperatorum leges & ab ipſis, & ab aliis divinas appellari, paſſim occurrit. Theodoſianae vero Conſtitutionis inferius meminit Ambroſius: & mox, quaſi profanam legem retuliſſet, dixit; *Sed prius ſacrae legis ſcita interrogemus.* Hoc tamen recipi non poteſt, cum ſtatim, de lege Moyſis agens, ſcribat: *quia cum leviora interdicta ſint, de patruelibus fratribus, multo magis hoc, quod arctioris eſt plenum neceſſitudinis, interdictum arbitror.* Et infra ſatis docet, ſe divinam ipſam legem Dei, non Imperatoris dixiſſe, cum ſcripſit: *Sed ſi divina te praeterenut, ſaltem Imperatorum praecepta, a quibus ampliſſimum accepiſti honorem, haudquaquam praeterire te debuerunt.* Nec ſane decet, ut Pontifex, praeſertim cum de lege Dei agit, hominis legem divinam appellet: quamquam divina vel ſancta quandoque non abſurde dicatur illa, in qua de rebus divinis, aut ſanctis egregie tractetur. Juſtin. *lib.* 1. *Inſt. tit.* 22. Quod ſi quis credat, Ambroſium, per divinam legem, Eccleſiaſticam aliquam Sanctionem, & fortaſſe *can.* 18. *Apoſtolorum* intellexiſſe, vix probare poterit. Certe, quod pertinet ad canonem illum, etiamſi divinae legis nomine cenſeri daremus, etiamſi inter Apoſtolicos ſine aliqua haeſitatione reciperemus, verba tamen ad conſobrinas, aut patrueles non traheremus. Aliud ſuadent verba graeca: aliud etiam docet antiquus Interpres in *Codice Canonum*; apud quem ille *can.* 19. eſt, his verbis relatus: *Qui duas in conjugium ſorores acceperit, vel filiam fratris, clericus eſſe non poterit.* Igitur ad aliud Ambroſium reſpexiſſe, dicendum eſſet. Si quis diligentius animadverat, quaenam lex *Numer. cap. ult.* a Moyſe promulgata fuerit, reperiet, occaſione filiarum Salphaad conſtituiſſe, ut omnes ducerent uxores de Tribu, & cognatione: illis vero praecipue, veluti priva lege, eumdem conceſſiſſe, ut noberent quibus vellent, tantum ut ſuae tribus hominibus. Peculiare fuit, ut nuberent cui vellent. Praeterea ſi quaeramus, quinam id a Moyſe petierint, reperiemus, homines fuiſſe de Tribu Manaſſe: illos forte ipſos, quibus filiae Salphaad poſtea nupſere, aut certe illorum conſanguineos. Ex quibus colligemus, nec in feminis, nec in viris voluntatem ad connubium defuiſſe. Cur igitur id a Moyſe petebant? Non aliam forte ob cauſiam, niſi quod interdictum erat, Ne patrueles in matrimonium convenirent. Itaque indulgentiam, vel juſſum quaerebant: ut viderentur praecepto potius paruiſſe, quam illud ipſum voluiſſe. Ante legem latam, Jacob accepit quidem conſobrinas, ſed quaſi ſub-dubitans dixit Laban: *Melius*, eſt *ut tibi eamdem, quam alteri viro.* Ad haec igitur, & ad alia ſimilia fortaſſe reſpexit Ambroſius, cum illud protulit. Triplex ἄπορον propoſui: nec adeo mei plenus ſum, ut meliorem conjectorem adhuc deſiderari non credam. Videant doctiores! Et de his quidem hactenus.

Ceterum nuptiae inter conſobrinos, patrueles, amitinos, non ſemper Jure Romano interdictae fuere: quod oſtendunt Livii verba *lib.* 42. *cap.* 34. *Cum primum in aetatem veni, pater mihi uxorem fratris ſui filiam dedit.* Idem docet §. *duorum* 4. *Inſt. de nupt. l.* 3. *l.* 17. *per adoptionem* §. *amitam* 2. *D. de rit. nupt.* Exſtant & formulae antiquorum teſtamentorum, quae idem oſtendunt in *l. Lucius* 78. §. *filiam* 8 *D ad Trebell.* in *l.* 23. & in *l.* 24. *D. de condit. inſtit.* Charite apud Apul. *Metamorph. lib.* 4. *Speciosus adoleſcens inter ſuos principalis, quem filium publicum omnis ſibi Civitas cooptavit, meus alioquin conſobrinus, tantulo triennio major in aetate, qui mecum primis ab annis nutritus, & adultus individuo contubernio domusculae, immo vero cubiculi, torique ſanctae charitatis affectione mutuo mihi pignoratus, votisque nuptialibus pacto jugali pridem deſtinatus* (ſponſalia deſcribit) *conſenſu parentum tabulis etiam maritus nuncupatus ad nuptias, officio frequenti cognatorum, & affinium ſtipatus, templis, & aedibus publicis victimas immolabat.* De hoc ipſo quaedam leges apud Quinctil. in *prooem. lib.* 6. Sed Triboniano quidem obloquitur Theophilus in *eod. tit. de nupt.* itemque Cajus *Inſt. lib.* 1. *tit.* 7. niſi Aniani facinus illud fuerit. Certe ſaepiſſime magna inconſtantia variatum fuiſſe, docet Auguſtinus, ut vidimus: docent & alii. Vide *l celebrandis* 19. *C. de nupt. l.* 2. *de inſt. & ſubſt. l.* 1. *C. Theodoſ. de inceſt. nupt.* Ulpian. in *Fragment. tit.* 5. Tacit. *Annal. lib.* 12. Harmenopul. *Epitom. lib.* 6. *tit.* 4. Has nuptias aliquando ex Reſcripto petitas fuiſſe, docet Caſſidor. *lib.* 7. *Formul.* 46. & verba quaedam, ad has ipſas pertinentia, Tribonianus detraxit ex *l.* 1. *C. ſi nupt. ex Reſcript. pet.* Sententias Patrum apud Gratian. videbis: praeſertim in *can.* 20. 25 *q.* 3. *in can.* 54. *Syn. in Trull. in can.* 2. *ead.* 35. *q.* 3. Gregorii verba obſervabam ad Auguſtinum Anglorum Epiſcopum: *Quaedam lex terrena in Romana Republica permittit, ut ſive fratris, & ſororis, ſeu duorum fratrum germanorum, ſeu duarum ſororum filius, & filia miſceantur. Sed experimento didicimus, ex tali conjugio ſobolem non poſſe ſuccreſcere, & ſacra lex prohibet cognationis turpitudinem revelare.* Hoc vult Gregorius, progeniem ex his conjunctionibus natam, non eſſe vitalem, aut cito exſtingui. *Levitici c.* 20. *comm.* 20. *abſque liberis morintur.* Et rurſus: *abſque liberis erunt.* An ad haec reſpexit Gregorius, cum ſcripſit, *experimento didicimus*? Non enim omnes ea verba ſic, ut ſonant, accipiunt. Auguſtin. *lib.* 3. *quaeſt.* 76.

76. in Levitic. ***Sed quid eſt***, Sine filiis morientur: *cum filii ex hujuſmodi conjunctionibus & ante nati ſint, hodieque naſcantur? An hoc intelligendum eſt, Lege Dei conſtitutum, ut quicumque ex eis nati fuerint, non deputentur filii: id eſt, nullo parentibus jure ſuccedant?* Quod etiam jure Civili ſancitum fuit: nam ex nefario complexu qui naſcuntur, nec filiorum nomine cenſentur: id eſt, non ſunt *juſti filii*, ut dicit *d. l. C. ſi nupt. ex Reſcr. pet.* Equidem ſi non videntur habere patrem, qui eum habent, quem demonſtrare non licet, *l. 23. D. de ſtat. hom.* id multo magis de his, qui ex nefario complexu naſcuntur, dicendum erit. Id etiam in *C. Theodoſ.* expreſſum fuit: *ſed neque uxorem, neque filios ex ea editos habere credatur.* Haec eſt Auguſtini ſententia. Gregorius, verba Levitici experimento fortaſſe comprobari dixiſſet, licet non de iiſdem conjunctionibus tractet: & ad id, quod Auguſtinus objicit, reſponderi poſſet, naſci quidem filios & ex hujuſmodi complexu, ſed progenies non facile propagari: idque ſaepius animadverſum fuiſſe, licet aliquando aliud etiam contingere poſſit: ut ſciamus, comminationem illam eſſe Divinam, non tamen Edictum perpetuum, aut immutabile, cum Supremo rerum Arbitro aliud ſederit. Aurelii expoſitionem Juriſconſultus magis probabit, opinor. Nam, ut diximus, non juſtus filius, nec filius dicitur: non juſtus pater, nec pater cenſetur. *Pater is eſt, quem nuptiae demonſtrant, l. 5. D. de in jus voc.* Ergo is, quem nuptiae patrem demonſtrare non poſſunt, quod ſint nefariae, & interdictae, pater non erit. Qua ratione explicanda ſunt etiam Triboniani verba in *verſ. Sed & ſi quis. Inſt. de ingen. Sed & ſi quis ex matre naſcitur libera, patre vero ſervo, ingenuus nihilominus naſcitur: quemadmodum qui ex matre libera, & incerto patre natus eſt: quoniam vulgo conceptus eſt.* Hic enim ille, qui ex matre libera, patre ſervo natus ſit, comparatur ei, qui ex matre libera, patre incerto naſcitur. Si quaeras, quaenam ſit comparationis ratio, dicam hanc eſſe: Sicuti ſervus legitimo jure pater eſt nullus, ita nullus videtur pater, qui incertus eſt: quantum igitur ad patrem pertinet, in eo ſimiles ſunt: neuter patrem habere intelligitur. Hoc colore utuntur & alibi Juriſconſulti *l. 43. De de adopt.* Idemque dici poteſt de eo, qui ex interdictis nuptiis natus fuerit. Rationes vero, quae ſuadere videntur, ut certorum graduum in nuptiis contrahendis ratio habeatur, ultra quos interdictum producendum non ſit, eleganter Auguſtinus explicavit: explicarunt & alii. Conſilium eo praecipue nomine ſalutare, quod neceſſitudinis vim doceat, & charitatem latius extendat. Hoc etiam in bellis gerendis conducere in primis intellexere Romani, ut ait Euſtath. in Commentariolo *de duobus Conſobrinis, qui duas Conſobrinas duxerant.* Nam priſca ſtruendarum acierum ratio haec erat, ut ſecundum tribus, & familias milites in manipulos diſtribuerentur. Ita firma acies effici credebatur, ut perrumpi, laedique nulla vi poſſet. Equidem adfectio mutua mortales compellere ſolet, ut in diſcrimine fortiter faciant, non ſolum ut virtutem oſtendant, vel ut ſe ipſos ab injuria, & a morte vindicent, ſed & ut neceſſitudine ſibi junctos defendant, & tueantur. Adderem exemplum antiquius, non Romanum, ſed Graecum, ſi foedum non eſſet, & honeſtum crederem. Cum vero progenitorum virtus, quam in poſteros transfundi, & derivari docent lineamenta, oris, & habitudinis ſimilitudo, mores, & alia, ſenſim in propagatione minuatur, rite, recteque inſtitutum ſunt, ut certus modus nuptiarum interdicendarum poneretur. Cujus variae ſunt rationes, ut diximus. Ad Mundi, & Hominis aetates, veteres reſpiciebant, ut Iſidorus: ad cognationis memoriam, aut cognitionem alii, ut in *can. 32. Wormatienſ. Concil.* ſeu ad lineamenta affinitatis, quae generis ſucceſſione cognoſcantur, ut in *can. 5. Concil. Toletani II.* Denique ad quattuor humores, vel ad quattuor elementa, Interdictum ad quartum uſque Gradum ſupputatione Canonica, non abſurde referri poſſe cenſuit Innocent. III. in *Concil. Lateranenſ. cap. penult. de conſanguin. & affin.* quae ratio Canonicae Sanctionis, licet princeps non ſit, phyſica tamen eſt, & ſatis humanae naturae reſpondet. Euſtathius *eodem loco* ait: Conſentaneum eſſe, ut dicamus, Legis-latores in hujuſcemodi Sanctionibus ad varia exempla reſpexiſſe; praecipue vero ad illius lapidis vim, quam magnetem vocant. Nam ferrum, quod primo lapis hic contigit, firmius adhaeret: quod rurſus hoc tangit, jam minus: quaeque deinceps ſemper minus, ut extremo contractu remiſſa admodum, & hebetata vis illa cognoſcatur. Adderem & alia, praeſertim de diverſa ſupputandi ratione; niſi ad reliqua ex his, quae propoſui, properandum eſſet.

De conſenſu enim aliquid dicere decrevi: ſed praemoneo, ad praeſcriptum juris civilis. Itaque ſi quid tum ex aliis, tum ex antiquis Patribus ad hanc rem attulero, ſi accipiendum erit, tamquam ad antiquas leges, & profanas ſanctiones & ipſi reſpexerint. Nam in re ipſa qui jus civile ſequuntur, aberrant. Eccleſiae judicio ſtandum eſt. Cum igitur filii-familiarum nuptias contrahunt, parentum, in quorum ſunt poteſtate, conſenſum deſiderari, antiquum eſt dogma Juriſconſultorum. Quin etiam *juſſus*, ne dum *conſenſus*, praecedere debet, ſi Tribonianum audimus, *tit.* 10. *l.* 1. Haec verba Interpretum aures lancinarunt. Objicitur *l. ſi ut proponis 5. & l. nec filium* 12. *C. de nupt.* Utraque fruſtra! Ego Triboniani verba ſic accipio, ut nihil novi hoc jure contineri, oſtendere velit, immo mitius agere, minuſque vim ſuam exercere, quam ratio dictet. Hoc nempe vult: Si tam civilis, quam naturalis ratio ſpectetur, non modo id aequum eſſe, ut conſenſus a patre praeſtetur. verum etiam hoc amplius, ut juſſus praecedere debeat: *in tantum ut juſſu parentis praecedere debeat.* Dictat civilis ratio, patria nempe poteſtas. quia filius-familias ſervo comparatur, ut in omnibus ad patris-familias praeſcriptum ſe gerere debeat. Dictat naturalis, cum jure gentium filii parentibus parere habeant, *l. 2. D. de juſt. & jur.* ideoque juſſus exigitur, cum obſequium debeatur, praeſertim in re tanta, quantam matrimonium eſſe conſtat, quo pater per filium univerſae poſteritatis ſpem complectitur. Nunc autem leniter admodum. & benigne jure civili conſenſus ſic exigitur, ut ſatis ſit, ſi parens poſtea conſenſerit, aut non contradixerit, *l. 5. l. 7. D. de ſponſal.* Quidam hic *juſſum* pro *voluntate* accipi volunt, ut & in *l. ſi ſuſpecta 29. §. quoniam 3. D. de inoffic. teſt.* ſed obſtat *l.* 11. 12. 13. *D. de his qui not. inf.* Praeterea nodus adhuc maneret, ſi voluntas praecedere debeat. Nec audio Paraphraſtem ſcribentem: *δεῖ δὲ τ̃ πατρὸς ἡγεῖσθαι κέλευσιν, τουτέστι, δεῖ τ̃ πατέρα συναινεῖν.* Quod Gloſſema, verba Triboniani admittere non puto. Juſſus non eſt, ubi quid factum eſt, ſed antequam fiat. Praeterea, propter educationem parentibus hunc honorem idem Graecus Juriſconſultus deberi vult, non ego. Haec patriae poteſtatis potius ratio eſt, ut quibuſdam placuit, quamquam poteſtatem ad patres praecipue pertinere, aliud etiam ſuadeat, ut aliud Analectum oſtendit. Patria vero poteſtas honoris hujus ratio civilis eſt, ut praediximus. Dices, ita manifeſto colligi. illam ipſam educationem honoris hujus cauſſam eſſe. Propria tamen ratio non eſt, niſi patria poteſtas, quae ad feminas non pertinet. Major eſt latitudo illius rationis, quae in educatione conſiſtit: aut rationes praedictae id ipſum continent, aut matri quoque honor hic deberetur, & amplior. Haec enim de prole certior, ejuſque major & labor, & amor. Ariſtot. *δοκεῖ δὴ τὸ εὖ μὲν πάσχειν ἄπονον εἶναι, τὸ δ᾽ εὖ ποιεῖν ἐργῶδες· διὰ ταῦτα*

δὲ

δὲ καὶ αἱ μητέρες φιλοτεκνότεραι. ἐπιπονωτέρα γὰρ ἡ γέννησις, καὶ μᾶλλον ἴσασιν ὅτι αὐτῶν. Nunc autem conſtat, non deberi. Venus apud Apul. *Metamorph. lib.* 6. *Impares enim nuptiae, & praeterea in villa ſine teſtibus, & patre non conſentiente factae, legitimae non poſſunt videri: ac per hoc ſpurius iſte naſcetur.* Dixit, *patre non conſentiente*, non dixit, *matre*; licet mater indignabunda loqueretur: quod nempe civilis ratio patria poteſtate nitatur, *l.* 2. *D. de rit. nupt.* Ideo a Triboniano quoque dicitur, *quorum in poteſtate ſunt:* & mox, *parentis.* Dixit, *impares*: quia Ordines legitime non conjungebantur cujusvis conditionis feminis, *l. L. Julia* 44. *l. obſervandum* 49. *D. de rit. nupt.* De aliis dignitatibus plura Gracci *Ἐκλογ. lib.* 28. Idem *eodem libro: Jam faxo nuptias non impares, ſed legitimas, & jure civili congruas.* Illud etiam, veluti crimen objectum, *in villa*, ſed cum adjuncto, *ſine teſtibus:* quaſi clandeſtinae nuptiae fuerint. Idem, *in Apologia*, Pudentillae objectum refert, *ſexageſimo anno aetatis ad libidinem nupſiſſe, & quod in villa, ac non in oppido tabulae nuptiales ſint conſignatae.* Alterum mox ipſe diluit: quod nempe in villa nuptiae celebrarentur, ne cives ad ſportulas convolarent. *Ceterum lex quidem Julia*, inquit, *de maritandis Ordinibus, numquam ſcilicet in hunc modum interdicit, UXOREM in villa ne ducito.* Primum fruſtra objiceretur hodie, ob *l. penult. C. de nupt.* Olim crimen erat, & varium, pro legum & temporum varietate, pro aetate convenientium; ut conſtat ex Ulpiani *Fragmentis*, aliisque compluribus locis. Sed ad Tribonianum revertamur. In tantum enim *juſſus* parentis praecedere debet, ut licet ſatis ſit, ſi poſtea conſenſum praeſtiterit, nuptiae tamen ante conſenſum non intelligantur, ſed ab eo tantum tempore, quo conſenſerit, nec retro-trahatur rati-habitio, *l. ſi uxor* 13 §. *ſi quis uxorem* 6. *D. ad L. Jul. de adulter.* Orientales ex Conſtitutionibus; *Ὁ μὲν γὰρ γάμος οὐ γίνεται, εἰ μὴ συναινέσωσι οἱ συναπτόμενοι, καὶ οἱ ἔχοντες αὐτοὺς ὑπεξουσίους: Nuptiae namque non fiunt, niſi conſentiant qui conjunguntur, & qui eos in poteſtate habent.* Baſilius Magnus: *Αἱ κόραι, αἱ παρὰ γνώμην τοῦ πατρὸς γεγαμημέναι, πορνεύουσι: puellae praeter patrum ſententiam nubentes, ſcortantur.* Ejusdem Baſilii *Canon* apud Harmenopulum ita relatus in *Epitome Canonum:* *Οἱ ἄνευ τῶν κρατούντων γάμοι, πορνεῖαι. οὔτε οὖν πατρὸς ζῶντος, οὔτε δεσπότου, οἱ συνιόντες ἀνεύθυνοι: Nuptiae ſine conſenſu eorum, qui habent in poteſtate, ſunt ſcortationes. Igitur neque patre, neque domino vivente ita convenientes, culpa carent.* Huic rei medicinam facit eorumdem, ſi ſequatur, adſenſus. Orientales ex eodem Baſilio: *Διαλλαγέντων δὲ τῶν γονέων, δοκεῖ θεραπείαν λαμβάνειν τὸ γεγονός. οὐκ εὐθὺς δὲ εἰς τὴν κοινωνίαν ἀποκαθίστανται, ἀλλ' ἐπιτιμηθήσονται τρία ἔτη. αὐτὸ δὲ ὅτι οἱ ἄνευ τῶν κρατούντων γάμοι πορνεῖαι εἰσίν, ὡς ἐὰν ἐπινεύσωσιν οἱ κύριοι τὴν συνοίκησιν, τότε λαμβάνει ὁ γάμος τὸ βέβαιον. ἐπεὶ δὲ καλὸν ὑπομνῆσαι σοῦ τὴν λογιότητα, ὅτι νόμος ἐστὶν ὁ κελεύων, ἐὰν ἐπὶ τριετίας ὁ πατὴρ ἠγνόηται ποῦ διάγει, καὶ εἰ περίεστι, δύνασθαι τοὺς ἑκατέρας φύσεως αὐτοῦ παῖδας νομίμως γαμεῖν. εἰ δὲ πρὸ τῆς τριετίας οἱ παῖδες τοῦ αἰχμαλώτου, ἢ τοῦ ἀπόντος γαμήσουσι, καὶ δῆλόν ἐστι, μὴ ἀπαρέσκειν τῷ πατρὶ τὸ πρόσωπον, ἐῤῥῶσθαι τὸν γάμον*; id eſt, *Licet autem parentibus in gratiam redeuntibus emendari videatur quod factum fuerit, non tamen ſtatim in communionem recipiuntur, ſed tribus annis poenitebant: quandoquidem non accedentibus his, qui in poteſtatem habent, aliquando in ſcortationem nuptiae inciderunt. Ea eo vero tantum tempore confirmantur, quo conjunctioni domini annuerint. Illud facundia tua tempeſtive ſubmonebitur, Legem eſſe diſponentem, ſi per triennium ignoretur, ubi pater degat, & an ſuperſtes ſit, licere filiis ejus utriusque ſexus legitimas contrahere nuptias: ſi vero ante triennium captivi, aut abſentis filii nuptias celebraverint, conſtet autem, patri perſonam non improbari, nuptias ratas eſſe.* Cur igitur non reſcinduntur hujusmodi nuptiae? ob publicam utilitatem, inquit Paull. *Sent. lib.* 2. *tit.* 19. Ergo imperfectam legem illam dixere. Merito! nam damnat quidem hujusmodi nuptias, ſed non diſſolvit: negat retro-trahi parentum rati-habitionem, ſed illegitimam prioris temporis conſuetudinem non caſtigat. Canoniſtae Graeci, punita ſcortatione, minus perfectam ex imperfecta reddere videntur. Sed hoc non eſt ex jure civili. Locus ille ex *Canonibus* Baſilii deſumptus eſt. Balſamon *in Commentario* notat, eo caſu non obtinere quod dici ſolet: *Quae ab initio non valent, tractu temporis non convaleſcunt.* Praeterea ſic parentis conſenſus exigitur, ut, nepote uxorem ducente, & filius conſentire debeat, non ſolus avus; neptis vero ſi nubat, voluntas, & auctoritas avi ſufficiat, *l. oratione* 16. *D. de rit. nupt.* Quae non unam videntur habere rationem: nempe, ſicut in adoptione, ne invito ſuus agnaſcatur heres, *l.* 6. *D. de adopt.* ſeu ne aucta familia, cum in patris poteſtatem poſt avi mortem filii recidant, aliquam ipſius ſubſtantia jacturam ſentiat, *l. tam dementis* 28. *C. de Epiſcop. audiens.* Sed nec, niſi parentibus volentibus, nuptiae renovantur, *l. nuptiae* 18. *D. de rit. nupt.* Quod intelligemus, pro civili ratione, de liberis, qui ſint in poteſtate, *l. filias* 25. *D. eod. l.* 3. §. *ſi emancipatas* 5. *D. de bon. poſſ. contr. tab.* Dicer, licet in poteſtate non ſint, ſupereſt naturalis ratio juris gentium, quae nec emancipatione, nec alia qua civili ratione labefactari poteſt, *l. jura ſanguinis* 8. *D. de reg. jur.* Dicam, emancipationem ita laxare, & remittere naturae vincula, licet ſolvere nequeat, ut patria poteſtas intendit, & adſtringit. Dicam, naturae rationem *ſuadere* (quo verbo & Tribonianus utitur) id eſt, quaſi honeſtum exigere, ut & Pontificii Juris Interpretes dixere, non tamen ad id cogere, aut veluti omnino neceſſarium requirere: ideoque diſſimulandum eſſe. Itaque ratio civilis, id eſt, patria poteſtas, praecipuum videtur momentum habere: non injuria! Nam nec temere poteſtatis vim remittunt, & onera ſentiunt, parentes. Scholiaſtes ad *can.* 6. *Carthaginienſ.* *Ἀπηγόρευται καὶ τοῖς ἱερεῦσι, τὰς τῶν πατέρων ἐκείνων δέχεσθαι προσφοράς, ὧν εἰδότων οἱ ὑπεξούσιοι παῖδες πορνεύουσιν. ὅτι τὰ τῶν ὑπεξουσίων ἁμαρτήματα τοῖς δεσπόταις αὐτῶν ἀναφέρεται, ὥς φησιν ὁ μακάριος Ἰωάννης*; id eſt, *Interdictum eſt etiam Sacerdotibus, ne illorum parentum oblationes recipiant, quibus ſcientibus filii in poteſtate poſiti ſcortantur. Nam eorum, qui in* (alterius) *poteſtate poſiti ſunt, delicta, ad eorum dominos referuntur; ut ait B. Joannes.* Et in *can.* 35. *ejuſdem Carthaginienſ.* definitum fuit, Epiſcopum, aut Clericum, qui ante ſtatum aetatis, aut morum, filium emancipaverit, delictorum, ab eo admiſſorum, participem eſſe. Feminae tamen, licet in poteſtate non ſit, aliorum aliquando conſenſus neceſſarius eſt: ut, ſi minor ſit XXV. annis, de ſententia patris nubere habeat, *l.* 18. *l.* 20. *C. de nupt.* Igitur in mulieribus plenae aetatis Conſtitutio locum non habet, ſed ſuo arbitratu nubent. Cur hoc expreſſum non fuerit, dicemus poſtea. De poſteriori conſtitutione agendum eſt. Ajunt Imperatores: *In conjunctione filiarum, in Sacris poſitarum, patris exſpectatur arbitrium: ſed, ſi ſui juris puella ſit, intra quintum, & viceſimum annum conſtituta, ipſius quoque adſenſus exploretur.* Accurſius ait, *ipſius patris-familias.* Sed hoc forte Conſtitutio vult: Si filia ſit in poteſtate, parentis arbitrium exſpectandum eſſe: ſin minus, ipſius quoque filiae voluntatem explorari debere. Graeci dicunt, communi ſententia & patrem, & ipſam in matrimonium conſentire oportere: & priorem XIX. Conſtitutionem ſecundum hanc XX. intelligendam eſſe. Lege Regia nominatim in filiam parenti vitae, necisque poteſtatem datam fuiſſe, didicimus ex antiquis fragmentis apud Collatorem, *tit.* 4. & ſexus imbecillitas haec ſatis ſuadet. De Viduis quoque idem conſtitutum: ſi quidem, *etiamſi emancipatienis libertate*

gau-

gaudeant, tamen in ſecundas nuptias ſine patris ſententia non convenient. Vult jus civile, Viduas minores ita nubendi arbitrium habere, ut ſine patris tamen ſententia non nubant: nuptiarum vero Virginis, unius patris-familias arbitrium eſſe. Sic Paullum intelligo, cum in *l.* 13. *D. de ſponſal.* ſcribit: *filio-familias diſſentiente, ſponſalia nomine ejus fieri non poſſunt.* Sic Terentium accipio in *l.* 21. *D. de rit. nupt. Non cogitur filius-familias uxorem ducere.* Qua ratione iſta dicuntur? Nam nemini dubium eſt, omnes conſentire debere, id eſt, tam eos, qui coëunt, quam eos, quorum in poteſtate ſunt, *l.* 2. *D. eod. l.* 11. *D. de ſponſal.* Sed ideo dicuntur, quod non idem jus prorſus ſit in filia-familias, & in filio-familias. Illa conſentire intelligitur, neque ſemper diſſentire a patre poteſt, niſi uno tantum caſu, *ſi indignum moribus, vel turpem ſponſum ei pater eligat.* Quem unicum caſum notavit Ulpian. *in lib. ſingul. de ſponſ.* vel, ut Graeci referunt, *de dotib. l. ſed quae patris* 12. *D. de ſponſal.* ex quo inferunt, Extra eum caſum cogi conſentire. Sed licet cogatur, tamen illud ipſum maluiſſe videbitur, ne dicamus, matrimonium inter invitos eſſe contractum: nam & voluntas coacta voluntas dicitur, *l. ſi patre* 22. *D. de rit. nupt.* & qui diſſentit, invito haud extreme opponitur, *l. in eo jure* 45. §. *deinde* 5. *D. eod.* Matthaeus Graecus Canoniſta obſervat, filium etiam in ſacris poſitum, a patre cogi non poſſe, ut matrimonium contrahat, ſi in caſtitate degere voluerit. Quod adeo verum eſt, ut, licet Theologi cenſeant, non poſſe filium citra culpam ad patris praeſcriptum, matrimonium recuſare, ſi parentis maxime interſit, attamen id intelligendum eſſe dicant ex hypotheſi, ſi nempe filius alium ſtatum ſequi, & a matrimonio abſtinere non conſtituerit. Quid ſi & hoc conſtituerit, pater tamen adeo ſit inops, ut non aliter vivere poſſit, quam ſi filius certum matrimonium contraxerit? Dicendum eſt, Patri ſubveniendum eſſe. Hoc pietas exigit. Patria poteſtas jure divino hanc vim non haberet: nam per matrimonium quodammodo filius alteri mancipatur, & in ſervitutem traditur, nempe propter conjugii vinculum: non igitur a patre cogetur. Equidem, parentes liberos diſtrahere poſſe, jure civili conſtitutum fuit: ſed & nos jam diximus, cogente neceſſitate, filium in hoc etiam patri audientem eſſe oportere. Quis dixerit, ex hac eadem ratione ſequi, ut filius citra ſententiam patris matrimonium contrahere nequeat, ſi ſit in poteſtate? nam videtur ſe ipſum patri adimere, & conjugi mancipari. Si ad jus civile referas, verum eſt. Sed Pontifices in re ſacra, in re tanta conſenſum contrahentium requirunt. Hoc etiam praeſcriptum Tridenti. Hoc ſervandum. Si qua ex his, quae retulimus, ad diverſam ſententiam pertineant (iterum moneo) ad jus civile referenda ſunt; etiam quae Baſilius Magnus ſcripſit: nam & huic jus civile prae oculis erat, ut opinor, nec adhuc forte ea tempeſtate haec ita rata erant, aut tam aperte in Eccleſia conſtituta. Quin etiam ſervos ipſos, vel citra domini ſententiam in matrimonium convenient. Nam a Myſteriis neque liber, neque ſervus arcendus eſt, ut ait Hadrianus, *cap* 1. *de conjug. ſerv.* Sane id ipſum non ſolum ab Eccleſia, ſed etiam ab Alexio Comneno Imperatore praeclare conſtitutum fuerat *Novella* 5. inter editas. Exſtat etiam inter Conſtitutiones Imperatorias Orientalium. Ad ea, quae ex Baſilio afferuntur, eodem pacto reſpondebimus. Aequiſſima vero mihi videtur ſententia eorum, qui dicunt, filium non poſſe citra culpam clam patre matrimonium contrahere, ſed illum ante conſulere debere: mox, etiam ſi diſſentiat, ſuum arbitrium ſequi. Quod licet de feminis quoque dicendum ſit, multa tamen ab his praeterea pudor exigit, licet lex, aut Eccleſia non dictet. Equidem, ne arbitrium parentes negligentiores reddat, & diutius, quam par ſit, nuptiae protrahantur, etiam jure civili ſancitum fuit, ut cum ad 25. annum filia pervenerit, non imputetur ei, ſi peccet, aut nubat, dum libero nubat. Juſtinian. *Novell.* 115. *cap.* 3. Dicitur autem id non imputari, εἰς ἀχαριστίαν, non autem, quod honeſtum plane ſit, filiam ſine parentis voluntate nubere. Nec immerito! nam contrarium potius Virgines decet, propter cultum verecundiae, quem D. Ambroſius non ſolum exigit in virgine, verum etiam in vidua *lib.* 1. *de Abraham cap. ait.* De virgine ait: *illa judicium exſpectat parentum:* ut in *d. l.* 20. *C. de nupt. Patris exſpectatur arbitrium.* Poſtea ſubdit: *non eſt enim virginalis pudoris eligere maritum.* Addit Euripidaeum teſtimonium, quod Hermione dicat, *Androm v.* 987.

> Νυμφευμάτων μὲν τῶν ἐμῶν πατὴρ ἐμὸς μέριμναν
> ἕξει,
> Κ' ὐκ ἐμὸν κρίνειν τάδε.
> *Sponſalia mea pater curabit meus,*
> *Nec meum eſt, haec arbitrari.*

De vidua vero ita ſcribit: *Mulier etiam, quae amiſſo cito marito, adoleſcentiae laqueum infirmitatis ſuae timet incidere, ſi vult, nubat: tantum in Domino, ut electionem mariti parentibus deferat, ne appetentiae procacioris exiſtimetur auctor, ſi ipſa de nuptiis ſuis electionem ſibi vendicet: expetita enim magis debet videri a viro, quam virum ipſa expetiiſſe. Verecundiam praemittat antequam nubat, quod ipſum conjugium plus commendet verecundia.* Ambroſius & in virgine, & in vidua hanc verecundiam requirit. Imperatores, pariter de utriusque pudore ſolliciti, judices etiam partes ſuas interponere volunt: tunc nimirum, cum feminae patre deſtitutae ſententiam de nuptiis ferre a lege permittitur, ut, ſi nolit, vice ſua judex deliberet. Hodie ferme Judices faceſſunt; Viduae minus erubeſcunt; Virgines quoque facillime arbitrantur.

CAPUT XXXIII.

Rurſus ſub-notata quaedam de Arbitrio, de Raptu, de Nuptiis dilatis. An pater dotet, An exheredet filios, qui contra ſententiam ipſius in matrimonium convenerint.

SI quis animadvertat, quot malorum Iliades excitare poſſit vis in matrimoniis contrahendis, Eccleſiaſticam Conſtitutionem, quae contrahentium conſenſum, & arbitrium totum facere vult, non ſolum ſanctam, ſed etiam Reipublicae ſalutarem eſſe conſtituet. Inde nimirum raptus, inde fugae, inde jurgia, & hoſtiles ac Eteocleae, ſi convenerint, inter conjuges, contentiones, & ſimultates: ut omittam adulteria, & foediora mala. Balſamoni tale facinus aliquando proponebatur: Γυνή τις ἀναγκαζομένη παρὰ τοῦ οἰκείου πατρὸς νομίμως συζευχθῆναι ἀνδρὶ, καὶ βλέπουσα δι' ἐγγράφων δεσμωτικῶν τὴν συζυγίαν ὑπὸ τοῦ πατρὸς ἀσφαλιζομένην, μήνυμα ἔθετο πρός τινα διακείμενον ἐρωτικῶς πρὸς αὐτὴν τοῦ γινομένη καλῶς: *Femina quaedam, cum, proprio patre cogente, in viri manum legitime convenire deberet; gnara cautionibus ſcriptis, conjugium a patre munitum fuiſſe, rem, ut probe confecta erat, cuidam amatori ſuo indicavit.* Cum vero volens rapta mox ab amatore fuiſſet, Balſamon legitimam, canonicamque ſanctionem intentat. Et raptus quidem poenas duriſſimas eſſe, jure civili ſancitum fuit, *l. un. C. de rapt. virg. Novell.* 143. & 150. (ut alibi ſcripſi) ſed eo magis cavendum eſt, ne conjuges cogantur. De poenis hujus criminis agit & Attaliata *tit.* 84. Quae Pſellius in Scholio quodam addidit, non ſunt ex Conſtitutionibus Juſtiniani, ſed ex *Novella* Leonis: Ὁ κόρην βιασάμενος, καὶ βιαίως ἁρπάσας μετὰ ξιφῶν βαρβαρικῶς, ξίφει τιμωρείσθω. εἰ δέ τις ἁπλῶς ἄνευ ἁρπαγῆς τὴν κόρην, καὶ ἄρμενον ὑφαιρήσει, καὶ τιμᾶται

τὴν χεῖρα. ἢ μᾶλλον, ἢ δημευθῆναι, τῇ δέ γε βιασθείσῃ ἡ κτῆσις τούτου σύμπασα συνάπτεσθαι δικαίως. *Vim puellae inferens, & barbarice cum gladiis per vim illam rapiens, gladio puniendus. Si quis vero ſine armis puellam rapuerit, & publicationem patitur, & manus ei abſciaditur: Vel potius, non patitur publicationem, ſed ſaltem ipſius patrimonium univerſum violatae adjudicatur.* De poenis Canonicis, Baſil. Magn. in *can.* 22. 30. 37. Balſamon *in Commentar.* & alii. Sed recens plura Tridenti: quae praecipua nobis ſunt. Nam ad conſenſum contrahentium referendum videtur, ut nullum conſiſtat matrimonium inter raptorem, & raptam, quamdiu ipſa in poteſtate raptoris manſerit, nec ſeparata, & in loco libero, ac tuto collocata fuerit. Quod etiam diximus, ex *Novella* Juſtinian. ut Virgo poſt annum 25. nubat cui velit, confirmavit Baſilius Macedo; non ita tamen, ut liceret ei, in quemcumque vellet, ſe conjicere: ſed, ſi pater negligens eſſet in ipſius nuptiis promovendis, ut ad Praefectum, vel Quaeſtorem, in Provinciis vero ad Praeſidem, rem deferret: qui patrem cogerent, ut & nuptui filiam collocaret, & dotem praeſtaret. Quae licet hodie nullam vim habeant, cum filiarum ſit arbitrium, & honeſtum tantummodo dicatur, ut parentes conſentiant, quia tamen re-ipſa ſaepe contingit, Virgines a nuptiis arceri, ex uſu eſſet, ut Magiſtratus ex officio in parentes, ac adgnatos, intempeſtive a nuptiis virgines cohibentes, caute inquirerent, & prudenter, ac ſine turbis vulgarium judiciorum cauſſas cognoſcerent. Sed cognitionem ad Antiſtites Civitatum potius pertinere crediderim. Ad conſenſum etiam pertinet quod quaeri ſolet, An pater filios exheredare poſſit, ſi contra ſententiam, & voluntatem illius matrimonium contraxerint. Et olim quidem (non dubium eſt) jure ſuo utebatur parens, qui ob hanc cauſſam exheredabat, *l. 3. §. ſi emancipatus 5. D. de bon. poſſ. contr. tab.* Hodie vero dicendum eſt, non poſſe. Matrimonii enim arbitrium filii non haberent. Sed nonne pater ſaltem ante conſulendus, & illius voluntas exploranda, & quaſi praetentanda? verum eſt. Sed ſi pater reluctetur; arbitrium tamen filium ſequi poſſe, dicebamus. Quid ſi nec patrem conſuluerit? peccare dicemus, ſed in peccantem nullam humanam ſancitam eſſe poenam. Non recte facit: nec tamen punitur: quod non eſt novum, *l. & ſi quis* 14. *§. Divus* 14. *D. de relig. & ſumpt. fun.* Idemque dicendum de filia, quae indigno nubat: non enim ob id exheres erit. Olim aliud dicendum erat, cum filia citra ſententiam patris nubens ſtuprum admittebat: non ex legitima cauſſa exheres erat, cum in corpus ſuum peccabat, *Novell.* 115. De his, qui contra ſententiam patris in matrimonium conveniant, *Novella* non loquitur. Quid ſi lex aliqua alicubi dictet, ut filia, ſine paterno conſilio nubens, exheredari poſſit? non enim arbitrium nubendi tolleret, ſed conſilium petendum eſſe praeſcriberet. Et honeſtum eſt: igitur hoc improbandum non videtur. Et illud controverſum eſt, An pater dotem praeſtare teneatur filiae, indigno nubenti. Sunt qui velint, omnino teneri. Sed ita ne dicemus, patrem cogi, ſi conjuges abundent, ſi alimenta habeant? nam filia in patris necem nupſit: nam familiae univerſae notam inuſſit. Fortaſſe non errant, qui ad dotem praeſtandam patrem dicunt non eſſe cogendum, ſi utrique conjugi alimenta, & cetera liberorum onera ſuperſint, *l. 5. §. non tantum* 12. *D. de agnoſc. & alend. liber.* Extra cauſſam hanc certe pater dotem praeſtabit.

CAPUT XXXIV.

De furore, redhibitione, & ſeparatione. Enthuſiasmus, σωφροσύνη.

Ait Ulpianus: *Interdum tamen*, inquit Vivianus, *vitium corporale uſque ad animum pervenire, & eum vitiare: veluti contingeret φρενιτικῷ, quia id ei ex febribus acciderit. Quid ergo eſt? ſi quid ſit animi vitium tale, ut id a venditore excipi oporteret, atque id venditor, cum ſciret, pronunciaſſit, ex empto eum teneri, l. 1. §. apud Vivianum 9. D. de Aedilit. Edict.* Quid ſibi vult, cum ait, *quia id ei ex febribus acciderit?* Dicant Medici. Nam phreneticus non eſt ſine vitio corporis, id eſt, ſine febre. Galenus *in primum Prorrhet. Hip. comm. 1. ſect. 2.* φρενῖτιν δ' οὐκ ὀνομάζουσιν ἄνευ τοῦ πυρέσσειν, καὶ τοῦ διηνεκῶς τῆς παραφροσύνης. τῷ διηνεκεῖ δὲ τῆς παραφροσύνης. ὅταν ἅμα πυρετῷ γίνηται, τὴν φρενῖτιν γράφομεν, & *ſectione* 4. φρενῖτις ὀνομάζεται πᾶσιν ἀνθρώποις ἡ τοιαύτη διάθεσις, ἐν ᾗ τὰς φρένας ἔχουσι βεβλαμμένας, ὡς δὴ καὶ νῦν, καὶ διάνοιαν ὀνομάζουσιν. Celſus *lib. 2. cap. 1. Inſaniam febricitantium φρενῖτιν appellant.* Idem *lib. 3. cap. 18. Primam inſaniae partem aggrediar, quae & acuta, & in febre eſt: Graeci φρενῖτιν appellant.* ἡ ἀκριβὴς ex flava naſcitur bile, & diſtat a delirio, quod haec perpetua ſit: ἡ μέντοι φρενῖτις ἀεὶ παραμένει, ait Trallianus *lib. 1. cap. 13.* Igitur qui aliquando ex febribus deliraverit, non redhibetur. Et id voluit Ulpianus, dum dixit, *ſicuti ſi aliquando febrem habuit:* nam huic comparat *fanaticum*, eumve, qui circa fana bacchatus ſit, ἐνθουσιαστικόν, qui deo plenum ſe aſſimulaverit. Id vero ſaepe ex atra naſcitur. Actuar. *lib. 1. cap. 35.* ἔνιοι γὰρ δοκοῦσιν ὑπὸ μάζονός τινος ἐφορᾶσθαι δυνάμεως, καὶ προλέγειν ὅσον πειρῶνται τὰ ἐσόμενα, καθάπερ οἱ τινες ἐνθεάζοντες. *Vim majorem*, licet in re diverſa, & Juriſconſulti dixere: & προλέγειν Ulpiano ibidem eſt *profari*. Enthuſiaſmum graphice deſcribit Galenus *in Definit. Medic.* Ἐνθουσιασμός ἐστι, καθάπερ ἐξίστανται τινὲς ἐπὶ τῶν ὑποθυμιωμένων ἐν τοῖς ἱεροῖς ὁρῶντες, ἢ τυμπάνων, ἢ αὐλῶν, ἢ συμβόλων ἀκούσαντες. Neſcio, an Galenus ſcripſerit, ἢ κυμβάλων ἀκούσαντες. Lamprid. *in Heligabal. cap. 7. Jactavit caput inter praeciſos fanaticos.* Ex his intelligimus, cur Ulpianus item dixerit, *etiamſi per luxuriam id factum eſt:* nam aliquando ex bile infeſta provenit. Nec tamen adnumeramus inter vitia corporis, ſed animi. Timidos aliquando, & nugaces riſi: eos dico, qui cum praecipue ſequioris ſexus ferocientem aliquam viderint, ſtatim hominem miſeram excantatam clamant, & ad philtra rem referunt, quod ſine febribus contingere advertant: cum tamen plerumque humores peccent. At mirabile, non redhiberi bacchantem, aut delirantem, etſi citra febres. Summa ratio eſt, quod Edicto non contineantur, niſi vitia corporis. Datur tamen actio ex empto, *l. 1. l. 4. D. eod.* Hanc differentiam luculenter explicat Galenus *lib. 3. ibid. comm. 3. ſect. 45.* Et *comm. 2. ſect. 55.* verba Senis explicans, ait: μανίας καλεῖ τὰς ἄνευ πυρετοῦ παραφροσύνας. Peccat vero atra frequenter ex mutatione flavae, cum haec nimirum exuſta in eam mutatur: unde *Mania*, ἐφ' ᾗ θηριωδῶς ἐκμαίνονται, ὥστε καὶ τοὺς ἀμελέστερον προστυγχάνοντας αὐτοῖς διαχειρίζεσθαι, ait Aegin. *lib. 3. cap.* 14. quam appellat flavam ὑπεροπτηθεῖσαν Aegineta. Galenus *in primum Prorrhet. comm. 1. ſect.* 14. κατοπτηθεῖσαν dicit, ex qua ἔκστασις μελαγχολική, *melancholica mentis abalienatio.* Quod vero dicit Aegineta, ferarum more effraenes aegros reddi, & violenter agere cum his, qui temere occurrant, & de Lycanthropia, Ulpianus pariter deſcribit in *l. ſi cum dotem 22. §. 7. verſ. ſin autem tantus. D. ſol. matr. Sin autem tantus furor eſt, ita ferox, ita perniciosus, ut ſanitatis nulla ſpes ſuperſit, circa miniſtros terribilis, &c.* Quo caſu marito permiſſum repudium mittere

(ad

Digitized by Google

(ad Leges, non ad Canones haec referenda) nam *ſiquidem intervallum furor habeat, vel perpetuus quidem morbus eſt, tamen ferendus his, qui circa eam ſunt, tunc nullo modo oportet dirimi matrimonium.* Inde dicitur, quod *furor contrahi matrimonium non ſinit, quia conſenſu opus eſt: ſed recte contractum non impedit, l. oratione 16. §. fin. D. de rit. nupt.* idem de concubinatu jure civili dicendum eſt, *l. 2. D. de concubinis:* & notat Anonymus Βασιλικ. *lib.* 28. Poſtea vero Leonis Philoſophi, & Nicephori Botoniatae Novellis certum ſpatium conſtitutum fuit, intra quod, propter furorem non liceat conjuges ſeparari. Orientales ſententiam referunt: extat etiam utraque inter Leonis Conſtitutiones *Novell.* 111. & 112. Quod ſi a daemone aliquis ex conjugibus forte vexetur, vetant Leo, & Conſtantinus hac de cauſa ſeparari, *Novella* 3. *in fine.* Vetat & Petrus Alexandrinus *can.* 15. Ὁ δαιμονῶσαν ἔχων γυναῖκα, εἰ ἄλλην ἀγάγηται, μοιχᾶται: *Qui uxorem habet, a daemone obſeſſam, ſi aliam acceperit, moechatur.* Ad quae ſcholiaſtes notat, Leonis *Novellam* permittere divortium. Sed forte negatio illi, aut Librario excidit. Sane nec Pontificio jure matrimonium ex eo diſſolvi poteſt. Huic Analecto Coronidem addamus: nam, ut Galenus φρενῖτιν dicit, quando φρένας laeſas videmus, ita e contrario σωφροσύνη dicitur, quando incolumes φρένας habemus. Ariſtoteles quidem *lib.* 6. *cap.* 5. *Ethic. Nicomach.* σωφροσύνην dici vult, quaſi σώζουσαν τὴν φρόνησιν. Quae ſententia Platonis eſt *in Cratylo.* σωφροσύνη δὲ, inquit, σωτηρία ὃ νῦν δὴ ἐσκέμμεθα, φρονήσεως: ſed iſtud quibusdam minus placuit. Aliter Iſidorus Peluſiota *Ep.* 266. Σωφροσύνη κυρίως εἴρηται ἡ ἀντιδιαστελλομένη τῇ μανίᾳ, παρὰ τὸ σῶας ἔχειν τὰς φρένας; id eſt, *Sωφροσύνη proprie dicitur, quae furori opponitur, quod mens incolumis habeatur.* Et ita *ibidem* dicit Peluſiota, Apoſtolum oppoſuiſſe σωφροσύνην τῇ μανίᾳ, quo loco reſpondet Praefecto, τῶν πράξεων τῶν ἀποστόλ. *cap.* 26. *com.* 24. 25. inquit Praefectus: Μαίνῃ Παῦλε· τὰ πολλά σε γράμματα εἰς μανίαν περιτρέπει; Paullus vero: Οὐ μαίνομαί φησι, κράτιστε Φῆστε, ἀλλὰ σωφροσύνης, καὶ ἀληθείας ῥήματα ἀποφθέγγομαι.

CAPUT XXXV.

Cerae. Rubrica. παραπλάσματα.

CEris quoque imagines fingere, pingere eſt; Plinius, alii docent. Itaque inter inſtrumenta Pictoris ceras in-primis Marcianus ponit, *l. item Pictoris* 17. *D. de inſtr. vel inſtr. leg.* Anteſignanis verbis, & litteris ceras, coloribus variegatas, appingebant βιβλιογράφοι. Minio in primis utebantur, forte nec ſine myſterio; ut innuit Prudentius *contra Symmachum:*

> —— *aut cur Rubrica minetur,*
> *Quae prohibet peccare reos.* ——

Iſidor *lib.* 19. *cap.* 17. *Rubrica vocata, quod ſit rubra, & ſanguineo proxima.* Hinc etiam *Rubrae majorum leges*, apud Juvenalem *Satyr.* 14. & licet non modo legum, ſed & aliorum librorum exordia minio interſtinguerentur, Juriſconſultorum tamen vox propria, & antiqua eſt. Apud Perſium *Maſuri Rubrica* notant viri docti, ceris antiquos Criticos uſos eſſe, cum Notas libris appingerent, quas παραπλάσματα dicerent. Heſych. Παραπλάσματα τὰ σημεῖα τὰ ἐπιτιθέμενα τοῖς ζητήμασιν ἐν τοῖς βιβλίοις. Quod & antea didicimus ex M. Tull. *ad Attic. lib.* 15. *ep.* 14. *His litteris ſcriptis, me ad συντάξεις dedi: quae quidem vereor, ne miniata cerula tua notandae ſint: ita ſum μετέωρος, & magnis cogitationibus impeditus.* Ex *lib.* 16. *ep.* 11. *Noſtrum opus tibi probari laetor: ex quo ante ipſe poſuiſti quae mihi florentiora viſa ſunt tuo judicio: cerulas enim tuas miniatulas iſtas extimeſcebam.* Aliter uſus eſt Democritus; ut eſt apud Vitruv. *lib.* 19. *cap.* 3. In Gloſſis: *Rubrica,* & *Robrica*, ſcriptum, μίλτος. Et alio loco: *Rubrica*, μίλτωμα: ſi ſcriptura ſana eſt.

CAPUT XXXVI.

Explicatur ἐναντιοφανὲς *inter* l. 2. D. de bon. cor. qui ante ſent. & l. 29. D. de jur. fiſc.

MAcer libro 2. Publicorum, Severi & Antonini Reſcriptum retulit: cujus ſententia eſt, ut qui a latronibus nominati, corruptis accuſatoribus obierint, heredibus defenſionem non relinquant, *l. 2. D. de bon. cor. qui ant. ſent.* Quae ſententia pugnare videtur cum his, quae ſcribit Ulpian. in *l.* 29. *D. de jure fiſci.* ait enim, pro victo habere eum, qui delatorem corrupit, ſed poenam adverſum eumdem locum habere, adverſus heredem tranſire non debere. Sunt, qui priori loco legendum eſſe contendant, *rationis non eſt*: cum tamen & formae, & ſcripti referant, *rationis eſt.* Alii opinantur, unicum crimen in verbis Ulpiani contineri, duplex vero in verbis Macri: quaſi Macer agat de his, qui non modo accuſatores corruperint, ſed ſibi manus etiam intulerint. Verum, cum Macer dicat, diem ſuum obiiſſe, vix eſt, ut manus ſibi intuliſſe, nos dicere poſſimus. Praeterea ſive unicum, ſive duplex ſit crimen, exploratum eſt tamen, unicum illud ſatis eſſe, quod accuſatores corruperit, ut pro confeſſo habeatur. Denique in controverſiam revocant, An qui nominatus fuerit tantum a latronibus damnatis, pro confeſſo habeatur: quod minus obſcurum videtur. Sed adhuc pax inter Ulpianum, & Macrum tentari poteſt, ſi dixerimus, Macrum intelligere defenſionem nominis, & famae reorum. Ad injuriam defuncti pertinet, quod inter latrones cenſeatur. Sed ſibi imputet, qui accuſatores corrupit. Ita nempe ſe ipſum prodidit, & pro confeſſo habetur. Id Ulpianus dicit; id Macer. Non relinquet igitur defenſionem heredibus, ſed poſt fatum rei, ad defenſionem nominis, & famae illius nemo admittetur. Quid enim admittetur defenſor pro victo, & confeſſo? Sed quaeretur, poſt mortem rei, quid defenſione opus ſit. Quaſi vero aut lex infelicitatem hominum, etiam poſt fatum, & cineres, quantum poteſt, relevare non ſtudeat: cujus rei exempla extant in l. Aelia-Sentia, & alibi: aut nomen noſtrum ad nos non pertineat etiam, cum non ſumus. Juſtinianus *Novell.* 1. *cap.* 4. ὡς ὁ νόμος αὐτοῖς καὶ κειμένοις ὑπηρετήσεται, *quod lex etiam ſepultis adminiſtrabit*, & *Novell.* 2. admiratione, & laude, votoque dignum dicit, mulierem τηρῆσαι ἄθικτον τῷ τελευτήσαντι τὴν εὐνὴν, id eſt, *inviolatum defuncti* viri *ſervare thorum.* Inter Graecos Interpretes *lib.* 60. Βασιλικῶν, Nomophylax ſcribit, ideo cum heredibus non agi, quod rei manifeſti conſtituti fuerint, ut non ſit opus, quaeſtionem, veluti ambiguam, producere. Alius vero Interpres eamdem, quam protuli ſententiam, dicere videtur. Ait enim, forte ſatius eſſe, locum hunc ſic intelligere, quod heredes ad defenſionem ipſius defuncti admitti non debeant, ut de eo judicetur, ſed repellendos, & removendos eſſe, quaſi nempe eo jam victo, & ſua confeſſione damnato. Nam de ſe ipſo quodammodo ſententiam tulit, qui accuſatorem corrupit.

CAPUT XXXVII.

Publica. Reſpublica. Senatores. Commune.

DEmatur aſteriſcus ex notis Aſconii ad ea M. Tull. verba in 4. *contra Verr. cap.* 5. *injuſſu Populi, ac Senatus.* ad quae Aſcon. *Magnifice quidem Siculum tamen dicis & Populum, & Senatum.* Punge, & diſtingue ſic, nec ſtigmate opus erit. Vult Aſconius, M. Tullium magnifice de Siculis eadem illa verba uſurpaſſe, quae Rem Romanam deſignent,

expreſſam frequenter notis illis, S. P. Q. R. haec tamen verba extenuari *Siculi* voce. Juriſconſulti quoque ferunt, κατaχρηστικῶς bona Civitatis publica dici: *Sola enim ea publica ſunt, quae Populi Romani ſunt. Civitates, privatorum loco habentur, l. 15. l. 16. D. de V. S.* dicuntur tamen & Civitates *Reſpublicae*. paſſim io jure noſtro. Aggenus: *perſonae publicae etiam Coloniae appellantur.* Praeterea *Senatus*, id eſt, Bule, & *Senatores* dicti, qui Decuriones, & Buleutae. Plin. *lib.* 10. *Ep.* 83. 84. 115. 116. & alibi. Ideoque Romani Senatores noo ſemper ἁπλῶς, ſed *Senatores Populi R.* dicti apud Spartianum, Trebellium, Lampridium, Victorem. Lapis Tibure: SENATVS. P. Q. TIBVRS. *optime. de. Republica. merito.* Contra, idem Aſcon. in 3. *in Verr. cap.* 38. cum M. Tull. *Commune Miliadum* dixiſſet, velut id notans, ſubdit: *Mire, Commune, Rempublicam.* Notat ἀκυρολογίαν. Haeſit in laeviſſimo mendo vir doctus, qui in ſuo Graecae linguae Theſ. notat, apud Ciceronem, *commune* Aſconium exponere, *communem Rempublicam.* Quid iſtuc monſtri eſt? quin miratur Aſconius, M. Tullium *Rempublicam* appellaſſe *commune.* Obſervavi tamen, quod a Conſtantino dicatur *Debitor Reipublicae civitatis* in *l. 2. tit. 33. l. 11. C.* Κοινὸν τῶν Θεσσαλῶν dicit D. Hadrianus, qui & D. Pius, ut ſcribit Calliſtratus in *l. ſi de vi 37. D. de judic* & Marcian in *l. 5 D. ad l. Jul de vi publ.* Κοινὸν Ἰουδαίων lego in oummo M. Antonii Triumviri. Κοινὸν Ἰουδαίων dixit Julianus Apoſtata io Epiſtola quadam ad Judaeos. Vide & *l. 1. §. 1. & l. 25. D. de appellat.* Orationem Hadrianum habuiſſe ἐν κοινῷ Romae veteris, dicit Juſtiniao. in *Conſtitutione Graeca* δέδωκεν, *in fronte Digeſtor.* Symmachus *lib. 1. ep. 11. Ad Dominos, & Principes noſtros Siciliae Commune legavit.* Equidem ſatis relligioſe verba expendere videtur Aſconius; cum *Commune* Rem quoque Romanam deſignet, ut apud Horat. *Carmin. lib. 2. Od. 15.*

Privatus illis cenſus erat brevis,
Commune magnum. ——

Idem Aſconius verbo videtur offenſus in *eadem 3. contra Verr. cap.* 13. nam ad ea verba, *Diſſenſio civium,* ſcribit: *Leviter dixit bellum civile graviſſimum Syllae cum Marianis.*

CAPUT XXXVIII.

Competitiones. Competentes. Impetitores. Impetiti.

EX quo ad fiſcum bona pertinere coeperant, anni ſpatium praeſcriptum erat in *Theodoſianis Conſtitutionibus tit.* 45. intra quod eadem nemini competere licebat. Sed poſtea petitiones omnino ſublatas eſſe, conſtat ex *lib. 10. Codic. Juſtin. tit.* 12. In *Novella* Valentiniani *competitiones* dicuntur, ut & in *C. Theodoſ. l. 27. & ſeqq. de petition.* aliiſque titulis, *lib.* 10. *In Codice noſtro, petitiones.* Sed & *competitores publicorum locorum* dicit Caſſiodor. *lib. 7. formula* 44. *Competere* hoc pacto & olim uſurpatum, ut a Quinctil. *in Declamat.* & inde dicti Catechumeni *Competentes, id eſt, gratiam Chriſti petentes: nam Catechumeni tantum audiunt, nec dum petunt,* ait Iſidor. *de Offic. Eccl. lib. 2. cap.* 21. Ex impudentia, & colluſione delatorum, maxima ex parte competitiones interdictas fuiſſe opinor, dum ipſi deferebant, alii petebant. Ita io *Codice Theodoſ. lib.* 10. conceptus eſt *titulus 5. de petitionibus, & ultro-datis, & delatoribus*; & *tit. 5. ſi petitionis ſocius ſine herede defecerit:* quem Tribonianus ſic, abolitis competitionibus, immutavit: *Si liberalitatis imperialis ſocius ſine herede deceſſerit.* Anianus: *Delatores dicuntur, qui aut facultates prodiderint alienas, aut caput impetunt alienum.* Sed *impetitores* etiam dicti, qui reos judicio vexarent: adeoque *impetitores* debitoribus ἀντικείμενοι. Corruptus in ea voce Firmicus *lib.* 4. *Deſerus itaque hoc ſtudium, ne imperitorum, ac debitorum hominum convaleſcente conſenſu, pro alienis utilitatibus excubans, maximis me inſidiis, & maximorum periculorum diſcriminibus impl*i*carem* Reſcribe, *impetitorum.* Dictato quoque judicio, dicuntur *impetitiones*: ut dicit Innocent. *cap. 3. §. ult. de cauſſ. poſſ. cap. 15. §. cum igitur. de accuſat.* ut *crimen impetere* dicit Joannes 8. ad Ausbertum, apud Ivonem. Et *quomodo impetendus ſit Clericus de maleficiis*, apud eumdem *par. 11. cap.* 27. Rei contra *impetiti* dicuntur. Caſſiodor. *lib. 5. ep. 33. & ideo ſublimitas ſua impetitos ad ſuum faciat examen occurrere.* In antiquis etiam Gloſſis ad exprimendam Petitorum, & Actorum violentiam *petitiones* dicuntur ὁρμαί: *petitor* ὁ ἐνάγων, μηνυτής. In eiſdem: *petuoſus*, Μάχιμος: & *Impetuſus*, Βίαιος. Alibi: *Impete*, Ὁρμηδόν. Rurſus: *Competit*, Συνορμᾷ, Συντρέχει. Φιλονεικεῖ. *Competens*, Τὸ ἐπιβάλλον. *Competitio*, Ἅμιλλα, φιλονεικία. *Competit*, Ἐφίσταται. Caſſiodorus *lib. 5. ep.* 17. *Non habet quod nobis Graecus imputet, aut Afer inſultet.* An ſcripſit: *quod nobis Graecus impetat?*

CAPUT XXXIX.

Paradoxum in explicanda ſententia l. continuus 137. D. de verb. oblig. *Accipere. Volo. in Tacito quaedam explicata, quaedam forte reſtituta.* Πάρεργον *de Patria ejuſdem*

EGo ſic exiſtimo: Continuum actum ſtipulantis, & promittentis non ex tempore modo, ſed inprimis ex conſenſu utriuſque aeſtimandum eſſe. Nam ſtipulatio quoque, etſi verbis fit, ſi non habet conſenſum, nulla eſt, *l. 1. D. de pact.* Sed conſenſus ex utroque latere exigitur, id eſt, ut in unam ſententiam decurratur: & continuus is actus erit inter ſtipulantem, & promittentem, ſi diverſus animi motus, qui alio avertat animum illius, qui interrogatus fuerit, noo intervenerit. Poſt interrogationem equidem, placitum ſtipulantis evidens eſt, adeoque oil praeterea deſideratur, niſi ut actus promittentis conveniat. Ita ferendum eſt, ſi diſceſſerit, qui praeſens interrogavit, & reverſo reſponſum ſit: nam & aliquod naturae momentum intervenire poteſt, &, ſi eadem die reſponſum fuerit, ſatis eſſe videtur, *l. 1. D. de verb. obl. l. 12. D. de duob. reis.* Eademque ratione in *l. 6. §. 3. D. eod.* & modicum temporis intervallum, & modicum actum Julianus non impedire dixit. Impediret extraneum negotium, non modicum: inefficax eſſet reſpooſio abſenti data. Quod ſi poſt interrogationem ei, qui interrogatus fuit, diverſum quid renunciatum ſit, ut ab interrogatione animum averterit, puto continuum actum ſtipulantis, & promittentis dici non poſſe. Nam poſtquam interrogationem audivit, animum ab-lienavit, ut continuus utriuſque actus, quantum pertinet ad animorum motus, jam eſſe nequeat: manifeſto enim actus dividuotur, ob diverſitatem ejus, quod interim accepit. Id puto voluiſſe Venulejum in *l. continuus 137. D. de verb. obl. Ceterum ſi poſt interrogationem aliud acceperit, nihil proderit, quamvis eadem die ſpopondiſſet.* Loquitur de promittente: itaque non obſtant quae de ſtipulante dicuntur in *l. 1. D. eodem.* Sunt tamen, qui verba iſta ſic accipiant, ut dicant, *aliud acceperit*, id eſt, aliud aggreſſus fuerit; aliud inceperit, ſeu occeperit. Sunt etiam, qui legant *aliud agere coeperit*: ſed. ſcriptis reclamantibus, ego *aliud accipere* dici crediderim de eo, qui poſt interrogationem ſtatim aliud diverſum agitare, & animo volvere coeperit, cum nondum mente repoſuerit illud, de quo interrogatus ſit, veluti ſi aliud ei renuotiatum fuerit. Gloſſae vett. *Accipit*, Αἴρει, Δέχεται, Λαμβάνει. Diverſum accepit, qui alteri operam dedit, & ab incepto, ab interrogatione animum abduxit. Adtexam & aliud. Hoc verbum *Volo*, quandoque deſideratur, quandoque παρίεται. Intelligitur, ut in *l. fideicommiſſa 11. §. 6. D. de legat.* 3.

Vo

Verum ſi antequam dederit, deceſſerit, heres ejus praeſtat. Nam fideicommiſſum fuerat, SI VOLUERIS: potuit autem nolens etiam dediſſe; cum tamen ad fideicommiſſi conditionem Ulpianus reſpiciat. Supereſt, ut in illo antiquo Edicto, quod Gellius refert *lib.10.cap.3. Caleni ubi id audierunt, edixerunt, ne quis in baluеis laviſſe vellet, cum Magiſtratus Romanus ibi eſſet.* Hyginus: *mare coepit irrigare velle.* Similis quaedam loquendi ratio, niſi fallor in Tacito: apud quem Caractacus, *Annal. lib. 12. cap. 37.* ſic ait: *Nam ſi vos omnibus imperitare vultis, ſequitur, ut omnes ſervitutem accipiant.* Quae depravata quidem eſſe cenſent, non ego. Morata locutione dictum eſt. Si quis enim dixiſſet, Caractacum equos, viros, arma, opes retinere potuiſſe, nec tamen rebellem animum contra Romanos induere: reſpondet ipſe, id nequaquam conſtitui potuiſſe, quod Romani omnibus imperitare vellent: ex quo ſequebatur, ut omnes ſervitutem accipere haberent, adeoque opes minime retinerent; cum ſervi quodcumque habuerint, non ſibi, ſed dominis habeant. At alii quaerunt, qua ratione ſequatur, ut, ſi ego tibi imperare velim, tu ſervitutem accipere debeas: nam abnuere potes, & me per vim agentem in diſcrimen vocare. Sed hoc eſt, quod dicimus: pro re voluntas accipitur. Ex ore itidem barbaro, Bojocali nimirum, Tacitus *lib. 13. cap. 55.* rurſus id ipſum uſurpat: *Solem deinde reſpiciens, & cetera ſidera vocans, quaſi coram interrogabat, vellent ne contueri inane ſolum?* Hoc idem verbum & hac, & alia quadam ratione uſurpant Graeci vel potius plerique ex Europaeis. Ariſt. *lib. 2. Phyſicor.* βούλεται γὰρ οὐ πᾶν εἶναι τὸ ἔσχατον, ἀλλὰ τὸ βέλτισον. Et rurſus *eodem lib.* τὸ γὰρ οὗ ἕνεκα, βέλτιστον καὶ τέλος τῶν ἄλλων ἐθέλει εἶναι. Et *lib. 5. Politicor.* βούλεται δὲ ὁ βασιλεὺς εἶναι φύλαξ. Idiotiſmus eſt. Habemus, & ſimilem Italiſmum. Non mittam Tacitum, niſi quid aliud addidero. In mandatis Antiſtii ad Plautum, *lib. 14. c. 58. Effugeret ſegnem mortem, otium, ſuffugium, & magni nominis miſerationem: reperturum bonos, conſociaturum audaces.* Merito, niſi fallor, ſuſpecta haec habita ſunt. Ego leviſſima mutatione, & diſtinctione ſic aliquando reſtituere tentabam: *effugeret ſegnem mortem (hoc jam ſuffugium) & magni nominis miſerationem.* Interpoſuit illud Antiſtius, ut ſubmoneret, ſuffugium aliud reliquum jam non eſſe, niſi per animi magnitudinem, & aliquod inſigne facinus: ignavo nempe omnino moriendum eſſe, forti mortem in ambiguo futuram. Sed quis ad Taciti nomen hic ſuſtulit vultum? quis jure Romano dimicaturus ad Interdictum venire me jubet? Nam hunc *Principem Hiſtoricum* dixi. Quin igitur praeterea, *Salluſtius*, vel *Livius*, mihi diem dicat, & lege Julia de vi reum peragat? Si crimen eſt, ultro profiteor. Hoc addo: me, cum illud protuli, non quid Tacitus ſcripſerit, ſed quomodo ſcripſerit, mente agitaſſe. Judicetur! Novi praeterea, pleroſque hodie claro huic nomini favere: quamquam aliqui forte (ut fama eſt) contratra pietatem Hiſtoria illa abutantur. Quod vitio illis vertendum (ſi pauca ad Relligionem ſpectantia dempſeris) non Scriptori. Multa etiam multi, & docti viri in eo praeſtitere: at citra invidiam, certe citra injuriam, dici poſſe crediderim, multa pariter deſiderari. Clamant lacunae, & obeli. Illi ipſi ſenſere. Sed & Taciti Patriam adhuc quaerebamus: Interamnates tamen, ecce! Illuſtrem Civem ſibi aſſerere, remque non obſcuris argumentis oſtendere audio. Multa dies multa docere, & conferre poteſt. Auctor ſane, *foecundiſſimos Italiae campos* ex eorundem perſona dilaudat. Urbis etiam mentio non uno loco in Hiſtoriis. Et Civis, & Civium cauſſa huic Origini faveo.

CAPUT XL.

Analecta miſcella, & Elenchi. Jus experiri. Judiciorum fata. De Juris-dictione, & de perſonae Metatheſi quaedam. De cubito Niliaco. Antiqua lectio in Tacito confirmata. Firmicus emendatus. De Dominica die, & Palmarum, ſive Bajorum feſto. Capiti-lavium. Perlavia. De aliis diebus. Quaedam ex Conſtantini legibus. De triplici ſigno in convocatione ad Eccleſias. Hypapante.

INdignor, utcumque lego Belgarum Φωσφόρον, illum bene doctum non eredere, priſcum eſſe, quod dicitur, *Jus experiri*, ſed gloſſemate creſcere. *Experiri*, ſine adjecto dicitur: quis neget? Graeci reddunt [illegible] in *l. 11. §. 3. D. de Public. in rem act.* & dicitur etiam de reo: de Piſone *Annal. lib. 3. cap. 15. an adhuc experiretur, dubitans.* Sed & illo modo dicitur, ut Ceſtius dixit *eodem lib. cap. 36. Neque ipſe audeat jus experiri ob effigiem Imperatoris oppoſitam.* Itaque ampliare potius oportuit hanc loquendi rationem. Nam qui *jus*, apud Cornelium, gloſſema eſſe crediderint, nae illi videbuntur, parum attente noſtra legiſſe. Videatur ipſa *l. 1. D. de in jus voc. Diſceptationem* etiam *experiri* Marcianus dixit in *l. cum Clericis 25. C. de Epiſc. & Cler.* Paullus, *judicium experiri, l. heredes 25. in pr. D. famil. ercisc.* Juriſconſulti actoris potius vocem faciunt. Sed & ideo putant *experiri* de jure dici, quod & in judiciis fatum aliquod ſit, *l. 41. C. Theod. de appell.* Hinc illa frequenter in jure noſtro *fatalia, lites exſpirare, fatale lumen, mortuae cauſſae ingemiſcere, ortus fatales effluere, & vivendi ſpatia, l. 3. C. de temp. & repar. appell.* & *occaſiones mortales appellationum* in *l. ult. eod.* Apul. *in Apolog. Deinde, & ſi maxime Magus forem, tamen oſtendam neque cauſſam ullam, neque occaſionem fuiſſe, ut me in aliquo maleficio experirentur.* Sunt vero & ex noſtris Juriſconſultis, qui *jure experiri* apud Tacitum corrigendum eſſe contendunt: ſed abſtineant! Idem Tacit. *de mor. Germanor. cap. 10. Proprium gentis, equorum quoque praeſagia, ac monitus experiri.* Indignor etiam, cum Luſitanum & doctum, & diſertum, illam veluti Geometricam demonſtrationem producere lego, ut *dare bonorum poſſeſſionem, mittere in poſſeſſionem, jubere cavere ſtipulatione Praetoria, jubere poſſidere*, & alia hujuſcemodi, mandata juriſdictione transferri, ſic oſtendi contendat: *Quaecumque ſpecialiter lege, vel SCto, vel Conſtitutione Principum tribuuntur, mandata juriſdictione non transferuntur, l. 1. D. de offic. ejus.* Igitur quae ſpecialiter oon tribuuntur, mandata juriſdictione transeunt. Illa ſpecialiter non tribuuntur: adeoque transferri dicemus. En cor Zenonis; jecur Chryſippi. Sed Meliſſum audivit, & ab illo accepit, εἰ τὸ γενόμενον ἔχει ἀρχὴν ἅπαν, ὅτι καὶ τὸ μὴ γενόμενον οὐκ ἔχει: *pariare voluit.* Addamus alia quaedam. Nam non eſt proprie perſonae metatheſis, quae metatheſis videtur in *l. ſi certos 37. D. de verb. obl.* Dixit Paullus, *nihil nobis debetur*, cum dicere debuiſſet, *mihi.* Non eſt, inquam, metaheſis, niſi vocis; quamquam Grammatici perſonae metatheſin hanc quoque dicerent. Aliquando, velut ἐν ἤθει, ſine ſupercilio ſic loquimur. At in *l. ſi tu ex parte 76. D. de acquir. her.* conſultatio facile metatheſin admiſit, ob diverſitatem petentis, & reſpondentis. Rurſus in *l. 28. & l. 29. D. de rei vindic.* ob reſponſorum diverſitatem, metatheſin admittere cogimur. Alia enim erat perſonarum diſpoſitio apud Paullum, & Cajum; alia apud Pomponium. Tribonianus Juriſconſultorum verba immutare noluit: quod utinam ubique relligioſe ſervaſſet! Addam aliqua ex Conſtantini legibus: is enim, ut ſcribit Socrates, *cubitum, quo menſuratur Nilus, non in templum Sera-*

pidis annis ſingulis, ſed in Eccleſias portari ſancivit. De *cubito Niliaco* plura leges apud Heliodorum *Aethiopicῶν lib.* 10. Vide Plin. *lib.* 18. *cap.* 18. Sozomen. *lib.* 1. *cap.* 9. *in Tripartit.* Nicephorum *lib.* 12. *cap.* 37. Ruffin. *Eccl. Hiſt. lib.* 11. *cap.* 30. Euſeb. *de Vit. Conſtantin. lib.* 4. Nazianzenus quoque in 4. *contra Julianum* meminit honorum, qui apud Aegyptios Nilo per Androgynos haberentur. Quo loco Elias Cretenſis *Androgynos honores* ad turpitudines trahit. Firmicus *de errore. profanar. religion.* quo loco agit de Joſepho: *Huic poſt mortem, Aegyptii patrio gentis ſuae inſtituto, templa fecerunt; & ut juſtam diſpenſationis gratiam poſteritas diſceret, quomodo eſurientibus, & ementibus frumenta diviſerat, cupitis ſuper-poſitus eſt*; reſcribendum eſt, *cubitis*. Nam Nili cubitus argumentum erat annonae. Subit autem admiratio cum de alia Conſtantini lege apud eumdem Nicephorum *lib.* 7. *cap.* 46. lego, quod diem, quem Judaei primum numerarunt, & Graeci Soli dicarunt, *Dominicum* appellaverit: quem etiam feſtum, & feriatum omnibus eſſe, lege lata conſtituit. Nam haec appellatio, qua diem illam κυριακὴν, ſeu *Dominicam* dicimus, ad Apoſtolorum tempora potius referenda eſt. In Apocalypſi: ἐγενόμην ἐν πνεύματι ἐν τῇ κυριακῇ ἡμέρᾳ. quod etiam probat *l.* 7. *C. de fer. In eadem obſervatione numeramus & dies Solis, quod Dominicos rite dixere Majores.* Ipſe Conſtantinus in *l.* 3. *C. eod. Venerabilem diem Solis* appellavit. *Dominicum diem ſemper honorabilem, & venerandum* dixere Leo, & Anthemius, *l. fin. C. eod.* ut & Poëta de alio:

Semper honoratum (ſic dI voluiſtis) habebo.

Quibus etiam ex locis conſtat, ſacris hiſce diebus, ſi praeſcripta legum ſervanda eſſent, nec apud ipſos Arbitros, aut Judices ſponte electos diſceptationem eſſe permiſſam, nec vocis poteſtatem Apparitoribus, aut Admonitoribus eſſe, ut quis in jus vocetur: quamquam obtentu conſuetudinis hoc infractum videatur. Adeo autem per hos dies ſpectaculis, ac voluptatibus interdictum, ut ſi in eoſdem ſollemnitas Natalis Imperialis celebranda inciderit, differri jubeatur. Notatus & antiquitus Claudius, quod etiam *ſuis, ſuorumque diebus ſollemnibus, nonnumquam feſtis quoque antiquitus, & religioſis, jus laborioſiſſime dixerit*; ut Sueton. ſcribit *cap.* 14. Eat nunc aevi hujus ſoluta juventus, & ne dum per hos dies jus cuique tribuat, quin per maximam injuriam, & licentiam, nullo diſcrimine, nullo pudore nefarios luſus, & impias voces ingeminet, venerabilis diei, quantum eſt in perditis moribus, temerata luce. Sunt & alii dies venerabiles, in quibus praeſcriptum aliquid peragendum, aut ab aliquo abſtinendum eſſe. In Canonibus Nicephori Confeſſoris decretum erat, ne die Dominico ſine impellente neceſſitate, aut vi iter fieret. Praeſides, ſeu Judices die Dominico oportet inſpicere Carceres, & decernere, ut cuſtodes humaniter cum reis tractent, & alimenta, ac lavacra praebeant. Epiſcopi vero feria 4. & 6. eoſdem viſitant, *l.* 9. *l.* 22. *C. de Epiſc. Aud. l.* 6. *C. de cuſt. reor.* Euſtath. *de tempor. cap. de die uno.* Mercurii die jejunium quoque ſervabatur ob memoriam proditionis Servatoris noſtri. Obſervatum ex *can.* 15. Petri Alexandrini. Id vero Dominica die interdictum *ibidem*, & in XVII. Gangraenae: ſed nec de geniculis adorandum eſſe diebus Dominicis, vetus Eccleſiae mos dictat, XX. primae. Tertullianus *de cor. mil. Die Dominico jejunium nefas ducimus, vel de geniculis adorare.* In Dominica Palmarum olim capita infantum, qui ungendi eſſent, lavare mos erat. Iſidor. *lib.* 2. *de Offic. Eccl. cap.* 27. *Hoc autem die Symbolum Competentibus traditur, propter confinem Dominicae Paſchae diem ſollemnitatis: ut quia jam ad Dei gratiam percipiendam feſtinant, fidem, quam confiteantur, agnoſcant. Vulgus autem ideo eum diem Capiti-lavium vocat, quia tunc moris erat lavandi capita infantum, qui ungendi ſunt: ne forte obſervatione Quadrageſimae ſordidata, ad unctionem accederent.* Vide & de hoc more Auguſtin. *Ep.* 118. De die vero Perlavii, ſeu pedumlotionis, vide eumdem *Ep.* alicubi enim haec in eamdem diem incurrebant. Gloſſ. vett. *Perlavia*, νιδάνιζα. Hunc eumdem diem, feſtum dico Palmarum, Graeci βαΐων ἑορτὴν dixere, ſeu *feſtum Baiorum.* De hoc plura apud Codinum. *Baja* Graecis eſſe *Palmas*, vel *Palmarum ramos*, ſcribit Hieron. *in Ezechiel.* At Balſamon, quo loco agit *de incenſis, quae a Patriarcha dari ſolent eo die, quo Catecheſis habetur*, id negat: ſimul etiam quaedam addit ridenda potius, quam deſcribenda. Eodem die, *Rogas* diſtributas fuiſſe ab Imperatore, & Patriarcha, idem Balſamon fuſe narrat: docent & alii. Idem ille Graeculus delirans, canina rabie Latinos allatrat, & falſo ſugillat, cum in ſua Melete agit de Eccleſiaſtico Inſtituto, quo Plebes ad Eccleſiam triplici tintinnabulorum, vel aenearum Nolarum ſigno evocantur. Dignum ſane os, quod ſculponeis, vel rhopalis potius a codonophoris batuatur, quando & neſcio quae de Campanis inepte comminiſcitur, & Latinos, Italoſque in pluribus peccare non minus falſo, quam perfide cauſſatur. Alterius Diei meminit Nicephor. *lib.* 17. *cap.* 28. cujus anniverſariam celebritatem a Juſtiniano inſtitutam fuiſſe ſcribit. Ea vero eſt Sollemnitas Purificationis Dei-parae Virginis, quam & ſollemni ſupplicatione antiquo Inſtituto colit Eccleſia. Hujus meminit & Manuel Comnenus in *Conſtitutione quadam de Feriis*: quam Balſamon propoſuit, ut dies faſti a nefaſtis diſtingui poſſent: Ἡ β΄ τοῦ Φεβρουαρίου διὰ τὴν τοῦ σωτῆρος ὑπαπαντήν. καὶ ἡ γ΄ διὰ τὴν μνήμην τοῦ θεοδόχου Συμεὼν τελετήν. Cujus loci priora, ſi, ut quibuſdam placuit, ita reddantur: *Februarii dies ſecundus, propterea quod Servatori obviam itum ſit*, ambigua erunt: cum de occurſu Hebraeorum accipi poſſint, nempe de Palmarum die. At Hypapante, *Occurſus* a Veteribus dicebatur, vel *Obviatio*: & pro eo die accipitur, quo Simeon occurrens *Virgini-Matri*, Maximum *Infantem* excepit. Verba Sigeberti *in Chronic. ann.* 542. ab aliis etiam prolata: *Conſtantinopoli mortalitate magna inſurgente, ſtatuta eſt ſollemnitas Purificationis B. Mariae, quae graece ὑπαπαντὴ, id eſt, Obviatio dicitur; eo quod die illo Simeon obviaverit, oblato in Templum Domino, & ita mortalitas illa ceſſavit.* Epidemicum morbum, & popularem, ſed depaſtionem, & graſſationem (Graecis eſſet ἐπιδήμιον) *mortalitatem* Sigebertus appellat: eamdemque vocem apud alios, praeſertim apud Cyprianum obſervare licet. Verum, quod pertinet ad Hypapanten; ſunt, qui credant, eam coli quidem Juſtinianum juſſiſſe, non tamen primum hujus diei cultum inſtituiſſe. Mihi ſententia iſta probatur: & ad Apoſtolorum aevum hanc celebritatem non vane referri opinor. Graeci inter Domini Celebritates recenſent: Latini inter Virgini dicatos dies. Ambroſiani tamen graeco ritu inter illas referunt. Sed ego non ne hic opportune gradum ſiſtam? Sane tempus admonet miſſionis (Gen. *cap.* 32.) Jam enim aſcendit AURORA. Igitur congenulando ad Benedictionem, in te libens deſino, VIRGO.

F I N I S.

INDEX CAPITUM

LIBRI PRIMI.

Cap. I. Indicata quaedam ex antiqua Scriptura in Pandectis Pag. 329
II. Explicata l. in illa ſtipulatione 8. & l. hoc jure 10. D. de verb. obl. ibid.
III. De occurſu, in l. 4. D. de off. Proc. & Leg. Vopiſcus reſtitutus. Taciti locus conclamatus, & depoſitus, certa conjectura ad vitam revocatus 331
IV. Tacitus emendatus, explicatus. Miſſio ignominioſa in l. 6. D. de re milit. 332
V. Explicata, & emendata l. 1. §. antepen. D. de offic. Praef. urbi 334
VI. Prudentum Reſponſa. Mos reſpondendi de ſolio. 335
VII. Reſtituta l. Gallus 29. §. 1. D. de lib. & poſt. 336
VIII. De fraudatorio edicto 337
IX. Defenditur priſca ſcriptura in l. 7. §. ſi vir in fundo 13. D. ſol. matr. 337
X. Accipere. Symmachus reſtitutus. Explicatus locus in II. ad Corinth. cap. 11. comm. 20. In Tacito priſcam ſcripturam aſſertores habere Juriſconſultos 338
XI. De rapta, raptoribus, & conſciis 340
XII. Obſervata quaedam in Tacito. Cornutus reſtitutus 342
XIII. Rurſus in Tacito Analecta, poſt viros inſignes, & multae famae. Defenſa, & explicata priſca ſcriptura in l. miles 75. D. de legat. 2. 344
XIV. Tentata ſcriptura in l. 9. §. ſi nummos 8. D. de reb. cred. 345
XV. Ἐναντιοφανὲς inter l. 20. & l. 25. D. dol. mal. 346
XVI. Sententia l. vulgaris 21. D. de furt. 347
XVII. Explicata l. palam 43. §. quae in adulterio 12. D. de nupt. 348
XVIII. De Canone Navarchico. Cogitare ἐμφατικῶς. Tacitus explicatus: forſitan & ſanatus 349
XIX. Rurſus obſervata quaedam in Tacito, Vellejo, Tertulliano, aliis. Intolerabile. χρονικὰ quaedam, & quorumdam σφάλματα 350
XX. De injuriis Pauli, & Ulpiani fragmenta recenſentur 351
XXI. Inſtitutionum locis quibuſdam ex Theophilo lux 352
XXII. Compromiſſum, ſi diſſenſerint, tertium adſumant, non valere. Explicatus titulus Pandectarum, de recept. qui arbitr. 353
XXIII. Qui eſt apud hoſtes, heres inſtitui poteſt. Coheres, Co-habere in l. 7. D. fam. erciſc. 354
XXIV. De uſucapione. M. Tullii locus obſcurus propoſitus 355
XXV. Propoſita Taciti verba ad jus noſtrum pertinentia, & enarrata. 357
XXVI. De lege Hoſtilia 360
XXVII. De Cannia. Φανερῶς apud Theophilum. In circulo manumittere apud Cajum 361
XXVIII. Explicatum ἐναντιοφανὲς inter l. 27. §. pactus ne peteret 2. & l. fin. D. de pact. ibid.
XXIX. Ἄκρατον. Ἀποτίλωμα. Explicata l. 5. D. de V. S. Semel Vitruvius, bis reſtitutus Ambroſius 362
XXX. De ſententiarum varietate: quod anceps fuerit, per mediocritatem dirimi 364
XXXI. De ratione, & cauſſa patriae poteſtatis. Plinius emendatus 366
XXXII. Honor. Jus Honorarium. Diverſae Papiniani, & Triboniani ſententiae. Elogia. Notoria. Vacantivi. Sophocles emendatus: item Lampridius 367
XXXIII. Cauſſa fortuitorum, ad Taciti lucem 370
XXXIV. Explicata l. ſicut 8. D. ſi ſervit. vindic. 372
XXXV. Sententia l. 1. C. de furt. & ſerv. corr. 373
XXXVI. Χίασις. Χιασμός. Χιάζειν. De famoſis libellis. Pſalterium. Ἐπιγράμματα. Χρηστομάθειαι. Χρήσιμα ibid.
XXXVII. Nomen Principis in ſtigmate tironum. Poena illegitima, facies inſcripta. Obeliſci. Locus ad Galat cap. 6. vs. 17. Mos barbaricus, ſtigmata ultro praeferendi 376
XXXVIII. De Pandectarum & Digeſtorum Epigraphe 379
XXXIX. De poena parricidii. Surrigi. Concedi. Vivi-comburium 380
XL. Offerre. Ingenium. Viſiones. Κοινὴ μανία. In Apulejo Gloſſema indicatum. Taciti vera ſententia 383

LIBRI SECUNDI.

Cap. I. Auctores in l. 2. D. de orig. jur. & in l. 1. D. de aq. & pl. arc. Emendatus Apulejus. Explicatus Livius: itemque Vellejus 389
II. Jus civile. CCC. fori praeſcriptio. Emendatae Theodoſianae Conſtitutiones 391
III. De actionibus. Priſcum eſſe quod dicitur, Obligatio mater actionis 392
IV. De in jus voc. explicata l. 2. praeter ſententiam Graecorum, & Latinorum Interpretum 393
V. De Antinomia multae famae inter l. cum in corpus 36. D. de acq. rer. dom. & l. ſi ego 18. D. de reb. cred. 395
VI. Explicata l. ſi chorus 79. §. antea 2. D. de legat. 3. 397
VII. Actio efficax. ad §. 1. Inſtit. de except. 399
VIII. De Maleſic. & Mathematic. Ulpiani fragmenta reſtituta ibid.
IX. Ad l. Labeo 19. D. de V. S. & ad l. 19 D. de pact. 403
X. Servitus a Servis: Liberi a Libertate. Diverſae originationis ratio 405
XI. Arbores cremiales. Cremia. Gremia. Ambroſius explicatus 408
XII. De Inventario Tutoris, & Heredis 409
XIII. Antiqua lectio quibuſdam Pandectarum locis defenſa: Apud Tacitum item, & alios 411
XIV. De inofficioſi querella. Graecorum adnotatio ad extremum verſum l. fratres 27. C. de inoffic. teſtam. Reſtituta, & explicata quaedam obiter in Valerio 412
XV. An hodie querella locum habeat. Rurſus obſervata quaedam in Valerio 416
XVI. Apori. Inciti. Deplorati. Ad L. Ael. Sentiam. Anceps videri quod jure Romano ſancitum fuit; non revocare libertatem eam, qui ad pretium participandam ſe ſe venum-dari paſſus eſt: de crimine ἀχαριστίας 420
XVII. Legitima tutela, hereditas. Conatus in explicanda difficili ſenatuſc. in tit. Inſt. de fiduciar. tutel. 423
XVIII. De legum varietate. Jus ἄγραφον, Novum.

de ſententia §. idemque juris 2. Inſt. qui, & ex quib. cauſſ. man. non poſſ. *παρεργως de Dicaearchi loco. Explicata* l. 1. D. de legat. praeſt. *νόμῳ εἶναι. Gilenus contra ſententiam Neotericorum quorumdam defenſus* 426

XIX. *De termino moto. Ex viſa. Ex voluntate* 430.

XX. *Qui mutuum dedit, ne ſtatim repetere poſſit. Explicata* l. 2. D. de reb. cred. *Addita quaedam ad alios contractus, & ad uſuras pertinentia. De tempore judicati faciendi. De Anatociſmo* 432

XXI. *Ad* titul. D. de dol. mal. *Calumniatores. Praevaricatores* 438

XXII. *De Antinomia inter* l. Minicius 61. D. de rei vindicat. *&* l. ſed ſi meis 26. D. de acq. rer. domin. *Explicata* l. 1. §. 6. C. de vet. jur. enucl. *Adnotata quaedam obiter in Apulejo* 439.

XXIII. *Honeſtum, licitum: recte dici. fieri non poſſe quod factum contra bonos mores ſit. ἀδιατρεψίη. ἀδιάφορα, μέσα* 442

XXIV. *De Aleatoribus, Suſceptoribus, Alea vetita, & Quinctana* 443

XXV. *De jure Aſyli Eccleſiarum. Templa, Eccleſiae, Baſilicae, Martyria, Auxilia, Exſilium, Memoriae,* Εὐκτήριον, *Oratorium, Oraculum, Catechumeni Audientes, Competentes, Catechumenium,* Κυριακόν, *Dominicum. Clamores, Agapae, & Tripudia in Eccleſiis.* Βαλλίζειν, *Ballemationes* 445

XXVI. *De Conſecratione Altarium, & de Relliquiis Sanctorum. Antimenſia. Priſci mores aliquot ad ſacra myſteria pertinentes* 455

XXVII. *Ad* L. Jul. Majeſtatis. *Ex ea demptum crimen, ſi quis Imperatori maledixerit* 459

XXVIII. *Deductio juris a juſtitia, in* l. 1. D. de juſt. & jur. *pacti a pactione, in* l. 1. D. de pact. *De convicio, in* l. 15. D. de injur. *Gloſſae vett. & Gloſſae juris emendatae* 463

XXIX. *Stephanus, & Accurſius compoſiti. De Gloſſis Graecis, & Latinis. De Papiniano item, & Bartolo* 465

XXX. *Antichreſis. quando permiſſa.* Ἀντιφώνησις. *Hyperocha. Superfluum. De pecunia conſtituta. Gloſſae juris emendatae* 468

XXXI. *De feſtinatione judicantis. Sententiarum Effectus. ἐξ ἀποτελέσματος. Factum* 470

XXXII. *De Nuptiis, & Gradibus. De arbitrio nubendi. Tentata quaedam in Ambroſio, quaedam reſtituta. Luci claro reddita obſcura Triboniani ſententia* 471

XXXIII. *Rurſus ſub-notata quaedam de Arbitrio, de Rapta, de Nuptiis dilatis. An pater dotet, An exheredet filios, qui contra ſententiam ipſius in matrimonium convenerint* 482

XXXIV. *De furore, redhibitione, & ſeparatione. Enthuſiaſmus,* νυμφόληπτος 484

XXXV. *Cerae. Rubrica.* παραπλάσματα 485

XXXVI. *Explicatur* ἐναντιοφανὲς *inter* l. 2. D. de bon. eor. qui ante ſent. *&* l. 29. D. de jur. fiſc. 486

XXXVII. *Publica. Reſpublica. Senatores. Commune* ibid.

XXXVIII. *Competitiones. Competens. Impetitores. Impetiti* 487

XXXIX. *Paradoxum in explicanda ſententia* l. continuus 137. D. de verb. oblig. *A cipere. Volo. in Tacito quaedam explicata, quaedam forte reſtituta.* παρέργως *de Patria ejuſdem* 488

XL. *Analecta miſcella, & Elenchi. Jus experiri. Judiciorum ſatu. De Juris-dictione, & de perſonae Metatheſi quaedam. De cubito Niliaco. Antiqua lectio in Tacito confirmata. Firmicus emendatus. De Dominica die, & Palmarum, ſive Bajorum feſto. Capiti-lavium. Perlavia. De aliis diebus. Quaedam ex Conſtantini legibus, De triplici ſigno in Convocatione ad Eccleſias. Hypapante* 492

F E

FERANDI ADDUENSIS;

Juriſconſulti Mediolanenſis;

EXPLICATIONUM

LIBRI DUO.

Quorum Primus eſt in Pandectas: Secundus in alias Juris Civilis Partes.

HIERONYMI MONTII, *Juriſconſulti.*

Abdita quae fuerant, non intellecta priorum
Ingeniis reſerat Addua, plana facit.
Judicioque ſuo tantum confidere non vult,
Quin etiam magnis teſtibus illa probat.
Authores linguae adducens Grajae, atque Latinae,
Quisve ſoluta modis, junctave verba placent.
Doctum opus, & varium, & tenuis ſub tegmine fili
Doctum, poſteritas quod legat, atque probet.

M. ANTONII BEBULCI, *Juriſconſulti.*

Aether erat furvus, nox nigrior, atraque Sylva,
Torquebatque altos ſpina moleſta pedes.
Omnia deterſit liquidis haec Addua lymphis.
Factaque ſunt clara lucidiora die.

AUGUSTINI NIGRI, *Juriſconſulti.*

Fluctibus ut fulvas liquidis movet Addua arenas,
Ut gratum murmur fluminis unda ciet:
Addua favendo ſic leges explicatore,
Et longo partas tempore promit opes.
Si diſciplinam juris ſpectemus, & artem,
Cum priſcis aequa laude ferendus erit.
Si vim dicendi, & praeclarae munera linguae,
Debetur tantae par quoque laudis honor.
Hoc uno inferior: dedit iis quod cana vetuſtas
Majorem per tot ſecla, diesque fidem.

EJUSDEM.

Ingreſſos rapido mergit celer Addua fluctu,
Et praeceps verſat turbine cuncta ſuo.
Tu nos e dubiis erroribus Addue lapſos
Extrahis, & quae nam ſit via tuta doces.

JOANNIS VENDRAMINI, *Equitis.*

Doctrinae abſtruſae nobis penetralia pandis,
Atque aperis ſcripris abdita ſenſa tuis.
Hinc merito Inſubres tibi ſe debere fatentur,
Non ſecus ac Cicero maxima Roma tibi.
Nec minus ô nimium felix debere ſuperſtes
Ore ſuo faſſa eſt utraque lingua tibi:
Nam FERANDE doces paucis clariſſime chartis
Quicquid habet Latium, Graecia quicqnid habet.

BERNARDINI BALDINI, *Philoſophi.*

Ut proprios aperit partus natura creatrix
Senſibus humanis, ſe tamen ipſa tegit.
Ut patuere viris ſeptemplicis oſtia Nili
Secla tot occulto fonte perennis aquae:
Cognita ſit legum priſcis mortalibus umbra,
Vera quibus facies juris operta fuit.
Quam tandem e tenebris in apricum protulit ingens
Addua, qui ſenſus eruit proprios.
Jam valeant fora, cauſidici litisque moleſtae!
Lumine nam claret jusque piumque ſuo.

SANC-

SANCTISSIMO PATRI
PIO IV. PONTIFICI MAXIMO
FERANDUS ADDUENSIS.

QUod ad iſtam ſupremam dignitatem aſcenderis, Pont. Max. non ſolum Italiam, ſed etiam totam Europam ſummopere laetari, atque exultare conſpicimus, & merito quidem. Quid enim nobis optatius accidere poterat, quam te univerſae Chriſti religioni praefici, qui doctrina & morum ſanctitate caeteris omnibus mirum in modum excellis? quique adeo juſtitia praeſtas, ut omnes populi tibi parere, quam aliis imperare longe malint. Nam te regnante, ut improbis hominibus graviſſima ſupplicia, ſic etiam doctis, & virtute praeditis ampliſſima praemia propoſita eſſe perſpiciunt. Nulla tamen regio, nulla civitas, nullus ordo tantam ex iſto altiſſimo gradu tuo voluptatem cepiſſe videtur, quam collegium Juriſconſultorum Mediolanenſium, in quod & tu jampridem cooptatus fuiſti. Cum quod hic coetus multi abhinc annis ſingularem animi tui praeſtantiam, & integritatem plane novit, tum quod te dignitatis, & induſtriae ſuae fautorem, & adjutorem fore maximopere confidit. Hoc tu jam magna ex parte confeciſſe videris, qui legatos noſtros humaniter & liberaliter excepiſti, & nos omnes ſummis beneficiis & honoribus cohoneſtaſti. Quapropter omnes tibi immortales gratias agimus, & ob tantam liberalitatem in perpetuum nos tibi devinctos eſſe confitemur, ac praedicamus, & ſinguli aliquod animi, & obſervantiae erga te noſtrae ſignum dare vehementer optamus. Quo fit, ut ego praeſens opuſculum meum, ſuperioribus diebus lucubratum, tibi dicare, & conſecrare minime verear. In quo nonnullos Pandectarum atque aliarum juris Civilis partium locos breviter explicamus, non eo quidem more, quo plerique Juriſconſulti recentiores ſolent, quo nihil facilius aut ineptius, ſed potius quo veteres & eruditi viri conſueverunt. Qua in re ſi ego quicquam juris ſtudioſis profuiſſe videbor, id tibi ſane totum debebunt, qui me eximia liberalitate, ac munificentia tua, & officio in omnes bonarum literarum cupidos prope ſingulari, ad haec ſcribenda vel tacitus impuliſti. Scio hosce libros Majeſtati atque amplitudini tuae minime reſpondere. Verum ſi non magnitudine rei, ſed animi ardore & deſiderio, quo tibi a me mittuntur, eos metitus fueris, nihil profecto majus inveniri poſſe comperies. Quare tuum erit, Pater optime, Pater ſanctiſſime, hoc munusculum hilarioribus oculis, non ſecus atque tibi offertur, intueri. Quod ſi aliqua ex parte tibi gratum fuiſſe ſenſero, magnum ex labore meo fructum mihi percepiſſe videbor, & indies majora ſcribere totis viribus contendam, & enitar. Vale, teque Deus immortalis nobis quam diutiſſime conſervet. Mediolano Calend. Januar. M. D. LXI.

AD JURIS STUDIOSOS.

NUllam utiliorem ſcientiam a Diis immortalibus humano generi tributam, quam jus civile liquido conſtat; propterea quod, eo ſublato, homines beſtiarum more viverent, nec quicquam ratione animi, ſed pleraque viribus corporis adminiſtrarent. Multas quidem civitates ſine belli diſciplina diu conſervatas legimus, multas ſine medicina, quae etiam a nonnullis locis exulavit; multas pariter ſine aliis artibus & diſciplinis, quarum pleraſque Romani viri ſapientiſſimi ſemper contempſerunt: at ſine jure civili nulla eſt tam firma, quae non ſtatim ad nihilum recidat, & dilabatur. Quod cum ita ſit, eos, qui plurimum in hac ſcientia profecerint, magnopere profecto colere, & obſervare debemus. Hi enim, ſicut Dii immortales, ſemper utilitati publicae conſulunt: hi bonos ab inimicorum injuria tuentur; nocentibus autem juſtas & graves poenas imponunt. Adde quod complures advocatorum munere funguntur, ſine quorum ope veritas apud judices elucere non facile poteſt. Sunt etiam, qui in publicis gymnaſiis juventutem erudiant: ſunt qui ſcriptis ſuis juris civilis, vel Pontificii Conſulta, Reſponſa, Decreta interpretentur: quorum opera ideo vehementer ac praecipue commendanda eſt, quod hi non tantum aliis omnibus, ſed etiam ipſis judicibus, & advocatis, ac doctoribus ſummopere proſunt. Verum cum propter calamitoſa, & diuturna bella, quae ſuperioribus ſaeculis Italiam mirum in modum vexarunt, bonae literae diu contemptae jacuerint, ac pene de majorum noſtrorum manibus una cum imperio a barbaris nationibus extortae fuerint, quamplurimi, lingua Latina & ingenuis artibus nudi atque inermes juris civilis interpretationem aggreſſi, immenſa volumina confecerunt: in quibus licet quaedam utilia legantur, nihilominus qui magnos in his ſtudiis progreſſus fecerunt, graviſſimos in eis errores ineſſe apertiſſime vident. Mitto, eos tam barbare loqui, tam inſulſe docere, tam imperite definire, tam inepte diſtinguere, tam confuſe diſputare: ut nemo liberalibus doctrinis excultus eorum libros ſine nauſea legere poſſit. Quinetiam nulla fere res eſt, de qua non inter ſe diſſentiant, ac digladientur, adeo ut ſi eos ſequi velis, nihil omnino certi, nihil quod firmum ſit, tenere queas. Attamen multos imitatores, & ineptiarum ſuarum ſtudioſos, ac laudatores habent. Cujus rei nullam aliam cauſam, quam inſatiabilem auri cupiditatem eſſe comperimus. Nam cum parentes, lucri quam honoris avidiores, filios ſuos quamprimum Juriſconſultos evadere cupiant, ſperantes eos inde ditiores futuros, adhuc impuberes, qui nec bonas literas primoribus quidem labris degustarunt, in publicas ſcholas emandant, ubi miſeri filii, nihil aliud tantopere cupientes, quam parentum mandatis ſatisfacere, miſſis his ſtudiis quae juri civili neceſſaria, brevi Jureconſulti creari ſtudent, eo ſe nomine quam doctiſſimos fieri putantes. Quapropter accidit, ut nulla doctrina eruditi, tanquam nullis armis contra Accurſium caeteramque hujuſmodi turbam inſtructi, in eorum errores facile deducantur. Et poſtquam domum reverſi fuerint, cum Pandectas nequaquam intelligant, quia lingua Latina, & Graeca carent, in ſolo Accurſio Bartholoque haerent, quos uti parentes amant, & tanquam Deos venerantur, reliquos omnes prae his ne pili quidem facientes. Sed jam bene agi coeptum eſt, poſtquam viri doctiſſimi Gulielmi Budaeus, & Andreas Alciatus, jam tandem bonis literis reviviſcentibus, ac fere in antiquum locum ſuum, & priſtinam dignitatem reſtitutis, hos interpretes tanquam de poſſeſſione aliena, in quam temere irruperant, aliqua ex parte exturbarunt, ac omnis juris & antiquitatis ignaros eſſe, plane docuerunt. Quorum ego veſtigiis inſiſtens quoſdam juris civilis locos explicare conatus ſum, quos alii vel non aggreſſi ſunt, vel ſententia mea non recte declararunt. Qua in re proſpicio me nonnullorum animos offenſurum, propterea quod multorum ſententiam improbem. Quibus ita breviter reſpondere viſum eſt, in omnibus diſciplinis & artibus non authoritate, ſed ratione pugnandum: quare ſi ego ratione ſuperior fuero, a me aliquem merito reprehendi non moleſte ferre debebunt. Sin autem alii ratione & argumentis me ſuperarint, ſententiam meam redargui libentiſſime patiar. Erunt etiam, qui dicant, me non ſecus ac Grammatici ſolent, tantum in verbis interpretandis elaborare, a quibus non video quo jure reprehendi poſſim, quandoquidem, ut ait Quintilianus, ſummus Juriſconſultorum labor eſt circa verborum proprietatem: quod ex eo vel facile oſtenditur, quod veteres Juriſperiti ſumma cum laude librum de verborum ſignificatione ſcripſerunt. Praeterea quomodo quis poterit leges Latine ſcriptas intelligere, nedum interpretare, niſi verborum Latinorum proprietatem calleat, & antiquas elocutiones, quas Juriſconſulti uſurparunt, didicerit? Quamobrem confido, aequos judices, & literarum peritos operam meam facile probaturos; caeterorum vero judicium non mihi magni pendendum eſſe cenſeo. Veſtrum autem erit, Viri optimi, ſtudium meum, atque haſce lucubrationes in bonam partem accipere: cum ego non ambitione, non lucro, ſed potius utilitate communi adductus haec ſcripſerim; quae ſi vobis probabuntur, maxima voluptate perfundar, atque exultabo: ſin minus, ſaltem hiſce libris aliquam animi mei ſignificationem erga vos omnes dediſſe videbor.

FERANDI ADDUENSIS,

Juriſconſulti Mediolanenſis,

EXPLICATIONUM,

Quae ſunt in Pandectas,

LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

In Prooemium Digeſtorum.

Quare Pandectae ſcribantur per duo f, & paragraphus ſub hac forma §. *reprobata Alciati & aliorum omnium opinione.*

PAndectae cur hac figura *ff* ſcribantur, multi nituntur explicare, tamen hujusce rei nullam veriſimilem rationem reddi video. Andreas Alciatus, vir magni nominis *lib.* 3. *Diſput. cap.* 13. exiſtimat, eam eſſe cauſam, quod cum fortaſſe prius ſub nomine Graeco, ac tantum prima litera videlicet π̃ cum accentu (ſicut vocant) circumflexo citarentur, Latini poſtea ſcriptores, inſcitia ducti, duplex *f* eſſe crediderint: ſed haec ratio mihi perſuaderi non poteſt, propterea, quod illa nota maxime diſtat ab hac forma. Cattellanus Cotta, in opere ſuo, quod *Memoralia* inſcripſit, in verbo *Pandectae*, dicit ita ſcribi, quaſi dicas factae fuerunt; quae ratio eſt nimis generalis, quia idem de omnibus libris dici poſſet. Laurentius Valla in Raudenſem tradit, illam notam eſſe Δ, literam Graecam, quod mihi nequaquam placet, cum Digeſtum ſit nomen latinum, & Graeci ſuum proprium habeant. Author illius Hiſtoriae, qui *Faſciculus temporum* inſcribitur, ubi de Juſtiniano loquitur, ait, olim conſuetudinem fuiſſe, ut Digeſta per D. & G. ſcriberentur, quae literae, ut ipſe refert, duplici *f.* ſimiles videbantur. At mihi, haec diligenter percunctanti, alia ratio probabilior viſa eſt, quam etiam omnibus magis ſatisfacturam opinor: puto enim duplici *l.* antiquos uſos fuiſſe, quod duplici *f.* eſt longe ſimillimum. Nec ſane in alio differunt, niſi quod duo *l.* paulo inferius linea conjunguntur. Verum quid in cauſa ſit, cur duplici *l.* uterentur, id eſt, quod quinquaginta libros ſignificare volebant (nam *l.* quinquagenarium numerum ſignificat, ut Valerius Probus docet) & Pandectae quinquaginta libris continentur; vel etiam libros legum intelligebant, vel fortaſſis, & melius leges tantum: namque ex eodem Probo conſtat, leges ſcribi ſolitas per duplex *l.* Quare vero paragraphus ita ſcribatur §. ratio, quam in eodem loco adducit Alciatus, mihi non probatur: cum videatur nimium longe deducta, tanto magis, quia illi accentus graeci non ſunt admodum ſimiles huic notae: & abſurdum foret, partem legis deſignari ſub accentuum figura. Quae autem de paragrapho ſcribit Alciatus, eadem tradit Caelius Rhodiginus *Lectionum antiquarum lib.* 15. *cap.* 20. ubi graviter conqueritur ab eo haec edita fuiſſe, ſuppreſſo authoris nomine, & expilatorem vocare videtur. Sed quare non potuit Alciat. ex Hepheſtione, atque Euſtathio, ſicut ipſe Rhodiginus, eadem excerpere? Minus arridet eorum opinio, qui dicunt, hanc figuram conſtare ex duplici *f.* cum ex eis literis nihil veriſimile conjicere poſſimus. Exiſtimo igitur, ſcriptores, quum legem aliquam longiorem citare vellent, eo quod plura capita comprehenderet, quo facilius legis locum demonſtrarent, etiam capitis mentionem facere conſueviſſe (nec enim ex lege brevi paragraphus citatur) imitantes veteres Jureconſultos, qui leges longiores in multa capita dividebant; ut apparet in legibus ſub titulo *ad legem Aquiliam*, & ſub titulo *ad legem Juliam de adulter.* & *ad leg. Jul. Majeſtat.* Quin etiam leges XII. tab. in plura capita ſecabantur, ut docet Tit. Livius *lib.* 3. *cap.* 34. qui ita ſcribit; *Cum ad rumores hominum de unoquoque legum capite edito ſatis correctae viderentur, centuriatis comitiis* X. *tabul leges perlatae ſunt, qui nunc quoque, in hoc immenſo aliarum ſuper alias coacervatarum legum cumulo, fons omnis publici privatique eſt juris.* & ideo cum *ſub capite* dicere vellent, *ſ.* tantum & *c.* primas literas ſcribebant, quae ſi conjunctae fuerint, hanc plane formam efficient, *ſc.* qua nunc paragraphum ſignificamus, vel quod ignoremus ea figura deſignari *ſc.* id eſt, *ſub capite*, vel quod hae duae dictiones caput & paragraphus idem valere videantur.

CAPUT II.

In l. 1. in princ. De juſt. & jur.

Explanatum quid ſit bonum, & aequum contra Accurſii ſententiam, & quomodo aequitas & juſtitia in mediocritate conſiſtant; & declarata l. 1. C. de leg. & l. placuit 8. C. de judic.

HIc Accurſius perperam diſtinguit inter bonum & aequum, nec ſatis explicat, quid ſit illud bonum & aequum. Melius Budaeus, qui hoc late hîc proſequitur, & Zaſius pariter explicat, & Caelius Rhodigin. *lib.* 7. *cap.* 22. qui ex Ariſtotele haec ſumpſerunt: docet enim Ariſtot. *lib.* 5. *Ethic. cap.* 10. bonum & aequum, quod ipſe uno vocabulo ἐπιεικὲς appellat, quamvis juſtum ſit, non eſſe lege, ſed emendationem juſti legitimi. Nam, cum omnis lex ſit generalis, neceſſeque ſit aliquid omitti, quia de omnibus lex ferri non poteſt (quod etiam idem aſſerit πολιτικῶν *lib.* 2. *cap.* 6.) lex ea parte, qua deficit, emendatur bono & aequo, quoniam non definiti non definita eſt regula, ſicut Lesbiae aedificationis plumbea norma; cujus mentionem facit Ariſtoteles. Hinc ſummo jure quis agere, vel experiri, vel contendere dicitur, quum nititur ſcripto contra aequitatem, & nihil penitus de jure ſuo remittit. Cicero *in Verr. act.* 7. *cap.* 2. *Non agam ſummo jure tecum, non dicam id, quod debeam forſan obtinere.* Idem *pro Caecina cap.* 4. *Non enim minus laborat Caecina, ne ſummo jure egiſſe, quam ne certum jus non obtinuiſſe videatur.* Et *pro P. Quintio cap.* 11. *Si quid in controverſiam veniret, aut intra parietes, aut ſummo jure experiretur.* Et *in Epiſtolis ad Atticum lib.* 16. *epiſt.* 15. *Ego, ſi me improbiſſime Dolabella tractaſſet, dubitaſſem fortaſſe, utrum remiſſior eſſem, an ſummo jure contenderem.* Iſtud jus ἀκριβοδίκαιον Ariſtoteles vocat, quaſi durius ſit. Namque aequitas, quemadmodum caeterae virtutes, in mediocritate conſiſtit. Hinc Terentius in *Heautont. Act.* 4. *ſc.* 4. *verſ.* 47. *Summum jus ſaepe ſumma malitia eſt.* Et Cic. *Off. lib.* 1. *cap.* 10. *Exiſtunt etiam ſaepe injuriae calumnia quadam & minus callida juris interpretatione; ex quo illud ſummum jus ſumma injuria, factum eſt jam tritum ſermone Proverbium.* Et Moderatus Columella *de re Ruſtica lib.* 1. *cap.* 7. *Nec ſane eſt vindicandum nobis quicquid licet; nam ſummum jus antiqui ſummam putabant crucem: nec rurſus in totum remittendum, quoniam*

vel optimu nomina non appellando fieri mala, foeneratur Alphius veriſſime dixiſſe fertur. Quadrat optime ad hunc locum id, quod de Martio Coriolano ſcribit Dionyſius Halicarnaſſeus Ῥωμαϊκῆς ἀρχαιολογίας *lib.* 8. nempe Coriolanum propter nimiam juſti obſervantiam, legumque cuſtodiam a patria exulaſſe, vehementemque juſtitiam eſſe ſaepe multarum calamitatum cauſam: cum omnes virtutes in mediocritate conſiſtant, praecipueque Juſtitia; quae non ſolum relinquentibus medium, ſed etiam excedentibus ſolet nocere. Sic, Hierace teſte, οἱ μὲν ἐπὶ τῆς περιπάτου μεσότητα πλεονεξίας καὶ μειονεξίας τὴν δικαιοσύνην εἰρήκασιν; quae Conradus Geſnerus ita vertit: *Peripatetici quidem inter pluris minorisque uſſumptionem medium obtinere juſtitiam, dixerunt.* Quod quomodo Peripatetici ſenſerint, declarat Ariſtoteles *eod. libr. cap.* 3. & 4. tradens, juſtitiam, quae conſiſtit in diſtributione, eſſe quiddam medium aliqua rationis ſimilitudine, id eſt, ratione Geometrica, in qua conſideratur hominum dignitas: at eam, quae conſiſtit in commerciis, eſſe medium Arithemetica proportione, quae perſonas non perpendit, ſed ipſam rei aequalitatem. Dicit etiam Ariſtoles, homines confugere ad judicem, tanquam ad medium, & ipſum μεσίδικον appellari, quod Joannes Argyropilus tranſtulit mediatorem. Judex autem ſemper conſiderare debet jus ſcriptum; arbiter vero aequum & bonum; ut inquit idem Ariſtot. *Rhetor. lib.* 1. & Cic. *pro Roſcio Comoedo.* Facit ad ſupra dicta inſcriptio illa Platonis: ἀγεωμέτρητος οὐδεὶς εἰσίτω; *nullus ingrediatur expers Geometriae:* volebat enim ſignificare (ut exponit Joannes Tzetza ἐν βιβλίοις ἱστορικοῖς) neminem injuſtum ad ſe accedere debere, quod aequalitas & juſtum ſit Geometria:

> Τοῦτ' ἔστιν, inquit, ἄδικος μηδεὶς παρεισερχέσθω τῇ δε,
> Ἰσότης γὰρ καὶ δίκαιον ἐστὶ γεωμετρία.

Et Ariſtides *in Themiſtocle* aequalitatem & Geometriam pro eodem accipere videtur, ὅπου γε δεῖ καὶ τῆς ἰσότητος καὶ γεωμετρίας; *ubi opus eſt aequalitate & Geometria.* At quod aequitas ſit quiddam juſtum, ut ait Ariſtoteles, videtur etiam ſentire Iſocrates *in Aegynetico*: αἰσχυνθείην γὰρ ἂν ὑπὲρ τοῦ τετελευτηκότος, εἰ μὴ πάντες πεισθήσεσθε μὴ μόνον ὡς κατὰ τοὺς νόμους, ἀλλ' ὡς καὶ δικαίως ταῦτα ἔπραξε: nam uſus eſt nomine δίκαιος, quod juſtum ſignificat, pro aequo. Ex ſuperius adductis plane declaratur *l.* 1. *C. de leg.* in qua explicanda Doctores plurimum laborant: ait enim Imperator, quum aequitas diſcrepat a lege, interpretationem ſoli Principi ſpectare. Aliquando iſta aequitas ſcribitur, ut per ſecundam legem priori derogetur, & tunc dicitur aequitas ſcripta: cujus ſit mentio in *l. placuit* 8. *C. de judic.* in cujus etiam legis expoſitione Accurſ. & alii Doct. maxime torquentur.

CAPUT III.

In §. Jus naturale 3.

Non recte Budaeum explicaſſe, quomodo Ulpianus intellexerit, caetera quoque animalia iſtius juris peritia cenſeri: *quod aliter declaratur.*

Jus *naturale eſt*, inquit Ulpianus, *quod natura omnia animalia docuit*; & paulo poſt: *videmus enim caetera quoque animalia iſtius jurisperitia cenſeri.* Idem habetur *in princ. Inſtit. de jure natural.* quem locum, neque hic, neque ibi, Accurſ. vel alius interpres attigit, praeter Budaeum. Ego quidem non *juris peritia*, ſed *jurisperita*, rectius legi exiſtimarim: quando quidem, ſi ita legatur, nulla inuſitata elocutione offendimur: nam, ut hic Budaeus docet, & latius Plutarchus in eo opere, quod περὶ τοῦ τὰ ἄλογα λόγῳ χρῆσθαι inſcribitur, & in eo, in quo differit, πότερα τῶν ζώων φρονιμώτερα τὰ χερσαῖα ἢ τὰ ἔνυδρα: *caetera quoque animalia hoc jure a natura ſibi indito reguntur, & ratione praeſtant.* Unde Theophilus in *Inſtit. Graecis* hunc locum ita vertit: ὁρῶμεν γὰρ οὐ μόνον ἀνθρώπους, ἀλλὰ καὶ τὰ λοιπὰ ἐν τοῖς τιμῶσι τοῦτον τὸν νόμον ἀναγεγραμμένα; *videmus enim non ſolum homines, ſed reliqua quoque animalia iis, qui legem haec venerantur, aſſcribi.* Tamen cum in Pandectis Florentinis peritia legatur, videndum eſt, quomodo Ulpiani dictum intelligendum ſit: quod dum Budaeus, utriusque linguae peritiſſimus, explicare nititur, ingenue ſe plurimum dubitare fatetur, atque unum tantum *ex oratione pro Archia cap.* 6. locum citat, ubi ipſe exponit *cenſetur*, id eſt, pretium & aeſtimationem meretur: quanquam in *eodem loco* Aldus Manutius, & Paulus, ejus filius, Ciceroniani ſermonis ſtudioſiſſimi, ita legant: *Atque ideo hoc mihi concedendum eſt magis, quod ex his ſtudiis haec quoque creſcit oratio, & facultas.* Nihilominus ſi etiam cum Budaeo *cenſetur* legendum ſit, non in ea ſignificatione illud verbum accipiendum mihi videtur, ſed potius ita interpretandum: *ex his ſtudiis haec quoque cenſetur oratio & facultas*, id eſt, eſſe vel oriri exiſtimatur. Quod ſi verbum *cenſetur* capiatur in ea ſignificatione, qua Budaeus accipiendum eſſe putat, non video ſane, quomodo huic loco congruere poſſit: abſurdum enim videtur dicere, caetera animalia a jurisperitia, vel propter jurisperitiam pretium & aeſtimationem mereri ac laudari. In ea fere ſignificatione uſus eſt hoc verbo Claudianus, loquens *de Serena regina, verſ.* 66.

> ——— *nec laude virorum*
> *Cenſeri contenta fuit, niſi matribus aeque*
> *Vinceret.*

Quod tamen verbum ibi potius ad judicium, quam ad laudem referendum videtur. Quare alia interpretatione huic loco opus eſſe arbitror. Exiſtimo igitur ita exponendum, *caetera animalia iſtius jurisperitia cenſeri*, id eſt, regi, & gubernari. Nam huic expoſitioni conveniunt *Inſtit.* Theophili. Et pulchre hac elocutione uſus eſt Modeſtinus in *l. liberi* 8. *D. de adſign. libert. Liberi patroni quamquam & ipſi in pleriſque cauſis manumiſſoris jure cenſentur, tamen libertum paternum literis ſuis aſſignare non poterunt.* Et Alexander III. in *cap. recolentes* 3. *de ſtat. monac. Si enim relictis originalibus ordinis inſtitutis ad communia volueritis aliorum monaſteriorum jura divertere, oportebit vos communi jure cenſeri, quia dignum eſt, ut qui ſimilem cum aliis vitam ſuſcipiunt, ſimilem ſentiant in legibus diſciplinam.* Et Caeleſtinus III. in *cap. cum in tua* 30. *de decim. Et non debeat una eademque eccleſia diverſo jure cenſeri.* Quod genus dicendi paſſim reperias in jure Pontificio. Talem etiam elocutionem continet *cap. unic. de feud. non hab. propr. natur. feud. Licet propriam feudi naturam non habeat, jure tamen feudi cenſebitur, at ex his cauſis ipſum amittat, quibus & verum feudum.* Quum haec ſcripſiſſem, venerunt ad manus meas Coraſii *Commentarii in hanc legem*, qui & ipſe Budaeum reprehendit, licet illius nomini parcat: & ſecutus Theophilum exponit cenſeri, id eſt, numerari, & aſſcribi inter ea animalia, quae hoc jure reguntur. Quae expoſitio licet verbis differat a mea, tamen idem eſt ſenſus. Adducit carmina Juvenalis ex *Satyra 8. in pr.*

> *Stemmata quid faciant, quid prodeſt Pontice longo*
> *Sanguine cenſeri, pictosque oſtendere vultus*
> *Majorum?*

Citat etiam locum ex Seneca, qui minus ad propoſitum facit: ſed ejus elocutionis multa quoque exempla reperiuntur in jure Pontificio; ut, exempli gratia in *cap. in quibusdam* 32. *de Dec. In quibusdam regionibus quaedam permiſtae ſunt gentes, quae ſecundum ſuos ritus decimas de more non ſolvunt, quamvis cenſeantur nomine Chriſtiano.* Et in *cap. praeterea quoniam* 23. *de jure patr. Seu quocunque alio nomine cenſeantur.* Uſus eſt & Livius *lib.* 7. *cap.* 18. *Plebs contra fremit, quid ſe vivere, quid in parte civium cenſeri, ſi quod duorum hominum virtute L. Sextii ac C. Licinii partum ſit, id obtinere univerſi non poſſint.*

In

CAPUT IV.

In l. Manumiſſiones 4. ſub eod. tit.

Defenſus Ulpianus contra Placentinum & Accurſium in definitione manumiſſionis, confutataque Gulielmi ſententia, & nonnulla contra hujusmodi Doctores, qui ſine bonis literis conantur leges interpretari.

ACcurſius, vir acrioris ingenii, qui ſcilicet ineptias Ulpiani ferre non poterat, ejus definitionem hoc Placentini argumento impugnat: vel (inquit) qui dat ſervo libertatem, dat ſuam, vel alienam; alienam nemo dare poteſt, quia non habet; ſuam nullo modo, quia poſtea ipſe liber non erit: addit praeterea, cum omnes homines liberi naſcantur jure naturali, non poterit dominus dare libertatem ſervo, cum ille jam liber ſit. Quare, ut Ulpianum a calumnia & a tam gravi errore tutum reddat, exponit dationem, id eſt, detectionem: nam dum ſervus, ait, manumittitur, non datur ei libertas, ſed tantum detegitur, quae prius in eo erat, quae etiam ſcribit in *Inſtit. ſub tit. de Libert. in principio*; ubi quoque alii interpretes plurimum delirare videntur. Gulielmus vero dum Ulpianum defendere conatur, in graviorem errorem incidit: putat enim dominum, quum libertatem ſervo concedit, ſuam concedere, quae tamen in ipſa non minuatur, imperite adducta *l. legatis* 65. *§. ornatricibus* 3. *D. de legat.* 3. quae in re longe diverſa loquitur: nam hoc ſcientiae & artes praeſtant, ut qui alios eas docent, illis non priventur, ſed libertate conceſſa ſervo, eadem non remanet apud dominum. In Accurſii ſive Placent. ſententiam acceſſit Guar. ut Bart. refert, in qua etiam opinione ipſe Bart. & Bald. quam plurimique alii fuere, qui cum Latine neſcirent (ſine qua lingua veteres Jureconſultos, qui polite ſcripſere, intelligere non poſſumus) ſibi tamen perſuadebant, ſe nedum omnes Pandectarum locos optime percipere, verum etiam ibi perperam multa ſcripta eſſe. Sed hoc nobis nullam admirationem afferre debet, quoniam jam plerique ſine bonarum literarum ſtudio & diſciplina, ac illotis (ut ajunt) manibus, ad ſacro-ſancta juris civilis myſteria accedunt, ad quae olim ſolum nobiliſſimi & doctiſſimi quique aſpirare conſueverant. Non negarim, Gloſſarum ſcriptores & Bartol ad Bald. caeteroſque ſimiles ingenio praeſtitiſſe, ſummamque operam huic ſtudio impendiſſe, aliquam etiam fortaſſis utilitatem contra, ac Budaeus vir doctiſſimus ſentit, poſteris attuliſſe. Verum illud affirmare auſim, eos facpius, dum aliquem locum delarare vellent, illi potius Cimmerias tenebras offudiſſe, quoniam Latina lingua, bonarumque artium ſtudio caruere; cum jus civile totum in verborum interpretatione conſiſtat. Sed quod bonas literas ignorarent, improbandi non ſunt homines minime mali (quoniam ita illa tempora ferebant) in hoc magis reprehendendi, quod cum Pandectarum libri elegantiſſime ſcripti ſint, omnique doctrina civili referti, ipſi nulla elegantia, nullo orationis nitore florentes, ſed potius, ærugine quadam obducti, hanc ſibi tantam provinciam arroganter ſumpſerint. Verum jam aliquanto levius id ferendum videtur, ſi ad pleroſque juriſperitos, vel potius juris imperitos hujus temporis reſpicias: quorum omne ſtudium non eſt in legum intelligentia, ſed in pecunia undique conquirenda. Quin etiamſi quos paulo doctiores videant, veritatisque indagandae ſtudioſiores, eos tanquam otioſos, parumque ſibi proſpicientes irrident; ut merito in eos illud Baptiſtae Pii dictum quadrare videatur: Nihil Jureconſultis antiquis elegantius, nihil recentioribus quibusdam ineruditius. At hic me reprimam, ne de induſtria in eos invehi videar. Alius erit aliquando locus, ubi quantum peccent, quantumque a veritate abhorreant, plane patefaciam. Dico igitur, duplicem eſſe libertatem apud dominum, alteram in ſe habet, alteram in ſervo: & ideo, quum dominus manumittit ſervum, abſordum eſſe dicere, ſervo concedi domini libertatem; ut cenſuit Gulielm. dat enim, quam ipſe in ſervo habebat. Nec me movet, quod ſervus ex jure naturali liber eſſet, quia vel jure gentium, vel jure civili libertatem amiſerat, quae apud dominum erat. Sed hic eſſet longum & ſupervacaneum, omnes ineptias Placent. & Bald. perſequi, quae ſunt ita manifeſtae, ut diſputatione non egeant. Satis mihi fuerit, ex aliquo probatae fidei ſcriptore ſententiam Ulpiani confirmare, nempe proprie ac latine dici, libertatem ſervo dari. Plautus *in milite Glorioſo Act. 4. ſc. 5. verſ. 14. Libertatem tibi ego & divitias dabo.* Cic. *pro C. Rabirio cap. ult. Etenim ſi Scevae ſervo Q. Crotonis qui occidit L. Saturninum libertas data eſt, quod equiti Romano praemium dari par fuiſſet?* Idem *ad Atticum lib. 14. Ep. 14. Quae quidem noſtris amicis divinis viris aditum ad coelum dederant, libertatem populo Romano non dederunt.* Tit. Livius *lib. 2. cap. 5. Secundam poenam nocentium, ut in utramque partem arcendis ſceleribus exemplum nobile eſſet, praemium indici, pecunia ex aerario, libertas & civitas data.* Idem *lib. 26. Judici libertas data eſt & viginti millia aeris.* Sed haec leviora ſunt & clariora, quam ut pluribus verbis indigeant

CAPUT V.

In l. Jus civile 6. §. Hoc igitur 1. eod.

Hic legendum τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι *contra Budaeum; &* νόμος *non tantum ſignificare legem ſcriptam, ſed etiam non ſcriptam; quodque non ſcripta ſit a natura, ſcripta vero naturae contraria: & quod lex non ſcripta mos majorum appelletur.*

PApinianus ait, jus civile conſtare ex ſcripto, aut ſine ſcripto; ut apud Graecos: τῶν νόμων οἱ μὲν ἔγγραφοι, οἱ δὲ ἄγραφοι. Budaeus autem hic legendum cenſet: τὸ μὲν ἄγραφον, τὸ δὲ νόμιμον, motus Ariſtotelis authoritate, qui *lib. 8. Ethicorum ad Nicomacham cap. 13.* ſcribit: καθάπερ τὸ δίκαιόν ἐστι διττόν, τὸ μὲν ἄγραφον, τὸ δὲ κατὰ νόμον. Ego quidem, quin ita legi poſſit, non repugno; tamen hoc potius modo, quo ſcriptum videmus, legendum crediderim. Et primo, quia in Pandectis Florentinis ita legitur, quibus magna fides adhibenda eſt, quae verba etiam habentur in Juſtiniani *Inſtitutionibus*, & apud Theophilum *ſub. tit. de jur. nat.* Quiddam etiam ſimile reperitur apud Conſtantium Harmenopulum, *lib. 1. §* προχείρῳ νόμων ſub tit. περὶ νόμων, cum de Appio Claudio loquens ita inquit: συναγαγὼν ὅ τι νόμιμον ἦν παρὰ ῥωμαίοις ἢ ἀγράφως φερόμενον, ἢ ἐγγράφως μὲν ἀσυντάκτως δὲ, καὶ σποράδην κείμενον. Et Diogenes Laërtius *in vita Platonis*: νόμου διαιρέσεις δύο, ὁ μὲν γὰρ γεγραμμένος, ὁ δὲ ἄγραφος. Et paulo poſt: ὁ ἄρα νόμος ἐστὶν ὁ μὲν γεγραμμένος, ὁ δὲ ἄγραφος. Secundo, quia ut apparet ex his locis Diogenis, νόμος non tantum ſignificat legem ſcriptam, ſed etiam non ſcriptam, hoc eſt, conſuetudinem: quod etiam atteſtantur Suidas, Heſychius, Phavorinus & author ἐτυμολογικοῦ μεγάλου. Probari quoque videtur verbis Platonis *lib. 7.* περὶ νόμων a Budaeo citatis, ubi jus non ſcriptum ἄγραφα νόμιμα vocari dicit; & Demoſthenes *in oratione priore* κατὰ Ἀριστογείτονος legem naturae, quae ſcripta non eſt, νόμον appellat. Quare mirum videri non debet, ſi Laurentius Valla deceptus eſt *in Thalia* Herodoti; qui, dum verteret haec verba: καὶ ὀρθῶς μοι δοκέει. Πίνδαρος ποιῆσαι νόμον πάντων βασιλέα φήσας εἶναι, dixit morem pro lege. Quod autem mores ſint a natura, oſtendit etiam Pindarus *in Olympiis, Ode 11.*

τὸ γὰρ
ἐμφυὲς οὔτ' αἴθων ἀλώπηξ

Οὔτ'

Οὐ ἐριβρόμοι λέοντες
Διαλλάξαιντο ἦθος.

Docet quoque Quintilianus *lib. 7. cap. 4.* dicens, *jaſtam omne contineri natura vel conſtitutione*; & ideo Moderatus Columella *lib. 7. De re ruſtica cap. 2.* dixit, *Non naturam tantum, ſed etiam diſciplinam mores facere.* Verum qui diſciplina formantur, non ſunt illi generales, quam legem ſcriptam appellamus, ſed uniuscujusque proprii, quos intelligit Ariſtoteles ἠθικῶν νικομαχείων *lib. 2. cap. 1.* & ἠθικῶν εὐδημείων *lib. 2. cap. 2.* cum ait ἦθος, & ἠθικὸν dici ἀπὸ ἔθους, id eſt, *a conſuetudine*; quod pariter tradit Plutarchus in *lib.* περὶ τῆς ἠθικῆς ἀρετῆς. At lex ſcripta eſt contraria naturae, ut ait Callicles apud Platonem *in Gorgia*, & Ariſtoteles *lib. 1.* περὶ σοφιστικῶν ἐλέγχων *cap. 12.* Juſtinianus *in Inſtit. §. 10. de jure nat.* Tradit ideo jus civile in duas ſpecies eſſe partitum, quod illius origo ab inſtitutis Athenienſium & Lacedaemoniorum emanarit, quorum alteri legibus ſcriptis, alteri moribus regebantur. Videntur tamen Athenienſes moribus quoque uſi fuiſſe, quandoquidem Hermogenes *lib. 3.* περὶ εὑρέσεως. *in cap.* περὶ ἐπιχειρημάτων, ita a perſona argumentatur: Μὴ δεῖ καινοτομεῖν ἀθηναίους τοὺς σοφούς, καὶ τοῖς ἀρχαίοις ἀεὶ καὶ νόμοις, καὶ ἤθεσι χρωμένους: *Non oportet nova moliri Athenienſes viros ſapientes, qui ſemper antiquis legibus & moribus uſi fuere.* De Lacedaemoniis vero teſtatur idem Cicero *in oratione pro L. Flacco, cap. 26. Adſunt Lacedaemonii, cujus civitatis ſpectata, ac nobilitata virtus non ſolum natura corroborata, verum etiam diſciplina putatur, qui ſoli toto orbe terrarum, ſeptingentos jam amplius annos, unis moribus & nunquam mutatis legibus vivunt.* Scripſit tamen Lacedaemoniis leges Lycurgus; ut Pauſanias & Plutarchus, ac Xenophon & Juſtinus tradunt: quas Lacedaemoniorum legatos a Philopoemene abrogatas in Senatu Romano conqueſtos fuiſſe, ſcribit Livius *lib. 39. cap. 36.* Vixerunt etiam tantummodo moribus Lycii; quemadmodum refert Heraclides in *lib.* περὶ πολιτειῶν, quod etiam de Scythis videtur tradere Juſtinus *lib. 2. cap. 2.* Ait: *namque juſtitiam illorum ingeniis cultam, non legibus.* Plato putavit legem non ſcriptam proprie vocari legem, & praeferendam eſſe legi ſcriptae. In qua pariter ſententia videtur fuiſſe Zohar interpres Chaldaeus, qui diſtinguens inter תורה & תורה ait legem non ſcriptam eſſe marem, ſcriptam vero feminam, intelligens non ſcriptam eſſe Chriſti legem. Iſtud autem jus non ſcriptum appellatur mos majorum; cujus facit mentionem Julianus, *l. 5. D. de juriſd. omn. jud.* & Modeſtinus in *l. Poena 9. D. Ad L. Pomp. de Parric.* Sic Plautus *in Mercatore Act. 1. ſc. 1. verſ. 16. Et hoc parum eſſe more majorum inſtiti.* Idem *in Trinummo Act. 2. ſc. 2. verſ. 14.*

—— Nam hi mores majorum laudant
Eosdem lutitant, hisce ego te artibus gratiam facio, ne colas,
Neu imbuas ingenium, meo modo, & moribus vivito antiquis.

Ubi Baptiſta Pius expoſuit mores antiquos, hoc eſt, nobiles & ſinceros: ſed dictum praecedens videtur Pii ſententiam redarguere. Iterum, in *eadem comoedia, Act. 4. ſc. 3. verſ. 23.*

Hunc morem majorum ſciat,
Nam nunc mores nihil faciunt, quod licet, niſi quod libet,
Ambitio, jam more ſancta eſt, libera eſt a legibus.

Cic. *Philip. 12. cap. 12. Neque enim licet aliter, neque permiſſum eſt nobis ab hoc ordine, ut bellis confectis decem legatis permitti ſolet more majorum.* Idem *in oratoriis Partitionibus cap. 37. Sed propria legis & ea, quae ſcripta ſunt, & ea, quae ſine literis aut gentium jure, aut majorum more retinentur.* Et T. Livius *lib. 2. cap. 56. Nec illum ipſum ſummovere pro imperio poſſe more majorum.* Et *lib. 5. cap. 6. Quoniam ea demum Romae libertas eſt, non Senatus, non magiſtratus, non leges, non mores majorum, non inſtituta patrum, non diſciplinam vereri militiae.* Idem *lib. 6. cap. 41. Penes quos igitur ſunt auſpicia more majorum? nempe penes patres.* Et *lib. 26. cap. 3. Quum collegae negarent, ſe in mora eſſe, quo minus, quod ei more majorum permiſſum eſſet, ſeu legibus, ſeu moribus mallet, anquireret.* Ac *lib. 39. cap. 29. Quod ita comparatum more majorum erat, ne quis, qui exercitum non deportaſſet, triumpharet, niſi perdomitam pacatamque provinciam tradidiſſet ſucceſſori.* P. Cornelius Tacitus *l. 14. Annal. c. 48. Cenſuitque Junius Marullus, Conſul deſignatus, adimendam reo Praeturam, necandamque more majorum.* L. Florus *lib. 4. cap. 2.* loquens de Caeſare: *Tum diſſimulante eodem negabant: veniret, & peteret more majorum.*

CAPUT VI.
In l. ſeptimo menſe 12. De ſtat. hom.

Quare ſeptimo menſe nati vivant, octavo vero nequaquam. ex Alexand. Aphrodiſaeo & Macrobio, ac Cenſorino

SCribit Philo Judaeus in *lib. de antiquitate Judaeorum*, partus, ſeptimo menſe editos, ideo vivere, quod Deus id ſtatuerit propter Iſahacum, quem tali menſe naſci voluit. Nonnulli autem tradunt, ideo vivere natos ſeptimo menſe, quod eo tempore Luna partui dominetur; octavo vero nequaquam, cum tunc dominetur Saturnus. Primo enim menſi concepti partus Saturnus praeeſſe dicitur; Juppiter ſecundo; Mars tertio; Sol quarto; Venus quinto, Mercurius ſexto; Luna ſeptimo; & iterum Saturnus octavo; & Juppiter nono: & inquit, perfectione numeri Septenarii id evenire; quod ait probari a Pythagora, & ab exercitatis in Arithmeticis & Muſicis. Nam ex eo numero conſtat διὰ τεσσάρων, & διὰ πέντε, ex quibus διαπασῶν, gignitur; ut ſcribit Macrobius in *Somn. Scipionis lib. 1. c. 6.* & ex Septenario numero anima mundi generata eſt; ſicut *Timaeus* Platonis docet. Aliam pulchram rationem videre licet apud Cenſorin. *in lib. De Natali die, in cap. de circulo Zodiaci*, qui vult in ſeptimo menſe quem naſci κατὰ διάμετρον; in nono κατὰ τρίγωνον; in decimo κατὰ τετράγωνον. Tradit Plinius *lib. 7. c. 5.* tantum pridie poſterove plenilunii die aut interlunio conceptos hoc menſe naſci. *Ibidem* Plinius narrat, *in Aegypto partus octavo quoque menſe gigni*; quod etiam teſtatur Ariſtoteles *lib. 7.* περὶ ζώων ἱστορίας *c. 4.* illud addens, in Graecia multos interire, ac paucos ſervari. Plinius quoque in Italia Caeſoniam tali menſe natam refert, cujus fratrem Suillium Ruffum undecimo menſe ortum eſſe dicit; cum tamen conſtitutione Juſtiniani *Nov. 39. de reſtit. ea quae pa.* caveatur, talem partum non eſſe legitimum. Quinimo Plinius *ibidem* ait, Maſſurium authorem eſſe, *L. Papyrium praetorem ſecundo haerede lege agente bonorum poſſeſſionem contra eum dediſſe, cum mater partum ſe 13. menſibus tuliſſe diceret, quoniam nullum certum pariendi tempus conſtitutum eſſe videretur.* Sed Ariſtoteles *eodem in loco* aſſerit, illorum conceptum, qui ultra undecimum menſem naſci putantur, latere matrem. Feminae autem excedentes quinquaginta annos non amplius pariunt; ut ſcribit Dionyſius Halicar. *libr. 4.* At in Calingis Indiae populis cum feminae ultra octo annos non vivant, eas quinquennes parere traditur a Plinio *eodem lib. cap. 2.*

CAPUT VII.
In Tit. De ſenator.

Senatum non eſſe dictum ab aſſentiendo, quemadmodum Hugo & Bart. exiſtimarunt, neque a ſinendo; ſed a ſenibus, qui in majora conſilia legebantur etiam apud Graecos & Hebraeos.

BArtolus, hic ſecutus Hugonem, putat, Senatum dici ab aſſentiendo, ſed non mirum videri debet, cum

illi

Illi nullum unquam bonum ſcriptorem legerint, nec aliquem virum doctum audierint. Porro Senatus dictus eſt a ſenibus: quamvis enim Dionyſius Halicarnaſſeus ῥωμαϊκῆς ἀρχαιολογίας *lib.* 2. dubitare videatur, a ſenectute, an a virtute Romani ſenatum appellarint (quod veteres non tantum aetate provectiores, ſed etiam viros optimos ſenes vocare conſuevissent) docet tamen hoc Cic. in *lib. De ſenectute cap.* 6. dicens: *Conſilium, ratio & ſententia niſi eſſent in ſenibus, non ſummum conſilium majores noſtri Senatum appellaſſent*; ubi etiam exponit Senatores, id eſt, ſenes. Eutropius in *initio lib.* 1. *Hiſtoriae Romanae*, loquens de Romulo, ait: *Centum ex ſenioribus elegit, quorum conſilio omnia ageret, quos Senatores nominavit propter ſenectutem.* L. Florus *lib.* 1. *cap.* 1. *conſilium reipubl. penes ſenes eſſet, qui ex authoritate patres ob aetatem ſenatus vocabantur.* Sex. Pompejus Feſtus *lib.* 17 *Senatores a ſenectute dici ſatis conſtat, quos initio Romulus elegit centum, quorum conſilio rempubl. adminiſtraret, itaque etiam patres appellati ſunt: & nunc, quum ſenatores adeſſe jubentur, quibusque in ſenatu ſententiam dicere licet, quia hi, qui poſt luſtrum conditum ex junioribus magiſtratum cepere, & in ſenatu ſententiam dicunt, & non vocantur ſenatores ante, quam in ſenioribus ſunt cenſi.* Hoc ad Lacedaemoniorum imitationem factum eſt, qui primum conſilium γερουσίαν appellarunt; ut ex Demoſthene *in oratione adverſus Leptinem*, & Ulpiano, illius interprete, conſtat, qui ait, in id conſilium cooptari ſolitos tantum ſenes. Tradit etiam Ariſtoteles *lib.* 2. *Politicorum* apud Lacedaem. in Geruſiam cooptari virtutis praemium eſſe; quod pariter Demoſthenes & Ulpianus ibi teſtantur. Facit etiam mentionem Pauſanias *in Laconicis*: Ἡ μὲν δὴ γερουσία συνέδριον Λακεδαιμονίοις κυριώτατον τῆς πολιτείας. Uſi quoque ſunt hoc vocabulo ſeptuaginta interpretes Ἐξόδου *cap.* 3. *vs.* 16. & Λευιτικοῦ *c.* 9. *vs.* 1. & Μακκαβαίων *lib.* 1. *cap.* 11. pro ſummo Hebraeorum conſilio, quod S. Pagninus *in Lexico* ſuo Senatum interpretatus eſt: id autem ex ſenibus conſtabat: nam illa verba זקני ישראל ſenes Iſraelis ſignificant. Dionyſius quoque Halicarn. *in eodem loco* tradit, Romanis ſenatum fuiſſe, quem Graeci γερουσίαν vocant: quae faciunt, ut eorum ſententiam minus probem, qui putant, Senatum dici a ſinendo. Plinius *lib.* 35. *c.* 14. appellat Geruſiam domum collegio Seniorum vel Senatorum dicatam: in qua etiam ſignificatione accipit Vitruvius, Croeſi domus, quam Sardiani civibus ad requieſcendum aetatis otio Seniorum collegio Geruſiam dedicarunt. Sic etiam Latini vocant Senatum, non ſolum ipſos Senatores, ſed etiam locum, ubi conſident. Cic. *in Catil. orat.* 1. *cap.* 1. *Hic tamen vivit: vivit? imo in Senatum venit, publici conſilii particeps.* Idem *in Philipp.* 13 *cap.* 9. *Caeſare dominante, veniebamus in Senatum, ſi non libere, attamen tuto.* Et *ad Atticum lib.* 7. *ep.* 4. *Monere, ne ante in Senatum accederem, quam rem confeciſſem.*

CAPUT VIII.

In l. prima. eod.

Semper in generali ſermone comprehendi loquentem, niſi quid abſurdum inde ſequatur, contra Accurſ. & aliorum ſententiam.

NOtatur per Accurſ. Odofred. & Bart. caeterosque ex *hac lege*, & ex quibusdam aliis in generali ſermone non comprehendi eum, qui loquitur, quod, cum imperite in omnibus locis dictum videatur, hic certe longe imperitius. Nam in *hac lege* non Saturninus, ſed Ulpianus loquitur, qui tamen in Saturnini ſententiam non accedit: quod ſi in generali ſermone perſona loquentis excipienda eſſet, non Saturninus, ſed Ulpianus excipiendus foret, quod abſurdum eſt; quia Ulpianus nequaquam Saturnini dictum probat. At non negarim, aliquando in generali ſermone non comprehendi loquentem: videlicet, quando aliquid abſurdum ſequeretur; ut habetur in *l. inquiſitio* 18. *C. de ſolut.* vel quando ſequeretur dolus & fraus; ut in *l. qui inſulam* 30. §. *ult. D. locat.* quia dominus debet praeſtare dolum ſervi. Sed ex illis locis non eſt ſumenda haec regula generalis, tanquam id ſemper verum ſit; quia, praeterquam in locis praedictis, comprehenditur etiam perſona loquens; ut patet in *l. Paulus* 29. *in fine. D. de pignorib.*

CAPUT IX.

In l. ſolent 6. De offic. Proc. & leg.

Quid hic cuſtodiae ſignificent; quodque in Pand. Florent. non Verus, ſed Severus legitur: quid ſit xenium; & de Jove xenio; ac Pagnini errore apud Homerum; & xeniola legendum ex Pandect. Florent. nec videri Budaeum finem hujus legis percepiſſe.

IN *principio hujus legis* ſenſus Ulpiani talis eſt, ſolere Proconſulem legatis mandare, ut ipſi cuſtodias audiant, poſtea eas ad Proconſ. mittant, qui innocentes abſolvet: ex quo patet, dictionem *&* eſſe ſupervacaneam, atque ideo expungendam, quae nec in Pandect. Flor. legitur, in quibus etiam non *ſolet*, at *ſolent* habemus; quamvis id parum referat. Cuſtodias autem hic Juriſconſultus dixit homines in carcerem conjectos, non cuſtodes, ut exiſtimavit Accurſius: in quo ſenſu uſurpavit pariter hanc dictionem Suetonius *in Domitiano cap* 14. *Et nec niſi ſecreto atque ſolus plerumque cuſtodias receptas quidem in manu catenas audiebat.* Unde liberae cuſtodiae dicuntur viri, magna dignitate praediti, qui non in carcere, ſed in aliqua domo aſſervantur; Graeci vocant ἄδεσμον φυλακήν. Addit Ulpian. Proconſuli ſervandum modum in xeniis ſuſcipiendis juxta illud aureum Severi, & Antonini dictum (nam in Pandect. Flor. Severus, non Verus legitur) οὔτε πάντα, οὔτε πάντοτε, οὔτε παρὰ πάντων. Sciendum, haec verba primum ab Angelo Politiano ex Pand. Florent. *huic legi* inſerta fuiſſe; quae ipſe Politianus in *lib.* quem *Miſcellanea* inſcripſit, maximopere commendat, & ita exponit: Nec omnia, nec paſſim, nec ab omnibus. Quid vero ſint xenia, late hic explicat Budaeus: ſunt enim dona, quae hoſpitibus dantur; ut ſcribit Suidas & Jul Pollux. Utitur Appianus Alexandrinus ἐν τῇ ῥωμαϊκῶν λιβυκῇ, qui ait, a Senatu Romano donatum fuiſſe xeniis Phamaeam, Carthaginienſium ducem. Uſi quoque fuerunt Graeci interpretes *lib.* 2. Βασιλειῶν *cap.* 8. & 1. Μακκαβαίων, *cap.* 11. quanquam in ultimo loco, quem Bud. citat, pro alio munere capi videtur. Eadem ratione Martialis *librum* 13. xenia appellavit, quod pro xeniis ea carmina ſcripſerit. Vocata etiam fuerunt xenia a Demoſthene, in *oratione* περὶ παραπρεσβείας, dona, a Philippo data legatis Athenienſium. Et Juppiter ξένιος, id eſt, *hoſpitalis* nominatus eſt a Platone *lib.* 8. περὶ νόμων· Τὸ μὲν γὰρ ὁμόφυλος Ζεὺς μάρτυς, ὁ δὲ ξένιος, οἳ μετὰ πολέμων τῆς ἐχθίστης ἐγείροντας. Et ab Homero *Odyſ.* Ξ. *verſ.* 387.

Οὐ γὰρ τοὔνεκ' ἐγώ σ' αἰδέσσομαι οὐδὲ φιλήσω,
Ἀλλὰ Δία ξένιον δείσας αὐτόν τ' ἐλεαίρων.

Ubi Sanctus Pagn. perperam interpretatur munus: Reperitur & apud Apollonium ἀργοναυτικῶν *lib.* 2.

Ἄγχι δὲ ναιετάουσι πολύρρηνες Τιβαρηνοὶ
Ζηνὸς εὐξείνοιο Γενηταίην ὑπὲρ ἄκρην.

Celebratur autem in Genetaeo promontorio apud Tibarenos Scythicae populos; ut interpretes docent. *Balneas xenias* appellavit Cicer *in oratione Pro Cael. c.* 25. in quibus hoſpites recipiebantur. Significat ξένιον etiam aureum capitis ornamentum; ut traditur a Jul. Pol. ὀνομαστικῶν *lib.* 5. Verum poſſet aliquis reprehendere dictum Severi & Antonini pariter, & Ulpiani, qui permiſerunt, ut xenia reciperentur; cum Δευτερονομίῳ *cap.* 16. *comm.* 19. dicatur ולא תקח שחד כי השחד יעור עיני חכמים ויסלף דברי צדיקים Hoc eſt; *nec accipies munus, quoniam munus excaecat oculos ſapientum, & pervertit verba juſtor*

ſterum. Et Βασιλειῶν *lib.* 1. *cap.* 8. *comm.* 3. ויקחו שחד ויטו משפט, *& acceperunt munus, ac perverterunt judicium.* Et Παραλειπομένων 11. *cap. comm.* 7. כי אין עם יהוה אלהינו עולה ומשא פנים ומקח שחד: *Quoniam non eſt cum domino Deo noſtro perverſitas, nec perſonarum differentia, nec munerum ſuſceptio* Et apud Iſidorum *lib.* 1. *De ſummo Bono: Tres ſunt munerum acceptiones, quibus contra juſtitiam humanam vanitas militat, favor amicitiarum, adulatio laudis, & corporalis acceptio munerum; facilius autem pervertitur animus rei corporeae munere, quam gratiae, laudiſque favore.* Dixit quoque Ephialtes, Sophonidae filius (ut narrat Aelianus ποικίλης ἱστορίας *lib.* 11. *cap.* 9.) non debere judicem ſuſcipere munera, ne poſtea videatur ingratus. Ergo rejicienda videntur munera, quae vel ipſos Deos movent; ut inquit Euripides *in Medea verſ.* 964.

Πείθειν δῶρα καὶ θεοὺς λόγος.

Et Ovidius *de Arte Amandi lib.* 3. *verſ.* 653.

Munera, crede mihi, placant homineſque Deoſque:
Placatur donis Juppiter ipſe datis.

Eſt enim dictum *munus, quod mutuo animo qui ſunt, dant officii cauſa*; ut affirmat Varro *de lingua Latina ſub fin. lib.* 4. Quare Ithro, quemadmodum legitur Ἐξόδου *cap.* 18. *comm.* 21. Moyſi dicebat, ut eos, qui avaritiam odiſſent, judices crearet; & Lucianus *in Amoribus*, judicium integrum appellat χεῖρα ἀδωροδόκον, id eſt, *munera non ſuſcipiens.* Quin etiam Antonius Menavinus ſcribit, regem Turcarum plurima judicibus donare, ne furentur. De qua re plura non ſcribam, quia qualis eligendus ſit judex, & quod illius officium ſit, latius explicabimus in libris noſtris, *De magiſtratibus:* quos doctiſſimis viris ſummopere jucundos fore ſperamus. Sed reſpondetur, haec omnia referri ad munera, quae dantur judicibus; dictum vero Ulpiani & Impp. intelligendum eſſe de muneribus, quae conſuli dantur, non tanquam judici, ſed tanquam hoſpiti. Quamobrem ſubjungit Ulpian. *Et quod mandatis continetur, ne donum, vel munus ipſe Proc. vel qui in alio officio erit, accipiat, ematve quid niſi victus quotidiani cauſa ad xeniola non pertinet, ſed ea, quae edulium excedunt uſum*; in Pand. enim Florent. hic *xeniola* legitur non *xenia*; quae lectio probatur ex verbis ſequentibus: *ſed nec xenia perducenda ſunt ad munerum qualitatem*; hoc eſt, non ſicuti Proconſ. prohibentur capere munera & dona, ita etiam xenia, cum aliam ob cauſam donentur, quod Budaeus nequaquam percepiſſe videtur, qui longe aliter hunc locum interpretatus eſt. At vox xeniolum uſurpatur etiam ab Apulejo. Poteſt & illud reſponderi, non prohiberi judicem, quominus levia dona accipiat, quae ſunt victus quotidiani cauſa; ut hic Ulpianus teſtatur & Impp. concedunt. Delphicus autem Sacerdos apud Lucianum *in Phalari* 2. contra dictum Severi & Antonini ait: Δεῖ τοίνυν μηδ' ἐν τῷ παρόντι καινοτομεῖν μηδὲν, μὴ δὲ παρὰ τὰ πάτρια νόμον καθιστάναι, φιλοκρινεῖν τὰ ἀναθήματα, καὶ γενεαλογεῖν τὰ πεμπόμενα, ὅθεν, καὶ ἀφ' ὅτε, καὶ ὁποῖα; *Non oportet nunc quicquam novi conſtituere, neque contra patrum morem legem ponere, quia non oportet judicare & inquirere unde, & a quo, & qualia.* Verum ad id facilis eſt reſponſio, quoniam ſacerdos non loquebatur de aliquo judice, ſed de Apolline: etenim a Diis non conſideratur munerum qualitas, nec hominum dignitas, at ſolus animus.

CAPUT X.

In l. Illicitas 6. §. veritas 1. De offic. Praeſ.

Judicandum eſſe ſecundum conſcientiam, non autem ſecundum probata & adducta; idque eſſe ex Ulpiani ſententia, contra ac Accurſius & alii tradiderunt.

NOtant hinc Doctores omnes poſt Accurſium, judicandum eſſe ſecundum adducta, & probata, non autem ſecundum conſcientiam: id quoque notatur in Conſtitutione *De Mandat. Princ.* § 1. Sed, judicio meo, ſatis inepte! nam, ſi haec foret Ulpiani ſententia, in eodem loco & in eadem clauſula eſſet ſibimet contrarius; quod de tanto Jureconſulto minime cenſendum eſt: cum enim primo dicat, veritatem ex falſis geſtis non vitiari, profecto ſummopere repugnat poſtea dicere, judicis officium eſſe judicare ſecundum adducta & probata; non autem ſecundum conſcientiam, id eſt, veritatem, quae ipſi judici manifeſta eſſe poteſt. Et ideo ultimam partem ita intelligo: Praeſes provinciae id ſequatur, quod convenit, id eſt, quod convenire exiſtimat; ſi enim ipſe novit veritatem, ſecundum eam judicet rejectis probationibus; ſi veritatem non novit, tunc, licet probationes poſſint eſſe falſae, ſecundum eas judicet: at bene advertat ad ipſas probationes, quales nam ſint, & a quibus factae; & ſic ait ex fide eorum, quae probantur, quia probationes poſſunt eſſe falſae vel non veriſimiles. Quae omnia judex optimus conſiderare debet, & quantum ipſe conjicere poteſt, eniti, ne probationes veritati noceant. Quid enim judicem magis ſequi par eſt, quam veritatem? quae quodammodo idem, quod juſtitia eſſe videtur. Hinc juſtum pro vero, & verum pro juſto ſaepe capitur; ut late docet Budaeus in *l.* 3. *D. pro Soc.* Et juſtitia eſt veritas, ut multis in locis ſcriptum reliquit Flavius Joſephus. Imo apud Romanos legibus cavebatur, ut judices jurejurando firmarent, ſe ſecundum veritatem judicaturos; ut patet in *l. Rem non novam* 14 *C. de Jud.* eſt enim veritas rerum omnium juſtiſſima; ut ait Menander.

Ἀληθείη δὲ παρίστω
Σοὶ καὶ ἐμοὶ πάντων χρῆμα δικαιότατον.

Quare, ut habetur *Exodi cap.* 18. *comm.* 21. *dixit Iithro Moyſi:* ואתה תחזה מכל העם אנשי חיל יראי אלהים אנשי אמת שנאי בצע; id eſt: *Et providebis ex omni populo viros potentes ac timentes Deum, viros veraces, & qui avaritiam oderunt.* Et legitur *Jeremiae cap.* 10. *comm.* 10. ויהוה אלהים אמת: *& Dominus Deus veritas eſt.* Et Plutarchus in *Rom. Quaeſt.* ait, ideo Romanos veritatis parentem ac Deum Saturnum habuiſſe, quod Saturnus juſtiſſimus fuerit, & veritatem ante omnia coluerit; ac Plato in *lib. De leg.* tradit, legem eſſe veritatis inventionem. Quamobrem judices Aegyptii veritatis imaginem in lapide expreſſam ferebant; quemadmodum Diodorus & Aelianus affirmant: quod etiam in Simandii ſepulchro inſculptum fuiſſe, tradit idem Diod. *l.* 2. Ergo ſecundum conſcientiam judicandum eſt, quae, ut Quintilianus aſſerit, pro mille teſtibus habetur. Multo ante haec ſcripſeram, quum legi Joann. Oldendorpium, qui in *lib. Locorum communium actionum juris civilis*, & in *lib. De For. Inveſtig. Actio.* in meam ſententiam accedit, quae etiam fuit Mar. Sed ipſe Oldend. fruſtra, mea quidem ſententia, nititur probare, conſcientiam non eſſe duplicem, quandoquidem neque Accurſius neque Bart. id aſſerunt: dicunt enim eam poſſe dupliciter conſiderari, vel ut in judice, vel ut in privato. Quae tamen diſtinctio minime vera eſt (quemadmodum ſupra diximus) quia, ſi res nota eſt judici, ſemper debet judicare ſecundum conſcientiam; ſin autem non eſt ei nota, debet judicare ſecundum probationes, quas diligentiſſime conſiderare debet.

CAPUT XI.

In l. 3. De juriſd. omn. jud.

Juriſdictionem non dici a ditione, ſed a dictione; & ideo erraſſe Accurſium & Bartol. qui ita putarunt.

HIc pariter Accurſius allucinatur, dum juriſdictionem a juris ditione dictam putat: ex quo infert abſurdum, hoc eſt, merum imperium ſubjuriſdictione

ne contineri, cum potius ipſa jurisdictio ſub imperio comprehendatur; ut patet in *hac. l.* ibi *Mixtum imperium eſt, cui etiam jurisdictio ineſt.* Accurſii ſententiam, etiam ipſe Bartol. multique alii ſequuntur; cum tamen ſi quis diligenter advertat, non dicatur jurisdictio a ditione, ſed a dictione: nam per *et* ſcribi ſolet. Nec conſiderant, ditionem ſive poteſtatem juris non eſſe apud judicem, qui tamen dicitur habere jurisdictionem, ſed apud ſolum Principem: judex vero habet jurisdictionem, quia jus dicit. Quare etiam jus dicens appellatur, in *l.* 1. *& in l. ſi convenerit* 18. *infra eod. tit. & in tit. D. ſi quis jus dicen. non obtemp.* Ad hoc facit Columella *lib.* 12. *cap.* 3. Quod non ſcilicet faciunt magiſtratus aſſidua jurisdictione vim legum cuſtodientes. Quamobrem, quum Suetonius Tranquillus *in Caligula cap.* 16. ait: *Magiſtratibus liberam jurisdictionem conceſſit ſine ſui appellatione*, non intelligit poteſtatem juris condendi, ſed juris dicendi. Nam, quum judex jurisdictionem exercet, dicitur jus dicere, Plautus *in Bacchide Act.* 3. *ſc.* 3. *verſ.* 43. *itur illinc jure dicto.* Cic. *Ad Q. Fratrem lib.* 1. *ep.* 1. *ſit ſumma in jure dicendo ſeveritas.* Livius *lib.* 2. *jus de creditis pecuniis dicere.* Quod Herodotus dixit δίκας δικάζειν: ſic enim *in Thalia* loquens de ſupremis judicibus apud Perſas ait: Οὗτοι δὲ τοῖσι δίκας δικάζουσι καὶ ἐξηγηταὶ τῶν πατρίων θεσμῶν γίνονται, καὶ πάντα ἐς τούτους ἀνακέαται. Sed multa hujusmodi errata apud Gloſſarum ſcriptores, aliosque juris civilis interpretes videre licet, quae refellere non enitar; ne tantum in his levioribus elaborare videar.

CAPUT XII.

In l. 1. Quod quis jur. &c.

Hoc edictum nonnullorum authoritate confirmatur; docetur que, multos, contra leges ſuas aliquid admittentes, ſponte poenam, a ſe conſtitutam, exſolviſſe.

HOc *edictum*, inquit Ulpianus, *ſummam habet aequitatem, ut quis idem ſibi jus dici patiatur, quod ipſe aliis dixit, vel dici effecit.* Hanc ſententiam iisdem fere verbis uſurpat Demoſthenes *in oratione* 1. *contra Ariſtogitonem*: Ὅτι ὃν ἂν αὐτὸς ἕκαστος νόμον τῇ φύσει δῆλος ᾖ καθ' ἁπάντων ἔχων, τούτῳ τυγχάνειν καὶ ἐκεῖνος δίκαιος ἀεὶ καὶ αὐτός: *Quoniam natura, quam unumquemque legem conſtat contra omnes ſtatuiſſe, juſtum eſt, ut etiam ipſe eam a quolibet patiatur.* Et Gylippus apud Diodorum Siculum *lib.* 13. Δικαιότερον γάρ ἐστιν ὃν καθ' ἑτέρου νόμον τις ἔθηκε, τούτῳ χρώμενον μὴ ἀγανακτεῖν: *Juſtum eſt, quam quisque legem in alium tulerit, ut eam ſine moleſtia patiatur.* Quare Lycurgus, ut inquit Juſtinus *lib.* 3. *cap.* 2. *nihil ſanxit, cujus non ipſe primus documenta daret.* Traditur a Diodoro in *eodem lib.* Dioclem legem tuliſſe Syracuſiis, ne ullus cum armis in forum aut concionem prodiret, qui, cum poſtea legem ſuam transgreſſus eſſet, eodem gladio, quo cinctus fuerat, ſe ſtatim occidit. Idem feciſſe Charondam Tyrium ſcribit Valer. Maximus *lib.* 6. *cap.* 5. cum enim lege caviſſet, ne ullus in concionem, arma deferret, quod rediens e villa in concionem, quae ſubito indicta fuerat, cum gladio ingreſſus foret, quamvis aliqua excuſatione uti poſſet, nihilominus ſibi mortem conſcivit. Salethus quoque, cum apud Crotoniatas in adulteros poenam ignis ſtatuiſſet, cum uxore fratris inventus, in ignem ſponte proſiliit; ut eſt apud Lucianum *in Apologia περὶ τῶν ἐπὶ μισθῷ συνόντων*. *C. Licinius Stolo a M. Popilio Lenate decem millibus aeris damnatus fuit, quod mille jugerum agri cum filio poſſideret, emancipandoque filium fraudem legi ſuae feciſſet, qua juſſerat, neminem poſſe amplius quingentis jugeribus poſſidere*; quemadmodum narrat Livius *lib.* 7. *cap.* 16. & Plutarchus *in Camillo*, ac Moderatus Columella *de re Ruſt. lib.* 1. *cap.* 3. Refert pariter Aelianus ποικίλης ἱστορίας *lib.* 6. *cap.* 10. *&* 13. *cap.* 24. Periclem legem Athenienſibus ſcripſiſſe, ut nemo, niſi utroque parente Athenienſi natus, reipubl. Athenienſis particeps foret, cui, cum filios legitimos ob peſtilentiam amiſiſſet, nothi tantum ſuperſtites extiterunt, qui propter legem patris ab Athenienſi republ. prohibiti fuere. Sua quoque lege damnatos fuiſſe Joannem Bellam, & Donatum Albertum, cives Florentinos, aſſerit Joannes Villanus *in Florentinorum hiſtoria lib.* 8. Motus hac cauſa Caeſar, ut ipſe tradit *lib.* 1. *de Bell. Civil. cap.* 26 bellum geſſit cum Pompejo, quia Pomp. quod in altero poſcebat, id ſe recuſaret. Nicephorum Imp. aliis uſuram prohibuiſſe, cum tamen ipſe pecuniam foenori daret, affirmat P. Diaconus, *Rerum Romanarum lib.* 13. At multos ſimiles legere licet apud Val. Maximum & Baptiſtam Fulgoſium *lib.* 8. qui quod in aliis vindicarunt, ipſi commiſere.

CAPUT XIII.

In l. More Romano 8. de Feriis.

Cur Romani diem a media nocte inciperent; deque aliorum populorum moribus. Defenſa opinio Accurſii & Jaſonis in definitione diei naturalis; & unde dies dicatur contra Jo. And. & Jaſ.

MOre *Romano diem incipere a media nocte*, inquit Paulus. Quare autem id a Romanis ſervatum fuerit, dubitat Plutarchus *in Romanis quaeſtionibus*, cujus verba, quoniam Latine recitat Catellanus Cotta, non referam. Multas ille quidem rationes adducit; ſed prima veriſimilior mihi videtur: nempe id Romanos feciſſe propterea, quod more militari vivebant. Nam plurima in bello noctu fieri neceſſe eſt, quo ſole oriente manus conſeri poſſint, quandoquidem, ut Chiloni Myſon dixiſſe fertur, praeparatos rem aggredi, non agentes praeparari oportet. Quam etiam opinionem approbat Caelius Rhodig. *lib* 11. *cap.* 1. Nihilominus aliam fortaſſis ob cauſam factum eſt, quae mihi, dum haec ſcriberem, in mentem venit. Cum enim dies id ſpatium dicatur, quo ſol omnium ſtellarum inerrantium celerrimus ſuum curſum conficit, non illum quidem proprium, qui eſt ab occidente ad orientem contra coeli motum, quo annos metimur, ſed illum violentum, quo rapitur ab oriente ad occidentem; ideo crediderim, Romanos ea hora diem incepiſſe, quoniam tunc ſol incipit nobis propinquior fieri. Quo circa tradidit M. Varro in *lib. Rerum Romanarum*, quem de diebus ſcripſit (ut etiam aſſerit Aulus Gellius *Noctium Atticarum lib.* 3. *cap.* 2.) Romanos ſacra nocturna, ſi ante mediam noctem facta fuiſſent, diei praecedenti; ſi poſt, diei ſequenti tribuiſſe, & idem ſervaſſe in auſpiciis, ac Tribunos, quos a Roma nullum diem abeſſe licebat, ſi poſt mediam noctem extra urbem profecti fuiſſent, & ante mediam ſequentem reverſi, non videri unum diem abfuiſſe, atque ea de cauſa dicere ſolitum Q. Mutium Juriſconſultum lege non eſſe uſurpatam mulierem, quae cum Cal. Januariis apud virum cauſa matrimonii eſſe coepiſſet, ante diem quartam Cal. Januarias ſequentes uſurpatum eſſet: non enim poſſe impleri trinoctium, quod abeſſe a viro uſurpandi cauſa ex 12. tabulis deberet, quoniam tertiae noctis poſteriores ſex horae alterius anni eſſent, qui inciperet ex Calendis. Idem Varro ſcripſit, Athenienſes diem incipere ab occaſu ſolis; Babylonios ab ortu; Umbros a meridie: quae praeter Gellium recitat Macrobius *Saturn. lib.* 1. *cap.* 3. & Plinius *lib.* 1. *cap.* 77. & Iſidorus *Etymologiarum lib.* 5. *cap.* 30. Addit Plinius, morem Romanorum ſervatum fuiſſe ab Aegyptiis & ab Hipparcho, atque omne vulgus incepiſſe diem ab ortu ſolis. Accurſius & Odofredus loco Umbrorum nominant Arabes; de quibus apud veteres nulla mentio. Hunc diem a Romanis

vocatum fuiſſe civilem, ajunt Gellius, & Macrobius; quod etiam tradidit Cenſorinus in *lib. de die Natali.* Quamobrem Cotta reprehendit Accurſ. & Jaſ. quoniam ſpatium 24. horarum diem naturalem appellarunt, & tempus illud, quo ſolem conſpicimus, diem artificialem dixere: cum tamen nulla reprehenſione digni videantur. Nam iſtam diviſionem uſurparunt Mathematici omnes; quae etiam approbatur a Sypontino. Iſidorus autem diem civilem vocavit legitimum. Duodecim diei partes a Babyloniis Graecos didiciſſe, narrat Herodotus *in Euterpe.* At Fabius Victorinus *in Rhetorica Cicer.* id ait inventum fuiſſe Mercurii Trimegiſti. Dies autem non dicitur a ſplendore ſive claritate (quemadmodum Joann. And. & Jaſon opinati ſunt) ſed ἀπὸ τοῦ Διὸς, id eſt, *a Jove*; ut Varro & Feſtus ſcripſere. Hinc ipſe Jupiter Dieſpiter, id eſt, diei pater vocatus fuit; Horatius *Carm. lib. 1. Od. 34. verſ. 5.*

Namque Dieſpiter
Igni coraſco nubila dividens
Plerunque per purum tonantes
Figit equos, volucremque currum.

Et Cretenſes διὰ τὴν ἡμέραν, hoc eſt, *Jovem diem* appellarunt; ut eſt apud Macrobium *Saturn. lib. 1. cap 15* & ſinguli dies a Diis nomina ſumpſere, ut notat Iſidor. *in eod. lib.* Quinetiam Aethiopes diem coluiſſe dicuntur, & diei ſimulachrum ab Antiocho Epiphane factum proditur ab Athenaeo.

CAPUT XIV.

In l. Si cum exceptione 14. §. in hac actione 3. Quod metus cauſa.

Non videri recte ſenſiſſe Bart. Bald. & Angel. qui, nulla habita diſtinctione, voluerunt, quid noctu factum teſtibus probari poſſe, ſi Luna illuxerit.

SUfficit, inquit Ulpianus, probare, metum illatum eſſe, licet non probetur per quem. Ratio eſt, ut ait Accurſius, quia multa noctu fiunt, vel in hominum frequentia, quae probari nequeunt. Addunt hic Bald. & Angel. aliique interpretes, quae nocturno tempore fiunt, ita probari non poſſe, niſi luna radiis ſuis terram illuſtret, vel affuerit alicujus ignis ſplendor. Idem tradit Bartol. *in lib. De teſtib.* & Bald. *in cap. 1. §. Porro. Quae fuit prim. cau. beneſ. amit.* & in *l. Arethuſa 15. D. de ſtat. homin* & Dec. *in conſil.* 163. & *conſil.* 429. & ideo dicunt hic Bald. & Angel. Oldradum defendiſſe quendam ſacerdotem, quem duo teſtificati fuerant, noctu homicidium commiſiſſe, propterea quod probavit, illa nocte Lunae ſplendorem non viſum. Contra tamen videtur ſcribere Thucydides *lib. 7.* qui dum Athenienſium & Syracuſanorum nocturnam pugnam deſcribit, refert, quamvis maxime Luna ſplenderet, nullos diſcernere potuiſſe hoſtes a ſuis; nec percipere, quae fierent. Haec enim ſunt ejus verba: Πῶς ἄν τις σαφῶς τι εἰδείη, ἦν μὲν γὰρ σελήνη λαμπρὰ, ἑώρων δὲ οὕτως ἀλλήλους, ὡς ἐν σελήνῃ εἰκὸς, τὴν μὲν ὄψιν τοῦ σώματος προορᾶν, τὴν δὲ γνῶσιν τοῦ οἰκείου ἀπιστεῖσθαι; & multa ad haec ſpectantia proſequitur, quae longum eſſet hic ponere. Tradit etiam Diodorus Siculus, damnatum fuiſſe Alcibiadem ſolo teſte, qui quum iterum interrogaretur, quomodo ea noctu vidiſſet, reſpondit propter Lunae radios, ac propterea, reprobato teſte, liberatum fuiſſe Alcibiadem. Sed Plutarchus *in Alcibiade* dicit ideo teſtem reprobatum, quia jam paucos dies Luna conſpici coeperat, quo tempore adhuc tenebrae vigent. Quare videtur ita dicendum; vel aliquid fit in tempore, quo Luna multum decrevit, vel adhuc nova eſt, & tunc, quae noctu fiunt, propter parvum Lunae ſplendorem, probari non poſſunt; vel in tempore, quod non longe abeſt a plenilunio, ut vocat Plinius: quod Graeci πανσέληνον dicunt, quod eſt, quum Luna, Soli ex diametro oppoſita, tota ab eo illuminatur, & tunc teſtes ea, quae vident, niſi remota fuerint, probant. Non autem mirum videri debet, quod ſcribit Thucyd. quia illud accidit, propter ingentem hominum multitudinem, quorum denſiſſimae umbrae tenebras inducunt; praecipue, ſi Luna a tergo fuerit, ſicuti Mithridati contigiſſe L. Florus *lib. 3. cap. 5.* ſcribit ea nocte, qua a Pompejo debellatus fuit.

CAPUT XV.

In l. Succurritur 9. ex quib. cauſ. major.

Quae ſint Latumiae non recte explicari ab Accurſio, deque errore Cottae & aliorum, qui putarunt ad has Latumias damnari ſolitos, qui in opus metalli condemnabantur, multaque de Latumiis Syracuſanis: quodque etiam Spartae fuerint.

QUae ſint Latumiae, non recte explicatur ab Accurſio, neque *in l. D. de Alea, Luſ. & Aleat.* Sunt enim proprie Latumiae, vel Latomiae loca, in quibus lapides ad aliquod opus excinduntur; ut conſtat ex Plauto *in Capt. Act. 3. ſc. 5. verſ. 65.*

Inde ibis porro in Latomias lapidarias,
Ibi cum alii octonos lapides effodiunt,
Niſi quotidianum ſeſquiopus confeceris,
Sexcento plago nomen indetur tibi.

Quae etiam loca Plautus in *eadem comoedia* lapidicinas vocat: nam id apud Graecos valet λατομία ſive λιθοτομία, quod apud nos lapidicina. Porro ad has Latomias alluſit Polemon Smyrnaeus, qui, ut eſt apud Philoſtratum ἐν τοῖς βίοις σοφιστῶν, cum lapidoſo articulorum morbo laboraret, Medicis juſſit, ut Polemonis λιθοτομίας foderent, & ſecarent. Scripſerunt Catellanus Cotta & nonnulli alii, ad has latomias damnari ſolitos, qui in opus metalli condemnabantur; in quo certe decipi videntur, quandoquidem aliae ſunt lapidum, aliae metallorum fodinae, ut eas Plinius vocat: nec in alio differunt damnati in opus metalli a damnatis in metallum; praeterquam quod damnati in opus metalli levioribus vinculis aſtringebantur, ut docet Ulpianus ſub *l. 8. §. 6. D. de poen.* & ideo, qui fugiebant ab opere metalli, ut gravius coërcerentur, in metallum damnabantur. In his locis poſtquam magna vis lapidum exciſa fuerat, carceres conſtituebantur; qualem Romae fuiſſe demonſtrat Livius, qui *lib. 37. cap. 3. Principes Aetolorum tres & quadraginta a M. Acilio Romam deductos, & in Latomias conjectos fuiſſe* tradit; quarum etiam alibi mentionem facit. Earum quoque mentionem facit Seneca, *Declamationum lib. 9 decl. 4.* & *Controverſiarum lib. 4. contr. 27.* ubi de Sabino loquitur. Tales etiam fuere Latomiae Syracuſanae, toto orbe celebres; quas ita Cic. *actione in Ver. 7. cap. 27.* deſcribit: *Latomias Syracuſanas omnes audiſtis, plerique noſtis, opus eſt ingens, magnificum, regum ac tyrannorum; totum eſt ex ſaxo in mirandam altitudinem depreſſo, & multorum operis penitus exciſo, nihil tam clauſum ad exitus, nihil tam ſeptum undique, nihil tam tutum ad cuſtodias, nec fieri nec cogitari poteſt: in has Latomias ſi qui publice cuſtodiendi ſunt, etiam ex caeteris oppidis Siciliae deduci imperantur.* Quem carcerem etiam iterum nominat *in eadem actione cap. 55. Carcer ille, qui eſt a crudeliſſimo tyranno Dionyſio factus Siracuſis, quae Latomiae vocantur, in iſtius imperio domicilium Romanorum fuit, ut quisque iſtius animum, ut oculos offenderat, in Latomias ſtatim conjiciebatur.* Et in eundem, *actione 3. c. 5. Probabit fidem & authoritatem & religionem ſuam L. Suetius, homo omnibus ornamentis praeditus, qui juratus apud vos dixit multos cives Romanos in latumiis iſtius imperio crudeliſſime per vim morte eſſe mulctatos.* Eas quoque deſcribit Aelianus, ποικίλης ἱστορίας *l. 12. c. 44.* Αἱ ἐν Σικελίᾳ λιθο-

λιθοτομίαι περὶ τὰς Ἐπιπολὰς ἦσαν σταδίου μῆκος τὸ εὖρος δύο πλέθρων, ἦσαν δὲ ἐν αὐταῖς χρόνον τοσοῦτον διατρίψαντες ἄνθρωποι, ὡς καὶ γεγαμηκέναι ἐκεῖ, καὶ παιδοποιῆσαι, καὶ τινὲς τῶν παίδων ἐκείνων, μὴ δὲ πώποτε πόλιν ἰδόντες, ὅτε εἰς Συρακούσας ἦλθον, καὶ εἶδον ἵππους ὑπεζευγμένους, ἔφευγον βοῶντες, οὕτως ἄρα ἐξεπλάγησαν: *Latomiae in Sicilia erant circa aquarum ſuperficies, longitudine unius ſtadii, latitudine vero duorum jugerum, in quibus homines tamdiu commorabantur, ut ibi matrimonio jungerentur, & filios gignerent, quorum aliqui, qui nunquam urbem conſpexerant, Syracuſas advenientes, equos currui junctos videntes cum clamore effugiebant, ſic illorum aſpectu exterrebantur.* Addit etiam in eas detruſum Philoxenum poetam literis operam dediſſe, ac Cyclopem carminum ſuorum pulcherrimum conſcripſiſſe. Nam eo a Dionyſio conjectus fuerat, quod illius poëmata non probaret. Sic enim inquit Plutarchus *in lib. 2. De Fortuna vel virtute Alexandri*: Οἷος ἦν πάλαι ὁ Διονύσιος ὁ τὸν ποιητὴν Φιλόξενον εἰς τὰς λατομίας ἐμβαλὼν, ὅτι τραγῳδίαν αὐτοῦ διορθῶσαι κελευσθεὶς εὐθὺς ἀπὸ τῆς ἀρχῆς ὅλην μέχρι τῆς κορωνίδος αὐτὴν περιέγραψεν: *Qualis olim fuit Dionyſius, qui Philoxenon poëtam in Latomias injecit, quod illius tragoediam emendare juſſus totum a principio usque ad coronidem circumſcripſiſſet.* Quod Lucianus quoque tradit in opere πρὸς τὸν ἀπαίδευτον, καὶ πολλὰ βιβλία ὠνούμενον: Λέγεται γὰρ καὶ Διονύσιον τραγῳδίας ποιεῖν φαύλως πάνυ καὶ γελοίως, ὥστε τὸν Φιλόξενον πολλάκις δι' αὐτὴν ἐς τὰς λατομίας ἐμπεσεῖν οὐ δυνάμενον κατέχειν τὸν γέλωτα: *Legitur & Dionyſium ſcripſiſſe tragoediam adeo male & ridicule, ut Philoxenus propter eam ſaepius in Latomias inciderit, quod riſum tenere non poſſet.* Unde ortum proverbium ἐς λατομίας, de quo Eraſmus *in Chiliade* 2. In eas pariter Latomias a Syracuſiis conjecti fuere Athenienſes, qui ſub Nicia militarunt; ut refert Thucyd. *lib. 7.* & Diodorus Siculus βιβλιοθήκης ἱστορικῆς *l.* 13. Et Plutarchus *in Nicia.* Extare adhuc ibi quinque inſignes teſtudine carentes praeter unam, ad meridiem ſpectantem, author eſt Cl. Marius Aretius *in Siciliae Chorographia.* Fuiſſe quoque Spartae Latomias indicat Plinius: nam *lib.* 11. *cap.* 36. enarrat, Ariſtomenem Meſſenium, qui trecentos Lacedaemonios occiderat, ſaucium & captum, per cavernam Latomiarum anguſtos vulpium aditus ſecutum, evaſiſſe. Eas late deſcribit Nicolaus Leonicus, *lib.* 1. *de var. Hiſtoria.* Sciendum eſt autem in Pandectis Florentinis ubique non *latumias*, ſed *lautumias* legi. Crediderim etiam locum corruptum ad Senecam *controverſiarum lib.* 11. & non *lautumas*, ſed *lautumias* legendum.

CAPUT XVI.

In l. inſulae 9. De judic.

Non omnes inſulas Italiae adjacentes in Italia eſſe, ſed Ulpianum ſenſiſſe tantum de minoribus; quod maxime de Sicilia multorum authoritate comprobatur, quamvis nonnulli aliter arbitrentur.

HAnc legem putat Accurſius loqui de omnibus inſulis, quae Italiae adjacent, quem ſecutus eſt Benedictus XII. *in Extrav.* (ut ajunt) *Vas electionis, de Cenſ.* qui Siciliam, Sardiniam, Cyrnon in Italia ponit: & Joan. Boccacius in opere ſuo, quod *Decameron* inſcripſit *lib.* 2. *cap.* 9. qui pariter Siciliam in Italia eſſe tradit. At ego cenſeo, tantum intelligendam eſſe de minoribus, quales Iſchia, Prochyta, & caeterae ſimiles, quae multae ſunt; non autem comprehendi Cyrnon, Sardiniam & Siciliam, de quibus Cl. Ptolomaeus, *lib.* περὶ τῆς γεωγραφίας ſeparatim ab Italia tractat: nam in *ſextu tabula* deſcribit Italiam & inſulas minores adjacentes; in *ſeptima* vero Sardiniam & Siciliam, inter quas licet incluſerit Cyrnon, tamen tanquam ab Italia differentem poſuit. Strabo quoque *lib.* 6. dividit eas ab Italia, dum ſeparatim eas deſcribit. C. etiam Solinus & Pomponius Mela *lib.* 2. idem faciunt; & C. Plinius *lib.* 3. Sed hoc paſſim apud omnes Scriptores reperias. Quinimo nonnullos locos de Sicilia ſubjungendos eſſe duxi, ut quosdam Jureconſultos inſcitiae coarguam, qui, cum ſolum Accurſium & Bart. legerint, Siciliam in Italia comprehendi opinantur, & contendunt, quod ambae eadem lingua utuntur. Plato πολιτείας *lib.* 10. Χαρώνδαν μὲν γὰρ Ἰταλία καὶ Σικελία, καὶ ἡμεῖς Σόλωνα, σὲ δὲ τίς ἕξει τινὰ εἰπεῖν. Idem νόμων *lib.* 11. Ἐξὸν δὲ γὰρ τῷ παλαιῷ τε καὶ ἑλληνικῷ νόμῳ καθάπερ ὁ Σικελικός τε καὶ Ἰταλικὸς νόμος. Ariſtoteles *lib.* 2. τῶν πολιτικῶν· Νομοθέται δ' ἐγένοντο Ζάλευκός τε Λοκροῖς τοῖς ἐπὶ Ζεφυρίοις, καὶ Χαρώνδας ὁ Καταναῖος τοῖς αὐτοῦ πολίταις καὶ ταῖς ἄλλαις ταῖς χαλκιδικαῖς πόλεσι ταῖς περὶ Ἰταλίαν καὶ Σικελίαν. Et *in lib.* περὶ θαυμασίων ἀκουσμάτων: Ὁ πορθμὸς ὁ μεταξὺ Σικελίας καὶ Ἰταλίας αὔξεται καὶ φθίνει ἅμα τῇ σελήνῃ. Thucydides *lib.* 1. Ἰταλίας δὲ καὶ Σικελίας τὸ πλεῖστον Πελοποννήσιοι καὶ τῆς ἄλλης Ἑλλάδος ἔστιν ἃ χωρία. Et paulo poſt *in oratione Corcyrenſium*, de ſitu Corcyrae loquens: Τῆς τε γὰρ Ἰταλίας καὶ Σικελίας καλῶς παράπλου κεῖται. Idem *lib.* 2. Καὶ Λακεδαιμονίοις μὲν πρὸς ταῖς αὐτοῦ ὑπαρχούσαις ἐξ Ἰταλίας καὶ Σικελίας τοῖς τἀκείνων ἑλομένοις ναῦς ἐπετάχθησαν ποιεῖσθαι κατὰ μέγεθος τῶν πόλεων, ὡς ἐς τὸν πάντα ἀριθμὸν πεντακοσίων νεῶν ἐσομένων. Polybius *lib.* 1. Διὸ καὶ ῥᾴδιον ἂν εἴη, πῶς, καὶ πότε συστησάμενοι τὰ κατὰ τὴν Ἰταλίαν, καὶ τίσιν ἀφορμαῖς μετὰ ταῦτα χρησάμενοι διαβαίνειν ὥρμησαν εἰς Σικελίαν. ταύτῃ γὰρ τῇ γῇ πρῶτον ἐπέβησαν τῶν ἐκτὸς τόπων τῆς Ἰταλίας. Et iterum *eodem libro*: Ἡ μὲν οὖν πρώτη Ῥωμαίων ἐκ τῆς Ἰταλίας διάβασις μετὰ δυνάμεως ἥδε. Dionyſius Halicarn. *lib.* 2. Ἡ δὲ Ῥωμαίων πόλις ἐν Ἴβηρι τε καὶ Ἰταλίᾳ πολέμους ἔχουσα μεγάλους Σικελίαν τε ἀφισταμένην ἀνακτωμένη καὶ Σαρδόνα & quae ſequuntur. Iſocrates *in orat. De pace*, de Lacedaemoniis intelligens: Ἀλλ' εἰς τοῦτο ἀφροσύνης ἦλθον, ὥστε τῆς προσουσίας τῆς οἰκείας οὐ κρατοῦντες, Ἰταλίας καὶ Σικελίας καὶ Καρχηδόνος, ἄρχειν προσεδόκησαν. Et rurſus in *eadem oratione*: Ἀνῄρουν δὲ τὰς ἐν Ἰταλίᾳ καὶ Σικελίᾳ πολιτείας, καὶ τυραννίδας καθίστασαν. Lucianus *in dialogo Mercurii, & Charontis*: Ἀπὸ μὲν γὰρ τῆς ἑῴας μόγις Ἰωνία καὶ Λυδία φαίνεται, ἀπὸ δὲ τῆς ἑσπέρας, οὐ πλέον Ἰταλίας καὶ Σικελίας. Idem *in libro*, quo docet, quomodo oporteat hiſtoriam conſcribere: Τοὺς δὲ Ἀθηναίους περιπλεῖν Σικελίαν καὶ Ἰταλίαν, μετὰ τῶν πρώτων τοῦ Ἀλκιβιάδου ἐλπίδων. M. Varro *de re ruſt. lib.* 2. *cap.* 11. *Omnino tonſores in Italiam primum veniſſe ex Sicilia dicuntur poſt Romam conditam anno quadringenteſimo quinquageſimo quarto, ut ſcriptum in publico Ardeae in literis extat.* Cic. *actio* 4. *in Verr. c.* 1. *Nam cum omnium ſociorum provinciarumque rationem diligenter habere debetis, tum praecipue Siciliae judices plurimis juſtiſſimisque de cauſis, primum quod omnium nationum exterarum princeps Sicilia ſe ad amicitiam fidemque populi Romani applicuit, prima omnium id, quod ornamentum imperii eſt, provincia eſt appellata, prima docuit majores veſtros, quam praeclarum eſſet exteris gentibus imperare.* Idem *actio* 7. *cap.* 2. *Obſtitiſti videlicet, ne ex Italia tranſire in Siciliam fugitivorum copiae poſſent.* Iterum *in eadem oratione c.* 61. *Et neſcio qua ratione e Latomiis clam profugiſſet, Meſſanamque veniſſet, qui prope jam Italiam, & moenia Rheginorum videret.* Et non multo poſt *c.* 66. *Te idcirco illum locum deligere, ut ille, qui ſe civem Romanum eſſe diceret, ex cruce Italiam cernere, ac domum ſuam proſpicere poſſet.* Idem *pro L. Manilio cap.* 11. *Teſtis eſt Italia, quam ille ipſe victor Sylla hujus virtute & conſilio confeſſus eſt liberatam: teſtis eſt Sicilia, quam multis undique cinctam periculis, non terrore belli, ſed celeritate conſilii explicavit.* Et 2. *de L. Agrar. cap.* 18. *Italiam percenſuiſti, perge in Siciliam.* Et ibidem *orat.* 3. *cap.* 3. *Cauſam quaero, cur ea, quae majores vobis in Italia, Sicilia, duabus Hiſpaniis, Macedonia, Aſia quaeſiverunt, venire patiamini?* Et *in fine ejusdem orat. Deinde Italiae, Siciliae, caeterarumque provinciarum poſſeſſiones, venales, ac proſcriptus hac lege video.* Livius *lib.* 26. *cap.* 41. *Adde defectionem*

Italiae, Siciliae, majoris partis Sardiniae. L. Florus *in episome lib.* 14. *Curius Dentatus quum delectum haberes ejus, qui citatus non reſponderat, bona vendidit, Pyrrum, iterum eu Sicilia in Italiam reverſum vicit, & Italia expulit.* Idem *Geſtorum Roman. lib.* 2. *cap.* 2. *Igitur victor Italiae populus, quum a terra fretum usque veniſſet, more ignis, qui obvias populatus incendio ſylvas intervenente flumine abrumpitur, pauliſper ſubſtitit, mox quum videret opulentiſſimam in proximo praedam quodammodo Italiae ſuae abſciſſam & quaſi revulſam, adeo cupiditate ejus exarſit, ut quatenus nec mari jungi, nec pontibus poſſet, armis belloque jungenda, & ad continentem ſuam revocanda bello videretur.* Et *cap.* 6. loquens de populo Romano: *Eodem tempore & hunc ſuſtinebat, & in Siciliam, Sardiniam, Hiſpaniam, diviſa per terrarum orbem arma mittebat.* Et *lib.* 3. *cap.* 12. *Ac neſcio, an ſatius fuerit populo Rom. Sicilia & Africa contentum fuiſſe, aut his etiam ipſis carere dominanti Italia ſua, quam eo magnitudinis creſcere, & viribus ſuis conficeretur.* Et *cap.* 20. ibi: *Circa Brutium angulum cluſi, quum fugam in Siciliam pararent, neque navigia ſuppeterent ratisque eu cratibus & dolia connexa virgultis in rapidiſſimo freto fruſtra experirentur, tandem eruptione facta dignam viris obiere mortem* Meſſala Corvina de *Progenie Auguſti. Aeneus hinc diſcedens, & extrema Italiae radens circumvectum per Siciliam ſenem Anchiſem patrem amiſit.* Et alio in loco, quum prius Italiam & Africam nominaſſet, ſubjungit; *Romano imperio tandem parta Sicilia, Sardinia, Baleares, Creta inſulae obtentae.* Plinius *lib.* 7. *cap.* 2. *id ipſum incredibile fortaſſe, ni cogitemus in medio orbe terrarum, ac Sicilia & Italia fuiſſe gentes hujus monſtri Cyclopas & Leſtrygonas.* Et *cap.* 56. loquens de rerum inventoribus; *Ceres frumenta, cum antea glande veſcerentur, eadem molere & conficere in Attica, Italia, & Sicilia, ob id Dea judicata.* Quinimo Ulpianus idem confirmat in *l. Notionem* 96. *D. de verb. ſignif. Siciliam magis inter continentes accipere oportet, quae modico freto ab Italia dividitur.* Quem locum contra hanc ſententiam imperite nonnulli citarunt in *dicto Extrav. Vas electionis*; exiſtimantes ideo Siciliam in Italia comprehendi, quod inter continentes eam Juriſconſultus enumerarit, quaſi omnes continentes ſint in Italia, ac non ipſe Ulpianus utrasque diſtinguat. Pariter Joann. XXII. *in Extrav. ſancta Romana eccleſia. De relig. Dom.* Siciliam ab Italia ſeparat, ibi, *in partibus Italiae, nec non in inſula Siciliensi.* Verum poſſem hoc confirmare multis T. Livii, aliorumque graviſſimorum ſcriptorum locis, quos hic, ne longior eſſem, citare nolui. Quin potius ſubvereor, ne plura quam neceſſe fuerit, adduxiſſe videar; quod ideo feci, ut cognoſcant Jurisperiti quidam recentiores (quorum ſupra mentionem feci) omnia potius, quam bonas literas amplectentes, quantum ad percipiendas leges bonas literas didiciſſe proficiat. Sed ipſi bonas literas tantum ex Accurſio Bartoloque ac Baldo aliisque ſimilibus hauriri poſſe arbitrantur: verum an bene ſentiant, audiant Ovid. *de Arte Amandi, lib.* 1. *verſ.* 459.

Diſce bonas artes (moneo) Romana juventus,
Non tantum trepidos ut tueare reos.
Quam populus, judexque gravis, lectusque Senatus;
Tam dabit eloquio victa puella manus.

CAPUT XVII.

In l. Proponebatur 76. eod.

Quare Alphenus judices judicii partem appellarit, & quod ait nos eosdem eſſe, qui fuimus, videri contra ſententiam Plutarchi & Platonis.

ALphenus ait, idem judicium permanere, licet judices mutentur, quia, mutatis partibus, nihilominus eadem res eſſe cenſetur; ſicut legio, populus, navis, & homo, quorum exempla ad dictum ſuum confirmandum adducit: dicit enim quamvis eorum partes commutentur, nihilominus eadem quoque exiſtimari. Judices autem judicii partes appellavit, quod judicium tribus conſiſtat, actore, reo, & judice. Quod vero tradit Alphenus, nos eosdem eſſe, qui jam fuimus, id a Plutarcho Piloſopho graviſſimo impugnatur, qui Συμποσιακῶν *lib.* 9. ſcripſit: Περὶ τοῦ μὴ τοὺς αὐτοὺς διαμένειν ἡμᾶς ἀεὶ τῆς οὐσίας ῥεούσης; id eſt, *De eo, quod nos non videmur iidem permanere, fluente ſemper aliqua corporis noſtri parte.* Videtur etiam eſſe contra ſententiam Platonis, qui in Alcibiade 1. & *lib.* 12. περὶ νόμων inquit, hominem non eſſe corpus ipſum, ſed animam. Nam, inquit Alphenus, non eosdem eſſe, qui fuimus conſiderato corpore, a quo partes aliquae decedunt. Opinionem Platonis probaſſe videtur Apollodorus Megarites, qui ajebat: Τοὺς πεισθέντας ὅτι ἕτερον εἰσιν οἱ ἄνθρωποι τοῦ σώματος, ἀλυπότατα διάξειν; eos, qui credunt, homines aliud eſſe, quam corpus, ſine moleſtia victuros. Sic, quum Moyſes aſſerit hominem formatum ſecundum Dei imaginem, non intelligendus eſt de corpore; ſed de anima. Ita etiam capienda ſunt illa verba Muſonii: Καθόλου δὲ ἄνθρωπος μίμημα μὲν θεοῦ μόνον τῶν ἐπιγείων ἐστί; *omnium terreſtrium ſolus homo Dei imitatio eſt.* Et de corpore ſenſit Varro, tradens hominem ab humo dictum. Pariter Homerus αὐτὸς aliquando pro corpore, aliquando pro anima uſurpat; ut notavit Euſtathius. Quare mirum videri non debet, ſi Alphenus corpora noſtra nos appellavit. Ad hoc tamen reſponderi poteſt, minus proprie corpus quoque hominem appellari; ſicuti quum dicitur, Deum hominem e terra finxiſſe.

CAPUT XVIII.

In l. prima. §. 4. Depoſ.

Comprobata opinio Franciſci Duareni Graecorum authoritate, quid in hac lege inutile *ſignificat; quodque turpius ſit, aliquem depoſito quam mutuo fraudare; & quid evenerit nonnullis negantibus depoſitum; ac antiquitus in templis ſive apud templorum cuſtodes pecuniam deponi conſueviſſe.*

ULpianus diſtinguit inter depoſitum voluntarium, & neceſſarium: nam qui ſponte depoſuit, ſi negetur, habebit actionem in ſimplum; qui vero coactus neceſſitate, id eſt, timore incendii, vel ruinae, vel naufragii, in duplum: *eſt enim inutile in cauſis hujusmodi fidem frangere.* Cum hoc dicendi genus inuſitatum videatur, aliqui legunt *incivile*; tamen in antiquis exemplaribus, & in Pandectis Florentinis *inutile* habetur. Franciſus Duarenus *Diſputationum anniverſariarum lib.* 1. *cap.* 11. ita hunc locum interpretatur, dicens, *cum leges utilitatis gratia ſcriptae ſint, ea, quae utilitati repugnant, inutilia vocari*; ad quod confirmandum Cic. *in Orat. Partit.* citat. Ego quidem illius expoſitionem approbo, ſed Cicero nequaquam videtur hoc nomen in eo ſenſu capere, neque Geor. Valla, neque Jac. Strebaeus, neque Bart. Latomus, nec Chriſt. Hegendorphius; aut alius interpres hujus ſignificationis mentionem facit. Poteſt tamen haec expoſitio Graecorum imitatione ſuſtineri: quandoquidem ἀχρεῖον, quod *inutile* ſignificat, pro moleſto & incommodo uſurpant; quemadmodum Julius Pollux *lib.* 5. *cap.* 30. ut ibi quoque Rodolphus Gualterius vertit, & ἀχρεῖα capitur pro moleſtia; ſicut docet Suidas ex Appiano: Ὑπατείας τι ἐν ἔτυχεν οὔτε ἐν πολέμῳ, οὔτε ἐν εἰρήνῃ διὰ τὴν ἀχρειότητα τῶν ποδῶν; *conſul nec bello, nec in pace erat ob pedum moleſtiam.* Tradit & Heſychius, ἀχρεῖον rem perniciosam ſignificare. Quam autem turpe ſit depoſitum alicui negare, demonſtrat Ariſtoteles, qui *in Problemat.* quaerit, cur gravius ſit aliquem depoſito fraudare, quam mutuo. Demonſtrat etiam Herodo-

rodotus *in Erato*; ubi narrat, virum Mileſium quandam pecuniam Spartae apud Glaucum depoſuiſſe una cum nota, ea conditione, ut quisquis ad illum cum ea nota accederet, ei depoſitum reſtitueret: cumque Mileſii filii, notam habentes, pecuniam repoſcerent, ipſum Glaucum tempus ad conſiderandum poſtulaſſe, ac interim Delphos ad oraculum ſe contuliſſe; cui conſultanti, an jurejurando pecuniam interverteret, Pythiam haec reſpondiſſe ſcribit:

Γλαῦκ' Ἐπικυδείδη, τὸ μὲν αὐτίκα κέρδιον οὕτω
Ὅρκῳ νικῆσαι, καὶ χρήματα ληΐσσασθαι
Ὄμνυ' ἐπεὶ θάνατός γε καὶ εὔορκον μένει ἄνδρα,
Ἀλλ' ὅρκου παῖς ἐστὶν ἀνώνυμος, οὐδ' ἔπι χεῖρες,
Οὐδὲ πόδες, κραιπνὸς δὲ μετέρχεται, εἰσόκε πᾶσαν
Συμμάρψας ὀλέσῃ γενεὴν, καὶ οἶκον ἅπαντα
Ἀνδρὸς δ' εὐόρκου γενεὴ μετόπισθεν ἀμείνων.

Glauce Epicydides equidem expedit ad breve tempus
Jurando ſuperaſſe, intervertiſſeque nummos.
Dejera, & evorcum, quoniam manet exitus idem.
Aſt Horci natus, ſine nomine, qui manibus, qui
Nullis eſt pedibus, rapide advenit, usque adeo, dum
Corripiens omnem perdat prolemque domumque,
Cum ſobole evorci melius ſed poſtea agetur.

Et quamvis poſtea Glaucus Mileſiis pecuniam redderet, nihilominus, radicitus illius domo e Lacedaemone evulſa, una cum ſobole extinctus eſt. De quo pariter apud Juvenalem *Satyra* 13. *verſ.* 199. *ſeqq.*

Spartano cuidam reſpondit Pythia vates:
Haud impunitum quondam fore, quod dubitaret
Depoſitum retinere, & fraudem jure tueri
Jurando: quaerebat enim, quae numinis eſſet
Mens, & an hoc illi facinus ſuaderet Apollo.
Reddidit ergo metu, non moribus; & tamen omnem
Vocem adyti dignam templo, veramque probavit,
Extinctus tota pariter cum prole, domoque.

Quare apud eundem Herodotum Leutychides Athenienſibus dicebat: Οὕτω ἀγαθὸν μηδὲ διανοέεσθαι περὶ παρακαταθήκης ἄλλο γε, ἢ ἀπαιτεόντων ἀποδιδόναι; *Nihil aliud aeque bonum de depoſito cogitari poſſe, quam illud petentibus reſtituere.* Stobaeus refert *in ſermone* περὶ ἐπιορκίας, ab eodem Herodoto traditum, Archetimum quendam Ionium Tenedi apud Cydiam, hoſpitem ſuum, magnam auri vim depoſuiſſe; a quo cum aurum repeteret, ille vero conſtanter denegaret, jurejurando delato, Cydiam totum illud aurum in excavatam ferulam incluſiſſe, & qua parte ferulam manus amplectitur, ut dolum celaret, faſciam circumvolviſſe, dieque praeſtituta Cydiam, ad templum tarde incedentem, ſeque aegrotum confingentem ferula corpus fulſiſſe; cumque ante templum ſtaret, ferulam, in qua omnis illius iniquitas latebat, Archetimo, donec jusjurandum abſolviſſet, tenendam porrexiſſe; deinde manibus ſublatis haec locutum, ſe quidem ab Archetimo depoſitum accepiſſe, tamen id ei poſtea totum a ſe reſtitutum; quapropter magnopere indignatum Archetimum ferulam in pavimentum vi vehementi projeciſſe, atque, ea dirupta, aurum e ferula proſiluiſſe, Cydiaeque propter id ſcelus malum vitae exitum fuiſſe. Ideo Pittacus, vir ſapientiſſimus) ut eſt apud eundem Stobaeum in *ſermon.* περὶ Φρονήσεως) conſulebat, ut depoſitum juſte redderetur, his verbis: Παρακαταθήκην λαβὼν δικαίως ἀπόδος. Merito igitur Piſidae (ut refert Nicolaus *in libr.* περὶ ἐθῶν) judicium depoſiti omnium graviſſimum exiſtimabant, & negantem depoſitum occidebant. Sciendum eſt autem, olim deponi ſolitum in tempus apud ſacerdotes; ut habetur *in l. 1. de com. ſerv. manum. & in cap. 1. depoſ.* Plautus in *Bacch. Act. 2. ſc. 3. verſ. 72.*

Nos ibi apud Theotimum omne aurum depoſuimus,
Qui illic ſacerdos eſt Dianae Epheſiae.

Xenophon quoque, ut ipſe tradit *lib.* ε. κύρου ἀναβάσεως, cum ex Aſia in Europam adverſus Baeotios trajiceret, apud Megabyzum Dianae aedituum pecuniam depoſuit. Narrat etiam Herodianus τῆς μετὰ μάρκον βασιλείας *lib.* 1. Romae ſub Commodo templum pacis exarſiſſe, in quo multorum civium aurum & argentum depoſitum fuerat. Quod pariter Hieroſolymis ſervatum fuiſſe legitur Machabaeorum *lib.* 2. *cap* 3. At Indi apud neminem res ſuas deponunt; ut atteſtatur Aelianus ποικίλης ἱστορίας, *lib.* 4. *cap.* 1.

CAPUT XIX.

In l. 1. De contrahend. empt. & vend.

De origine emendi & vendendi pulchre ex Ariſtotele: quodque Palaephati interpres deceptus ſit; deque multis Accurſii erroribus in hanc legem; & declaratus locus contra Budaeum & Duarenum; adducunturque nonnulla antiquorum exempla ad confirmandas Sabini & Proculi ſententias.

PAulus tradit, originem emendi vendendique a permutationibus incepiſſe, quia olim non erat nummus, neque merx, neque pretium. Haec optime declarat Ariſtoteles πολιτικῶν, *lib.* 1. *cap.* 6. quae ut facilius percipiantur, hic ejus verba, magis neceſſaria, ſubjiciam. Inquit igitur ille: Ἔστι γὰρ ἡ μεταβλητικὴ πάντων ἀρξαμένη, τὸ μὲν πρῶτον ἐκ τοῦ κατὰ φύσιν, τῷ τὰ μὲν πλείω, τὰ δὲ ἐλάττω τῶν ἱκανῶν ἔχειν τοὺς ἀνθρώπους, ὃ καὶ δῆλον, ὅτι οὐκ ἔστι φύσει τῆς χρηματιστικῆς ἡ καπηλική. ὅσον γὰρ ἱκανὸν αὐτοῖς, ἀναγκαῖον ἦν ποιεῖσθαι τὴν ἀλλαγήν. ἐν μὲν οὖν τῇ πρώτῃ κοινωνίᾳ (τοῦτο δ' ἐστὶν οἰκία) φανερὸν ὅτι οὐδὲν ἐστὶν ἔργον αὐτῆς, ἀλλ' ἤδη πλείονος τῆς κοινωνίας οὔσης. οἱ μὲν γὰρ τῶν αὐτῶν ἐκοινώνουν πάντων, οἱ δὲ κεχωρισμένοι πολλῶν πάλιν καὶ ἑτέρων, ὧν κατὰ τὰς δεήσεις ἀναγκαῖον ποιεῖσθαι τὰς μεταδόσεις, καθάπερ ἔτι πολλὰ ποιεῖ καὶ τῶν βαρβαρικῶν ἐθνῶν κατὰ τὴν ἀλλαγήν. αὐτὰ γὰρ τὰ χρήσιμα πρὸς αὐτὰ καταλλάττονται, ἐπὶ πλεῖον δ' οὐδὲν, οἷον οἶνον πρὸς σῖτον διδόντες καὶ λαμβάνοντες, καὶ τῶν ἄλλων τῶν τοιούτων ἕκαστον, ἡ μὲν οὖν τοιαύτη μεταβλητικὴ, οὔτε παρὰ φύσιν οὔτε χρηματιστικῆς ἐστὶν εἶδος οὐδὲν, εἰς ἀναπλήρωσιν γὰρ τῆς κατὰ φύσιν αὐταρκείας ἦν. ἐκ μέντοι ταύτης ἐγένετο ἐκείνη κατὰ λόγον· ξενικωτέρας γὰρ γινομένης τῆς βοηθείας, τῷ εἰσάγεσθαι ὧν ἐνδεεῖς, καὶ ἐκπέμπειν ὧν ἐπλεόναζον, ἐξ ἀνάγκης ἡ τοῦ νομίσματος ἐπορίσθη χρῆσις, οὐ γὰρ εὐβάστακτον ἕκαστον τῶν κατὰ φύσιν ἀναγκαίων. διὸ πρὸς τὰς ἀλλαγὰς τοιοῦτον τι συνέθεντο πρὸς σφᾶς αὐτοὺς διδόναι καὶ λαμβάνειν, ὃ τῶν χρησίμων αὐτὸ ὂν, εἶχε τὴν χρείαν εὐμεταχείριστον πρὸς τὸ ζῆν, οἷον ὁ σίδηρος καὶ ἄργυρος, κἂν εἴ τι τοιοῦτον ἕτερον, τὸ μὲν πρῶτον ἁπλῶς ὁρισθὲν μεγέθει καὶ σταθμῷ, τὸ δὲ τελευταῖον καὶ χαρακτῆρα ἐπιβαλλόντων, ἵνα ἀπολύσῃ τῆς μετρήσεως αὐτούς· ὁ γὰρ χαρακτὴρ ἐτέθη τοῦ ποσοῦ σημεῖον: *Eſt enim permutatio rerum omnium ab initio, quia natura contingit ut homines eorum, quae ſunt neceſſaria, quidam plura, quidam pauciora habeant. Ex quo manifeſtum eſt, pecunia contrahere non eſſe ſecundum naturam. Oportebat enim eousque permutare, quoad quis indigebat. In prima quidem communione, id eſt, in domo manifeſtum eſt permutatione opus non fuiſſe, ſed jam majori exiſtente ſocietate. Nam aliqui eorum promiſcue utebantur omnibus. Alii ſeparatim multis rurſus & aliis, quae ſecundum indigentiam neceſſe erat permutare. Quemadmodum nunc quoque multi barbari ſolent, qui utilia commutant; ultra vero nihil: ut vinum pro tritico dantes, & aliis ſimilibus. Quare permutatio neque eſt praeter naturam, neque ad quaeſtum pertinet, ea praebens, quae ſecundum naturam neceſſaria ſunt. Ex hac autem illa orta eſt non ſine ratione. Cum enim externo auxilio opus foret, ut ex remotis partibus neceſſaria adveherentur, & ea, quibus homines abundabant, exportarentur, neceſſe fuit pecuniae uſum introducere, quoniam omnia, quae natura neceſſaria ſunt, non facile deferri poterant. Quamobrem loco permutationum quidam ſtatuerunt dare, & accipere, quod utile exiſtens uſum ad vitam facilem praeberet, velut ferrum & argentum, & ſi quid tale aliud, primo ſimpliciter definitum magnitudine & pondere, poſtremo vero etiam charactere adjecto, ut homines menſura levarentur. Etenim ſignum poſitum eſt ad quan-*

quantitatem demonſtrandam. De nummi quoque in- ventione, & uſu, multa ſcribit Ariſtot. ἠθικῶν Νικο- μαχείων *lib. 5. cap. 5.* quem locum hic Budaeus citat. Atribuit, νόμισμα dictum a νόμῳ, hoc eſt, *nummum a lege*, quoniam non eſt ſecundum naturam; ſicut per- mutatio, & nummum fieri quodammodo medium, quin metitur cuncta, res ipſas ad qualitatem redigen- do. Teſtatur etiam Palaephatus *in lib.* περὶ ἀπίστων ἱστοριῶν, *in cap.* περὶ Ἑρμίτου, & *in cap.* περὶ Ζήθου, apud antiquos pecuniam in uſu non fuiſſe; ubi deceptus eſt Philippus Phaſianinus interpres, qui argentum vertit, quandoquidem ſatis conſtat, argentum fuiſſe multo ante pecuniam. Quod autem veteres pecunia non uterentur, tradit & Plinius *lib. 33. cap. 1.* his ver- bis: *Utinam poſſet e vita in totum abdicari aurum ſacra fame, ut celeberrimi authores dixere, proſciſſum conviciis ab optimis quibusque, & ad perniciem vitae repertum, quantum feliciore aevo, quum res ipſae permutabantur inter ſe, ſicut & Trojanis temporibus factitatum, Ho- mero credi convenit. Ita enim, ut opinor, commercia victus gratia inventa, alios coriis boum, alios ferro, captivis- que rebus emptitaſſe tradit: quamquam & ipſe miratus aurum, aeſtimationes rerum ita fecit, ut centum boum arma aurea permutaſſe Glaucum diceret cum Diomedis armis novem boum. Ex qua conſuetudine multa legum antiquarum pecore conſtat etiam Romae.* Idem Plinius *lib. 7. cap. 56* perhibet, emptionem & venditionem inſtitutam fuiſſe a Libero. Quum autem Paulus dicit, *utilibus inutilia permutabat*; Accurſius per- peram interpretatur utilibus ſibi, inutilia aliis: nam de inutilibus permutanti loquitur, quoniam omnes, ut ait Juriſconſultus, ea, quae ſibi deerant, in permutatione accipiebant; quod etiam ex ver- bis Ariſtotelis intelligere licet: Αὐτὰ γὰρ τὰ χρήσιμα πρὸς αὐτὰ καταλλάττονται. Labitur quoque Ac- curſius in nomine *Perpetua*, qui perpetuam aeſtima- tionem intelligit generalem: dictio enim *perpetua* reſpicit tempus, quia, ſi mutaretur aeſtimatio, vendi- toribus damnum inferri poſſet. *Uſus vero pecuniae*, inquit Paulus, *non tam ex ſubſtantia praebetur, quam ex quantitate* (hic Budaeus legit *qualitate*, tamen in Pandect. Florent. habemus *ex quantitate*) ſic igitur interpretandum cenſeo, non tam ex ſubſtantia, hoc eſt, conſiderata qualitate metalli, ſi ſit aes, argentum, vel aurum, ſed etiam ex quantitate, id eſt, ut quan- to major fuerit quantitas, tanto quoque majorem uſum praebeat. Eterum conſueverant nummos pon- derare; poſtea vero additus eſt character, ut aſſerit Ariſtoteles, qui quantitatem demonſtrat. Non igno- ro, Franciſcum Duarenum quantitatem capere pro aeſtimatione publica, citatis duobus Pandectarum locis, in quibus non video, quominus quantitas pro ſumma vel pondere capi poſſit ac debeat. Et Ariſto- teles appellatione τοῦ ποσοῦ non intellexit aeſtimatio- nem, ſed quantitatem; ut etiam vertit Leonardus Aretinus (quamvis ipſe Duarenus aliter opinetur) cum primo dicat nummos appendi conſueviſſe, poſtea characterem loco ponderis adjectum. Addit Paulus, dubitatum fuiſſe, utrum ſine pecunia venditio dici poſſit, atque aliter ſenſiſſe Sabinum & Caſſium; ali- ter Nervam & Proculum, omnesque ad confirman- dam ſententiam ſuam adduxiſſe Homeri carmina: quae, quoniam a Budaeo hic & ab Alciato *in lib. 2. Praeterm.* & a Bapt. Pio *in lib. quem Annotamenta in- ſcripſit, cap. 152.* ſcribuntur, citatis Homeri libris, contentus ero, hic alium Accurſii errorem patefacere. Namque, quum ait Paulus, *ſed hi verſus permutatio- nem ſignificare videntur*, intelligit Accurſius de verbis praecedentibus; ubi vero ait non emptionem, ſicut & illi, intelligit de ſequentibus: cum tamen contra Juriſconſultus primo de ſequentibus; ſecundo de pri- mis loquatur: quia ex primis videtur probari, permu- tationem eſſe emptionem; ex ſecundis non emptio- nem, ſed quamdam propriam contrahendi ſpeciem. Verum in hoc ignoſcendum eſt Accurſio, qui cum carmina graeca minime legere poſſet, neque illorum ſenſum percipiebat. At dictio & ſupervacua eſt, nec in Pandect. Flor. legitur, & ideo expungenda. Sed quod permutatio ſit venditio; videtur etiam probari ex verbis Ulyſſis *in Cyclope* Euripidis:

> Τὰ δ' ἄρνας ἡμῖν ἀντ' οἴνου σκύφος
> Ἀπημπολήσατε παῖδας, πιεῖν λαβών.

Narrat enim Ulyſſes, Silenum ſibi vendidiſſe agnos pro ſcypho vini: quam elocutionem uſurpat etiam alias in *Eadem Tragoedia*. Id quoque probari poteſt ex verbis Juſtini *lib. 3. c. 2.* qui ſcribit, Lycurgum ſta- tuiſſe, ut omnia emerentur compenſatione mercium. Sic Virgilius, ut exponit Servius *lib. 3. Georg. verſ. 306.* utitur verbo *mutare*, *pro emere*.

> *Nec minor uſus erit, quamvis Mileſia magno*
> *Vellera mutentur, Tirios incocta rubores.*

Ita Plinius nonnunquam utitur verbo permutare pro emere; ſicut *lib. 31. cap. 8. Nunc e Scombro piſce lau- datiſſimum in Carthaginis Spartariae Ceturiis, ſociorum id appellatur, ſingulis millibus nummum permutantibus congios pene binos.* Nihilominus Paulus Nervae & Proculi ſententiam ſecutus eſt, quam etiam ſecutus eſt Juſtinian. *in Inſtit. de empt. & vend.* pro qua opi- nione facit, quod refert Heraclides de Locris, apud quos ait, nullas fuiſſe rerum permutationes, ſed tan- tummodo venditiones.

CAPUT XX.

In l. Aediles 38. De aedil. edict.

In multis hic erraſſe Accurſium & praecipue in nomine polia: ac dictum Ulpiani de mulo referri *ad ea, quae frequentius accidunt: quodque mulae peperere; & quare raro pariant: quid mulam ſculpendo Aegyptii ſignificare vellent; & cur homines ſpurii muli vocen- tur.*

IN *principio hujus legis* perperam vox *utique* legitur, cum in Pandect. Flor. *uti quae* legatur, qui ſenſus, magis quadrat. Quare non mirum, ſi bonus Accur- ſius fallitur in hujus vocis expoſitione. Fallitur etiam in diſtinctione caſtratorum & ſpadonum, qui putat, ſpadonem eum eſſe, cui exacta ſint virilia, caſtra- tum autem caſte natum: de quo errore, quoniam ſa- tis a me alibi dictum eſt, hic plura non loquar. La- bitur pariter *in fine legis*, in nomine *polia*, dum ait, poliam dici a polis, quod multitudinem ſignificat: neque enim dictio πόλις multitudinem ſignificat, ſed civitatem; at fortaſſe πολὺς dicere voluit, quod *mul- tum* valet: tamen neque hoc nomen inde deducitur, ſed a πῶλος, ut ait Cotta; & ſignificat equorum ar- mentum, quod Varro *lib. 2. De re ruſt.* equariam ap- pellavit, & Ulpianus alibi, ac Tacitus *in libr. de mo- ribus Germanorum* equitium dixerunt. Sed, quoniam etiam ipſe Cotta in hoc haeſitare videtur, neque ul- lum ſcriptorem ad hoc citat, ego id aſſeveranter af- firmo, fretis authoritate Xenophontis, qui non in Hipparchico, ſicut Budaeus *in commentariis linguae Graecae* dicit, ſed in lib. περὶ ἱππικῆς equorum armen- tum πωλείαν nominavit: Ὁ μὲν δὴ ὥσπερ ἐγὼ γιγνώσκω περὶ πωλείας, δηλονότι, ἐκδοτέος ὁ πῶλος, χρὴ μέντοι ὥσπερ τὸν παῖδα ὅταν ἐπὶ τέχνην ἐκδῷ συγγραψάμενον ἃ δεήσει ἐπιστάμενον ἀποδοῦναι οὕτως ἐκδιδόναι: *Hic qui- dem, ſicut ego de equaria judico, omnino domitori ſuum pullum praebebis; neceſſe eſt autem non ſecus ac quum fi- lius in diſciplinam traditur, conſcribere, quibus rebus in- ſtructum reſtitui oporteat.* Verum, quia Ulpianus ait mulum caſtratum, neque morbi neque vitii quid ha- bere, quod nihil ejus fortitudo neque utilitas minua- tur, cum ad generandum nunquam ſit habilis, ſcien- dum eſt, illius dictum referre ad ea, quae ſaepe con- tingunt. Quandoquidem in Cappadocia paſſim mulae pariunt; ut ſcribit Ariſtoteles *in lib.* περὶ θαυμασίων ἀκουσμάτων. quod etiam tradidiſſe Theophraſtum te- ſtatur,

ſtatur Plinius *lib.* 8. *cap.* 44. Tradit quoque Ariſtot. Περὶ ζώων ἱστορίας *lib.* 6. *cap.* 24. & *cap.* 36. in Syria ſuper Phaenicem mulas parere; ſed id eſſe animal ſui generis, quod non ex aſino & equa naſcitur; ſicut etiam de his, quae in Cappadocia pariunt, narrat Plinius. Perhibet ſimiliter Herodotus *in Melopomene*, mulam Zopyri peperiſſe, quum Darius vicit Babylonios. Scribit & *in Polymnia*, Xerxe in Graeciam proficiſcente, mulam Sardibus ediditſſe partum, qui maris & feminae formam habebat. Peperit & mula Reate, M. Claudio Marcello & M. Valerio Coſſ. ut eſt apud Livium *lib.* 36. *cap* 23. Peperit & altera ibidem, ſive in ejus agro, L. Scipione & C. Laelio Coſſ. quemadmodum memoriae prodit Livius *lib.* 37. & Julius Obſequens *in lib. De prodigiis*, qui etiam ait, duas Romae peperiſſe, alteram, L. Paulo & C. Marcello; alteram, M. Lepido & Munatio Planco Coſſ. Aliam tradit Dionyſ. Coccejus ῥωμαϊκῶν ἱστοριῶν *lib.* 47. Romae ſub Auguſto peperiſſe monſtrum, partim ſimile equo, partim aſino, qui partus ſemper loco prodigii habiti fuere. M. Varro *de re ruſt. lib.* 2. *cap.* 1. *in fin.* ait, *Magonem & Dionyſium ſcribere, mulam & equum, quum conceperint, 12. menſe parere.* Cur vero mula non pariat, ſcribit Plinius *in eodem loco* his verbis: *Obſervatum e duobus diverſis generibus nata tertii generis fieri, & neutri parentum eſſe ſimilia, eaque ipſa, quae ſunt ita nata, non gignere in omni animalium genere, idcirco mulas non parere: eſt in annalibus noſtris peperiſſe ſaepe, verum prodigii loco habitam.* Aliam ſcribit eſſe cauſam Horus Apollo *in lib.* τῶν ἱερογλυφικῶν; videlicet propterea, quod mula non habet matricem rectam, & ideo, inquit, Aegyptios, quum mulierem ſterilem ſignificare volebant, mulam ſculpere conſueviſſe. Hinc putavit Euſtathius, Homerum mulos ὀρῆας vocaſſe διὰ τὸ ἄγονον, id eſt, ob inſitam non gignendi proprietatem: nam ὄρος Graecis ventus eſt, & ova plena vento inutilia ſunt ad gignendum; ut author eſt Magnus Baſilius ἐν τῷ ἑξαημέρῳ: quod etiam recenſet Cael. Rhodig. *lib.* 27. *cap.* 17. At quare homines ſpurii muli vocentur, ſcribit Pius *in Muſtellaria*, docens, id fieri propter parentum ſimilitudinem: muli enim ex diverſis animalium ſpeciebus procreantur; quod quodammodo ſpuriis accidere videtur, quorum parentes legibus Pontificiis una coire prohibentur.

CAPUT XXI.

In l. Haec ratio 3. De donat. int. vir. & uxor.

Cur Plutarchus exiſtimarit, donationem eſſe prohibitam inter virum & uxorem, & a genero aut ſocero fieri; & nihil vulgatum codicem hic a Pandectis Flor. differre, quamvis Budaeus aliter legendum ſenſerit.

IN *hac lege*, & in duabus ſuperioribus multae rationes adducuntur, quare inter virum & uxorem prohibita ſit donatio. Sed Plutarchus *in Romanis Quaeſtionibus* alias affert; ita enim ibi ſcribit: Διὰ τί δὲ δῶρον λαβεῖν ἀνδρὶ παρὰ γυναικὸς καὶ γυναικὶ παρὰ ἀνδρὸς ἀπείρηται, πότερον ὡς Σόλων γράψας τὰς δόσεις κυρίας εἶναι τῶν τελευτώντων, πλὴν εἰ μή τις ἀνάγκῃ συνεχόμενος, καὶ γυναικὶ πειθόμενος τὴν μὲν ἀνάγκην ὡς βιαζομένην ὑπεξείλετο, τὴν δὲ ἡδονὴν ὡς παραλογιζομένην οὕτως ὑπενοήθησαν αἱ γυναικῶν καὶ ἀνδρῶν δόσεις, ἢ φαυλότατον ἡγούμενοι σημεῖον εὐνοίας τὸ διδόναι, διδόασι γὰρ καὶ ἀλλότριοι, καὶ μὴ φιλοῦντες ἐκ τοῦ γάμου τὴν τοιαύτην ἀρέσκειαν ἀφεῖλον, ὅπως ἄμισθον ᾖ καὶ προῖκα, καὶ δι' αὐτὸ, μὴ δι' ἄλλο τὸ φιλεῖσθαι καὶ φιλεῖν. ἢ ὅτι τῷ λαμβάνειν διαφθειρόμεναι μάλιστα προσίενται τοὺς ἀλλοτρίους, σεμνὸν ἐφάνη τὸ μὴ διδόντας ἀγαπᾶν τοὺς ἰδίους ἢ μᾶλλον ὅτι δεῖ κοινὰ καὶ γυναιξὶν εἶναι τὰ ἀνδρῶν, καὶ ἀνδράσι τὰ γυναικῶν μανθάνει γὰρ ὁ λαβὼν τὸ δοθὲν ἀλλότριον ἡγεῖσθαι τὸ μὴ δοθὲν, ὥστε ὀλίγον διδόντες ἀλλήλοις τὸ πᾶν ἀφαιροῦνται: *Quare vir ab uxore & uxor a viro donum accipere prohibetur? An, quod, uti ſcripſit Solon, donationes morientium ratae ſint, niſi quis largiatur neceſſitate coactus, aut uxori parens? Etenim neceſſitatem tanquam vim afferentem, voluntatem vero tanquam decipientem accepit ita virorum & uxorum donationes ſuſpicione non caruere. An, quod viliſſimum amoris ſignum ſit donatio? nam dant etiam alieni, & qui non amant: quamobrem ex matrimonio ſuſtulerunt hoc lenocinium, ut amare & amari ſit abſque mercede, ſponteque fiat, nec ob aliud, ſed propter ſe. An, quoniam muneribus corruptae ad alienos accedunt, grave viſum eſt ſuos nihil condonantes diligere? An potius, quia communia eſſe oportet uxoribus ea, quae ſunt virorum, & viris, quae ſunt uxorum? Qui autem datum capit, non datum intelligit alienum eſſe, quo fit, ut parvo munere donati totum amittunt.* Quaerit item ibi Plutarchus, cur a genero, & ſocero nihil donari liceat: Διὰ τί δὲ παρὰ γαμβροῦ καὶ παρὰ πενθεροῦ λαβεῖν ἐκείνοις κεκώλυται δῶρον, ἢ παρὰ γαμβροῦ μὲν, ἵνα μὴ δόξῃ διὰ τοῦ πατρὸς εἰς τὴν γυναῖκα περιχωρεῖν τὰ δῶρα, παρὰ πενθεροῦ δὲ ὅτι τὸν μὴ διδόντα δίκαιον ἐφάνη μηδὲ λαμβάνειν: *Quid eſt, quod a genero & ſocero iidem donum aliquod capere prohibeatur? num a genero propterea quod videretur donum per patrem ad uxorem transferri? At a ſocero, quoniam juſtum viſum eſt, nihil dantem, nihil etiam accipere?* Tradit nihilominus Porphyrio *in Poëticam* Horatii, dum explicat, quare ab Horatio nominatus fuerit Ixion perfidus, moris fuiſſe apud antiquos, ut qui ducebant uxores, dotem & munera ſoceris darent, & idcirco Ixionem, qui Eponei filiam in uxorem duxerat, cum non libenter ſocero dotem & munera praeberet, ſcrobe ingenti facta, illam igne repleviſſe, ac cinere contexiſſe, poſteaque in ea ſocerum, quem ad coenam invitarat, demerſiſſe, & paſſum fuiſſe, illum vivum exuri. Non omittendum, hic a Budaeo duos locos emendari: nam ubi habemus, *qui in ejusdem ſunt poteſtate, prohibentur ſibi invicem donare*, legi jubet: *prohibentur ipſi invicem donare*; atque ibi, *ſi modo vir & ſocer in ejusdem ſint poteſtate*, legit: *ſi non vir & ſocer.* In quibus ipſe Budaeus fallitur, cum in Pandect. Florent. non ſecus atque hic ſcriptum videamus.

CAPUT XXII.

In l. Seja. 66. §. Virgini 1. eod.

Quambrem virgo nuptura in hortos deduceretur; & de igne & aqua, olim in matrimonio adhiberi conſuetis: ex quo interpretis Dionyſii Halicarn. error deprehenditur; & pariter de farre, ac varia conſuetudine in matrimonio ſervata.

CUr virgo, nuptura in hortos deduceretur, ibique nuptiae conficerentur, ea poteſt eſſe ratio; quoniam Venus, quae nuptiis praeſidere credebatur (ut ait Homerus *in Iliade*, & Pauſanias ἐν τοῖς μεσσηνιακοῖς, ac Lucianus ἐν τῷ χαριδήμῳ) eadem eſſe putabatur hortorum Dea; quemadmodum ſcribit Varro, *lib.* 5. *De lingua Latina*: *Vinalia*, inquit, *ruſtica dicuntur ante diem 12. Calend. Septemb. quod tum Veneri dedicatae aedes & horti ejus tutelae aſſignantur, ac tum ſunt feriati olitores.* Et *lib.* 1. *De re ruſt. Item adveneror Minervam & Venerem, quarum unius procuratio oleti, alterius hortorum, quo nimine ruſtica vinalia inſtituta.* Quinetiam Maevius, ut eſt apud Feſtum, Venerem pro oleribus poſuit: ſicuti Cererem pro pane, & Neptunum pro piſcibus. Qua fortaſſe ratione moti Athenienſes Veneris ſimulachrum in hortis poſuerunt, ſive locum illum propter id ſimulachrum κήπους, id eſt, hortos appellarunt: cujus rei cauſam Pauſanias ἐν τοῖς Ἀττικοῖς ignorare ſe fatetur. Eam autem ſtatuam dicit fuiſſe Alcamenis, opus ſummopere mirandum. Veneris ἐν κήποις facit etiam mentionem Lucianus ἐν εἰκόσι; & *in lib.* ὑπὲρ τῶν εἰκόνων; & in ἑταιρικοῖς διαλόγοις μήτηρ καὶ μουσάριον.

Scribit quoque de ea Plinius *lib.* 36. *cap.* 5. quam extra muros fuiſſe aſſerit. Fingitur autem hortis praeeſſe propter generandi vim, ſicut etiam fingitur e mari nata; ut inquit Phornutus, quia ad generandum motu & humore opus eſt, quibus mare abundat: qua pariter ratione eam putat dici Diones filiam (nam διερὸν humidum ſignificat) & ἀφροδίτην appellatam, quod ſpumoſa ſint animantium ſemina; licet Didymus παρὰ τὸ ἁβρὸν τῆς διαίτης, id eſt, a mollitie vitae ſic nominatam exiſtimet, quo circa nuptiae in hortis celebrabantur, ut, quemadmodum auxilio ejus Deae olera naſci & ſurgere exiſtimabantur, pariter illius ope ex nuptiis felix pulchraque proles gigneretur, creſceret. Verum, cum Scaevola aquam & ignem nominet, ſciendum, antiquos in nuptiis uſos aqua & igne; quod ex his duobus elementis omnia gignantur. Quamvis enim inter ſe ſint contraria, adeo ut Philoſophi quidam dixerint, mundum conſtare ex diſcordi concordia; tamen eorum vis & natura, id eſt, calor atque humor permiſceri poſſunt. Quare Ovid. *lib.* 1. *Metamorph. verſ.* 430.

Quippe ubi temperiem ſumpſere humorque calorque
Concipiunt, & ab his oriuntur cuncta duobus.
Cumque ſit ignis aquae pugnax, vapor humidus omnes
Res creat, & discors concordia foetibus apta eſt.

Hinc Lactantius Firmianus *in lib. De origine erroris, cap.* 10. quem hic Budaeus citat. Loquens de aqua & igne, ait: *Alterum quaſi maſculinum elementum eſt, alterum quaſi femininum; alterum activum, alterum patibile; ideoque a veteribus inſtitutum eſt, ut ſacramento ignis & aquae nuptiarum foedera ſanciantur, quod foetus animantium calore & humore corporentur atque animentur ad vitam: cum enim conſtet omne animal ex anima & corpore, materia corporis in humore eſt, animae in calore; quod ex avium foetibus datur ſcire, quos craſſi humoris plenos niſi opifex calor foverit, nec humor poteſt corporare, nec corpus animare. Exulibus quoque ignis & aqua interdici ſolebat: adhuc enim videbatur nefas, quamvis malos tamen homines ſupplicio capitis afficere. Interdicto igitur uſu earum rerum, quibus vita conſtat hominum, perinde habebatur, ac ſi eſſet, qui eam ſententiam exceperat, morte mulctatus: adeo iſta elementa prima ſunt habita, ut nec ortum hominis, nec ſine his vitam crediderint poſſe conſtare.* Hactenus ille. Sunt quidem ignis & aqua omnium elementorum utiliſſima, adeo quidem, ut Plutarchus librum conſcripſerit, in quo late diſputat, utiliorne ſit aqua vel ignis. Sic etiam de uſu ignis & aquae Pompejus Feſtus in dict. *Aqua: Aqua & igni tam interdici ſolet damnatis, quam accipiunt nuptae, videlicet quia hae duae res humanam vitam maxime continent, itaque funus proſecuti redeuntes ignem ſupergrediebantur aqua aſperſi, quod purgationis genus vocabant ſuffitionem.* Sed & Plut. *in Rom. Quaeſt. in initio.* ita quaerit: Διὰ τί τὴν γαμουμένην ἅπτεσθαι πυρὸς καὶ ὕδατος κελεύουσι, πότερον τούτων ὡς ἐν στοιχείοις καὶ ἀρχαῖς τὸ μὲν ἄρρεν ἐστὶ, τὸ δὲ θῆλυ, καὶ τὸ μὲν ἀρχὰς κινήσεως ἐνίησι, τὸ δὲ ὑποκειμένου, καὶ ὕλης δύναμιν, ἢ διότι τὸ πῦρ καθαίρει καὶ τὸ ὕδωρ ἁγνίζει. δεῖ δὲ καθαρὰν καὶ ἁγνὴν διαμένειν τὴν γαμηθεῖσαν, ἢ ὅτι καθάπερ τὸ πῦρ χωρὶς ὑγρότητος ἄτροφον ἐστὶ καὶ ξηρὸν, τὸ δὲ ὕδωρ ἄνευ θερμότητος ἄγονον καὶ ἀργὸν, οὕτω καὶ ἄῤῥεν ἀδρανὲς, καὶ τὸ θῆλυ χωρὶς ἀλλήλων, ἡ δὲ σύνοδος ἀμφοῖν ἐπιτελεῖ τοῖς γήμασι τὴν συμβίωσιν. ἢ οὐκ ἀπολειπτέον καὶ κοινωνητέον ἁπάσης τύχης, κἂν ἄλλου μηδενὸς ἢ πυρὸς καὶ ὕδατος μέλλωσι κοινωνεῖν ἀλλήλοις: *Cur mulierem nubentem ignem & aquam tangere jubent? an quod horum, ſicut in elementis & principiis, alterum mas eſt, alterum femina; alterumque principium motus injicit, alterum rei ſubjectae & materiae vim habet? An quoniam ignis purgat, aqua vero luſtrat? oportet enim uxorem puram & caſtam permanere. An, quod quemadmodum ignis ſine humore non alit, & aridus eſt, & aqua ſine calore ſterilis atque ignava eſt, ſic mas & femina ſeparati imbecilles ſunt, nihilque generantes; quorum congreſſus per nuptias convictum perficit: qui non eſt deſerendus, ſed omnis fortuna participanda, licet nullius boni, niſi ignis & aquae participes ſint futuri.* Hac item conſuetudine uſus fuit Romulus in matrimonio Sabinarum, ut eſt apud Dionyſium Halicarn. *lib.* 2. Καὶ μετὰ τοῦτο διαριθμήσας τὰς κόρας ἑξακοσίας τε καὶ ὀγδοήκοντα καὶ τρεῖς εὑρεθείσας, κατέλεξεν αὐταῖς ἐκ τῶν ἀγάμων ἄνδρας ἰσαρίθμους, οἷς αὐτὰς συνήρμοττε κατὰ τοὺς πατρίους ἑκάστης ἐθισμοὺς ἐπὶ κοινωνίᾳ πυρὸς καὶ ὕδατος ἐγγυῶν τοὺς γάμους, ὡς καὶ μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς ἐπιτελοῦνται χρόνων: *& poſt haec enumerans puellas, quibus tribus & octoginta ſupra ſexcentas inventis, rurſus ex viris, qui uxoribus carerent, totidem delegit: quibus eas juxta patrius uniuscujusque conſuetudines in matrimonio collocavit, in communione ignis & aquae concilians nuptias; quod etiam his temporibus ſervant.* Hunc locum male expoſuiſſe videntur Lapus Biragus, & Henricus Glareanus, qui exiſtimarunt, Romulum celebraſſe eas nuptias in communione panis & aquae. Nam ſi de pane, ſive de frumento intelligere voluiſſet Dionyſius, non πυρὸς καὶ ὕδατος dixiſſet, ſed πύρου καὶ ὕδατος. Praeterea ex aliis ſcriptoribus patet, in nuptiis ignem, non panem adhiberi conſueviſſe. Apparet etiam deceptum Accurſium, qui Scaevolam opinatus eſt intelligere de teda, quamvis non negarim in nuptiis faces accendi conſueviſſe; ut ex illo Muſaei carmine probatur:

Οὐ δαΐδων ἤστραψε σέλας θαλαμηπόλον εὐνήν.

Et Virg. *lib.* 4. *Aeneid. verſ.* 338.

— Nec conjugis unquam
Praetendi tedas, aut haec in foedera veni.

Et rurſus *in eod. lib. verſ.* 18.

Si non pertaeſum thalami tedaeque fuiſſet.

Et Catullus *de Coma Berenicis:*

— Optato vox junxit lumine teda.

Sic Ovid. *in Epiſt. Phaedrae, verſ.* 121.

At nec nupta quidem, tedaque accepta jugali.

Facit etiam mentionem Corn. Tacitus *lib.* 10. & Plin. *lib.* 16. *cap.* 18. & Meleager Epigrammatum Graecorum *lib.* 3. illis verſibus:

Αἱ δ' αὐταὶ καὶ φέγγος ἐδ' ἀδύχων παρὰ παστῷ
Πεῦκαι, καὶ φθιμένᾳ νέρθεν ἔφαινον ὁδόν.

Et Apulejus *in Aſino: Tedasque nuptiales, quibus praeluxerant, ibidem extinctas relinquunt.* Quapropter nuptias Romani farreaceas appellarunt, & matrimonii diſſolutionem diffarreationem dixerunt; ut authores ſunt Feſtus & Boëtius. Earum nuptiarum mentio fit a Corn. Tacito *Annalium lib* 4. *c.* 16. *Sub idem tempus de Flamine Diali in locum Servii Maluginenſis defuncti legendo, ſimul rogando nova lege diſſeruit Caeſar: nam patricios confarreatis parentibus genitos tres ſimul nominari, ex queis unus legeretur vetuſto more, neque adeſſe at olim eam copiam omiſſa confarreandi adſuetudine, aut inter paucos retenta, pluresque ejus rei cauſas afferebat, potiſſimam penes incuriam virorum feminarumque, accedere ipſius caeremoniae difficultates, quae conſulto vitarentur.* Et Plin. *lib.* 18. *cap.* 3. *Quin & in ſacris nihil religioſius confarreationis vinculo erat, novaeque nuptae farreum praeferebat,* Ideo Apulejus *de Aſino Aureo lib.* 10. inquit: *Talis mulieris publicitus matrimonium confarreaturus.* At Macedones in nuptiis panem libabant; ut oſtendit Q. Curtius *lib.* 8. *cap.* 4. qui de nuptiis Alexandri & Roxanis ita ſcribit: *Et rex medio cupiditatis ardore juſſit afferri patrio more panem (hoc erat apud Macedones ſanctiſſimum coëuntium pignus) quem diviſo gladio, uterque libabat, credo eos, qui gentis mores condiderunt, parco & probabili victu oſtendere voluiſſe jungentibus opes, quantulo contenti eſſe deberent.* Haec ratio affertur a Q. Curtio: poſſet tamen & ea eſſe quod, ſicut Romani hordeo utebantur, quod fructuum omnium erat praeſtantiſſimum, ita Macedonibus viſum eſt uti pane, quem alimentorum omnium utiliſſimum eſſe cenſuerunt. Qua pariter ratione adductos majores noſtros, ut etiam nos ſolemus, nuptias vino confirmaſſe, judicarim. Nuptiae autem ideo celebrantur, ut ait Demoſthenes *in oratione,* id eſt, κατὰ ὄνομα, & ad eas neceſſarii invitantur,

tur; *ὅτι δ' οὐ πάρεργον ἀλλ' ἀδελφῶν καὶ θυγατέρων βίον ἐγχειρίζομεν ὑπὲρ τῆς ἀσφαλείας μάλιστα σκοποῦμεν; Quoniam non res levis eſt, ſed ſororum filiarumque vita aliis concreditur, quae ut in tuto locentur, plurimum conſideramus.* Quare vero neceſſarii matrimonio non jungantur, quaerit Plutarchus *in Romanis Quaeſtionibus*, ideoque fieri arbitratur, quo multi cognati comparentur, vel ut eorum diſſidia caveantur, vel ut mulieres, utpote imbelles, ſi a viris injuria affectae fuerint, a cognatis opem expectare queant. Sed cum apud diverſas nationes in matrimoniis variae conſuetudines ſervarentur, non injucundum fore duxi, ſi circa hoc aliquorum populorum mores recenſuero, ut varietate morum animum Lectoris parumper oblectem. Apud Jaſeos (ut narrat Heraclides in *lib.* περὶ πολιτειῶν) non licebat in nuptiis adeſſe, ſupra viginti convivas, vel decem viros, & totidem mulieres. Idem ſcribit in Cephalenia, non ante virgines nubere ſolitas, quam a rege cognoſcerentur. Quod ſimiliter Andrymachidas ſervaſſe tradit Herodotus *in Melopomene*, ſi quidem regi virgines nubiles exhibebant, ut eam, quae ſibi gratior videretur, conſtupraret. Virgines Sacarum nullos maritos volebant, niſi eos, a quibus victae fuiſſent; ſicuti memoriae prodit Aelianus ποικίλης ἱστορίας *lib.* 12. *cap.* 38. At Sauromatarum nulla nubebat, quae prius hoſtem non interveniſſet, atque ideo nonnullae earum ſine nuptiis ad ſenectutem perveniebant, expertesque conjugii decedebant, quod legi ſatisfacere nequirent; ut atteſtatur Herodotus *in eod. lib.* Apud Thraces nemo erat contentus una uxore, ſed quilibet ducebat tres vel quatuor (quemadmodum traditur ab Heraclide) apud quos etiam virgines nullam caſtitatem ſervaſſe, refert Herodotus *in Therpſichore*. Quod pariter de virginibus Illyricis enarrat M. Varro *lib.* 2. *De re ruſt. cap.* 2. Britannos ſcribit Caeſar *lib.* 5. *De Bello Gal. cap.* 14. uxores habuiſſe denos, duodenosque inter ſe communes, ac maxime fratres cum fratribus, & parentes cum liberis, & natos eorum habitos, a quibus primum virgines quaeque ductae fuiſſent. Limyrnios quoque uxores habuiſſe communes, & iis filios tributos, quibus ſimiles forent, affirmat Nicolaus in *lib.* περὶ ἐθῶν. Communes etiam fuiſſe Agathyrſis narrat Stobaeus ex Serino, ut, cum propinqui & familiares eſſent, minime ſibi inviderent. Maſſagetas quoque communiter uxoribus uſos fuiſſe affirmat Herodotus *in Clio*. Quod pariter de Auſibus aſſerit *in Melopomene*, quos pecudum more cum mulieribus concumbere ſolitos ait. Saraceni uxores ad tempus ducebant; ut legitur apud Ammianum Marcellinum *lib.* 14. Indi non ad puellae divitias aut nobilitatem, neque pulchritudinem, ſed ad mores reſpiciebant, quos ex illius oculis, diligenter conſideratis, aeſtimabant; ut perhibuit Nicoſtratus ἐν τοῖς περὶ γάμου. Eſſenis nullam mulierem uni viro fidelem eſſe perſuaſiſſimum erat, & propterea nullas accipiebant conjuges; quod refert Flavius Joſephus *lib.* 2. Ἰουδαϊκῆς ἁλώσεως. Garamantes quoque conjugii expertes fuiſſe, docet Plinius *lib.* 5. *cap.* 8. Amazones finitimis non nubebant, *ſervitutem, non matrimonium appellantes*; ita dicit Juſtinus *lib.* 2. *cap.* 4. Nonnulla alia de diverſis moribus in re uxoria ſcribit Caelius Rhodig. *lib.* 28. *cap.* 18. & Polyd. Virgil. *lib.* 1. *De rerum Inventoribus.*

CAPUT XXIII.

In tit. Sol. mat.

Varias eſſe interpretum expoſitiones, unde dictum ſit Infortiatum, cum ſit plane vox barbara; & cur poſtrema Pandectarum pars Digeſtum novum appelletur.

QUare volumen iſtud Infortiatum dicatur, multae rationes ab Accurſio & ab aliis adducuntur, quae mihi nequaquam probantur: nam barbara eſt vox nec ab ulla latina ſive graeca dictione deduci poſſe videtur, niſi fortaſſis a nomine φορτίον, quod onus ſignificat, dictum ſit; unde oneraria navis φορτικὴ ναῦς vocatur, & φορτικὸς rem oneribus preſſam, gravem ac moleſtam appellant (ſicut legitur apud Lucianum in *lib.* περὶ τῶν ἐπὶ μισθῷ συνόντων: σὺ δὲ ἐσθῆτα καθαρὰν προχειρισάμενος, καὶ σεαυτὸν κοσμιώτατα σχηματίσας, λουσάμενος ἥκεις, δεδιὼς μὴ πρὸ τῶν ἄλλων ἀφίκοιο, ἀπειρόκαλον γάρ, ὥσπερ καὶ τὸ ὕστατον ἥκειν, φορτικόν) quia teſtamenta, codicilli, donationes cauſa mortis plerunque cum oneribus fieri conſuevere, vel, quia haec Digeſtorum pars eſt reliquis longe moleſtior, cum propter difficultatem legum, tum propter odioſam materiam, quae in ea habetur: tractatur enim mea paſſim de morientium voluntatibus. Sed id, quod Alciat. *lib.* 1. *Diſp.* ait, magis mihi ſatisfacit. Scribit enim, ad manus ſuas perveniſſe Digeſtorum volumen, quod in duas partes ſectum fuerat, & ſic ſine nomine aliquo Infortiati; quo fit, ut minus id probem, quod ipſe Alciat. aſſerit in oratione, Ferrariae habita, a nomine φορτίον Infortiatum dictum fuiſſe. Quare, ſtante eo, quod ait Alciat. *in Diſp.* quod etiam veriſimilius eſt, ſupervacanea mihi videtur Bartoli & caeterorum dubitatio in *Tit. De Oper. nov. nunc.* cur tertium illud volumen novum appelletur: patet enim ita dictum fuiſſe ad differentiam veteris. Nam qui leges in Pandectas digeſſere, cum illi libri non poſſent apte uno volumine comprehendi, eos in duas partes diviſerunt, & primam partem Digeſtum vetus, alteram vero Digeſtum novum vocavere, ut una pars ab altera nomine differret. Verum, quoniam poſtea Accurſiani Commentarii contra Juſtiniani edictum in illa volumina inſerti fuere, ac opus plurimum crevit, quod duobus voluminibus continebatur, in tres partes diviſum fuit. Et, cum hoc acciderit tempore Accurſii, vel paulo poſt, veriſimile ac pene dixerim neceſſe eſt, nomen Infortiati ab aliquo barbaro & linguae latinae imperito, ut illa tempora ferebant, huic volumini, quod partim ex veteri, partim ex novo conſtabat, inditum fuiſſe.

CAPUT XXIV.

In l. 1. eod.

Quo differant hic Pand. Florent. a vulgatis codicibus; & in hujus legis expoſitione deceptum Accurſium; deque variis populorum moribus, ſervatis in feminis dotandis.

POmponius ait: *Dotis cauſa ſemper & ubique praecipua eſt; nam & Reipubl. intereſt, dotes mulieribus conſervari.* in Pand. Florent. *Dotium cauſa* legitur, quod melius quadrat propter verba ſequentia, ubi *dotes* non *dotem* habemus. Legitur etiam in Pand. Florent. *publice intereſt*, non *reipubl.* ſed utrumque in eundem ſenſum recidit. Subjungit Pomponius: *cum dotatas eſſe feminas ad ſobolem procreandam replendamque liberis civitatem, maxime ſit neceſſarium.* Ratio eſt, quia civitas non poteſt ſine civibus conſiſtere, & quanto plures in ea fuerint, tanto illa florentior exiſtet. Si quidem civitatem non moenia, ſed homines efficiunt; quemadmodum Themiſtoclem Lacedaemoniis dixiſſe ſcribit Juſtinus *lib.* 2. *c.* 12. quo pariter dicto uſum Niciam erga milites ſuos aſſerit Thucydides *lib.* 7. At Pompon. nomine civitatis non tantum Romanam, ſed quamcunque aliam intelligit, cum fere in tota Europa mulieres dotari conſueverint: ac ideo dixit *ſemper & ubique*; in qua dictione explicanda Accurſius magnopere laborat. Idem Accurſius fallitur, dum exponit neceſſarium, id eſt, utile. Nam, cum Pompon. loquatur de his civitatibus, in quibus ſolent feminae dotari, non ſolum eſt utile, ſed etiam neceſſarium, eas dotem habere, quo in matrimonium collocatae liberos gignere poſſint. Apud Lacedaemonios autem uxores indotatae ducebantur; ut ait Aelianus *lib.* 6. *cap.* 6. quod inſtitutum fuiſſe a Lycurgo, tradit Juſtinus *lib.* 3. *cap.* 3. ut viri, nullis dotis frac-

nis ſibi injectis, ſeverius eas coërcerent. Solon quoque, vir ſapientiſſimus, uxores duci ſine dote praecepit. Babylonii vero deformes tantummodo dotabant. Etenim, ut eſt apud Herodotum *in Clio*, quotannis viginti nubiles, in unum locum congregatas, in matrimonio locabant, ut formoſiores illis addicerent, qui eas majori pecunia liciti fuiſſent, quumque pulchrae omnes viris junctae forent, eadem pecunia deformes nubebant eis, qui, praecone auctionante, minore dote contenti erant. Eadem fere de Aſſyriis traduntur a Nicolao in *lib.* περὶ ἐθῶν. Et talis opinio Phaleae fuiſſe videtur, qui (ut eſt apud Ariſt. *lib. 2.* πολιτικῶν *cap. 5.*) putavit, cives ad aequalitatem redigi poſſe, ſi divites dotem darent, & non acciperent, pauperes vero caperent, & non darent. At Siccae Veneriae, quae eſt civitas Africae, mulieres, in templo Veneris corpore ſe proſtituentes, dotem ſuam conficiebant. Porro quae ſit vera dos, Alcmena *in Amphitruone* Plauti his verſibus optime docet, *Act. 2. ſc. 2. verſ. 209.*

Non ego illam mihi dotem duco eſſe, quae dos dicitur.
Sed pudicitiam, & pudorem, & ſedatum cupidinem,
Deûm metum, parentum amorem, & cognatûm concordiam:
Tibi morigera, atque ut munifica ſim bonis, proſim probis.

CAPUT XXV.

In l. Scire oportet 21. §. ſed & ſi quis 2. De tut. & cur. dat. ab his.

Hic epitimia *legendum, ut habetur in Pand. Florent. in quo deceptus eſt Cael. Rhodig. & reprehenditur Andreas Alciatus in* hujus legis *expoſitione.*

HIc non recte *epitimio* legitur, & perperam Accurſius voluntatem teſtatoris interpretatur: legendum enim ἐπιτιμία; ut habetur in Pand Florent. & optime explicat Alciatus *lib. 2. Parerg. cap. 29.* Significat igitur ἐπιτιμία, teſte Suida, quod barbare loquentes dicunt, ſalvo honore; quod Ulpianus in *l. 3. §. ult. D. de ſuſpect. tut.* dixit, *integra aeſtimatione.* Nam qui a tutela removebantur, nonnumquam infamia notari ſolebant; ut *l. 1. D. de his. qui not. infam. & § ſuſpectum 13. Inſtit. De ſuſpect. tut.* At qui prohibitus fuit a parentibus tutelam ſuſcipere, quamvis a tutela removeatur, nulla tamen infamia flagrat; ſicut in *d. l. 3. D. de ſuſpect. tut.* traditur de his, qui ob ſegnitiem, ruſticitatem, inertiam, ſimplicitatem vel ineptiam amoti fuerint: hi enim integra exiſtimatione removentur. Quare patet, falli Caelium Rhodig. qui *lib. 30. cap. 18.* ex hac lege tanquam lectiſſimum aliquem floſculum decerpens, notavit, apud Jureconſultos epitimium accipi pro jurgio. Verum etiam Alciatus in eo, mea quidem ſententia, decipitur, quod tradit, hic Modeſtinum loqui de filio, qui a parentibus officio tutelae fungi prohibitus fuerit. Ego vero aliter hunc locum interpretandum cenſeo: nam exiſtimo, a parentibus alium fuiſſe prohibitum filio tutorem dari: quod parentes facere poſſunt: & ad id multis cauſis impelluntur, vel propter inimicitiam; vel propter paupertatem; vel propter negligentiam, quam ille rebus ſuis adhibere conſuevit; vel quia parentes eum bona filii dilapidaturum verentur; vel propter alias ſimiles cauſas, quae parentes movere poſſunt. Sed Alciati ſententia nequaquam mihi congruere poſſe videtur, imo juri repugnat; quia, ſi pater, quum vivit & filium in poteſtate habet, ei prohibere non poteſt, ne tutor fiat: quin etiam compellitur, pro eo ſatisdare; ut cavetur Hadriani conſtitutione, quae habetur in *l. ult. D. de ſuſp. tut. & in l. ſi inter tres 31. D. de excuſ. tut.* Quanto minus poteſt hoc illi poſt mortem prohibere? cum hoc ſit munus publicum, a quo nemo ſine cauſa ſe poteſt excuſare.

CAPUT XXVI.

In l. De excuſ. tut.

Quaedam in hac lege *male converſa fuiſſe; & Accurſium falli, qui opinatur, Modeſtinum loqui de verbis graecis, cum de latinis intelligat.*

QUoniam haec lex fuit a Modeſtino graece ſcripta, ut in Pandect. Flor. habetur (ſicut etiam pleraeque ſub hoc titulo leges) dum eam latine redderet interpres, multis in locis peccavit. *Quem excuſationum tutelae & curatoriae vocavi*; hic *excuſationem*, non *excuſationum* dicendum erat: ita enim graece legitur: Ὅπὲρ παραιτήσεως ἐπιτροπῆς καὶ κουρατορίας ὀνόμασα; & circa finem ibi: *niſi juſte rationes reddiderit*; legendum eſt: *niſi tempore finito ſe excuſaverit*, quod graece Modeſtinus dixit: ἐὰν μὴ ἐμπροθέσμως ἀπολογήσηται, quae ſententia etiam pulchre traditur *in l. 3. C. eod. Excuſationis quidem ſi ingenuus libertino tutor datus es, certa cauſa eſt: ſed cum te praeſes provinciae audiendum non putaverit, propter praeſcriptionem, quaſi tardius adires, nec a decreto provocaveris, intelligis parendum eſſe ſententiae.* Ex quo manifeſte patet, multos in hoc loco fuiſſe deceptos: non enim cogitur ingenuus libertini tutelam ſuſcipere, ſi intra conſtitutum tempus coram judice legitime ſe excuſaverit. Dum vero Modeſtinus ait, *Et ſi cognovero inepta ea ad transferendum eſſe*, apponam dicendorum narrationi etiam ipſa legum verba, ſi neceſſe erit. Labitur Accurſius, qui verba graeca interpretatur, cum Modeſtinus intelligat de latinis, qui hic multa (ut videre licet in Pandect. Flor. quae latina ſunt) graecis immiſcet.

CAPUT XXVII.

In l. ſed & reprobari (*vulg.* Si duas) 6. eod.

Hic quoque multa perperam verſa, ut docet Antonius Auguſtinus: ipſumque Antonium male explicaſſe, quod Ulpianus ἐπισταθμίας *nomine intelligere voluerit.*

DUm in *hac l.* enumerantur munera, quibus vocant Philoſophi, Rhetores, Grammatici, & Medici, multa perperam in eo loco verſa fuerunt. Ideo non mirum, ſi labitur hic bonus Accurſius, ut etiam notetur Antonius Auguſtinus, qui longe melius hunc locum interpretatus eſt, quam antiquus ille, ſive Bulgarus, ſive quicunque alius fuerit. Et, quoniam errores ex interpretatione ipſius Antonii Auguſtini cognoſci poſſunt, non viſum eſt, hic eos enumerare: verum Antonius Auguſtinus in hoc & ipſe mihi decipi videtur, quod ἐπισταθμίας hoſpitum receptionem interpretatus eſt; cum potius intelligendum ſit de eorum munere, qui in comitatu principis, vel legati, vel exercitus hoſpitibus recipiendis praeſunt. Nam in hoc loco tantummodo quorundam munerum mentio fit. Nec me movet, quod Papinianus in *l. Ab his 10. §. 2. D. de vacat. & excuſ. mun.* ſcribat, milites & qui liberales artes profitentur, eſſe hoſpitum ſuſceptione immunes: non enim repugnat, quominus tales utroque munere vacent. Quod autem Budaeus *in l. ult. D. de muner.* aſſerat ἐπισταθμίαν ſignificare hoſpitum ſuſceptionem; id ego non negarim. Sed tunc, ut etiam Budaeus ibi tradit, cum diphthongo ſcribitur, ubi quoque ait, ἐπισταθμίαν id munus ſignificare, quo funguntur, qui comitatum Principis, vel legati hoſpitio accipiendum curant, qui a Graecis ἐπισταθμοὶ appellantur, & σταθμοδόται a Plutarcho *in vita Demetrii.* Eos latine deſignatores, manſionarios & cretarios vocari poſſe Budaeus cenſet. Quare cum in Pandect. Flor. ἐπισταθμία ſine diphthongo legatur, & hic ſolum dignitatum vel potius munerum mentio fiat; ſatius profecto fuerit, ut dicamus de eo

offi-

Digitized by Google

officio, quod ſupra dixi, intelligendum: namque hic ſenſus ad legem magis quadrare videtur; & talis eſt apud Graecos hujus nominis vis.

CAPUT XXVIII.

In l. ſpadonem 15. eod.

Pupillum non poſſe in ſenatum cooptari contra Dynum & Nicolaum Neapolitanum, & contra harum legum interpretem; quid ſignificet ἀφῆλιξ, *quo verbo ſaepius uſus eſt Modeſtinus.*

SCribit Modeſtinus §. 3. tutorem vel curatorem eorum, qui nulla dignitate praediti ſunt, ſi creetur Senator, illico abſolvi a tutela, vel cura; ſi vero liberi Senatoris erant, nequaquam abſolvi. Dynus hic, ut refert Nicolaus Neapolitanus, loco *ſenatoris* legit *Senatores*; exponens, ipſum tutorem vel curatorem non liberari propter dignitatem Senatoriam, ſi liberi quoque Senatores erant. Quare ipſe Nicolaus Neapolitanus notavit, pupillum in Senatum poſſe cooptari; quo nihil mihi abſurdius dici poſſe videtur. Cum enim in Senatum tantummodo ſenes legerentur, indeque Senatus dictus ſit, ut ſuperius oſtendimus, quomodo fieri poteſt, ut pupilli Senatores crearentur? Quinetiam Cicero *actio* 4. *in Verr. cap.* 49. nulla in re magis eum reprehendit, quam quod apud Haleſinos ab eo pueri annorum ſenum ſeptenumque denum Senatorium nomen nundinati fuiſſent; cum illorum lege, quae a C. Claudio Pulchro Praetore, adhibitis multis civibus Romanis, conſcripta fuerat, ſancitum eſſet, ne quis minor annis triginta Senator cooptaretur. Traditur pariter Octavius Auguſtus (quod etiam ſcribit Alexander Neapolitanus *Genialium Dierum lib.* 4. *cap.* 11.) edicto caviſſe, in Senatum quempiam admitti non licere, niſi finito quarto & vigeſimo aetatis anno, praeter admodum paucos, quibus ob egregiam virtutis indolem hoc a Senatu indultum fuit; quos tamen pupillos non fuiſſe veriſimile eſt. At haec omnis diſputatio tollitur ex Pandect. Flor. in quibus haec lex graece ſcripta habetur, atque in hoc loco ita legitur: Εἰ δέ τις ἐπίτροπος, ἢ κουράτωρ ὢν μὴ συγκλητικοῦ, ἢ ἄλλως ἀξιωματικοῦ, οὕτω ὕστερον γένηται συγκλητικὸς, ἀφιέμενος ἀπολύεται τῆς φροντίδος. εἰ δὲ οἱ ἐπιτροπευόμενοι ἢ κουρατορευόμενοι γὰρ αὐτοῦ παῖδες ὦσιν συγκλητικῶν, οὐκ ἀπολύεται τῆς ἐπιτροπῆς. Quae ita latine dici poſſunt: *Si autem quis tutor, vel curator fuerit, non Senatoris neque alia dignitate praediti, & deinde poſtea Senator creetur, ſtatim ea cura liberatur; ſin autem qui ſub ejus tutela vel cura regebantur, filii ſenatoris erant, non liberatur a cura.* Notavit etiam Accurſius in *l. ſed & milites* 8. §. *Qui autem* 3. *D. eod. tit.* impuberem poſſe militare; quod alii Doctores ſecuti ſunt, & praecipue Bart. in *l. In ratione* 11. §. *Quod vulgo* 5. *D. ad L. Fal.* quod tamen nequaquam verum eſt. Sed hoc accidit propter interpretis imperitiam, qui, vertens illam legem, dixit impuberi; cum illud nomen ἀφῆλιξ, quo uſus eſt Modeſtinus, ſignificet puberem; ſed minorem viginti quinque annis, cui non tutor, ſed curator datur; ut Suidas & Phavorinus docent: quod etiam tradit Conſtant. Harmenopulus *lib.* 1. *in tit.* περὶ ἀνήβων ἀφηλίκων. Quo errore ductus eſt ſaepius interpres in *hoc tit.* ut advertit Anton. Auguſtinus *in lib.* 2. Nec me moverat authoritates, adductae per Tiraquellum in *lib. De nobilit c.* 6. quia reſpondetur, illos Doctores eſſe deceptos in interpretatione hujus vocabuli; ſicut Accurſio *ad l. ult. C. de teſtam. milit.* ſatis reſpondet Anton. Auguginus, *in loco ſupra dicto.*

CAPUT XXIX.

In l. Quis manus 16 De teſtam.

Non eandem eſſe rationem in ſcribendo teſtamento, quae ſacris in conficiendis: & de Auguſto, qui noluit in Senatum quenquam legi poſſe, cui foret membrum debile; idque etiam a Perſis in Rege deligendo ſervavatum: nec potuiſſe quenquam militare, qui digito caruiſſet.

QUi manibus caret, poteſt nihilominus teſtamentum facere; quod ita verum eſſe tradit Bart. niſi manus amiſerit ex ſententia, quae infamiam apportet. Idem etiam ait Gulielm. Durandus *ſub tit. de inſtru. edi.* §. *Compendioſe, de his qui oculis privati ſunt.* Et Bald. *in l.* 1. *De ſacroſanct. eccleſ.* idem eſſe teſtatur in omnibus, quibus aliquod membrum deſit. Non enim eadem eſt ratio in ſcribendo teſtamento, quae in ſacris conficiendis: cum hic tantum hominis voluntas; ibi vero Deorum cultus perpendatur. Cujus inſtituti author videtur fuiſſe Romulus, quem Dionyſius Halicarn. *lib.* 2. ſcribit, creaſſe ſacerdotes viros aetate provectos, genere & virtute nobiles, ac divites, nullaque corporis parte carentes. Quare tradunt Hegeſippus, *De Excidio Hieroſol. lib.* 1. & Flavius Joſephus Ἰουδαικῆς ἀρχαιολογίας *lib.* 14 & Ἰουδαικῆς ἁλώσεως *lib.* 1. Antigonum Hyrcano aurea praecidiſſe, ne iterum Pontificatui reſtitueretur. Refert etiam Plinius *lib.* 7. *cap.* 28. M Sergium, quum in Praetura ſatis arceretur a collegis ut debilis orationem habuiſſe. Et Seneca *declamationum lib.* 4. *cont.* 2. ubi de Metello loquitur: *Sacerdos integer ſit, Metellus Pontifex quum arderet veſte templum, dum rapit Palladium, oculos perdidit, ſacerdotium illi negatur.* Et mox contra eum: *Sacerdos non integri corporis, quaſi malè omnis res vacunda eſt: hoc in victimis notatur; quanto magis in Sacerdotibus? poſt ſacerdotium magis obſervanda eſt debilitas: non enim ſine ira Deorum debilitatur Sacerdos.* Hoc pariter inſtitutum Auguſtus ſervari voluit in Senatoribus legendis: qui, ut ſcribit Dion. Coccius ῥωμαϊκῶν ἱστοριῶν *lib.* 54. vetuit, quenquam in Senatum cooptari, cui eſſet membrum debile. Cautum quoque fuit apud Perſas, ne membro aliquo mutilum regem crearent; ut legitur apud Procopium *de Bello Perſico lib.* 1. Quin etiam in militibus id pariter ſervaſſe Romani videntur: nam Valerius Max. *lib.* 6. *cap. De ſeveritate* 3. narrat, C. Vatienum ne bello Italico militaret, ſibi ſiniſtrae manus digitos abſcidiſſe, ac vitam, quam honorifice in bello profundere noluerat, catenis conſtrictum turpiter amiſiſſe. Ammianus quoque Marcellinus *lib.* 15. *cap.* 29. ita de Gallis loquitur: *Nec eorum aliquando quiſquam, ut in Italia munus pertimeſcens pollicem ſibi praeciſit, quos jocaliter murcos appellant.*

CAPUT XXX.

In l. Is, qui putat 15. De acquir. haered.

Ridiculas videri diſputationes, quando plus dicatur eſſe in opinione, & quando plus in veritate; ac lapſum fuiſſe Accurſium & alios, qui dictum Ulpiani eſſe generale crediderunt.

ULpianus ait, *qui putat ſe neceſſarium, cum non ſit, non poterit repudiare, quod plus ſit in opinione, quam in veritate*; hoc eſt, quod plus opinetur, quam re ipſa ſit: nam cum ſit voluntarius, putat ſe neceſſarium, quod plus eſt; voluntarius enim repudiare poteſt, neceſſarius vero minime. At Accurſius ſententiam Ulpiani non accepit, qui dictum eſſe generale arbitratus eſt, tanquam regulam notari juſſit. Cujus opinionem ſecuti ſunt Bart. & Bald. recentium Juriſconſultorum anteſignani; cum tamen hoc dictum referatur ſolum ad caſum *hujus legis*. Et ideo ſupervacaneae videntur hic illae diſputationes, quando plus dicatur eſſe in opinione, & quando plus in veritate. Nam leges, ab Accurſio adductae, nihil ad Bacchum faciunt; non enim ibi plus eſt in opi-

nione, ſed minus. Nam qui putat, ſervum meum non eſſe meum ſervum, & filium meum non eſſe meum filium, minus opinatur, quam re ipſa ſit. Idem dici poteſt de *l. Is qui uſumfructum 20. D. quib. mod. uſufruct. amit.* Etenim qui habet uſumfructum in fundo, & putat, ſe tantummodo habere uſum, minus habere opinatur, quam re ipſa habeat. Verum Accurſius perperam hoc accipere videtur, plus eſſe in opinione, quam in veritate: accipit enim pro eo, quod eſt, opinio praeſtat veritati. Sed, ut dixi, haec nihil ad rem; quia dictum Ulpiani non eſt generale, ſed refertur ſolum ad factum *hujus legis*, ut quilibet, qui non ſit prorſus latinitatis expers, facile judicare poteſt.

CAPUT XXXI.

In l. Si qui in fundi vocabulo 4. De legatis 3.

Quaenam Ulpianus hominum vocabula nominarit contra opinionem Accurſii, ab aliis approbatam.

ULpianus in *hac lege* tradit, ſi erretur in nomine proprio, deberi legatum, ſecus ſi in nomine appellativo, vel in corpore. Rationem reddit, *quia vocabula rerum immutabilia ſunt*; & ideo non cenſetur quiſquam in eis errare; *hominum* vero *mutabilia* ſunt: quare facile fieri poteſt, ut quis in eis decipiatur. Accurſius dum exponere conatur, quae ſint hominum vocabula, primo ait ea, quae ſunt ab hominibus impoſita; ſecundo, quae ſunt hominum. Quae expoſitiones, licet ab interpretibus approbentur, tamen ſententia mea procul a vero ſcopo aberrant. Prima enim non ſatisfacit, quia omnia vocabula tam rerum, quam hominum, ab ipſis hominibus impoſita ſunt; ut ſcribit Ariſtoteles *lib. 1. περὶ ἑρμηνείας*; & habetur Γενέσεως *cap. 2.* Secunda quoque non placet, propterea quod, ut etiam Bartol. fatetur, non congruit *huic legi*; atque ideo *l. 1. C. de mutat.* non imperite hic adducitur ab Accurſio. Quamobrem ego hunc locum ita explicandum cenſeo; *vocabula hominum*, id eſt, quae ab hominibus deducuntur, verbi gratia, Cornelianus & Sempronianus, quorum hic mentionem facit Ulpianus: a Cornelio enim fundus dictus eſt Cornelianus; a Sempronio Sempronianus. Et ideo, inquit, ſunt mutabilia, quia qui fundus Cornelianus, nunc poteſt dici Sempronianus: nam mutantur domini fundorum, qui a novis dominis nomina ſumunt.

CAPUT XXXII.

In l. Titia cum teſtamento 34. §. 1. De legatis 2.

Demonſtratur ex Pandect. Florent. tam hic, quam in l. Alumnae 30. §. 1. D. de adim. vel transf. leg. *σύγκτησιν, non Syntheſim eſſe legendum.*

IN hoc loco Accurſius male explicat, quid ſit *Syntheſis*; cum nomen proprium alicujus villae putet. Neque alius interpres hic hujus nominis mentionem facit: quo utitur etiam Scaevola in *l. Titia teſtamento 38. §. 1. D. de aur. & arg. leg* pro univerſis veſtibus in uno loco compoſitis, ſive ſint ejusdem coloris (ut cenſet Alciatus) ſive diverſi: ubi etiam Accurſius perperam nomen a loco deductum aſſerit. In ea ſignificatione uſus eſt Martialis *lib. 2. epig. 46.*

Sic tua ſuppoſitis perlucent praela lacernis:
Sic mic..t innumeris arcula ſyntheſibus.

Dicitur etiam ſyntheſis vaſorum multitudo, in unum locum vel potius ordinem congeſta; ut idem Martial. *lib. 4. epigr. 46.*

Et craſſo figuli polita caelo.
Septenaria Syntheſis Saganti.

Sic & Statius *Sylvarum lib. 4. verſ. 713.*

Aut anam dare ſyntheſim quid horres
Alborum calicum atque cacaboram?

Uſurpatur quoque a Q. Sereno Samonico in *cap. 30. de Lumbricis & tineis purgandis*:

Quin & marrubium decoctum haaſtumque juvabit,
Pulegiumve potens, & agreſte jugatur anethum:
Syntheſis haec prodeſt unda mollita calenti.

Et in *cap. 64. De Venenis prohibendis*:

—— —— Sed Magnus ſcrinia regis
Quum raperet victor vilem deprehendit in illis
Syntheſin, & valgata ſatis medicamina riſit.

In eo ſenſu, quo hic utitur Celſus, uſurpavit & Scaevola non ſemel, in *l. Alumnae 30. §. 1. D. de Adim. vel Tranſ. leg.* quo in loco Alciatus *Praetermiſſorum lib. 1.* σύγκτησιν legendum eſſe tradit, nec citat hunc locum, neque Pandectarum Florentin. quas ipſe viderat, mentionem facit, quae in *l. Alumnae 30.* & in hoc loco σύγκτησιν habent; quod univerſam poſſeſſionem non latifundium (ut ipſe putat) interpretandum exiſtimo: nam inepta foret elocutio, ſi quis diceret, latifundium praediorum; quandoquidem latifundium nihil aliud ſignificat, quam latum & amplum praedium. Quamquam fortaſſe non eſſet abſurdum, quemadmodum dicimus ſyntheſim veſtium, ſyntheſim vaſorum, ita etiam diceres ſyntheſim praediorum, pro multis praediis vicinis & ſibi cohaerentibus, a verbo συνέχεσθαι; quod συνέχειαν, id eſt, cohaerentiam ſignificat, ut Phavorinus docet. Verum, cum Syntheſis dici videatur proprie de rebus mobilibus, quaſi ſint ſimul poſitae, melius eſt, ut σύγκτησιν legamus; tanto magis, cum ita quoque in Pandect. Flor. legatur.

CAPUT XXXIII.

In l. Sempronius 47. eod.

Exemplar idem eſſe quod exemplum; non autem primam ſcripturam: & quid Scaevola intellexerit exemplarii *nomine.*

EX *hac lege* notant Bartol. Bald. Caſtr. & alii, exemplar eſſe primam ſcripturam, quod ipſi vocant originale. Latius hoc notatur per Accurſium & alios in *l. 2. D. de fide inſtrum.* quod omnino falſum eſt; cum exemplar ſignificat idem, quod exemplum, id eſt, quod ex aliquo ſcripto transſcribitur. Cicero *Ad Attic. lib. 4. epiſt. 5. Urgebar ab eo, cui miſi, & non habebam exemplar.* Et Plancus Cic. *lib. 10. Epiſt. 21. Exemplar ejus chirographi Titio miſi.* Et C. Aſinius Pollio *eodem lib. Epiſt. 31. ex literis, quas Panſae miſi, cognoſces omnia: nam tibi earum exemplar miſi.* Horatius quoque *de Arte Poëtica verſ. 268.*

—— —— Vos exemplaria graeca
Nocturna verſate manu, verſate diurna.

Pariter Suetonius *de claris Grammaticis cap. ult. Multaque exemplaria contracta emendare ac diſtinguere & adnotare curavit.* Non me praeterit, Sex. Pompejum Feſtum ſcribere, exemplar eſſe id, ex quo ſumitur exemplum; quod etiam tradit Laurentius Valla *Elegantiarum lib. 6.* verum non intelligunt de ſcriptura, ſed de exemplo propoſito ad imitandum; ſicut uſus eſt Cic. *pro Caecina cap. 10. Falcula exemplar antiquae religionis:* quanquam Cicero etiam in eadem ſignificatione *exemplum* accipiat; ut patet ex oratione *pro L. Muraena cap. 31.* ſicuti Valla notavit. At in *hac lege* legitur *exemplarii*, non *exemplaris*: quamobrem haec quaeſtio ſupervacanea videri poteſt; quanquam fortaſſis *exemplaris* legendum, cum nuſquam apud bonos ſcriptores exemplarium legatur. Licet Valla & Nicolaus Perottus apud *Plinium lib. 6. cap. 28.* ita legant: *Juba, qui videtur diligentiſſime proſecutus haec, omiſit in hoc tractatu, niſi exemplarium vitio, unam eſt Berenicen alteram, quae Panchryſos cognominata eſt;* ubi nunc legitur: *niſi ſi exemplarium vitium eſt.* Uſurpavit etiam hanc dictionem loco exempli ſeu exemplaris, qui Juſtiniani conſtitutiones Latinas reddidit,

dit, ſub titul. *ut null. mut. agric.* Ex quibus manifeſte apparet, etiamſi in *hac lege* exemplarii legendum ſit, ut Pand. quoque Florent. habent, non recte accipi pro prima ſcriptura ad differentiam exempli. Quare interpretandum duxerim, *exemplarii cauſa*, id eſt, ut teſtator ſecum exemplar habere poſſit. Et ſic, quamvis hae binae tabulae forent ambae originales, ut eas Bartol. appellat, non tamen dicuntur exemplaria ad exempli differentiam; ut Doctores notant. Nam Scaevola dixit *exemplarii cauſa*, quoniam utraeque tabulae ſunt alterarum tabularum exemplar: eſt enim plerunque neceſſarium, ut plura ſint exemplaria propter innumerabiles cauſas; ut ait Imp. §. *ſed & unum* 13. *Inſtit. De Teſtam. ordin.*

CAPUT XXXIV.

In l. Qui habebat 101. De legat. 3.

Declarata haec lex ex Pand. Florent. contra Vivianum, Alciatum, & alios; qui ſit καρπὸς ἀπόθετος, *&* καρπὸς ἀθησαύριστος *ex Julio Polluce.*

INitium *bujusce legis* hoc eſt; *Qui habebat in provincia, ex qua oriundus erat, certa praedia, aliaque pignori ſibi data ob debita codicillis ita ſcripſit:* Τῇ γλυκυτάτῃ μου πατρίδι βούλομαι εἰς τὰ μέρη αὐτῆς δοθῆναι, καὶ ἀφορίζω αὐτῇ χώρια πάντα ὅσα ἐν Συρίᾳ κέκτημαι σὺν πᾶσι τοῖς ἐνοῦσι ἐνεχύμασιν, δούλοις, καρποῖς, παραθέτοις, κατασκευαῖς πάσαις. Finem hujus loci, quia corruptus eſt, Vivianus & alii Doctores minime perceperunt: hi enim καρποὺς παραθέτους fructus depoſitos interpretati ſunt; cum nec verba id ſignificent, nec talis ſenſus Scaevolae ſententiae conveniat. Alciatus, *Diſp. lib.* 4. σπαθετοῖς legit, exponens cum iis, quae uſu conſumi poſſunt; quae expoſitio ſententiae Juriſconſulti magis repugnat: nam in Pand. Flor. non σπαθετοῖς, ſed ἀποθέτοις habemus, nullo interjecto puncto inter hanc dictionem & praecedentem. Eſt autem καρπὸς ἀπόθετος, ut ait Jul. Pollux *lib.* 1. ὁ ψυγόμενος καὶ ἡλιούμενος, hoc eſt, ut interpretis verbis utar, fructus reſervativus, ſerus, & ſole aduſtus. Namque ἀπόθετον idem eſt, quod repoſitum; ut ſcribunt Heſychius, & Phavorinus, a verbo ἀποτίθημι, quod eſt repono, Ἐξόδου *cap.* 16. *comm.* 33 Καὶ εἶπε Μωϋσῆς πρὸς Ἀαρών· λάβε στάμνον χρυσοῦν ἕνα, καὶ ἔμβαλε εἰς αὐτὸν πλῆρες τὸ γομὸρ τοῦ μάν, καὶ ἀποθήσεις αὐτὸ ἐναντίον τοῦ θεοῦ εἰς διατήρησιν εἰς τὰς γενεὰς ὑμῶν· ὃν τρόπον συνέταξε κύριος τῷ Μωϋσῇ, καὶ ἀπέθετο Ἀαρὼν ἐναντίον τοῦ μαρτυρίου εἰς διατήρησιν: *Et dixit Moyſes ad Aharon: accipe phialam unam auream, & injice in eam gomer plenum man, & repone id coram domino ad conſervandos poſteros veſtros; quemadmodum praecepit dominus Moyſi, ſic repoſuit illud Aharon coram teſtibus ad cuſtodiam.* Et Ἀριθμῶν *cap.* 17. *comm.* 10. καὶ εἶπε κύριος πρὸς Μωϋσῆν, ἀπόθες τὴν ῥάβδον Ἀαρὼν ἐνώπιον τῶν μαρτυρίων εἰς διατήρησιν, σημεῖον τοῖς υἱοῖς τῶν ἀνηκόων, καὶ παυσάσθω ὁ γογγυσμὸς αὐτῶν ἀπ᾽ ἐμοῦ, καὶ οὐ μὴ ἀποθάνωσι: *Et dixit Dominus Moyſi, repone virgam Aharonis coram teſtibus, ut ſervetur in ſignum filiorum non obedientium; & ceſſet eorum murmur de me, & non moriantur.* Convenit etiam id, quod ait Suidas, ἀπόθετον idem eſſe, quod ἀποτεθησαυρισμένον. Phavorinus quoque exponit ἀποθησαυρίζοντας ἀποτιθεμένους. Quare Jul Pollux eodem in loco fructum, qui diu ſervari non poteſt, ἀθησαύριστον appellavit. Vocat quoque Pollux *lib.* 10. ἀπόθετα σκεύη vaſa, quae facile hinc & inde moventur. Legitur praeterea in Pand Florent. non σωθῆναι, ſed δοθῆναι; quod parvi refert.

CAPUT XXXV.

In l. Argumento 25. §. 10. verſ. Mundus. De Aur. & Arg. leg.

Ulpianum videri nimis reſtricte definiſſe mundum muliebrem, *cum alii ſcriptores veſtem & ornatum in mundum includant: & errore ductum Cottam exiſtimaſſe, Livii authoritate, comprobari Ulpiani ſententiam.*

M*Undum muliebrem eſſe, quo mulier mundior ſit*, inquit Ulpianus; quare C. Marius apud Salluſtium *in Jugurt. cap.* 85. *munditias mulieribus, viris laborem convenire* dicebat. At nimis reſtricte videtur hic Ulpianus hujus vocabuli ſignificationem accipere; quemadmodum Scaevola in *l. uxori quis* 43. & Paulus in *l. ſi quis ita* 30. & in *l. Pediculis* 72. §. *Titia* 7. *eod. tit.* cum mundum ab ornamento & veſte diſtinguant. Nam Livius *lib.* 34 *cap.* 7. videtur etiam ornamentum & veſtem ſub hoc nomine comprehendere; apud quem dum oraret L. Valer. Tribunus plebis, ut lex Oppia abrogaretur, quae in medio ardore belli Punici a C. Oppio de ſtringendis cultibus matronarum lata fuerat, ita locutus eſt: *Munditiae & ornatus & cultus haec feminarum inſignia ſunt; his gaudent & gloriantur; hunc mundum muliebrem appellarunt majores noſtri.* Cavebatur enim L. Oppia, ne qua mulier plus ſemuncia auri haberet, neu veſtimento verſicolori uteretur, neu juncto vehiculo in urbe oppidove aut propius inde mille paſſus, niſi ſacrorum publicorum cauſa, veheretur. Et Polybius *l.* 1. pariter omnia mulierum ornamenta & veſtes κόσμον, id eſt, *mundum* appellaſſe videtur; quum ait, mulieres Carthaginienſes mundum ſuum ad ſolvenda ſtipendia contuliſſe: unde tantam pecuniam comparatam eſſe tradit, ut Matho ac Spendius duces militibus, quod debebatur, perſolverent, & praeter ea ad bellum gerendum magna pecuniae vis supereſſet. Lucilius quoque hoc carmine, cujus faciunt mentionem Aul. Gellius *lib.* 4. *c.* 1. & Non. Marcellus, in dict. *Mundus*, videtur in mundo plura comprehendere, quam Ulpian. Legavit quidam uxori mundum omne, penumque. Pariter M. Terentius Varro *de lingua Latina lib.* 4. Ornamentum in mundo includit, & ait: *mundum muliebrem dictum fuiſſe a munditia ornatus, quaſi ab ore natum, quod hinc ſumitur, quod mulierem deceat.* Verum Pompon. Feſtus in dict. *Mundus*, ideo mundum muliebrem dictum putat, *quod non alius ſit, quam quod moveri poſſit.* Cic. quoque *lib.* 1. *De inventione cap.* 31. ubi ſcribit de argumentatione per inductionem, veſtem ſub ornatu comprehendit: *Quod ſi veſtem & caeterum ornatum muliebrem pretii majoris habeat, quam tu habes, tuumne, an illius malis?* Idem quoque Juſtinus *lib.* 20. *cap.* 4. de Pythagora loquens: *Conſecutusque aſſiduitate diſputationum erat, ut matronae auratas veſtes, caeteraque dignitatis ſuae ornamenta, velut inſtrumenta luxuriae, deponerent, eaque omnia delata in Junonis aedem ipſi Deae conſecrarent, praeferens, vera ornamenta matronarum pudicitiam, non veſtes eſſe.* Ex quibus verbis apparet, etiam id fuiſſe ex Pythagorae ſententia. Et Artemidorus Baldianus, *lib.* 2. τῶν ὀνειροκριτικῶν *in cap. De Mundo virili ac muliebri*, tantummodo veſtium mentionem facit. Et Galenus in *lib.* περὶ διαγνώσεως καὶ θεραπείας τῶν ἐν ἑκάστου ψυχῇ ἰδίων παθῶν, in mundo muliebri connumerat etiam veſtes. Econtrario Dionyſius Halicarn. *lib.* 8. ornatum a veſte ſeparavit, dicens: Καὶ γυναῖκας αὐτῶν, ἀνόμου ὄντος αὐταῖς ἐπὶ τοῖς ἰδίοις τε καὶ ἀναγκαίοις ποιεῖν κήδεσιν, ἀποθέμεναι χρυσόν τε καὶ πορφύραν, καὶ τὸν ἄλλον ἅπαντα κόσμον, μέλανα ἀμφιάσμασι χρώμεναι, τὸν ἐνιαύσιον ἐπένθησαν χρόνον ὅλον. Sed utcunque ſit, videntur etiam ornamenta ſaltem, ſi non veſtes, in mundo contineri; quod, ſicuti Graeci hanc admirabilem machinam κόσμον (quod apud eos ornamentum ſignificat) ita nos a perfecta abſolutaque legantium mundum vocavimus; ut ait Plin. *lib.* 2. *cap.* 4. & Marſilius Ficinus *in Convivium Platonis*. Quamvis Callicratides Pythagoreus in *lib.* περὶ οἴκω εὐδαιμονίας aliam περὶ κόσμω rationem reddat, & Iſidorus *Etymolog. lib.* 2. *cap.* 28. putet, mundum a motu nominari:

mari. Quamobrem Julius Pollux *lib.* 5. ſub nomine γυναικεῖος κόσμος, ea omnia comprehendit, quae Jureconſulti in mundo & ornamento poſuere: & Plato *in Alcibiade* primo ζώνην, quae ſub veſte continetur; & καλύπτρας, quae eſt in ornatu, partes eſſe κόσμου dixit, narrans, apud Perſas quaſdem regiones pulchras & fertiles ad comparandum reginae mundum pertinere, nominaque ſingulis locis ab ornamentis indita eſſe. Idem Plato *in Gorgia* tradit, univerſum orbem mundum ornatumque nominari, quoniam caelum & terra, Dii atque homines ſocietate quadam & amicitia modeſtoque ornatu & temperantia ac juſtitia continetur. Ita Graeci viros ornatos atque honeſtos κόσμιους appellare conſueverunt; ut notavit Cael. Rhodig. *lib.* 1. *cap.* 6. Ea quoque ratione Ariſtoteles *lib.* 8. *Phyſicorum*, ut interpretatur Averroes, & Philo Judaeus in *lib.* περὶ κόσμου μικρὸν κόσμον, id eſt, *hominem parvum mundum*, vocant. Ideo non mirum, ſi Philippus Beroaldus *in commentariis in Apulejum* ſcribit, Ulpianum magis argute, quam vere dixiſſe, quid mundus muliebris ſit. Cattellanus autem Cotta in verbo *undones* Beroaldum reprehendit, qui in hoc bene ſentit, quod putat, Ulpianum magis proprie explicaſſe, quid eſſet mundus muliebris, quam poëtae atque oratores, qui vocabulorum proprietatem non tam diligenter, quam Jureconſulti obſervaſſe videntur. In eo vero decipitur, quod credit, aliis Livii verbis, quibus Beroaldus nititur, comprobari Ulpiani ſententiam; quoniam aurum, veſtem & mundum tanquam diverſa poſuit: dicit enim Livius *lib.* 32. *cap. ult. Non aurum modo mulieribus, ſed & poſtremo veſtem, mundumque omnem muliebrem ademptum fuiſſe.* Nam non advertit Cotta, ideo nullam a Livio ornamentorum mentionem factam, quod mundi appellatione ornamenta quoque comprehendi putaret; ut ex oratione L. Valerii conſtat: quae tamen hic Ulpianus ſeparatim & veluti differentia tractavit. Quod ſi quis dixerit, ibi quoque Livium ſub nomine auri ornamentorum ſeparatim mentionem feciſſe; nonne tamen fatebitur, in *eo loco* aurum & veſtem ſub mundo contineri? cum aurum & veſtem primo tanquam ſpecies, poſtea mundum tanquam genus cum illa dictione omni in fine nominarit. Solent enim ſaepiſſime ſcriptores ſpecies quaſdam enumerare; poſtremo univerſum genus ſubjicere. Sic Cic. *in L. Piſonem cap.* 5. *Erat non ſolam domus mea, ſed totum palatium ſenatu, Equitibus Romanis, civitate omni, Italia cuncta refertum.* Et iterum in *eadem oratione cap.* 20. *His ego rebus paſcor, his delector, his perfruor, quod de vobis hic ordo opinatur, non ſecus ac de deterrimis hoſtibus, quod vos Equites Roman. quod caeteri ordines, quod cuncta civitas odit.* Idem *pro Dejotaro cap.* 4. *Maxime vero perturbatus eſt, ut audivit Conſules ex Italia profugiſſe, omnesque conſulares (ſic enim nuntiabatur) cunctum Senatum, totam Italiam eſſe effuſum.* Ita etiam L. Florus *lib.* 4. *cap.* 2. *Caeſaris furor atque Pompeji urbem, Italiam, gentes, nationes totum denique, qua patebat imperium, quodam quaſi diluvio, & cum inflammatione corripuit.* Scio, Columellam ſecutum Jureconſultos *lib.* 12. *cap.* 3. mundum muliebrem & ornatum ſeparaſſe; ſed de hoc ſatis.

CAPUT XXXVI.

In l. Quamvis 29. eod.

In hoc loco anademata *legendum contra opinionem Alciati & Cottae, quod ex Pand. Florent. & aliis rationibus comprobatur; & erraſſe Rod. Gualterum, qui* ἀνάδημα *apud Julium Pollucem interpretatus eſt mitram.*

ALciatus *lib. Praeterm.* 2. & Cotta in dicto verbo *undones* hic *anadesmata* non *anademata* legendum eſſe contendunt; idque teſte Suida, quem aſſerunt ſcribere, anadesmata eſſe captitis ornamenta. Sed ego apud Suidam hanc dictionem non reperio, neque apud quenquam alium; quamvis Tiraquellus quoque, *in Legibus Connubialibus*, id apud bonos ſcriptores inveniri dicat. Verum Suidas docet, quid ſit ἀναδέσμη, quam ait mitram capitis, vel quiddam ſimile diademati: cujus etiam mentionem facit Julius Pollux, qui *lib.* 5. *cap.* 6. ἀναδέσμην enumerat inter muliebria ornamenta. Uſus eſt & Homerus *Iliados* χ, non ϛ, ut ait Tiraq. *verſ.* 468.

Τῆλε δ' ἀπὸ κρατὸς, χέε δέσματα σιγαλόεντα

Ἄμπυκα κεκρύφαλόν τε, ἠ δὲ πλεκτὴν ἀναδέσμην.

Ubi Andreas Divus Juſtinopolitanus interpretatus eſt vinculum: qua dictione ſi hic uti voluiſſet Paulus, non anadesmata, ſed anadesmas dixiſſet. At melius eſt, ut anademata legamus, quandoquidem ita analogia poſtulare videtur, ut, quemadmodum diadema, non diadesma; ita quoque anadema non anadesma dicamus Verum hoc diſputare minime neceſſarium videtur; cum ἀναδήματων multi ſcriptores mentionem faciant. Heſychius enim ſcribit, his ornamentis redimiri ſolitos fuiſſe, qui in ſacris certaminibus victores extitiſſent. Traditur etiam a Julio Polluce, ἀνάδημα eſſe ornamentum muliebre; quod Rodolphus Gualterus perperam interpretatus eſt mitram. nam hic mitra & anademata tanquam diverſa ponuntur. Fit etiam mentio apud authorem *Etymologici magni*, & apud Phavorinum, qui ἀναδήματα idem, quod ſτεφανώματα eſſe ſcribunt. Uſurpat & Lucretius *lib.* 4. *verſ.* 1127.

Et bene parta patrum fiunt anademata mitrae.

Quinetiam in Pand. Florent. anademata non anadesmata legitur. Exiſtimo idem eſſe apud graecos ἀνάδημα, quod apud nos redimiculum: nam id valet ἀναδεῖν, quod redimio.

CAPUT XXXVII.

In l. Q. Mutius lib ſecund. 27. §. 5. eod.

Accurſium merito reprehenſum a Bapt. Pio in enodatione quid ſit Scaphium; *& in quibus ſignificationibus hoc nomen apud ſcriptores accipiatur.*

QUid ſit ſcaphium, inepte hic interpretatur Accurſius, qui putat eſſe genus cinguli; fortaſſis ideo, quia Ulpianus dixit, *Scaphia ventris cauſa habitu.* Hunc Accurſii errorem annotavit Baptiſta Pius *in Aulularia* Plauti, & poſt eum Andreas Alciatus & Cattellanus Cotta. Eſt enim Scaphium (ut affirmat Julius Pollux *lib.* 10.) vas muliebre ad expurgandum alvum; ad quod confirmandum adducit carmen Ariſtophanis, quod non habemus: in quo ſenſu hic accipit Juriſconſultus. Et etiam pars capitis, eodem Polluce teſte *lib.* 2. Ariſtophanes:

Ἴσα μὴ κατὰ γῆς σκάφιον πλήγης ξύλῳ.

Scribit quoque *eodem libro*, eſſe partem corporis vicinam foemoribus, & Scaphium etiam appellari genus quoddam tonſurae (quod Suidas quoque tradit) quo utebantur (ut Phavorinus ait) quae minus honeſte vitam degere volebant. Ariſtoph. *in Avibus verſ.* 807. σὺ δὲ κοψίχῳ ἐοικὼς σκάφιον ἀποτετιλμένῳ. Eſt etiam inſtrumentum ruſticum, a verbo σκάπτω; quod nomen uſurpavit Juvenalis *Satyra* 6. *verſ.* 264.

Et ride, Scaphium poſitis quum ſumitur armis.

Quanquam ibi Alciatus & Cotta, ſecuti Nicolaum Perottum, interpretentur vas ad urinam colligendam. Eſt & vas potorium; in qua ſignificatione uſus eſt Plautus *in Perſis*, & *in Sticho*. & Cic. *actio* 6. *in Verrem cap.* 17. ubi ſic inquit: *Scaphia cum emblematis Lilybaei utrum empta eſſe dicis, an confiteris erepta?* Scaphium etiam vocatum fuit vas aeneum, quod horas deſignabat; ut ait Martianus. Fuit & vas ad ignem eliciendum; ut docet Hermolaus in Plinium, & latius Caelius Rhodig. *in libris Antiquarum lectionum.* Fuit quoque Medicorum inſtrumentum, teſte Phavorino.

CAPUT XXXVIII.

In l. Pediculis 32. §. 8. eod.

Minime Paulum gemmas appellaſſe margaritas, ut opinatus eſt Accurſius; & quid elenchus, quid cylindrus, quid tympanus ex Plinio, & Juvenali.

SCribit hic Accurſius, a Paulo gemmas, id eſt, ſmaragdos, minus proprie margaritas appellari. Quo dii boni! quid ineptius? Quam laudabiliter & praeclare nobiſcum ageretur, ſi ad leges interpretandas nemo Latinae linguae expers accedere poſſet. Non profecto tot libros longis ambagibus refertos; non tot Doctorum ſententias in una quaque re ſummopere diſſidentes conſpiceremus. Adde, quod cum plerique juris ſtudioſi lucri, quam ſcientiae avidiores, bonas literas minime deguſtarint, in praeceptorum ſuorum atque aliorum interpretum opiniones, licet a veritate abhorrentes, facile delabuntur, quas ita avide imbibunt, ut nulla prorſus ratione, nulla literatorum virorum authoritate ab eis avelli atque extirpari poſſint: quo fit, ut non tantum ipſi maxime rudes & imperiti videantur, ſed, quod longe gravius eſt, clientibus ſuis maximopere noceant. Sententia igitur Pauli talis eſt: quidam legarat inaures, quibus inerant duae margaritae, elenchi vocatae, duoque Smaragdi; quaeritur, utrum detractis elenchis, id eſt, margaritis, inaures debeantur; atque, Scaevolam reſpondiſſe deberi: nam in Pandect. Florent: *reſpondit*, non *reſpondi*, tam hic, quam in ſequenti reſponſo legitur. Et ſic ex verbis Pauli bis conſtat, ipſum diſtinxiſſe Smaragdos a margaritis; quandoquidem in initio vocat margaritas ſolum elenchos, & in fine margaritas aſſerit fuiſſe detractas, quos prius elenchos nominavit. Elenchos vero non eſſe gemmas, ſed margaritas, docet etiam Plinius, qui, *lib. 9. cap. 35.* de margaritis loquens, ſic inquit: *Summa laus coloris eſt exaluminatos vocari, & procerioribus ſua gratia eſt. Elenchos appellant faſtigiata longitudine alabaſtrorum figura in pleniorem orbem deſinentes: hos digitis ſuſpendere, ac binos & ternos auribus feminarum gloria eſt.* Oſtendit quoque Juvenalis *Satyr. 6.* elenchos non eſſe gemmas, qui prius gemmarum, poſtea elenchorum mentionem facit, *verſ. 457.*

Nil non permittit mulier ſibi; turpe putat nil,
Quum virides gemmas collo circumdedit, & quum
Auribus extenſis magnos commiſit elenchos.

In ſequenti reſponſo Pand. Florent. habent *ornamentum mamillatum*, non *mamillarum*; quod fortaſſe ſcriptoris errore contingere potuit: id Martialis *lib. 14. epig. 66.* mammillare vocavit. Cylindri autem erant gemmarum ſive ſmaragdorum ſpecies quaedam, a forma vocatae; de quibus Plinius *lib. 37. cap. 5.* ſcribit: *Poſtremi cryſtallis fere ſimiles, hi capillamenta habent ſordeſque, alioquin evanidi, quae ſunt omnium vitia; inde mire gaudent longitudine eorum ſoloſque gemmarum eſſe praedicant, qui carere auro malint, & ob id perforatos elephantorum ſetis religant, & alios convenit non oportere perforari, quorum ſit abſoluta bonitas, umbilicis ſtatim ex auro capita comprehendentibus; ideoque Cylindras ex his facere malunt, quam gemmas, quoniam eſt ſumma commendatio in longitudine.* Fiebant pariter ex chryſopraſio, ut idem Plinius atteſtatur *eodem lib. cap. 8.* Facit etiam eorum mentionem Juvenal. *Satyr. 1. verſ. 61.*

Tu nube atque tace; donant arcana cylindros.

Erant Cylindri longi & teretes, qualis lapis ad aream aequandam; de quo Virgil. *Georg. lib. 1. verſ. 178.*

Area cum primis ingenti aequanda cylindro.

Tympani ſunt margaritae, ita a forma nuncupatae; quemadmodum tradit Plinius *lib. 9. cap. 35.* quamvis tympana vocet. Sic enim de eis aſſerit: *Craſſeſcunt etiam in ſenectu, conchiſque adhaereſcunt, nec his avelli queunt, niſi lima, quibus una tantum eſt facies, & ab ea rotunditas, averſis planicies; ob id tympania nominantur.*

CAPUT XXXIX.

In l. Alumnae 30. §. Qui filias 3. De adim. vel transf. Leg.

Accurſium & Vivianum deceptos in hujus legis expoſitione; & in vulgatis codicibus quaedam verba male converſa fuiſſe, quibus motus Vivianus in alium errorem incidit.

ACcurſius & Vivianus in *hujus legis* expoſitione falluntur, qui putant non ſolum filias, ſed etiam alios inſtitutos fuiſſe haeredes, moti illis verbis: τὰ δὲ λοιπὰ πάντα τῶν ὑπαρχόντων μου, ὁμοίως καὶ τὰ τῆς κληρονομίας βαρῆ, ἔσται μόνων τῶν δύο θυγατέρων, Πρίμης καὶ Σεκούνδης, ἢ τῆς ἐξ αὐτῶν περιούσης; hoc eſt, *reliqua vero omnia bona mea ſimiliter & haereditatis onera erunt tantummodo duarum filiarum primae & ſecundae, vel ejus, quae ſuperſtes fuerit.* Sed eorum opinio redarguitur ex his verbis ſubſequentibus: *Poſtea codicillis longe aliam diviſionem fecit bonorum inter eaſdem, inter quas ex teſtamento diviſerat.* Ex quibus apparet, totam haereditatem inter filias diviſam fuiſſe. Fallitur in alio Vivianus, dum ait, quae onera ex his meis bonis ſubſiſtunt. Nam exiſtimavit, ea verba, *vel quae ex his ſubſiſtent*, referri ad onera. Sed mirum videri non debet, quia locus eſt depravatus. Sciendum igitur, haec verba latina in Pand. Florent. deeſſe, & hunc locum male converſum fuiſſe. Etenim illa verba graeca, ἢ τῆς ἐξ αὐτῶν περιούσης, referenda ſunt ad filias, & id valent, *vel quae ex his ſuperſtes erit:* quandoquidem περίειμι idem eſt apud Graecos, quod apud nos *ſuperſtes ſum*; quemadmodum etiam docent Suidas, Phavorinus & Budaeus. Quinetiam apud Latinos verbum *ſuperſum* in ea ſignificatione capitur; Plautus *in Aſinaria Act. 1. ſc. 1. verſ. 1.*

Sicut tuum vis unicum gnatum tuae
团ſupereſſe vitae hoſpitem & ſuperſtitem.

Pollio Ciceroni *Epiſtol. lib. 10. ep. 33. Neque tamen dubito, quin omnes, qui ſuperſunt de Hirtii exercitu, confluunt ad eum.*

CAPUT XL.

In l. Inter agnatos 5. unde leg.

Quomodo cognati ſub agnatis continentur, & ſpecies ſub genere ex Ariſtot. & Alexand. Aphrodiſ.

MEmini, alias me plurimum hic dubitaſſe, quomodo cognati ſub agnatis comprehenderentur, quandoquidem ſub cognatis agnati continentur; quemadmodum arrogatio ſub adoptione, & ſpecies ſub genere, *l. Juriſconſultus 10. §. 2. D. de grad. affin* & *§. 1. Inſtit. de legit. agnat. tut.* & Alcmena apud Plautum *in Amphit.* in hac dictione cognati includit etiam agnatos; quum inquit, *Act. 2. ſc. 2. verſ. 209.*

Non ego illam dotem mihi duco eſſe, quae dos dicitur,
Sed pudicitiam, & pudorem, & ſedatum cupidinem,
Deûm metum, parentum amorem, & cognatûm concordiam.

Sic Tyndarus *in Captivis Act 2. ſc. 3. verſ. 29.*

Omnium primo ſalutem dicito matri, & patri,
Et cognatis, & quem alium benevolentem videris

Nititur Accurſius hic quoque declarare, ſed pluribus verbis in *l. ſi quid 47. §. Inter emptum 1. D de leg. 3.* dicens, conceſſa ſpecie concedi quoque genus; ſed ex hoc non conſequitur genus ineſſe ſpeciei. Quare mihi magis ſatisfacit Ariſtoteles *lib. Metaphyſicorum 4.* ſive, ut Latini habent *5 cap. 25.* qui locus totam hanc mihi dubitationem ſuſtulit. Ubi, dum Ariſtotel. docet, quot modis pars dicatur, in extrema parte ſic ait: ἔτι τὰ ἐν τῷ λόγῳ δηλοῦντι ἕκαστον καὶ ταῦτα μόρια

ὅλα διὰ γένος ὃ ὅλου καὶ μέρος λέγεται, ἄλλως δὲ τὸ εἶδος ὃ γένους μέρος. Quam clauſulam ita Beſſarion vertit: *Item quae in ratione unumquodque ſignificante ſunt, haec quoque pars totius ſunt, quare genus pars etiam ſpeciei dicitur, aliter vero ſpecies generis pars eſt.* Quod pulchre Alexander Aphrodiſeus explicat, aſſerens, ideo genus eſſe partem ſpeciei, quoniam eſt pars ejus definitionis, cum non poſſit definiri ſpecies ſine genere. Quamobrem, ſi quis velit definire, quid ſit agnatus, neceſſe eſt, ut cognationis mentionem faciat, non ſic e contrario: quia in definitione cognati nulla ſit agnationis mentio; ut patet in *dicto* §. 1. *Inſtit. De leg. agnat. tut.*

CAPUT XLI.

In Tit. De Jur. aur. annul.

Qui jus aureorum annulorum concedere poſſent, & quibus concedi ſoleret; declaratusque locus Plauti in Caſina.

JUs Aureorum anulorum concedebatur tantum libertis; ut aperte patet ex hoc titulo: & tantummodo ab Imperatoribus; ut traditur in *l. 1. C. eod.* Quare Cic. *action.* 5. *in Verr. cap.* 80. *Saepe enim noſtri Imperatores ſuperatis hoſtibus optime Republ. geſta, ſcribas ſuos anulis aureis in concione donarunt*; & paulo ante: *Hinc ille anulus aureus, quo tu iſtum in concione donaſti.* Suetonius quoque Tranquillus refert, Vitellium Aſiaticum ſervum ſuum manumiſiſſe, ac primo imperii die anulis aureis donaſſe, *in ejus vita cap.* 12. Scribit etiam Cornelius Tacitus *Hiſt. lib.* 1. *cap.* 13. Hycellum, Galbae libertum, anulis donatum, equeſtri nomine Martianum vocitatum fuiſſe. Legitur & apud Dionem, Menam, Sex. Pompeji libertum, & Antonium Muſam, medicum, quod & ipſe libertus eſſet, ab Auguſto aureis anulis ornatos fuiſſe. Namque (ut idem Dion ait) nemini veterum Romanorum geſtare aureum anulum praeter Senatores & Equites fuit permiſſum; ideo anulorum jus libertis ab his tantum concedi licebat, qui imperio potirentur. Ex quo conjicere poſſumus, jus aureorum anulorum fuiſſe dignitatem non diſſimilem illi, quam nunc Principes in legatos vel homines ſibi gratos conferunt; quos Equites vocamus, atque eis calcaribus aureis loco aureorum anulorum uti licet: qui enim id jus aſſequebantur, nobiliores & pares ingenuis evadebant; homines vero nobiliores corona, phaleris & torque donari ſolebant. Quamobrem Cic. *eodem in loco. Neque enim ſolum ſcribam tuum anulo, ſed etiam virum fortiſſimum, ac tui diſſimillimum Q. Rubrium excellenti virtute, authoritate, copiis, corona & phaleris & torque donaſti. M. Coſſutium, ſanctiſſimum virum atque honeſtiſſimum, M. Caſtritium ſummo ſplendore, ingenio, gratia praeditum.* Hoc etiam jus aureorum anulorum ab Auguſto conceſſum fuit omnibus Medicis, non modo qui vivebant, ſed & futuris. At Macrobius *lib.* 7. *cap.* 13. tradit ex Attejo Capitone, veteres non ornatus, ſed ſignandi cauſa anulum ſecum circumferre ſolitos, & unum ſolum habere licuiſſe, nec cuiquam, niſi liberis, quos ſolos fides decerneret, quae ſigillo continetur, atque ideo jus anulorum ſervos non habuiſſe. Quod ſi verum eſt, ut omnes liberi jus anulorum haberent, certe *in Caſina* Plauti intelligendum eſſet, libertatem offerri Pardaliſcae ancillae, dum Stalino ita loquitur, *Act.* 3. *ſc.* 5. *verſ.* 62.

At blande orato, ut ſoles: ſed audin? ſi
Effexis hoc, ego ſoleas tibi dabo, & anulum
In digito aureum, & bona plurima.

Anulum diſtinxiſſe Equites a plebe, ſcribit Plinius *lib.* 33. *cap.* 1. Verum hodie dubium non eſt, quin omnes liberi jus anulorum conſequantur, & natalibus reſtituantur; ut patet in *conſtit. ut libert. de caeter.*

CAPUT XLII.

In l. Inter pares 38. De re jud.

Cur in re dubia vincat reus, & ſupervacaneam apud Ariſtotelem videri illam quaeſtionem, quare reus a dextra judicis ſtare ſoleat; nec recte in eo loco Theodorum Gazam videri percepiſſe ſenſum Ariſtotelis.

CUr, paribus exiſtentibus ſuffragiis, vincat reus, Ariſtoteles ἐν τοῖς προβλήμασι multas rationes adducit, quae mihi non admodum probantur. Haec veriſimilior videtur, quod faciliores eſſe debemus ad aliquem liberandum; ut a, teſtatur Paulus in *l. 47. D. de actione & oblig.* & habetur in *cap. ex literis* 3. *de probat.* & multa jura ad hoc adducuntur in gloſ. in *cap. Veniam nunc* 5. *cauſ.* 35. *q.* 9. Quare tradit M. Aurelius Imperator *in Epiſtola ad Antigonum*, Alexandrum Magnum, quum actorem audiret, alteram aurem occludere conſueviſſe; quum vero reum, nullam. Quapropter ſupervacanea apud Ariſtotelem illa quaeſtio videri poteſt, cur reo apud judicem dexter locus dari ſoleat, quamvis Ariſtoteles id propter alias cauſas fieri putet, vel ut reus actori par reddatur, cum re ipſa actor ſuperior ſit, vel quod ut plurimum rei cuſtodiantur; nam in eo loco cuſtodia haberi conſuevit. Quem locum Theodorus Gaza, vir doctiſſimus, ſententia mea, perperam vertit, cum φυλακὴν cautionem non cuſtodiam interpretatus fuerit; quod etiam declaratur ex verbo παραφυλάττονται proxime praecedenti. Quadrat etiam ad expoſitionem noſtram, reum a Graecis dictum eſſe φεύγοντας, quod libenter fugiat: ad quod facit *l. properandum* 13. §. *& ſi quidem* 2. *C. de Judic.* Hinc ſapienter Alcibiades, ut refert Aelianus ποικίλης ἱστορίας *lib.* 13. *cap.* 38. quum ab Athenienſibus ex Sicilia in judicium vocaretur, dixit, ſtultum eſſe reum, licet injuſte accuſatum, qui cum poſſit fugere, non fugiat. Interroganti autem cuidam num judicio patriae diffideret, etiam matris nedum patriae reſpondit, quod fieri poſſet, ut, errore ducta, nigrum calculum pro albo inferret.

CAPUT XLIII.

In l. 3. De Furt.

Hic ἐπ' αὐτόφωρῳ legendum contra Budaeum & Alciatum; quod probatur ex Pand. Florent. & Theophilo, confirmaturque exemplo Ariſtophanis & Plutarchi.

HIc aliqui legunt, *manifeſtus fur eſt, quem Graeci αὐτόφωρον appellant*; ut Budaeus, *aliqui* ἐπ' αὐτοφώρῳ; ut Cael. Rhodig. ita enim legitur in Pand. Florent. & §. *Furtorum* 3. *Inſtit. de oblig. quae ex delict. naſc.* & apud Theophilum *ſub eod. tit.* Ego utroque modo legi poſſe exiſtimarim. Nam Graeci αὐτόφωρους vocant non ſolum fures manifeſtos, ſed etiam omnes, qui in aliquo crimine deprehenduntur, non ἀπὸ τῆς φωρὸς, ut plerique cenſent; ſed a verbo φωρῶ, quod *deprehendo* ſignificat; ut Phavorinus & Budaeus notant. Quod etiam Caelius Rhodig. *lib.* 10. *cap.* 6. ſentire videtur, dum ita inquit; ἐπ' αὐτοφώρῳ ſive ἐπ' αὐτόπτῃ. Quare Thucyd. *lib.* 7. αὐτόφωρους appellavit eos, qui manifeſto deprehenderentur ad tyrannidem aſpirare: μὴ μόνον αὐτόφωρους, χαλεπὸν γὰρ ἐπιτυγχάνειν ἀλλὰ καὶ ὃς βούλονται μὲν, δύνανται δὲ οὔ. Sed Alciatus *lib. Praetermiſſ.* 2. κλέπτης φανερὸς legendum putat; & *in Inſtit.* ita locum emendari praecipit, Conſtantinum Harmenopulum imitatus, qui & ipſe *lib.* 6. τοῦ προχείρου *ſub titulo* περὶ κλεπτῶν κλέπτης φανερὸς, non αὐτόφωρος dixit. At ego elegantius αὐτόφωρον dici putarim: quandoquidem a doctis viris hoc linguae Graecae ſummae laudi ſemper tributum fuit, ut ſaepius id uno verbo exprimat, quod nos duobus vel tribus explicamus. Quamobrem Plautus, cujus ſermone, teſte Varrone,

ne, uſurae fuiſſent Muſae, ſi Latino ſermone loqui voluiſſent, *in Trinummo Act. 4. ſc. 2. verſ. 50. manifeſtarium*, non manifeſtum furem dixit. Verum, ut arbitrer ἐπ' αὐτοφώρῳ legendum faciunt Pand. Florent. & Theophilus *lib. 4. ſub tit. 1.* quibus plurimum tribuendum eſſe judico: ſic etiam Ariſtophanes *in Pluto verſ. 454.*

Γρύζειν δὲ καὶ τολμᾶτον ὦ καθάρματε
Ἐπ' αὐτοφώρῳ δεινὰ δρῶντ' εἰλημμένω.

Cujus loci ſi meminiſſet Alciatus, cum hic ex ea comoedia carmen citet, quod minus ad rem propoſitam facit, non κλέπτην φανερὸν, ſed potius ἐπ' αὐτοφώρῳ, tam hic, quam *in Inſtit.* legendum credidiſſet. Uſurpavit pariter hanc elocutionem Plutarchus, *in Lyſandro* loquens de quodam, in adulterio deprehenſo: ὡς δ' ἀπέγραψε τὰ ἐνύματα, εἶμαι μὲν καὶ αὐτὸν ὁμολογήσειν, εἰ δὲ μὴ ἐπ' αὐτοφώρῳ ἐγὼ αὐτὸν ἐλέγξω.

CAPUT XLIV.

In Tit. De term mot.

Pulchre ex Dionyſio Halicarnaſſeo & Platone de terminis, & termino Deo, & terminalibus; & quare, in terminalibus, nihil vivum mactaretur ex Plutarcho; nonnullaque alia de termini.

Terminum eſſe rem ſacram, &, qui eum movent, ſacrilegos vocari, praeclare docet Dionyſius Halicarnaſſeus ῥωμαϊκῆς ἀρχαιολογίας *lib. 2.* ubi de Numa loquitur, his verbis: Κελεύσας γὰρ ἕκαστον περιγράψαι τὴν ἑαυτοῦ κτῆσιν, καὶ στῆσαι λίθους ἐπὶ τοῖς ὅροις, ἱεροὺς ἀπέδειξεν ὁρίου Διὸς τοὺς λίθους, καὶ θυσίας ἔταξεν αὐτοῖς ἐπιτελεῖν ἅπαντας ἡμέρᾳ ταχθῇ καθ' ἕκαστον ἐνιαυτὸν ἐπὶ τῶν συνερχομένους ἑορτὴν ἐν ταῖς πάνυ τιμίαις, καὶ τὴν τῶν ὁρίων θεῶν κατασκευασάμενος. ταύτην ῥωμαῖοι τερμινάλια καλοῦσιν ἀπὸ τῶν τερμόνων: καὶ τοὺς ὅρους αὐτοὺς ἑνὸς ἀλλαγῇ γράμματος παρὰ τὴν ἡμετέραν διάλεκτον ἐκφέροντες τέρμινας προσαγορεύουσιν. εἰ δέ τις ἀφανίσειεν ἢ μεταθείη τοὺς ὅρους, ἱερὸν ἐνομοθέτησεν εἶναι τοῦ θεοῦ τὸν τούτων τι διαπραξάμενον, ἵνα τῷ βουλομένῳ κτείνειν αὐτὸν ὡς ἱερόσυλον ἥ τε ἀσφάλεια, καὶ τὸ καθαρὸν μιάσματος εἶναι. προσῆν τοῦτο δ' ἐπὶ τῶν ἰδιωτικῶν κατεστήσατο μόνον κτήσεων τὸ δίκαιον, ἀλλὰ καὶ ἐπὶ τῶν δημοσίων, ὅροις κἀκείνας περιλαβὼν ἵνα καὶ τὴν ῥωμαίων γῆν ἀπὸ τῆς ἀστυγείτονος ὅριοι διαιρῶσι θεοί, καὶ τὴν κοινὴν ἀπὸ τῆς ἰδίας. τούτου μέχρι τῶν καθ' ἡμᾶς χρόνων φυλάττουσι ῥωμαῖοι τοῦ χρόνου μνημεῖα τῆς ὁσίας αὐτῶν ἕνεκα. θεούς τε γὰρ ἡγοῦνται τοὺς τέρμονας, καὶ θύουσιν αὐτοῖς ἔτι τῶν μὲν ἐμψύχων οὐδέν. οὐ γὰρ ὅσιον αἱμάττειν τοὺς λίθους πελάνους δὲ δήμητρος, καὶ ἄλλας τινὰς καρπῶν ἀπαρχάς. ἐχρῆν δὲ καὶ τὸ ἔργον ἔτι φυλάττειν ἀφ' οὗ χάριν θεοὺς ἐνόμισαν τοὺς τέρμονας εἶναι, ἱκανουμένους τοῖς ἑαυτῶν ἑκάστους, τῶν δ' ἀλλοτρίων μήτε βίᾳ σφετεριζομένους μηδὲν μήτε δόλῳ: *jubens enim unamquemque ſuam poſſeſſionem definire, & ea confinibus lapides apponere, ſacros eſſe ſtatuit Jovis Terminalis lapides, conſtituitque eis quotannis omnes die ſtatuta ſacra conficere, in unum locum convenientes: diemque feſtum Deorum terminalium valde honorificum eſſe voluit. Hunc diem Romani terminalia vocant a terminibus, fineſque ipſos ſecundum noſtram dialectum litera mutata proferentes, terminos appellant. Quod ſi quis aut abſcondiſſet, aut tranſtuliſſet terminos, ſacrum eum eſſe Dei lege ſtatuit, ut, qui vellet, eum tanquam ſacrilegum ſecure occidere poſſet: quo facto peccatum purgare videretur. Hocque non ſolum in privatorum poſſeſſionibus conſtituit, ſed etiam in publicis terminis; illa quoque comprehendens, ut Romanorum terram ab illa vicinorum communem a propria Dii terminales dividerent: quod etiam ad haec uſque tempora ſervant Romani monumentis temporis ipſius ſanctitatis cauſa. Deos enim exiſtimant fines, atque eis ſacra faciunt, quamvis nulla re animata: nec enim pium eſt cruentare lapides, ſed Cereris fructus; atque alias quaſdam primitias. Oportet etiam conſiderare, cujus rei gratia terminos Deos exiſtimarunt ſuis poſſeſſionibus contenti, rerum alienarum nihil ſibi vendicantes, neque vi, neque dolo.* Cur autem in eis ſacrificiis nihil animatum mactaretur, quaerit item Plutarch. ἐν ῥωμαϊκοῖς, qui eam putat eſſe cauſam, quod Numa Pompilius, terram uniuſcujuſque finibus deſcribens, terminum, tanquam pacis & amicitiae cuſtodem, mundum ab omni ſanguine & caede conſervari oportere exiſtimavit. Ad haec quadrat id, quod ſcribit Jul. Aurelius *lib. 2. De cognoſc. Deorum* in Cerere; nempe ex diviſione orta jura. Jovis ὁρίου, id eſt, *terminalis* facit etiam mentionem Plato, περὶ νόμων *lib. 8.* Διὸς ὁρίου μὲν πρῶτος ὅδε νόμος εἰρήσθω. μὴ κινείτω γῆς ὅρια μηδεὶς μήτε οἰκείου πολίτου γείτονος, μήτε ὁμοτέρμονος ἐπ' ἐσχατιαῖς κεκτημένος ἄλλῳ ξένῳ γειτονῶν, νομίσας τὸ τὰ ἀκίνητα κινεῖν ἀληθῶς. τοῦτο οὖν βουλέσθω δὲ πᾶς πέτρον ἐπιχειρεῖν κινεῖν τὸν μέγιστον ἄλλον, ἀκὴν ὅρον μᾶλλον, ἢ μικρὸν λίθον ὁρίζοντα φιλίαν καὶ ἔχθραν ἔνορκον παρὰ θεῶν: *Jovis terminalis prima lex erit, ne moveat terrae fines ullus, nec civis vicini, nec finitimi peregrini, ſi confinia poſſideat, exiſtimans vere hoc eſſe, non movenda movere. Malit autem quiſque conari ſaxum ingens movere, quam parvum lapidem jurejurando a Diis firmatum, quo amicitiae, & inimicitiae terminentur.* Facit quoque mentionem Jovis Hororii Jul. Pol. *lib. 9.* & στήλης ὁρίας, hoc eſt, *columnae terminalis*, quam Ammian. Marcell. *lib. 22. cap. 4. lapidem terminalem appellavit.* Scribit autem Feſtus in dict. *Terminus: Quo loco terminus colebatur, ſuper eum foramen in tecto patuiſſe, quod nefas eſſe putarent terminum intra tectum conſiſtere.* At ea ſacrificia Terminalia ideo eſſe dicta Varro *lib. 5. De lingua lat.* opinatur, quod ultimo anni die conficerentur. Sypontinus vero a termino Deo, quae etiam opinio videtur fuiſſe Plutarchi, & ex Plutarcho recitat Polyd. Virgilius *De rer. invent. lib. 4.* Cum autem primum poſuiſſe terminos ſcribit Flavius Joſephus, ἰουδαϊκῆς ἀρχαιολογίας *lib. 1. cap. 3.* At Herodotus *in Euterpe* aſſerit, terminos inventos Aegypto, cum Nilus terram mundaſſet: quam etiam ſententiam ſequitur Alexand. Aphrod. in *lib. 3.* τῶν μετὰ τὰ φυσικὰ Ariſtotelis. Verum Scythae, cum terram non colerent, nullos inter ſe fines habuerunt; ut atteſtatur Juſtinus *lib. 2. cap. 2.* Dicti autem ſunt fines, quia agri funiculis dividebantur, & termini, quia terrae menſuras diſtinguunt, & declarant: ut docet Iſidorus *Etymolog. lib. 15. cap. 14.* ſi quis autem plura de hac materia videre cupiat, inveniet apud Gregor. Gyraldum *hiſtoriae Deorum Syntag. 1.*

CAPUT XLV.

In l. Inter liberas 6. §. Lex 1. Ad legem Juliam de adulter.

In Pand. Florent. quaedam aliter legi; atque in vulgatis codicibus, & ſecus ac Valla & Alciatus arbitrati ſunt; deque adulterorum poena apud diverſas nationes.

Lex Julia ſtuprum & adulterium promiſcue καὶ συμμιγῶς *appellas, ſed proprie adulterium in nuptam committitur propter partum ex altero conceptum compoſito nomine; ſtuprum vero in virginem viduamve committitur, quod Graeci* διαφθορὰν *appellant.* Haec ſunt verba Papiniani in vulgatis codicibus: at in Pandect. Florent. non legitur dictio συμμιγῶς; ſed, illius loco, καταχρηστικώτερον, neque διαφθορὰν, ſed φθορὰν. Alciatus autem *lib. diſp. 1. cap. 26.* qui Pandect. Florent. in hoc loco non viderat, vel hujus loci non reminiſcebatur, quod promiſcue & καταχρηστικώτερον diverſum quiddam ſignificent, primam dictionem abradendam eſſe cenſet, quaſi ſemper ejuſdem ſenſus voces adjungantur: ſed quid invicem repugnent haec verba, non video. Nam dixit Papinianus, adulterium & ſtuprum promiſcue accipi, & καταχρηστικώτερον, id eſt, per abuſum, cum adulterium ſit proprie in nuptam. Laurent. Valla *Elegant. lib. 7. cap. 45.* ita legit: *Lex Julia ſtuprum & adulterium promiſcue graece* μοιχείαν *appellat, ſed proprie adulterium in nupta committitur*

titur propter partum ex altero conceptum compoſito nomine; ſtuprum vero in virgine viduave committitur: quod Graeci διακόρευσιν *appellant*. Verum quis non Pandect. Florent. ſtandum eſſe judicet? Idem Valla Modeſtinum, tanquam ſibi pugnantem, reprehendit, qui modo ſtuprum eſſe in viduam, modo in concubinam dicat, eoque differre air ſtuprum & adulterium, quod ſtuprum ſit tanquam genus; adulterium vero tanquam ſpecies. Etenim capitur quandoque ſtuprum pro adulterio; ſicut etiam hic Budaeus ex Cicerone docet, quod a Papiniano minime animadverſum fuiſſe dicit. Porro *adulter & adultera dicuntur*, ut ait Feſtus in dict. *Adulter. quia & ille ad alteram, & haec ad alterum ſe conferunt*; & ideo Jacobus Spiegelius inquit, adulterium eſſe contra matrimonii naturam, cum Deus, matrimonium inſtituens, ut habetur Γενέσεως *cap.* 2 *v.* 24. dixerit והיו לבשר אחד, *& erunt carnis una*, & Ἐξόδου *cap.* 20. ac Δευτερονομίου *cap.* 5. adulterium prohibuerit his verbis, לא תנאף· *Non moechaberis.* Quin etiam, ut legitur Γενέσεως *cap.* 20. Abimaelachum Paleſtinae regem in ſomniis admonuit, niſi Saram Abrahami uxorem dimitteret, cum ſtatim moriturum. Quamobrem & ipſe Abimaelacchus poſtea mortis poenam in eos conſtituit, qui ad Iſahachi conjugem accederent. Hebraei adulteros lapidibus obruebant. Parthi nullum ſcelus gravius, quam adulterium vindicarunt, quare feminas nedum a virorum conjugiis, ſed etiam ab illorum aſpectu prohibebant; ut atteſtatur Juſtinus *lib.* 41. *cap.* 3. Scribit quoque Heraclides, Tennem, Elidis regem, ſtatuiſſe, ut in adulterio deprehenſi ſecuri ferirentur, & noluiſſe filium in adulterio inventum eadem poena affici, ac ob id in altera nummi parte ſecurim, in altera viri & mulieris faciem cum ſola cervice exprimi juſſiſſe. Plato pariter *lib.* 9. περὶ νόμων, adulteros interfici voluit, & in multis civitatibus ſolos adulteros impune licuiſſe occidere, tradit Xenophon *in Hierone*. Legitur etiam, Aurelianum Imp. id in adulterum excogitaſſe, ut ad ramos duarum arborum deflexos ejus pedes deligarentur, a quibus mox dimiſſis utrinque divulſus penderet. Locri adulteros oculis privabant lege a Zaleuco lata, qui juſtitia & pietate uſus alterum ſibi, alterum filio, in adulterio deprehenſo, erui mandavit; quemadmodum eſt apud Valerium Maxim. *lib.* 6. *c.* 5. & apud Aelianum *lib.* 13. *c.* 24. Idem Aelianus *lib.* 12. *cap.* 12. narrat, in Gortyna, Cretae civitate, adulterum lana coronatum, quae illius deſidiam, & ignaviam arguebat, certo pretio divendi conſueviſſe: ex quo tempore nullius honoris, neque rerum communium erat particeps. In Leprio quoque oppido, ut ſcribit Heraclides, quos in adulterio deprehendiſſent, vinctos triduo circa urbem ducebant, & perpetua ignominia notabant, feminam autem diſcinctam cum ſola tunica in foro manere cogebant, atque ei turpitudinis notam inurebant. In Aegypto viri mille plagis caedebantur; feminis vero nares detruncabantur. Adultera apud Cumaeos (ſicuti ſcribit Plutarchus) in forum deducta, ut ab omnibus ſpectaretur, ſaxum conſcendebat, deinde, aſino inſidens, urbem circumibat, & ab illo tempore, infamis habita, ὀνοβάτις vocabatur. Quod etiam Piſidas tam in viro, quam in femina ſervaſſe ſcribit Nicolaus in *lib.* περὶ ἐθῶν. Romae autem adulterae in publicum egredi togatae ſolebant. Quocirca Martialis ait *lib.* 10. *epigr.* 52. ...:

Thelin viderat in toga ſpadonem,
Damnatam Numa dixit eſſe moecham.

At in Britannia cum viris deprehenſas in caveis ligneis, quae in plateis conſiſtunt, includi conſpeximus, quas etiam nudis clunibus in ſella excavata conſidentes in altum ſublatas magno impetu in Tameſim demittunt. Apud Babylonios nulla poena adulteris irrogabatur, quandoquidem tam adulterium quam ſtuprum comitatem exiſtimabant, ut aſſerit Q. Curtius *lib.* 5. *cap.* 1. Quod pariter de Maſſagetis videtur tradere Herodotus *in Melpomene*. quandoquidem illorum uxores ait multas fimbrias ferre ſolitas: quod a quoque viro Venerem paſſae forent, fimbriam orarent, & quae plures ferret, illa pulcherrima cenſeretur, tanquam a pluribus adamata. Apud Lacedaemonios vero adulterium incredibile fuiſſe teſtatur Plutarchus *in Lycurgo*. Eos tamen tradit Stobaeus ex Nicolao in *lib.* περὶ ἐθῶν, uxores ſuas adhortari, ut ex formoſiſſimis civibus vel peregrinis liberos ſuſcipiant. Solis columbis & perdicibus adulteria ignota eſſe tradit Plin. *lib.* 10. *cap.* 33. Idem *lib.* 7. *cap.* 2. ait Pſylos hoc modo adulterium exquirere: nam infantes ſerpentibus objiciunt, a quibus niſi ſerpentes effugerint, eos adulterinos cenſent, quod Pſylorum corpora cum ſerpentibus ſint admodum noxia, ab eis fugiantur. Xenocrates, Platonis ſodalis, adulterium oculis quoque committi opinabatur; namque dicebat (ut ſcribit Aaelianus *lib.* 14. *cap.* 42.) μηδὲν διαφέρειν, ἢ τοὺς πόδας, ἢ τοὺς ὀφθαλμοὺς εἰς ἀλλοτρίαν οἰκίαν τιθέναι, ἐν ταυτῷ γὰρ ἁμαρτάνειν τόν τε εἰς ἃ μὴ δεῖ χωρία βλέποντα, καὶ τὸν εἰς οὓς μὴ δεῖ τόπους παριόντα: *Nihil differre, ſiquis pedes vel oculos in alienam domum intulerit, aeque enim illum peccare, qui ad ea loca, quae non licet intueri reſpexerit, quam qui ad loca, quo ire non fas eſt, acceſſerit.*

CAPUT XLVI.

In l. Si minor 36. eodem.

Videri deceptum Accurſium, dum ait, puerum ante pubertatem committere ſtuprum: quodque apud Graecos pueri quoque condemnarentur, ac Italos non fuiſſe inventores hujuſmodi ſtupri, & de illius origine, & apud quos populos olim permiſſum fuerit.

ADulterii crimen ait Papinianus incipere poſt pubertatem, & ideo licet minorem eſſe puniendum. Stuprum vero, inquit Accurſius, etiam ante pubertatem incipit propter *l. ſtuprum* 34. §. 1. *D. eod.* ibi Modeſtinus tradit: *Adulterium in nupta committi, ſtuprum in vidua, virgine vel puero.* Hoc parum conſiderate videtur Accurſius dixiſſe, quia, licet ſtuprum in puero committatur, & cum conſtuprans in poenam incidat, nihilominus non aſſerit Modeſtinus, puerum eſſe puniendum: quamvis in hoc ego crediderim diſtinguendum, an ſit doli capax; ſicut ab Ulpiano diſtinguitur in furto *in l. impuberem* 23. *D. de furt.* id eſt, an *ſit pubertati proximus*, ut ait Juſtin. §. *in ſumma* 18. *Inſtit. de oblig. quae ex delict. naſc.* Quamobrem a Graecis viris ſapientiſſimis nonnullos pueros ſummo ſupplicio mactatos fuiſſe legimus, quos vel puberes, vel quaſi puberes fuiſſe, veriſimile eſt. Scribit enim Aelianus ποικίλης ἱστορίας *lib.* 5. *cap.* 16. Athenienſes puerum propter ſacrilegium interfeciſſe. Idem *lib.* 6. *cap.* 3. refert, Lacedaemonios puerum Iſada, quod ſtrenue contra hoſtes ſe geſſiſſet, coronaſſe, quod vero nondum juxta aetatem temere ad arma proſiluiſſet, condemnaſſe. Perhibet quoque Cicero, *Tuſc. quaeſt. lib.* 2. *cap.* 14. Spartae ad aram ſic pueros verberibus accipi conſueviſſe, ut non tantum multis e viſceribus ſanguis exiret, ſed etiam nonnunquam occiderentur. Tradit & Quintilianus *lib.* 5. *cap.* 9. Areopagitas puerum coturnicum oculos eruentem damnaſſe, quoniam judicarunt, id ſignum fore pernicioſiſſimae mentis, & multis malum importaturae, ſi adoleviſſet. Verum, quia hic ſtupri in pueros mentio facta eſt, cujus immanis vitii inventio a nonnullis ſcriptoribus Graecis tribuitur Italis, nulla alia conjectura praeter hanc, quod prohiberentur in caſtris feminas habere, viſum eſt, aliqua de hoc ſubjungere, ut Graecos, qui ſaepiſſime mentiuntur, in hoc pariter mendacii coarguam. Ovid. *Metamorph. lib.* 10. hoc inventum Orphei fuiſſe teſtatur apud Thraces, *verſ.* 83.

Ille

Ille etiam Thracum populis fuit auctor amorem
In teneros transferre mares, citraque juventam
Aetatis breve ver, & primos carpere flores.

Alii Thamirin Thracem; alii Thalonem Cretenſem; alii Lajum; plurimi Jovem Cretenſem, Ganymedis forma pellectum, hujus flagitii authorem fuiſſe exiſtimant: quemadmodum quoque notavit Nicolaus Leonicus *de varia Hiſtoria lib.* 3. Praeterea quis ignorat quinque Judaeae oppida multis ſeculis ante Romam conditam propter hoc flagitium ab Aſphaltite lacu fuiſſe ſuccenſa. Id a Graecis didiciſſe Perſas ſcribit Herodotus. Quin etiam refert Athenaeus, Cretenſes & Chalicidenſes hujus amoris magnopere ſtudioſos extitiſſe. In Aelide autem & apud Boeotios id lege permiſſum fuiſſe, narrat Plato ἐν τῷ Συμποσίῳ. Pariter ἐν τῷ Συμποσίῳ Xenophon idem de Eleis tradit & de Thebanis. Ibidem atteſtatur Xenophon, Pauſaniam, Agathonis poëtae amatorem, dixiſſe, fortiſſimum exercitum ex pueris & amatoribus confici poſſe, propterea quod pueros amatores & amatores pueros derelinquere maxime puderet. Lacedaemonii vero pulchrum ducebant animum puerorum amari, non corpus; quod ibi quoque dicit Xenophon, & Plutarchus ἐν τῷ περὶ παίδων ἀγωγῆς, qui idem de Athenienſibus prodit. Addit etiam, Platonem permiſiſſe, ut optime de republ. meriti quem ex formoſis mallent, diſſuaviarentur, quod ſi quos pulchritudinis libido cepiſſet, eos a pueris repelli conveniens exiſtimaſſe. Nec illud omittendum videtur, Anacreontem, poëtarum omnium ſuaviſſimum, pueris formoſis tanquam Diis immortalibus laudes concinuiſſe, dicentem: οὗτοι ἡμῶν θεοί εἰσί; hi noſtri Dii ſunt. Multi puerorum amatores referuntur ab Aymaro Rivallio *hiſtoriae juris lib.* 2. quos hic recenſere ſupervacancum eſſe duxi.

CAPUT XLVII.

In l. Hi quoque 5. Ad l. Corn. de Sicar.

Non bene explicaſſe Accurſium, qui ſint thlibiae: *& perperam diſtinxiſſe Pium inter* thlibias *&* thlaſias; *ac de duobus caſtrandi ſpeciebus.*

QUi ſint *thlibiae*, hic inepte Accurſius docere conatur; ut etiam in *l. ſpadonum* 128. *D. de verb. ſignif.* Sed mirari non debemus: nam literas graecas ignorabat. At potius ridendus eſt, quod aliquando ita inſulſe Jureconſultorum verba & ſententias interpretatur, ut a vero ſenſu longiſſime aberret, ac quidvis potius, quam veram ſententiam amplecti videatur. Quod cum ſaepiſſime contingat, tum praecipue, quum aliquod verbum graecum explicare nititur (ut exempli gratia, in *l. Seja* 66. *D. de donat. inter vir. & uxor.* ubi tradit id apud Graecos valere, γάμον, quod apud nos affinitatem, vel mulierem: ſed haec leviora omittere ſtatui, in quibus ipſe ſolus peccat) ea tantummodo explicanda mihi deſumpſi, quae, dum enodare putat, graviter labitur, & magnam Jurisperitorum catervam in eandem foveam tanquam τυφλὸς τυφλῷ ὁδηγὸς ſecum attrahit. Hunc locum primus declaravit & correxit Bapt. Pius *in Caſſina* Plauti: cum enim prius legeretur *thibiliae*, *thlibiae* legendum tradit, docetque, eos eſſe, quibus preſſi ſunt teſticuli; quod etiam ſcribit Alciat. *lib.* 2. *Praeterm.* Verum in hoc labitur Bapt. Pius, quod putat thlaſias a thlibiis differre, dicens thlaſias vocari, quibus extracti ſunt teſticuli; quod eſt abſurdum: nam θλάω non extraho, ut ipſe opinatur, ſed frango ſignificat, qua re iidem ſunt thlibiae & thlaſiae; qui etiam θλαδίαι dicuntur, ut Suidas & Heſychius notant: & talem Suidas refert fuiſſe Nicomachum, Ariſtotelis patrem. Duos enim caſtrandi modos docet Ariſtot. *lib.* 3. *De Hiſtoria animalium, cap.* 1. Διαφθείρεται, ait, δεῖ μὲν ἔτι νέον ὄντα τρίψει, εἰ δὲ καὶ ὕστερον ἐκτέμνονται: *aut inquit teſticulos novellos adhuc frangunt, aut adultos jam firmosque excidunt.* Sic & Paulus Aegineta tradit *lib.* 6. *cap.* 58. duplicem eſſe ſpeciem eunuchorum, κατὰ θλάσιν, & κατὰ ἐκτομήν; ubi late hoc proſequitur. Scribit & Columella *De re ruſt. lib.* 6. *cap.* 25. & Palladius *lib.* 6. *cap.* 7. Docet etiam Moyſes Deuteron. *cap.* 23. *comm.* 1. *duas eſſe Eunuchorum ſpecies*: לא יבא פצוע דכא וכרות שפכה בקהל יהוה; quae ſeptuaginta interpretes ita verterunt: οὐκ εἰσελεύσεται θλαδίας καὶ ἀποκεκομμένος εἰς ἐκκλησίαν κυρίου.

CAPUT XLVIII.

In l. Poena parricidii 9. Ad L. Pomp. de parricid.

Unde dicantur virgae ſanguineae contra Accurſium; & cur talis poena parricidis inferretur, qui primus hoc flagitium admiſerit; cui primum haec poena inflicta; & declaratus locus apud Juvenalem contra ejus interpretes.

SCribit hic Modeſtinus, parricidae poenam eſſe, ut, virgis ſanguineis verberatus, inſutusque in culeum cum cane, gallo, vipera, & ſimia in mare dejiciatur; quod, ſi mare procul ſit, beſtiis objiciatur: ita enim legitur in Pandect. Florent. non *ſubjiciatur*; quod etiam verbum uſurpat Cicero *pro Sex. Roſcio Amerino cap.* 26. Quamvis Cicero neget, parricidam beſtiis objici conſueviſſe. Nam ſi mare diſtabat, in proximum flumen projiciebatur; ut tradit Conſtantinus *C. de his qui parricid. vel lib. occid.* (quae lex habetur etiam *in Cod. Theodoſiano*) & Juſtinianus §. 6. *Inſtit. de publ. jud.* Virgae autem ſanguineae dictae ſunt a colore ſanguinis, non a ſanguine, ſicut Accurſius exiſtimavit: quibus utebantur, quod facile ſanguinem elicerent. Etenim de eis ita ſcribit Plinius *lib.* 24. *c.* 10. *Nec virga ſanguinea felicior habetur, cortex ejus interior cicatrices, quae praeſanavere aperit.* Facit pariter earum mentionem *lib.* 19. *cap.* 10. *ſunt, qui ſanguineis virgis tangunt ea, quae nolint his obnoxia eſſe.* At ratio, ut parricida in mare, vel amnem projiceretur, eſt illa, quam ait Juſtinianus, videlicet: *ut omnium elementorum uſu vivus carere incipiat, & ei coelum ſuperſtiti, terra mortuo auferatur.* De hoc Cicero *in eadem oratione cap.* 26. *pulchre his verbis: O ſingularem ſapientiam, Judices! nonne videntur hunc hominem ex rerum natura ſuſtuliſſe & eripuiſſe, cui repente coelum, ſolem, aquam, terramque ademerunt? ut qui eum necaſſet, unde ipſe natus eſſet, careret his rebus omnibus, ex quibus omnia nata eſſe dicuntur. Noluerunt feris corpus objicere, ne beſtiis quoque, quae tantum ſcelus attigiſſent, immanioribus uteremur; non ſic nudos in flumen dejicere, ne cum delati eſſent in mare, ipſum pollueret, quo caetera, quae violata ſunt, expiari putantur. Denique nihil tam vile, neque tam vulgare eſt, cujus partem ullam reliquerint. Etenim quid tam eſt commune, quam ſpiritus vivis? terra mortuis? mare fluctuantibus? littus ejectis? Ita vivunt, dum poſſunt, ut ducere animam de coelo non queant, ita moriuntur, ut eorum oſſa terra non tangat, ita jactantur fluctibus ut nunquam abluantur, ita poſtremo ejiciuntur, ut ne ad ſaxa quidem mortui conquieſcant.* Pulchre quoque Theophilus *in Inſtit. ſub eod. tit.* §. 6. Οὐ ξίφει ἐπάγων ὁ νόμος, οὐδὲ πυρὶ παραδιδοὺς οὐδὲ ἄλλῃ τινὶ τῶν συνειθισμένων τιμωριῶν τοῦτον ὑποβάλλει, ἀλλ' ἐν ἀσκῷ βοείῳ τοῦτον ἐμβάλλει μετὰ κυνὸς, καὶ ἀλεκτρυόνος, καὶ ἐχίδνης, καὶ πιθήκου, καὶ οὕτως αὐτὸν συῤῥάπτει τῷ ἀσκῷ. ἔστι μεταξὺ τῶν τοιούτων θηρίων ἐν στενῷ συνεχόμενον, κατὰ τὴν ποιότητα τοῦ κλίματος, ἢ τῷ τιμωρηθῆναι εἰς τὴν γειτονιάζουσαν θάλασσαν, ἤγουν εἰς ποταμὸν ἐμβάλλεσθαι τῆς θαλάσσης ἀφεστώσης πολὺ, ὥστε πάντων στοιχείων στερεῖσθαι αὐτὸν καὶ ζῶντα, καὶ τελευτήσαντα. ζῶν μὲν γὰρ τῷ κεκαλύφθαι ὑπὸ τοῦ ἀσκοῦ, καὶ εἶναι ἐν τῷ ὕδατι τοῦ ἀέρος, ἤτοι τοῦ οὐρανοῦ στερεῖται χρήσεως, τελευτήσας δὲ

τῆ γῆς ἐν ἀξιῶται ἢ ἐσκῦ φερομένου κατὰ τῶν ὑδάτων. τὰ δὲ περιειργμένα θηρία ἐμβάλλεται διὰ τοῦτο, ἐπειδὴ ὁμοιότροπα αὐτῷ εἰσίν. τὰ μὲν γὰρ ἀναιροῦσι τοὺς γονεῖς, τὰ δὲ ἴσως πρὸς αὐτοὺς ἐν ἀνέχεται μάχης: *Non leu gladium aut ignem minatur, neque alia conſueta poena parricidam afficit, ſed in bubulum culeum cum cane, vipera, & ſimia immitti jubet, & inſui, & ita in medio harum ferarum anguſte comprehenſum ſecundum qualitatem loci, in quo punitur, vel in proximum mare, vel mari procul diſtante in flumen injici, ut vivus & mortuus omnibus elementis privetur. Vivus enim cum in utrem inſutus ſit, & in aqua verſetur, privatur aere & coelo, moriens autem terra minime potitur, cum uter aquis jactetur: beſtiae vero praedictae ſimul in culeum inſuuntur, quoniam eiſdem infectae ſunt moribus quarum partim occidunt parentes, partim cum eis pugnant.* Cael. Rhod. *lib.* 6. *cap.* 13. inquit, adhibitam viperam, *quod nimia dulcedine commota coeuntis maris caput rodere credatur*; quod nihil ad rem facit. Ego potius adhibitam viperam crediderim, quia ventrem matris exedit; ut ait Ariſtot. περὶ ζώων ἱστορίας *cap.* 34. & Plinius *lib.* 10. *cap.* 62. & Baſilius ἐν τῇ ὁμιλίᾳ περὶ φθόνου; cujus etiam rei mentionem facit Philoſtratus *de vita Apollon. lib.* 1. *cap.* 8. quamvis Apollonius id ſibi minime perſuaderi dicat. At Olivenius Arziganenſis, Valer Maximi interpres, eo animalia ideo ſimul in culeum inſui putat, quoniam gallus ſerpentem, ſerpens ſimiam, ſimia hominem inſequatur, canis vero perſequitur gallum, cujus ipſe nullam mentionem facit: & haec ratio mihi magnopere ſatisfacit. Nec mirari debemus, in parricidas tantam poenam conſtitutam, quandoquidem, ut eſt apud Juſtinum *lib.* 16. *cap.* 1. *in parricidio nulla ſatis juſta cauſa ad ſceleris patrocinia praetexi poteſt*; cum proditum ſit a veteribus, & praecipue a Proclo, parentes eſſe ἀγάλματα τῶ πάντων πατρὸς διός, id eſt, *ſimulacbra Jovis, qui eſt omnium pater*, & qui in Deorum ſimulachra impios ſe praeſtiterint, pariter in ipſos Deos impios eſſe. Quamobrem hac poena merito affici parricidas perhibet Valer. Maxim. *lib.* 1. *cap.* 1. quod pari vindicta parentum ac Deorum violatio ſit expianda. Nam M. Tullium duumvirum, quia librum, ſacra continentem, ſibi commiſſum, Petronio Sabino deſcribendum dederat, culeo inſutum in mare abjectum fuiſſe refert. Ac ideo Quintilianus *in declamationibus, decl.* 2. ſi tamen illarum author eſt, parricidium omnium ſcelerum maximum appellavit, propterea quod parricida nomina ſacra polluat. Nihil enim melius homini datum eſt patre & matre, juxta illam Theognidis ſententiam:

οὐδὲν ἐν ἀνθρώποισι πατρὸς καὶ μητρὸς ἄμεινον
Ἔπλετο τοῖς ὁσίη κόσμε μέμηλε δίκη.

Quare interrogatus Solon, *cur nullum ſupplicium conſtituiſſet in eum, qui parentem necaſſet, ſe id neminem facturum putaſſe reſpondit*; ut Cic. *in eadem orat. cap.* 25. & Diog. *in ejus vita* tradunt. Perſae quoque, ut refert Herodotus *in Clio*, neminem ſuorum dicebant unquam patrem, aut matrem occidiſſe, quod ſi quis id commiſiſſet, eum aut ſpurium aut ſubditium exiſtimabant; quoniam veriſimile nequaquam eis videbatur, parentem a proprio filio interimi. Quod etiam tradidiſſe Nicolaum in *lib.* περὶ ἐθῶν, narrat Stobaeus *in ſermon.* περὶ νόμων, καὶ ἐθῶν. L. Oſtium primum tale crimen admiſiſſe, aſſerit Plutarchus *in Romulo.* in culeum autem primum inſutum P. Malleolum, affirmat L. Florus in *lib. Livii* 68. In Aegypto parricidas morte non mulctabant, ſed triduum juxta defuncti cadaver ſeſe afflictare cogebantur. At Maſſagetae omnes ſuos parentes ſenectute confectos occidebant, quibus etiam veſcebantur; ut inquit Herodotus in *eod. lib.* quod ſimiliter de Indis Callatiis ſcribit *in Thalia.* Idem etiam feciſſe Caſpii traduntur. Qui vero caeteros cognatos occidiſſet, is incidebat in poenam capitis; ut ſcribit hic Modeſtinus. Quo fit, ut exiſtimem, Joann. Britannum & Aſcenſium lapſos in illis carminibus Juven. *Satyra* 8. *verſ.* 211.

Cujus ſupplicio non debuit una parari
Simia nec ſerpens unus, nec culeus unus.

Nam ipſi cenſuerunt, Juven. id dixiſſe propterea quod Nero plures cognatos occidiſſet, cum tantum de morte matris intellexerit, quae, quoniam fuit dira & inuſitata, majorem poenam requirere videbatur, vel ideo dixit poëta, quia Nero ſaepius matrem occidere tentavit; ut Suetonius & alii teſtantur. Hanc poenam aliis quoque reis irrogari ſolitam, notat Fulgentius in interpretatione vocum Antiquarum; quam tamen in uſu poſtea non fuiſſe, ac parricidas vivos exuri, vel ad beſtias dari ſolitos, refert Jul. Paulus *Sententiarum lib.* 5 *tit.* 24.

CAPUT XLIX.

In l. 1. §. In cauſ. 20. De quaeſtion.

Declarata Ulpiani ſententia ex Pand. Florent. Praeterea quid tormenta poſſint, qui torquerentur, & quare, ac qui tormentorum inventor fuerit.

INitium *hujus* §. in vulgatis codicibus tale eſt: *in cauſa tributorum, in quibus eſſe reipubl. ſervos nemini dubium eſt, periculi quoque ratio, quod ſervo fraudis conſcio capitalem poenam denuntiat, ejuſdem profeſſionem inſtruat.* at Pandect. Florent *reipublic. nervos* habent, quod magis quadrat. Sunt enim vectigalia Reipublic. nervi. Cicero *pro L. Manil. cap.* 7. *Etenim ſi vectigalia nervos eſſe reipubl. ſemper duximus, eum certe ordinem, qui exercet illa, firmamentum caeterorum ordinum recte eſſe dicemur:* nam ſolet e vectigalibus pecunia confici, quam belli nervos Cicer. *Philip.* 5. vocat. Ubi *profeſſionem inſtruat* legitur, habemus in Pandect. Florent. *profeſſionem extruat*; quod pariter huic loco magis convenit Sic enim redditur clarior hujus loci ſenſus, quem nulli antehac percepiſſe videntur; quamvis Doctores inter ſe diverſa ſenſerint. Senſus igitur hujus loci talis erit: in cauſa tributorum ſervi torqueantur, quia, ſi fraudis conſcii fuerint, capite punientur. Ibi vero & ſi, dum quaeſtio habebitur, amplius dixerit, rei fuerit indicium, non interrogantis culpa. In Pandect. Florent. legimus *non interrogationis culpa*, quod tamen parum refert. Sequitur Ulpianus, quaeſtioni fidem non ſemper, nec tamen nunquam habendam conſtitutionibus declaratur. Etenim res eſt fragilis, & periculoſa, & quae veritatem fallat: nam plerique patientia ſive duritia tormentorum ita tormenta contemnunt, ut exprimi ab eis veritas nullo modo poſſit; alia tanta patientia, ut in quovis potius mentiri, quam pati tormenta velint. Talium hominum multa exempla adducuntur a Valer. Max. *lib.* 11. Et a Bapt. Fulgoſio *lib.* 8. *cap. De quaeſtion.* quorum alii, coacti tormentis, id ſe commiſiſſe dixerunt, quod non commiſerant; & alii quod commiſerant, commiſiſſe negarunt. Scribitur etiam ab Aeliano ποικίλης ἱστορίας *lib.* 7. *cap.* 18. Aegyptios in tormentis malle mori, quam vera confiteri. Tales ſunt hodie plerique Vicentinorum, qui ſummo dedecori ſibi tribui putant, ſi tormentorum vi crimen aliquod confeſſi fuerint. Torquentur autem homines veritatis indagandae cauſa, quo circa veteres majorem ſervis fidem habebant, propterea quod hi tantummodo torquerentur; quemadmodum tradit Demoſthenes in *Orat.* 1. κατὰ ὀνήτορος. Scribit nihilominus Cicero *in Partit. cap.* 34. apud Athenienſes, & Rhodios homines liberos, civesque torqueri ſolitos; quod acerbiſſimum ait ſibi videri. Hujuſmodi vero tormenta primum inveniſſe Tarquinium Superbum, refert Eutropius *Rerum Romanarum lib.* 1.

CAPUT L.

In l. ſi diutino 25. De poen.

Quid reatus ſignificet, non percepiſſe Accurſium & caeteros interpretes; multosque contra hanc legem e ſaxo dejectos fuiſſe.

AIt Modeſtinus, qui diutino tempore in reatu fuerit, mitius puniendus eſt. Exponit hic Accurſius, Bartol. & alii *in reatu*, id eſt, crimine, intelligentes, eum levius puniendum, qui jamdiu flagitium admiſit, quam qui nuper peccavit. In quem errorem pariter incidit Sypontinus, qui reatum idem eſſe, quod crimen & culpam exiſtimavit. Budaeus merito reprehendit Accurſium & Bartol. quem Budaeum ſequitur Alciatus, *lib.* 1. *De verb. ſignif.* Ipſi autem putarunt, reatum dici ſtatum & conditionem rei, quum eſt ſqualidus & ſordidatus. At ego reatum vocari arbitror, quum quis accuſatur ſive utatur ſordida veſte, vel non: dictus eſt enim reatus a reo. Quare Paulus in *l.* 7. §. 2. *De port. quae lib. dam. conc.* inquit: *Fraudis autem cauſa adoptio facta videtur, etiamſi non in reatu, ſed in deſperatione rerum per conſcientiam metu imminentis accuſatoris quis adoptet.* Et Martianus in *l. ultima.* §. 1. *D. de bon. eor. qui ante ſent. Ita demum bona ejus, qui in reatu mortem ſibi conſciverit, fiſco vendicanda ſunt, ſi ejus criminis reus fuerit, ut ſi damnaretur, morte aut deportatione afficiendus eſſet.* Uſurpat & Juſtinus *lib.* 4. *cap.* 4. *Brevi poſt tempore revocato ad reatum Alcibiade, duo praelia pedeſtria ſecunda Nicias & Lamachus faciunt.* Et Martialis *lib.* 2. in Candidum *epig.* 24.

Si det iniqua tibi triſtem fortuna reatum,
Squallidus haerebo, pallidiorque reo.

Alciatus *lib.* 2. *Parerg. cap.* 10. reatum quandoque capi cenſet pro facto rei juxta illud dictum: omnem honorem reatus excludit. In quam pariter ſententiam accedit Jacobus Spiegelius; cum tamen idem ibi ſignificare videatur, quod in ſuperioribus exemplis, quia non delinquentes, ſed rei, ab honoribus arcentur. Notat quoque Spiegelius, reatum accipi pro poena, motus loco in *initio Conſtitutionis de inceſt. nupt.* nec conſideravit, Juſtinianum non latine, ſed graece eas conſtitutiones ſcripſiſſe, quae poſtea, ab indocto interprete latine, ſi talis elocutio latina vocari poteſt, redditae fuerunt. Hoc ſane nomen non fuit perantiquum. Quintilianus enim *lib.* 8. *cap.* 3. de eo ita ſcribit: *Nam & quae vetera nunc ſunt, fuerunt olim nova, & quaedam in uſu perquam recentia, ut Meſſalla primus reatum, numerarium Auguſtus primus dixerunt,* reatum nemo ante Meſſallam, numerarium nemo ante Auguſtum dixerat. Addit Modeſtinus, nullum hominem ita damnandum, ut e ſaxo praecipitetur. Ratio eſt, quia, ut ait Ulpianus paulo ſuperius in *l. Aut damnum* 8 non debet quis inuſitata morte affici. Hanc ultimam partem aliter interpretatur Conſtantius Landus *in Enarrationibus ſuis*; cujus ego ſententiam minime probo. Plures tamen legimus hujusmodi morte fuiſſe mulctatos. Scribit Plutarchus *in Romulo*, ſontes e Capitolii ſaxo, quam Tarpejam nominabant, deturbari ſolitos: cujus etiam facit mentionem Lucretius, *lib.* 3. *verſ.* 1031.

Carcer, & horribilis de Saxo jactus eorum,
Verbera, carnifices, robur, pix, lamina, taedae.

Id autem erat tribuni plebis munus; quemadmodum tradit Porphyrio Horatii interpres, *Sermon. lib.* 1. *in eo loco Sat.* 6. *verſ.*

Tune Syri, Damae, aut Dionyſi filius audes
Dejicere e Saxo cives, aut tradere Cadmo?

Quae M. Manlium afferit Livius *lib.* 6. *cap.* 20. a Tribunis de Saxo Tarpejo dejectum. L. quoque Florus *in lib.* 59. Livii ait, Q. Metellum cenſorem a C. Attinio Labeone, Tribuno plebis, juſſum de Saxo dejici. Quod teſtatur pariter Plinius *lib.* 7. *cap.* 44. quamquam ipſum Tribunum Catienum appellet. Hoc tamen potuiſſe etiam Tribunum militum, oſtendit Livius *lib.* 5. *cap.* 47. qui vigilem ejus loci, qua Gallus in capitolium irrepſerat, a P. Sulpitio Tribuno militum e Saxo praecipitatum refert. Tradit pariter L. Florus, Sex. Licinium Senatorem, & P. Sulpitii ſervum e Saxo praecipites datos. Delphi quoque nonnullos, inique ſacrilegii crimine accuſatos, utpote qui in eorum caniſtros res ſacras latenter conjecerant, e Saxo projecerunt; ut habetur apud Aelianum *lib.* 11. *cap.* 5. Id etiam a Delphis paſſum Aeſopum, tali crimine in eum confiſcto, narrat Maximus Planudes ἐν τῷ Αἰσώπου βίῳ.

CAPUT LI.

In l. ultimam, De muner. & honor.

Quaedam in hac l. *reſtituta ex Pandect. Flor. unde camelaſia dicatur: quid camelaſium; & qui nyctoſtrategi nominarentur.*

IN *hanc l.* multa erudite ſcribit Budaeus; ſed, quia Pandect. Flor. non viderat, non mirum videri debet, ſi in aliquibus fallit: quae ego tantum attingam. Et primo, ubi ipſe legi jubet: σιτώνας καὶ ἐλαιοπώλας, legendum eſt: σιτώνας καὶ ἐλαιώνας. Ita enim in Pandect. Flor. habemus; quod magis quadrat propter analogiam. Nam, quemadmodum σιτῶναι dicuntur, qui frumento coëmendo praeſunt; ὀπωρῶναι, qui fructus vendunt; τελῶναι, qui vectigalia exercent: ſic etiam, qui oleo praeſident, ἐλαιῶναι vocantur. Ubi vero §. 11. Budaeus legit *camelelaſia*, legitur in Pandect. Florent *camelaſia*, quaſi camelorum conductio, a verbo ἄγω; in qua etiam ſignificatione uſurpatur a Latinis: Virgilius in *Ecloga* 1. *verſ.* 12.

——— *En ipſe capellas*
Protinus aeger ago, hanc etiam vix Tityre duco.

Camelaſium fuiſſe quoddam tributi genus, quod populis indicebatur, oſtendit Ammianus Marcellinus *lib.* 17. *cap.* 5. his verbis: *Nihilominus tamen diu poſtea indictionale argumentum oblatum ſibi nec recitare, nec ſubnotare perpeſſus humi projecit, literisque Auguſti monitus ex relatione praefecti non agere ita perplexe, ut videretur parum Florentio credi, reſcripſit gratandum eſſe, ſi provincialis hinc inde vaſtatus ſaltem ſolennia praebeat, nedum incrementa, quae nulla ſupplicia egenis poſſent hominibus extorquere; factumque eſt tunc & deinde animi firmitate, ut praeter ſolita nemo Gallis quicquam exprimere conaretur camelaſii nomine inique.* Ubi § 12. *Nicoſtrategi* ſcriptum eſt. Budaeus ait, locum eſſe depravatum; & vere quidem! Pandect. enim Florent. habent *nyctoſtrategi*, id eſt, nocturni duces. Ego eos vigilum Praefectos fuiſſe crediderim, qui quoniam excubabant, nocturni dicti ſunt; quemadmodum aſſerit Paulus in *l.* 1. *D. de offic. praef. vig.* Inquit eos triumviros arcendis incendiis creatos. Porro triumviri dicti ſunt, quia tres erant; ut oſtendit Livius *lib.* 4. *cap.* 11. & Feſtus *lib.* 18. non autem, ut Accurſius ibi imperite credidit, propterea, quod quilibet eorum tribus praeeſſet. Eos quoque nocturnos appellat Corn. Tacitus; quos minores magiſtratus fuiſſe demonſtrat Salluſtius *in conjuratione Catilinae cap.* 55. Corrigendus eſt pariter locus ille §. 19. ubi Budaeus *olacemporia & Oſprionia* legi praecipit, & legendum, ut habetur in Pandect. Flor. *elemporia & oſpratura.* Etenim non ſolum ὄσπριον, ſed etiam ὄσπριος legumen ſignificat, ſicut Phavorinus & Heſychius docet.

CAPUT LII

In l. ult. De jure immun.

Nonnulla quoque in hac l. *reſtituta ex Pandect. Florent. qui valetudinarii ſint contra Budaeum: quid buccula; & qui Poliones.*

VAletudinarios Budaeus ait eſſe medicos; ego potius infirmos hic intelligi crediderim: in hoc enim ſenſu accipit hanc vocem Martianus in *l. officium*

citum 12. §. 2. *D. de re militar.* qui inter officia Tribuni id enumerat, delicta ſecundum ſuae authoritatis modum caſtigare; principiis frequenter intereſſe; quaerelas commilitonum audire; valetudinarios inſpicere. Utitur pariter in eadem ſignificatione Celſus *in Praefation. lib.* 3. & hoc eo magis mihi perſuadetur, quod valetudinarium ſignificat locum, in quo infirmi curantur; ut licet videre apud Columellam *lib.* 11. & 12. & apud Corn. Tacitum *in Dialogo de Oratoribus cap.* 21. Quinetiam hic ſeparatim medicorum mentio fit. In *hac* pariter *l.* multa corrupta leguntur, quae ex Pandect. Florent. reſtitui poſſunt. Et primo ſciendum eſt, in Pandect. Florent. poſt *baliſtarios* addi *ſpecularios*, quorum in vulgato codice nulla mentio; de quibus ſcribitur in *l.* 1. *C. de excuſ. artific.* & ibi Alciat. ubi *baccalarii*, *ſtractores* legitur. Pandect. Florent. habent *bacularum ſtructores:* exiſtimo autem, accipi hic buculam ſive bucculam pro parte caſſidis, quae buccam tegit; in qua ſignificatione uſurpat Juvenalis, *Sat.* 10. *verſ.* 134.

Lorica & fracta de caſſide buccula pendens.

Habent quoque Pandect. Florent. *aquilices*; quamvis Budaeus ibi legat *aquileges.* Habent & *arcaarii*; ubi codex vulgatus *arcarii.* Praeterea, ubi codex vulgatus habet, *& qui ſylvam incidunt*; illae, *qui ſylvam infiadant*; quamquam hoc parum referat. Ubi vulgatus codex, *& qui arborem caedunt ac torreat*; illae, *& qui carbonem caedunt ac torrent.* Ubi Budaeus *pelliones* legendum aſſeverat; illae *poliones* habent: eſt autem polio, qui arma polit, Jul. Firmicus *Matheſeos lib.* 2. *Mars & Mercurius in decimo ab horoſcopo loco poliones faciunt.*

CAPUT LIII.

In l. 2. De proxenet.

Quid ſit nomen facere, *& quot modis accipitur; &* philanthropi *non* philanthropiae *legendum ex Pandect. Florent. contra Budaei ſententiam.*

INquit Ulpianus, ſi proxeneta nominis faciendi cauſa intervenerit, contra eum, tanquam mandatorem, agi non poſſe; quia potius demonſtraſſe nomen, quam mandaſſe videtur. Ego reperi, multos Doctores hunc locum minime percipere. Sciendum igitur, *nomen facere* dupliciter accipi ſolere, hoc eſt, ut Grammaticorum verba uſurpem, active & paſſive: active dicitur quis nomen facere, quum mutuat; paſſive, quum mutuatur. In prima ſignificatione capit Cic. *Epiſtol. lib.* 1 *epiſt.* 23. *Accepi Aviani literas, in quibus hoc inerat liberaliſſimum, nomina ſe facturum, qua ego vellem die.* Sic Seneca *de Benefic. lib.* 1. *cap.* 1. *Sed nomina facturi diligenter in patrimonium & vaſa debitoris inquirimus.* Idem *lib.* 1. *De vita beata cap.* 24. *nunquam magis nomina facio, quam quum dono.* In ſecunda ſignificatione utitur Cic. *lib.* 3. *Offic. cap.* 14. *Emit homo cupidus & locuples tanti quanti Pythias voluit, & emit inſtructos, nomina facit, negotium conficit.* Hunc ergo locum, ſi ad creditorem reſpicias, active; ſi ad debitorem, paſſive accipiemus. Quare talis Ulpiani ſenſus erit: Si proxeneta intervenerit, & hortatus fuerit creditorem, ut pecuniam debitori mutuaret, non poterit contra eum agi. Inde autem hae locutiones natae ſunt, quoniam creditores nomina debitorum in codicem referebant; ut oſtendit Cic *in orat. pro Roſc. Comoed.* Hinc creditor dicitur facere nomen, quia credit; debitor, quia mutuatur. Nomina igitur creditorum ſunt credita; debitorum vero debita. Creditorum, veluti quum ait Cic. *in orat. pro Roſc Comoed. cap.* 1. *Non refert parva nomina in codices?* Et paulo poſt *cap.* 3. *quaero quampridem hoc nomen Fan. in adverſaria retuliſti?* Et *in Verr. actio.* 3. *cap.* 10. *Quum per eos ipſos dies, per quos cauſam Dio diceret, reperiretur pecunias ſumpſiſſe mutuas, nomina ſua exegiſſe.* Sic Columella *de re ruſt. lib.* 1. *Vel optima nomina non appellando fieri mala foenerator Alphius veriſſime dixiſſe fertur.* Debitorum autem, ut apud Cic. *pro Quintio cap.* 11. *debere certis nominibus grandem pecuniam.* At, ubi Budaeus in hac lege *philanthropiae* legi jubet, Pandect. Flor. habent *philanthropi*: quem locum ego ita exponi poſſe cenſeo, ſi proxeneta quicquam accepit, ſive mercedis nomine, ſive aliter, propterea quod debitorem amavit & laudavit, id reſtituere non cogitur; eſt enim *philanthropos* homo benigus & hominum amator.

CAPUT LIV.

In l. Pecuniae verbum 178. De verb. ſign.

Quare Latini pecuniae nomine, & Graeci ſub verbo χρημάτων *omnia comprehendant; ac de Perotti errore.*

ULpianus hic aſſerit, Pecuniae appellatione non ſolum numeratam pecuniam, ſed etiam omnia corpora comprehendi: quod pariter tradit Hermogenianus in *l. pecuniae nomine* 122. *D. ſub. eod. tit.* addens, etiam contineri jura. Ratio eſt, quoniam apud antiquos opes & patrimonia pecudibus praecipue conſtabant; ut inquit Feſtus *lib.* 1. & Columella *lib.* 6. Indeque peculium dictum fuit, quod apud veteres pro toto patrimonio accipiebatur; in quo lapſus eſt Perottus, qui tradidit, in peculio non comprehendi pecuniam numeratam. Quare Cic. *actio* 3. *in Verr. cap.* 14. pecuniae appellatione omnem haereditatem comprehendit, quum ait: *Erat in ſermone res, magnam Heraclio pecuniam veniſſe, non ſolum Heraclium divitem, ſed etiam ornatum argento, veſte, ſupellectili mancipiis futurum.* Eodem modo, quo capi ſolet apud nos pecunia, Graeci uſurpant χρήματα, quod omnia, quae ſub hac ſignificatione continentur, utilia ſint; ut docet Xenophon *in initio Oeconomici.* Ariſtoteles pulchre exprimit vim hujus nominis, *Ethic. lib.* 4. *c.* 1. Χρήματα δὲ λέγομεν πάντα ὅσων ἡ ἀξία νομίσματι μετρεῖται; *ea,* inquit, *omnia ſub hac voce comprehendimus, quorum aeſtimationem nummo metimur.* Idem *lib.* 7. *Metaphyſ. cap.* 2. Οἱ δὲ ἤγουν σκεπαστικὸν χρημάτων καὶ σωμάτων ἤ τι ἄλλο τοιοῦτο προσθέντες, τὴν ἐνέργειαν λέγουσιν: *qui vero vas, in quo conſerventur res & corpora, aut aliquid tale aliud addunt, actum dicunt.* Sic & Telemachus apud Homerum *Odyſſeae lib.* 2. loquens de univerſis ſuis bonis, a procis conſumptis, *verſ.* 77.

Τόφρα γὰρ ἂν κατὰ ἄστυ ποτιπτυσσοίμεθα μύθῳ,
Χρήματ' ἀπαιτίζοντες ἕως κ' ἀπὸ πάντα δοθείη.

Convenit huic loco *l.* 4. *ſupra eod. Pecuniae appellatione rem ſignificari Proculus ait.*

CAPUT LV.

In l. Malum 242. §. Viduam 3. eod.

Unde Macrobius viduam dictam putarit; & viduam etiam vocatum a Plauto, quae virum habet, ſed abſentem: nonnullaque alia de hoc nomine. Praeterea quibus magis favendum ſit viduis, an pupillis; & qui praeferantur in nuptiis filiae ex Livio.

JAbolenus ait a Labeone dictum: *Viduam eam quoque mulierem vocari, quae virum non habuiſſet, quod vidua dicta ſit, quaſi ſine duitate; ſicut vecors & veſanus, qui ſine corde, & ſine ſanitate ſunt.* Macrob. autem *Saturn. lib.* 2. *cap.* 15. viduam dictam putat a verbo iduare, quod Hetruſca lingua eſt dividere, quaſi valde iduam, id eſt, valde diviſam, aut a viro diviſam. Quin etiam vidua ea dicitur, quae virum habet, ſed abſentem. Plautus *in principio Stichi:*

Credo ego miſeram fuiſſe Penelopam ſoror ſuo
Ex animo, quae tandiu vidua viro ſuo caruit.

Nam viduitas quandoque capitur pro privatione; ut apud eundem *in Rud. Act.* 3. *ſc.* 3. *v.* 1.

Nunc

Nunc demum eſt, quum omnium copiarum, atque opum, auxilii praeſidii
Viduitas nos tenet, nec quoia eſt, quae ſalutem afferat.
Nec quam in partem ingredi perſequamur, ſcire poſſumus.

Quare Seneca in *Agamemnone* virgines, quae matre carent, viduas appellavit, *verſ.* 195.

An te morantur virgines viduae domi?

At Plautus in *Mercat.* etiam viros viduos dixit, *Act.* 4. *ſc.* 6. *verſ.* 10.

Ecaſtor faxim, ſi itidem plectaatur viri.
Si quis clam uxorem duxerit ſcortum ſuam,
Ut illae exiguntur, quae in ſe culpam commerent,
Plures viri ſint vidui, quam nunc mulieres.

Pulchre Verrium Flaccum, juris Pontificii peritiſſimum, dicere ſolitum, refert Varro & repetit Macrob. eodem libro: *Quia feriis tergere veteres foſſas liceret, novas facere jus non eſſet, ideo magis viduis, quam virginibus idoneas eſſe ferias ad nubendum.* Libet hic quaerere, quibus magis favendum ſit, viduis, an pupillis. Id ego ex Romanorum hiſtoria liquido judicari poſſe cenſuerim. Cum enim poſt Cannenſem pugnam aerarium inopia laboraret, primo ad pupillorum, deinde ad viduarum pecunias deventum eſt; ut refert Livius *lib.* 24. *cap.* 18. Libet etiam quaerere, qui praeferendi ſint in nuptiis filiae, vidua, id eſt, mater; vel tutores? hoc pariter ex Livii *biſtoria* deciſum reperies: nam is *lib.* 4. *cap.* 9. ita ſcribit: *Virginem plebeji generis maxime forma notam petiere juvenes, alter virgini genere par, tutoribus fretus, qui & ipſi ejuſdem generis erant, nobilis alter nulla re praeterquam forma captas: adjuvabant enim optimatium ſtudia, per quae domum quoque puellae certamen partium penetravit, nobilis ſuperior judicio matris eſſe, quae quam ſplendidiſſimis nuptiis jungi puellam volebat, tutores in ea quoque re partium memores ad ſuum tendere. Cum res peragi intra parietes nequiſſet, ventum in jus eſt, poſtulatu audito matris tutorumque, magiſtratus ſecundum parentis arbitrium dant jus nuptiarum.*

FERANDI ADDUENSIS,

Juriſconſulti Mediolanenſis,

EXPLICATIONUM,

Quae ſunt in Codicem, Inſtitutiones, & Novellas,

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

In l. Sancimus nemini 21. C. de Sacroſanctis Eccleſiis.

Non recte exponere Accurſium ſenſum ejus loci, vel conflata fuerint: *quid ſit conflare contra Oliverium & Aſcenſium; & nonnulli recenſentur, qui in hujusmodi neceſſitatibus ſacra vaſa vendiderunt.*

JUſtinianus in *hac lege* praecipit, ne alienentur res ſacrae, niſi captivorum redimendorum vel famis evitandae gratia. Addit & aliam cauſam in *conſtit.* 120. *de alien. & emphyt.* quae ſtatim hic ſubjungitur; videlicet, niſi templa in aere alieno ſint, & hujusmodi vaſis magnopere abundent, ne poſſeſſiones & caetera bona divendere cogantur; quod ſi talia ſine his cauſis vendantur, jubet, ea vindicari; ſin autem conflata ſunt, vel fuerint, vult, ipſa corpora, vel pretium peti. Quid autem intelligere voluerit Juſtinianus, quum ait conflata ſunt, vel fuerint, non recte exponit Accurſius. Nam ſenſus hic eſt: ſi conflata reperiantur, vel conflata fuerint, poſteaque in eandem formam redacta; quod ex ſequentibus verbis facile licet intelligere. Conflare vero proprie eſt, aes ad informem maſſam reducere (non autem in ſignatam pecuniam redigere; ut Oliverius & Aſcenſius, Valerii interpretes, exiſtimarunt, in *loco infra citato*) quod Suetonius aperte demonſtrat: qui ſcribit, Auguſtum *argenteas ſtatuas olim ſibi poſitas conflaviſſe omnes, ex quibus aureas cortinas Apollini Palatino dedicavit, in ej. vita cap.* 52. Praeterea id etiam probatur ex Juſtin. verbis in *ea Conſtit. cap.* 10. Τὰ ὑπερκείμενα περιττὰ σκεύη ἢ ἄλλοις σώζειν τόποις χρείαν ἔχουσι πωλεῖν, ἢ χωνεύειν, καὶ ὁμοίως πιπράσκειν: *vaſa ſupervacanea inventa vel aliis ſacris locis eis indigentibus vendere vel conflare, & ſimiliter vendere.* Accedit, quod verbum χωνεύειν, quod uſurpat Juſtin. apud Graecos, pariter eſt metallum fundere, ac liquidum efficere, non autem pecuniam ſignare; ut in Graecis ſcriptoribus, ac praecipue in ſeptuaginta interpretibus ſaepe legitur. Exempli gratia in *cap.* 26. *com.* 37. Ἐξόδ. & *cap.* 22. *com.* 22. Ἰεζεκιήλ. Scribit Sozomenus, ut habetur *hiſtoriae Tripartitae lib.* 5. *c.* 37. Cyrillum, Hieroſolymarum Pontificem, cum vehemens penuria eam provinciam invaſiſſet, ut populi inopiam ſublevaret, *vaſa ſacrataque vela vendidiſſe.* Legitur etiam *ejuſdem hiſtoriae lib.* 11. *cap.* 16. *Acacium, Amidae Pontificem, ſacra vaſa conflaviſſe, quo Perſas captivos a Romanis redimeret: dicebat enim, Deum non indigere hujusmodi vaſis; qui neque biberet, neque comederet.* Tradit quoque Victor de *Perſecutione Vandalorum lib.* 1. Carthaginienſem Pontificem, ut captivos a Vandalis & a Mauris liberaret, *omnia vaſa aurea & argentea vendidiſſe.* Nec abſque talibus neceſſitatibus res ſacrae alienari debent: quemadmodum C. Marius, & Cn. Carbo feciſſe leguntur, quos cum Sylla diſſidentes refert Valer. Max. *lib.* 7. *cap.* 6. *aurea atque argentea templorum ornamenta conflaviſſe.*

CAPUT II.

In l. 23. eod.

In hac lege xenones *appellari non tantum hoſpitia peregrinorum, ſed etiam infirmorum, contra Accurſium: & quare homo usque ad centum annos vivere poſſit, non ultra, affertur ex Dioſcoride pulchra ratio; & de ſeculo, ac ludis ſecularibus; quodque alii de ſpatio vitae humanae aliter tradiderint.*

TRadit Juſtinianus, neminem poſſe uſucapere res templorum, ſive xenonum & ſimilium locorum, niſi ſpatio centum annorum, quod ſpatium eſt longiſſimum vitae hominum tempus. Xenonum autem

appellatione non tantum Juſtinianus intelligere voluit xenodochia (quemadmodum exponit Accurſius) ſed etiam noſocomia, hoc eſt, loca, ubi aegroti curantur. Hoc ex eo vel facile conjicere licet, quod in *hac lege* hujuſmodi hoſpitia numerantur: quae ſupra in *l. Illud* 19 excepto xenodochio, & noſocomio: quae ambo hic Juſtinianus appellatione xenonum comprehendere voluit. Quin etiam Suidas & Phavorinus ajunt, hoc nomine ſignificari tam aegrotantium, quam peregrinorum hoſpitium. Non me praeterit in *l. proxime praecedenti* & xenonum, & noſocomiorum mentionem fieri: Sed quandoque xenon etiam pro noſocomio ponitur, quemadmodum in hoc loco. Quandoque ξενὼν idem valet, quod ἀνδρὼν, id eſt, locus, quo viri tantum accedunt; ut ſcribit Athenaeus Δειπνοσοφιστῶν *lib.* 5. quod pariter aſſerunt Heſychius & Phavorinus. Capitur etiam pro quolibet hoſpitio; ut eſt apud Heſychium & Jul. Pollucem *lib.* 3. Idem Pollux *lib.* 4. tradit in tragoedia, dextram januam ξενῶνα vocari. At longiſſimum vitae noſtrae ſpatium eſſe centum annorum, confirmat etiam Cajus in *l. ſi uſuſfructus municipibus* 8. *D. de uſufr. leg.* cujus rei eam rationem reddidiſſe Dioſcorides dicitur, quod usque ad annos quinquaginta cor hominis creſcit, videlicet duabus drachmis quolibet anno: a quinquaginta vero usque ad centum ait cor ipſum decreſcere; nempe quotannis totidem drachmis. Quo fit, ut quum homo pervenerit ad centum annos, nihil amplius cordis habeat. Haec opinio fuit etiam Aegyptiorum; ut recenſuit Plinius *lib.* 11. *cap.* 37. Varro quoque *de lingua Latina lib.* 5. ait: *Seculum eſſe ſpatium centum annorum vocatum a ſene, quod longiſſimum ſpatium conſeneſcendorum hominum id exiſtimarint.* Unde ſeculares ludi dicti; quia centeſimo quoque anno celebrabantur: ſicut eſt apud Feſtum in dict. *Seculares* de quibus apud Plinium *lib.* 7. & latius apud Cenſorinum in *lib. de die natali*, & apud Platinam *in vita Fabiani*. Trebellius Pollio *in Claudio cap.* 2. dixit, centum & viginti annos homini ad vivendum datos, his verbis: *Doctiſſimi Mathematicorum centum & viginti annos homini ad vivendum datos judicant, neque amplius cuiquam jactitant eſſe conceſſum: etiam illud addentes, Moyſen ſolum Dei, ut Judaeorum libri loquuntur, familiarem centum 25. annos vixiſſe: qui cum quaereretur, quod juvenis interiret, reſponſum ei ab incerto numine ferunt, neminem plus eſſe victurum.* Ad quod facit, quod habetur Γενέσεως *cap.* 6. *com.* 3. ויהיו ימיו מאה ועשרים שנה: *Eruntque dies illius centum & viginti anni*, quamvis id aliam ob cauſam dictum videatur; cum poſtea multi plures annos vixerint. Verum Staſeas Peripateticus (ut refert Cenſorinus *in eodem lib.*) putavit, humanae vitae ſpatium eſſe annos quatuor, & octoginta: quem terminum ſi quis praeterierit, idem facere, quod ſtadiodromi, ac quadrigae ſolent, quum extra finem procurrunt, exiſtimavit: pro qua opinione facit, quod ſcripſit Varro, videlicet, in Hetruſcis libris fatalem hominis aetatem duodecim hebdomadibus deſcribi. Plato autem unum & octoginta annum vitae noſtrae terminum eſſe credidit, quo anno ipſe deceſſit. Solon vero dixit ſeptuaginta; ut atteſtatur Diogenes Laërtius *in illius vita*. Vincentius Obſopaeus *ex epigrammate graeco*, quod habetur *lib.* 3. incerto authore, putavit, humanae vitae ſpatium eſſe ſexaginta annorum, ac ſententiam illius epigrammatis non percepit, ut cuilibet literarum Graecarum non imperito facile licet intelligere:

Τρεῖς ἐτέων δεκάδας, τριάδας δύο μέτρον ἔθηκαν
Ἡμετέρης βιοτῆς μάντιες αἰθέριοι,
Ἀρκῦμαι τούτοισιν, ὁ γὰρ χρόνος, ἄνθος ἄριστον
Ἡλικίης, ἔθανεν χὼ τριγέρων Πύλιος.

Quae ego ita Latine reddi poſſe exiſtimavi:

Divini vates ſex lunos atque tricenos
Vitae dixerunt eſſe meae ſpatium.
His contentor; in hoc aetatis tempore flos eſt:
Conſpexit Pylius ſecula terna licet.

CAPUT III.

In l. Digna vox 4. De leg.

Declarata haec lex contra Accurſium & caeteros Doctores; & explanatus locus apud Ariſtotelem; multorumque authoritate ſententia hujus legis confirmata.

Accurſius minus recte explicat, quid hic *Oraculi* nomine ſignificetur: capitur enim pro dicto egregio & quaſi divino; ut apud Plinium *lib.* 18. *cap.* 6. *Inde illa reliqua oracula, Nequam agricolam eſſe quisquis emeret, quod praeſtare ei fundus poſſet. Malum patremfamilias. quisquis interdiu faceret, quod noctu poſſet, niſi in tempeſtate coeli. pejorem, qui pro feſtis diebus ageret quod feriatis deberet: peſſimum, qui ſereno die ſub tecto potius operaretur, quam in agro. Quum autem Imperatores ajunt, quod nobis licere non patimur, aliis indicamus* Hic exponunt Accurſius & Doctores omnes, *aliis*, id eſt, ſucceſſoribus, cum potius intelligendum ſit de omnibus hominibus: nam Imperatores ideo hanc legem ſanciverunt, ut populi, cognoſcentes principum aequitatem, facilius illorum imperium ferrent; quo fit, ut fruſtra Doctores hic diſputent, num quis ſucceſſoribus legem imponere poſſit. Sunt etiam, qui hic citent locum Ariſtotelis, quem ſecuti vulgarem interpretationem, nequaquam percipere videntur. Cum enim Ariſtoteles *lib.* 1. *Ethicorum ad Nicomachum cap.* 5. demonſtrare vellet felicitatem, quae quid proprium eſt, nec facile dimoveri poteſt ab eo, cui inhaeret, non conſiſtere in honore, ait, honorem videri potius in eo eſſe, qui alium honorat, quod in illius poteſtate ſit alium honorare, non quod honos alicui accedat, propterea quod alium honore afficiat. Certe nullam legem hac ſanctiorem Imperatores ſcripſerunt, nec principes quicquam ad aeternam memoriam inſignius, vel ad imperium propagandum utilius praeſtare poſſent, quam ſi ſe legibus aſtringerent. *Decet enim*, ut inquit Paulus in *l. Ex imperfecto* 23. *D. de leg. & fideic.* 3. *tantae majeſtatis eas ſervare leges, quibus ipſe ſolutus eſſe videtur.* Solon vir ſapientiſſimus (ut eſt apud Diogenem Laërtium) dicere ſolebat, ſi majores & Principes ſecundum leges viverent, unamquamque civitatem optime regi poſſe. Sic & Levinus Conſul apud Livium, *l.* 26. *cap.* 36. *Si quid injungere inferiori, velis, id potius in te, ac tuos ſi ipſe juris ſtatuerit, facilius omnes obedientes habebis.* Apollonius quoque in oratione, quam habuit ad Domitianum, ſicuti ſcribit Philoſtrat. *lib.* 8. Εἰρήσθω δέ μοι ταῦθ' ὑπὲρ τῶν νόμων, οὓς εἰ μὴ ἄρχοντας ἡγοῖο, οὐκ ἄρξεις *Haec mihi dicta ſunt de legibus, quas ſi non imperare putaveris, ipſe non imperabis.* Et Agapetus *in Admonitionibus ad Juſtinianum:* Ἑαυτῷ τὴν τῶν φυλάττειν τοὺς νόμους ἐπίθες ἀνάγκην. ὡς μὴ ἔχων ἐπὶ γῆς τὸν δυνάμενον ἀναγκάζειν, οὕτω γὰρ καὶ τῶν νόμων ἐπιδείξεις τὸ σέβας, αὐτὸς πρὸ τῶν ἄλλων τούτους αἰδούμενος, καὶ τοῖς ὑπηκόοις φανήσεται τὸ παρανομεῖν οὐκ ἀκίνδυνον: *Tibimet obſervandarum legum impone neceſſitatem, tanquam nullum hominem habens, qui te cogere poſſit, ſic enim legum majeſtatem oſtendes, ſi tu eas prae aliis coles, & populi ſe non impune contra leges committere poſſe conſpicient.* Optime profecto mihi Plutarchus, ἐν τῷ πρὸς ἡγεμόνα ἀπαίδευτον, docere videtur, quae lex Principi imperare debeat; nempe non ea, quae in libris aut tabulis ſcripta eſt, ſed animata in ipſo ratio, cum illo ſemper cohabitans, nec ejus cuſtodiam unquam deſerens. Quare Plinius Caecilius *in Panegyrico ſuo cap* 65. cum Trajanum magnopere laudaret: *In roſtris quoque ſimili religione ipſe te legibus ſubjeciſti Caeſar, quas nemo Principi ſcripſit, ſed tu nihil*

amplius vis tibi licere, quam nobis, ſic ſit, ut nos tibi plus velimus, quod ego nunc primum audio, nunc primum diſco, non eſt Princeps ſupra leges, ſed leges ſupra principem. Scribit Diodorus *lib.* 11. Gelonem, regem Syracuſarum, in ſe ſervari voluiſſe legem, quam de funeribus populus tulerat. Pulchre quidem Siſimithres, ut eſt apud Heliodorum *αἰθιοπικῆς ἱστορίας lib.* 10. Hydaſpi, Aethiopum regi, reſpondit: Τὰς ὑπεροχὰς οὐδὲ τὸ δίκαιον, ἀλλ' ὡς ἔοικεν ὁ βασιλεὺς ἐν τοῖς κρίσεσιν, ὁ τοῖς εὐλογωτέροις κρατῶν; *dignitates non reſpici a juſtitia, ſed cum in judiciis regnare, qui meliore ratione conſligit.* Judices autem Perſarum, ut ait Herodotus *in Thalia*, interrogante Cambyſe, num aliqua lege permitteretur, ſororem in matrimonium ducere, quo tuto & juſte reſponderent, dixerunt, nullam ſe reperire legem, quae id concederet, aliam tamen reperiri, qua regi Perſarum quicquid vellet, facere liceret: quo prudenti reſponſo legem non abrogarunt, & poenam mortis evitarunt.

CAPUT IV.

In l. De his, qui ad ſtat. confug.

Senſum hujus legis non percipi ab Accurſio; quibus ſtatuae poni ſolerent; & quibus primo poſitae: & de Deorum aris, atque aſylis; quodque non impune evaſerint, qui ad aras confugientes occiderunt.

QUi ad Imperatoria ſimulachra confugiunt, niſi id fecerint alicui, infamiam irrogandi cauſa, jure ac legibus vindicentur, exponit Accurſius; illi puniantur, qui eos laeſerint. Hic ſenſus mea ſententia nequaquam quadrare videtur: nam cum poſtea ſubjiciatur, ſi eo confugerint, ut alicui ignominiam inurerent, in eos ferendam eſſe ſententiam, apparet, non requiri quod ad ſtatuas confugientes offenderentur, & ideo interpretor, vindicentur, id eſt, ab inimicorum injuria protegantur, nec inde abſtrahi poſſint. Sic Cicero *lib.* 1. *de Finib. cap.* 14. *Sapientiam eſſe ſolam, quae nos a libidinum impetu & formidinum terrore vindicet.* Romae autem tanta ſtatuarum multitudo fuiſſe legitur, ut alter populus lapideus adeſſe diceretur. Solebant enim, ut inquit Plinius *lib.* 34. *cap.* 4. eorum effigies exprimere, qui aliqua memorabili cauſa digni viſi forent, ut hominum memoriae ſempiternae commendarentur. At creditur, primum ſtatuas Harmodio & Ariſtogitoni, ob Piſiſtratum tyrannum interemptum, poſitas fuiſſe, quas aſportatas a Xerxe Athenienſibus, ab Alexandro reſtitutas narrat Arrianus *lib.* 7. ἱστορίας περὶ Ἀλεξάνδρου ἀναβάσεως. Scribit Philoſtratus, εἰς τὸν Ἀπολλωνίου τοῦ Τυανέως βίον. *lib.* 1. Aſpendi Principem, quem vivum populus rei frumentariae cauſa ſe crematurum minabatur, ad Tiberii ſtatuas accurriſſe, quas homines magis venerabantur, & timebant, quam ſimulachrum Jovis in Olympia. Tradit idem, quendam impium viſum, quod ſervum ſuum, qui drachmam argenteam, in qua erat expreſſa Tiberii forma, verberaſſet. Conſueverant etiam homines ad Deorum ſtatuas ſe recipere. Plaut. *Rud. Act.* 3. *ſc.* 2. *v.* 33.

—— Si das operam, eloquar
Veneris ſignum ſunt amplexae, nunc
Eas deripere volt.

Refert quoque Juſtinus, *lib.* 20. *cap.* 2. in expugnatione Siris urbis quinquaginta juvenes amplexos fuiſſe Minervae ſimulachrum, quos cum Metapontini, & caeteri expugnatores trucidaſſent, illorum vitam peſtis invaſit, qui poſtea, pacata Dea, liberati ſunt. In templa pariter confugiebatur; de quo late ſcribitur ſupra ſub *tit. De his, qui ad eccleſ. confug.* & in *Conſtit. De Mandat. Princ. cap. Neque autem* 7. ubi excipiuntur homicidae adulteri, & virginum raptores; οὐ γὰρ ait Juſtin. τῶν τοιαῦτα ἁμαρτανόντων φείδεσθαι προσήκει, ἀλλὰ τῶν δεδιότων ἵνα μὴ τοιαῦτα ὑπὸ τῶν τολμηροτέρων πάσχοιεν; *non enim hujuſmodi delicta committentibus, ſed timentibus, ne ab audacioribus talia patiantur, parcere convenit*: ubi deceptus eſt interpres, qui *patientibus* pro *timentibus* vertit. Refert Heraclides in *lib.* περὶ πολιτειῶν, eos, qui poſt Cylonem propter tyrannidem ad aram Deae confugerant, occiſos & interfectores tanquam deteſtabiles expulſos fuiſſe. Tradit etiam Auguſtinus, Syllam non impune Mutium Scaevolam, Veſtae aram amplexatum, gladio percuſſiſſe. Et Rodericus Sanctius *rerum Hiſpan. lib.* 3. *cap.* 25. memoriae prodit, Sanctio majori Pompelonis regi brachium obriguiſſe, quod aprum, qui ad aram defugerat, venabulo transfodere tentaſſet: unde ortum proverbium *tanquam ad aram*; de quo apud Eraſmum *in Chiliade* 4. Cicero *lib.* 3. *de nat. Deorum c.* 10. *Quod vos, inquit, quum facere non poteſtis, tanquam ad aram confugitis ad Deum.* Idem *pro Roſc. Comoed. c.* 11. *Quod item nuper in Erote comoedo uſu venit, qui poſteaquam e ſcena non modo ſibilis, ſed etiam convitio explodebatur, ſicut ad aram, confugit in hujus domum.* Plutarchus *in lib.* περὶ δεισιδαιμονίας, Ἔστι δούλῳ φεύξιμος βωμός, ἔστι καὶ λῃσταῖς ἄβεβηλα πολλὰ τῶν ἱερῶν, καὶ πολεμίους φεύγοντες ἂν ἀγάλματος λάβωνται ἢ ναοῦ θαρρῶσιν: *Eſt ſervo ara, ad quam effugiat, ſunt & ſacrorum multa, quae latrones tutos praeſtent, & qui inimicos fugiunt, ſi ſtatuam amplexi fuerint, vel ad templum acceſſerint, confidunt.* Athenienſes vero, ut ait Thucydides *lib.* 4. cum Boeotios in templo Apollinis obſiderent, dicebant, ſolum delictis non voluntariis refugium eſſe aras. Athenis fuiſſe miſericordiae aram teſtatur Apſinus *in Rhetoricis*, & Libanius *in Declamatione* 2. Primum vero aram extruxiſſe Jovem, atteſtatur Lactantius Firmianus *in lib. De falſa relig.* in qua etiam coelo avo ſuo ſacra confeciſſe dicitur. Hujuſmodi loca in quibus homines offendi non licebat, aſyla Graeci vocabant. Jul. Pollux *lib.* 1. Εἰ δὲ καὶ ἄσυλον τι εἴη, τοῦτο καὶ προσφύγιον λέγε, καὶ φύξιμον, καὶ ἱεροὺς ὅρους ἐφ' ὅσον τοῖς οἰκέταις ἀσφάλειαν; *ſi quod aſylum fuerit, id latebram & perfugium vocat, & ſacros terminos, quatenus ſervis ſecuritas praeſtatur.* Utitur & Cic. *act.* 3. *in Verr. c.* 33. *Nuper M. Aurelio Scauro poſtulante, quod is Epheſi ſe quaeſtorem vi prohibitum eſſe dicebat, quominus e fano Dianae ſervum ſuum, qui in illud aſylum confugiſſet, abduceret.* Plutarch. *in Romulo*: Ἔπειτα τῆς πόλεως τὴν πρώτην ἵδρυσιν λαμβανούσης ἱερόν τι φύξιμον τοῖς ἀφισταμένοις κατασκευάσαντες, ὃ θεοῦ ἀσυλαίου προσηγόρευον ἐδέχοντο πάντας, οὔτε δεσπόταις δοῦλον, οὔτε θῆτα χρήσταις, οὔτε ἄρχουσιν ἀνδροφόνον ἐκδιδόντες: *Poſtea jacto primo urbis fundamento ſacrum quemdam locum confugientibus profugium extruxerunt, quem Dei aſylum vocarunt: in quo excipiebant omnes. neque dominis ſervum, neque creditoribus debitorem, neque magiſtratibus homicidam dedentes.* Idem *in lib.* περὶ τοῦ μὴ δεῖν δανείζεσθαι; Ἡ μὲν γὰρ Ἄρτεμις ἡ ἐν Ἐφέσῳ τοῖς χρεώσταις ὅταν καταφύγωσιν εἰς τὸ ἱερὸν αὐτῆς ἀσυλίαν παρέχει, καὶ ἄδειαν ἀπὸ τῶν δανείων. τὸ δὲ τῆς εὐτελείας καὶ ἄσυλον καὶ ἄβατον πανταχοῦ τοῖς σώφροσιν ἀναπέπταται πολλῆς σχολῆς εὐρυχωρίαν παρέχον ἱλαρὰν καὶ ἐντίμου: *Nam Diana in Epheſo debitores in templum ſuum confugientes a foeneratoribus ſecuros praeſtat, aſylum vero frugalitatis ubique modeſtis patet, regionem latam, multae quietis, hilarem, & idoneam praebens.* Strabo γεωγραφικῶν *lib.* 5. Μετὰ δὲ τὴν κτίσιν ἀνθρώπους σύγκλυδας ὁ Ῥωμύλος ἤθροιζεν, ἀποδείξας ἄσυλόν τι τέμενος μεταξὺ τῆς ἄκρας καὶ τοῦ Καπιτωλίου, τοὺς δὲ ἐκεῖ καταφεύγοντας τῶν ἀστυγειτόνων πολίτας ἀποφαίνων: *Poſt urbem conditam Romulus homines in unum convenientes congregavit, aſylum demonſtrans, quod inter arcem & Capitolium poſuit, quo finitimos confugientes cives deſignat.* Ex Machabaeorum *lib.* 2. *cap.* 4. *comm.* 33. καὶ σαφῶς ἐπεγνωκὼς ὁ Ὀνίας παρήλεγχεν ἀποκεχωρηκὼς εἰς ἄσυλον τόπον ἐπὶ Δάφνης τῆς πρὸς Ἀντιόχειαν κειμένης: *Et manifeſte cognoſcens id Onias accepit, ſecedens in aſylum, quod erat juxta laurum ante Antiochiam poſitam.* Virgilius *Aeneidos lib.* 8. *v.* 342.

Hinc lucum ingentem, quem Romulus acer aſylum
Retulit.

Et Livius *lib.* 35. *c. alt. Templum eſt Apollinis Delium imminens mari quinque millia paſſuum a Tanagra abeſt, minus quatuor millium inde in proxima Euboea eſt mari trajectus. Ubi eſt in fano, lucoque ea religione, & eo jure ſancto, quo ſunt templa, quae aſyla Graeci appellant.* Et Cor. Nepos in lib. *De viris illuſtribus, Romulus aſylum convenis patefecit.* Facit etiam mentionem Ulpianus *in l. quis ſit fugitivus* 17. §. 12. *D. de aedilis. edict.* Dicebantur quoque ἄσυλοι tibicines, quoniam tuto quolibet proficiſcebantur. Quapropter Ulyſſes *in Odyſſea* tibicinem exploratoribus comitem dedit.

CAPUT V.

In l. Providendum 7. De poſtul.

Advocatos & Medicos nobiliſſimos vocari non propter nobilitatem, ſed propter excellentiam, contra ac interpretes omnes exiſtimarunt; Medicosque fere omnes ſervos fuiſſe.

IMperatores in *hac lege* jubent in concedendis advocatis aequalitem ſervari, ne altera pars omnes nobiliſſimos habeat; altera vero tantum rudes. Ex quo Cyn. Bart. Bald. & Sal. atque alii complures poſt Accurſium notant, ſcientiam & vetuſtatem homines nobilitare: quod ego non negarim; ut aliter hunc locum accipiendum exiſtimo. *Nobiliſſimos* enim expono, id eſt, primos & excellentes: quod aliqui aſſequuntur merito, cum praeſtantiſſimi ſunt; alii vetuſtate, quae homines in quavis arte, niſi ſint admodum inertes, reddit praeclaros, & excellentes. Sic Cic. *de Orat. lib.* 1. *c.* 11. *Multi in Philoſophia praeclari & nobiles.* Et *lib.* 2. *c.* 37. *Tres illius aetatis nobiliſſimos Philoſophos.* Et *de fin. bon. & mal. lib.* 2. *cap.* 15. *Philoſophus nobilis, a quo non ſolum Graecia & Italia, ſed etiam omnis Barbaria commota eſt.* Idem *pro A. Cluentio c.* 21. *In morbis corporis ut quisque eſt difficillimus, ita Medicus nobiliſſimus atque optimus quaeritur.* Macrobius quoque *lib. Saturnal. c.* 15. Eraſiſtratum veterum Medicorum nobiliſſimum appellavit. Sed ex medicina nullus dicitur nobilitari, quia nullum tribuit honorem, neque dignitatem, ut not. Joan. Andr. *in tit. De judic.* ubi refert, Judaeum effici poſſe Medicum, cum ex hoc nullum conſequatur honorem, non autem poſſe creari Jureconſultum, nec advocatum, nec ſcribam Pontificis Maxim. ſeu alicujus Principis, quia haec attribuunt dignitatem. Tanto magis hoc fuit apud antiquos, cum Medici, aut plurimum eſſent ſervi; ut habetur in *l. ſi duobus* 3. *C. commun. de leg.* Fuerunt etiam ſervi plurimis ſeculis ante: quandoquidem ſic legitur *Geneſeos cap.* 50. *in illius principio v.* 2. ויצו יוסף את עבדיו את הרפאים לחנט את אביו ויחנטו הרופאים את ישראל: *Et praecepit Joſephus ſervis ſuis Medicis, ut aromatibus condirent patrem ſuum, & condierunt Medici illi Iſraëlem.* Quapropter Judaei, ut ſcribit Flavius Joſephus Ἰουδαϊκῆς ἀρχαιολογίας *lib.* 20. ſolos Jureconſultos ſapientes exiſtimabant, quod caeterae ſcientiae poſſent cum ſervis eſſe communes. Ita etiam Cic. *pro Roſc. Amer. cap.* 6. appellat T. Roſcium veterem & nobilem gladiatorem, hoc eſt, fama clarum & inſignem. Sic Plaut. *in Rud. Act.* 3. *ſc.* 2. *v.* 4.

Vindicate, ne impiorum potior ſit pollentia,
Quam innocentum, qui ſe ſcelere fieri nolunt nobiles.

Horat. *lib.* 4. *Carm. od.* 11. *v.* 34.

Digna perjurum fuit in parentem
Splendide mendax, & in omne virgo
Nobilis aevum.

Caetera quoque animalia, quae praeſtantia ſunt, & inſignia, nobilia dicuntur. Ovidius *Amorum lib.* 3. *eleg.* 2. *v.* 1.

Non ego nobilium ſedeo ſpectator equorum.

Claudianus *Paneg.* 3. *in laudem Stiliconis, v.* 239.

Tu quoque nobilibus ſpectacula noſtra laboras.
Illuſtrare feris.

Transfertur etiam hoc nomen ad res inanimatas, quae praeclarae ſunt, & inſignes. Cic. *pro Roſc. Amer. cap.* 8. *Tria praedia vel nobiliſſima Capitoni traduntur.* idem *in Verr. act.* 6. *cap.* 20. *Equuleos argenteos nobiles, qui Q. Maximi fuerant, aufert.* Sic & Horatius vocat *bellum nobile*, & *fontes nobiles.* Ad hoc multa exempla adducit Andreas Tiraq. *in lib. de nobilit. cap.* 2. Qui tamen in expoſitione *hujus legis* in hunc errorem incidiſſe videtur, Accurſium ſecutus & multos alios, quos refert *in eodem lib. c.* 5. & 29. Conſtat igitur, quomodo in *hac lege* accipienda ſit haec dictio *nobiliſſimos.* Dicuntur enim advocati nobiliſſimi, qui reliquis ſcientia, & fama praeſtant.

CAPUT VI.

In l. advocati 14. De advoc. div. jud.

Advocati quomodo dicuntur militare; comparatio belli & litis. Apud Cic. alium vocari oratorem, alium advocatum & quaedam contra nonnullos hujus temporis advocatos: unde advocatus dicatur; & de militibus advocatis, atque evocatis; ac de origine Patroni & Clientis; nonnullaque alia de oratoribus & advocatis.

MErito ajunt Imperatores, advocatos quoque *militare*: quid enim tantopere bello ſimile videri poteſt, quam lis & judicium? Bellum movent partes, ſimiliter & litem: ibi duces, quorum imperio res adminiſtretur; hic advocati deliguntur: ibi milites operam ſuam praeſtant; hic procuratores & alieni negotii curatores: ibi armis contenditur; hic ſcriptis & teſtibus: ibi de civitatibus & regnis diſceptatur; hic pariter poſſeſſiones & caeterae opes in controverſia verſantur: ibi ſpeculatores magnopere proſunt; hic quoque, ut quid adverſarii cogitent, quid moliantur, intelligatur: duces ſtratagematis utuntur; advocati conſiliis: in bello vigilantia plurimum juvat; itidem in judicio. In hoc igitur tantum differunt, quod in bello caſus multum valent; hic nihil poſſunt: ibi ſolum viribus contenditur; hic ratione: ibi judice fortuna; hic graviſſimis viris. Quo fit, ut advocati ducibus & militibus longe praeponendi videantur, cum illi etiam contra juſtitiam; hi vero tantummodo pro juſtitia pugnent. Verum hic iidem vocantur patroni, & advocati; qui tamen apud Ciceronem plurimum differunt. Nam ut docet Aſconius *in Divinat.* Patronos appellat oratores; advocatos vero juriſperitos, qui Oratoribus juris ignaris in cauſis, quid juris eſſet, ſuggerebant: quemadmodum nunc quandoque cauſidici jus civitatis advocatos monere ſolent. Eos autem *in lib.* 1. *de Oratore c.* 45. ait, a Graecis πραγματικοὺς vocari. Quare ibidem *cap.* 44. Cicero dicebat, *perfectis oratoribus juris civilis cognitionem eſſe neceſſariam.* At nunc eloquentiae ſtudium, & bonae artes neglectae jaceant, non Oratores, ſed Juriſperiti cauſas dicunt: quorum plerique, nudi & inermes, nulla dicendi facundia, nulla rerum cognitione, nulla ſcientia ornati, in forum accedunt; ut de eis dici poſſit, quod de L. Octavio Reatino Cicero ſcribit *in Bruto cap.* 68. nempe eos ad dicendum venire magis audacter, quam parate. In quos etiam id quadrat, quod aſſerit Plinius Caecilius, *Epiſt.* 14. *lib.* 2. Ad Maximum: *Ad hoc perpauci, cum quibus juvet dicere, caeteri audaces, atque etiam ex magna parte adoleſcentuli obſcuri ad declarandum huc tranſeunt tam irreverenter, & temere, ut mihi Atilius noſter expreſſe dixiſſe videatur, ſic in foro pueros a centumviralibus cauſis auſpicari, ut ab Homero in ſcholis.* Sed haec de his tantum dicta ſint, qui ex ſolis Bart. & Bald. caeterisque

riſque ſimilibus, omnem doctrinam hauriri poſſe confidunt. Etenim novi, in civitate noſtra nonnullos, qui non barbaris, & ineruditis ſcriptoribus contenti ad ſermonis elegantiam, & eloquentiae laudem vehementer aſpirant, fructumque (ut Quintiliani verbis utar) non ex ſtipe advocationum, ſed ex animo ſuo, contemplatione, ac ſcientia petunt. Advocatus autem dictus eſt ab advocando: quod eſt aliquem in ſui favorem, & auxilium vocare. Plaut. *in Caſ. Act.* 3. *ſc.* 3. *verſ.* 4.

— Contrivi diem,
Dum iſto advocatus cuidam cognato meo,
Quem herele ego litem adeo perdidiſſe gaudeo.
Ne me nec quicquam ſibi hodie advocaverit.
Rogitare oportet prius & percontarier,
Adſit ne eis animus, nec ne adſit, ſibi quem advocet.

Idem *in Bac. Act.* 2. *ſc.* 3. *verſ.* 27.

Continuo antiquum ibi hoſpitem ſibi
Mneſilochus advocavit Pelagonem ſenem.

Sic *in Milite glor. Act.* 5. *verſ.* 26.

Dii tibi benefaciant ſemper, cum advocatus mihi bene es. Ita Cicero *pro P. Quinto cap.* 14. *De fortunis omnibus P. Quintius deturbandus eſt, potentes, diſerti, nobiles omnes advocandi ſunt; adhibenda vis eſt veritati: minae jactentur, pericula intendantur, formidines opponantur, ut iis rebus aliquando victus, & perterritus ipſe cedat.* Sic Dion. *lib.* 45. & 55. narrat, quoſdam milites advocatos fuiſſe dictos, qui ſemel relicta militia eam advocabantur. Et milites evocati dicti fuere, qui propter aliquem caſum repentinum ex agris evocabantur, & ad bellum ire cogebantur. Quorum facit mentionem Cicero *in Epiſt.* Et Suetonius *in Auguſto*, & *in Galba* Verum patroni & clientis originem ſcribit late Dionyſ. Halicarn. ῥωμαϊκῆς ἀρχαιολογίας *lib.* 2. tradens, cum Romulus majores a minoribus diſcreviſſet, res urbanas nobilibus adminiſtrandas praebuiſſe; plebejis autem ruſticanas: ipſiſque patritiis plebem commendaſſe, eiſque permiſiſſe, ut quem unuſquiſque vellet, ſibi patronum eligeret, more Graecorum: quo diu uſos ait Theſſalos, & Athenienſes; qui, ſuperbe clientibus imperantes, in eos, tanquam in ſervos ſaeviebant. Aſſeritque, Athenienſes clientes ſuos θῆτας a ſervitute; Theſſalos vero πενέστας *a paupertate vocaſſe*: ſed Romulum rem ipſam decenti cognomine cohoneſtaſſe, qui pauperum defenſionem patrocinium appellavit. Oratores & advocatos Diogenes dixit eſſe multitudinis ſervos; ut legitur apud Aelianum *lib.* 19. *cap.* 9. & Lucianus ἐν τῷ περὶ τῶν ἐπὶ μισθῷ συνόντων scribit, eos cum veritate pugnare. Sed nemo acerbius in Juriſperitos, & Oratores invectus eſt, eoſque vehementius inſectatus, quam Ammianus Marcell. *lib.* 30. *cap.* 10. *& ſeqq.* Quae tamen omnia intelligenda ſunt de his, qui male ſcientia ſua utuntur. Quantum enim patriae conferant advocati, ex eo vel facile oſtenditur, quod Staſippus Tegeates (ut affirmat Val. Max. *lib.* 4 *cap.* 1.) maluit gravem inimicum ferre, quam patriam ſuam egregio advocato carere.

CAPUT VII.

In l. Rem non novam 14. De judic.

Judices non ſolum apud Romanos, ſed etiam apud Athenienſes & Aegyptios conſueviſſe jurejurando confirmare, ſe recte judicaturos; recteque Juſtinianum monere, judices ipſos a Deo judicari; idque eſſe ſecundum Chriſti doctrinam, & ex veterum Poëtarum ſententia.

SOlebant antiquitus Judices, inquit Juſtinianus, antequam ſententiam ferrent, jurejurando firmare, ſe verum judicaturos: quod etiam ipſe ſtatuit in *Conſtit.* quam ſcripſit *de defen. Civit.* & in *Conſtit. de jurejur. quod praeſta. ab his, qui adminiſtra. accip.* Tradit etiam Heraclides in *lib.* περὶ πολιτειῶν, Athenis legiſlatores jusjurandum praeſtare ſolitos, ſe juſte imperaturos. Quod etiam teſtatur Demoſthenes *in orat.* 1. *contra Ariſtogit.* Aegyptii quoque reges, ut Plutarchus *in Apophthegmatis* ſcribit, jurejurando judices adigebant, ne quid etiam, imperante rege, injuſte judicarent. Etenim *nullum vinculum* (ut ait Cicero *lib.* 3. *Off. cap.* 31.) *ad ſtringendam fidem jurejurando majores arctius eſſe voluerunt.* Quod qui violare non erubeſcunt, non poſſe inter beatos enumerari Clearchus opinabatur, teſte Xenoph. κύρου ἀναβάσεως *lib.* 2. immo maximas a Diis immortalibus poenas dependere coguntur, quemadmodum Glauco Spartano, & Cydiae Tenedio contigiſſe narrat Herodotus. Quamobrem Theagenes apud Heliodorum αἰθιοπικῆς ἱστορίας *lib.* 1. dicebat, nulla in re magis homines peccare, quam quum jusjurandum ac pacta non ſervant. Et Paulus Diaconus *in vita Conſtantini* tradit, nihil aliud eſſe perjurium, quam Deum abnegare. Et Sophocles haec duo efficere jusjurandum exiſtimavit, ne laedamus amicos, & ne peccemus contra Deos:

Ὅρκου δὲ προστεθέντος ἐπιμελεστέρα
Ψυχὴ κατέστη, δισσὰ γὰρ φυλάσσεται,
Φίλοις τε μέμψιν, καὶ εἰς θεοὺς ἁμαρτάνειν.

Pulchre vero monet, judices Imp. eos non magis alios judicare, quam ipſi judicentur. Hoc enim eſt ſecundum doctrinam Chriſti apud Lucam *cap.* 6. *vs.* 37. μὴ κρίνετε, καὶ οὐ μὴ κριθῆτε, & τῷ γὰρ αὐτῷ μέτρῳ ᾧ μετρεῖτε ἀντιμετρηθήσεται ὑμῖν. Ad quod etiam facit id, quod habetur Παραλειπομένων *lib.* 2. *cap.* 19. *comm.* 6. ראו מה אתם עשים כי לא לאדם תשפטו כי ליהוה ועמכם בדבר : משפט *Videte quid agatis, quoniam non pro homine judicatis, ſed pro Deo, qui vobiſcum eſt in cauſa judicii.* Unde ſapienter Epictetus; Μὴ πρότερον ἑτέρῳ δικαστηρίῳ δικάσῃς πρὶν αὐτὸς παρὰ τῇ δίκῃ κριθῇς. Ne prius in alio tribunali judicaveris, quam ipſe coram juſtitia judicatus fueris, quae, juxta Jovem conſidens, omnia hominum facta conſpicit; ut *in Hymnis* ait Orpheus. De qua etiam ita ſcribit Heſiodus: Ἔργων καὶ ἡμερῶν βιβλ. α. *verſ.* 254.

Ἡ δέ τε παρθένος ἐστὶ Δίκη, Διὸς ἐκγεγαυῖα
Κυδρή τ' αἰδοίη τε θεοῖς, οἳ Ὄλυμπον ἔχουσι
Καί ῥ' ὁπότ' ἄν τίς μιν βλάπτῃ σκολιῶς ὀνοτάζων
Αὐτίκα πὰρ Διῒ πατρὶ καθεζομένη Κρονίωνι
Γηρύετ' ἀνθρώπων ἄδικον νόον, ὄφρ' ἀποτίσῃ
Δῆμος ἀτασθαλίας βασιλήων, οἳ λυγρὰ νοεῦντες
Ἄλλῃ παρκλίνωσι δίκας σκολιῶς ἐνέποντες.

Quapropter Demoſthenes in *orat. ſupra memorata*, de juſtitia loquens, ita judices adhortatur: Ἣν εἰς ἑαυτὸν ἕκαστον νομίσαντα βλέπειν, οὕτω ψηφίζεσθαι δεῖ φυλαττόμενον, καὶ προορώμενον, μὴ καταισχῦναι ταύτην: *Eam unuſquiſque in ſe defigere putet oculos, & ita judicet, & provideat, ne illam pudere faciat.* Scribit quoque Plautus *in Rud.* Jovem rem judicatam iterum judicare, *Proleg. verſ.* 13.

Qui falſas lites falſis teſtimoniis petunt,
Quique in jure abjurant pecuniam,
Eorum referimus nomina exſcripta ad Jovem;
Quotidie ille ſcit, quis hic quaerat malum;
Qui hic litem adipiſci poſtulant perjurio,
Mali res falſas qui impetrant apud judicem,
Iterum ille eam rem judicatam judicat.
Majore mulcta mulctat, quam litem auferunt;
Bonos in aliis tabulis exſcriptos habet.

Quadrat proverbium, citatum a Phurnuto in *lib.* περὶ τῆς τῶν θεῶν φύσεως, Jovis oculum omnia videre, & audire. Et quod ait Pindarus *in Olympiis*, *Od.* 1. Εἰ δὲ θεὸν ἀνήρ τις ἔλπεταί τι λαθέμεν ἔρδων ἁμαρτάνει: *Si quis homo aliquid patrans, id Deum latere ſperat, fallitur.*

CAPUT VIII.

In l. eos 26. De uſu.

Quid ſit uſura centeſima; correctus locus apud Columellam; quare centeſima dicta: declaratum, quid uſura ſemiſſis, quid trientaria, quid unciaria, & aliae ſpecies: quodque Accurſius deceptus in l. nihil intereſt 4. D. de naut. foen *quare foenus dictum ſit; & quomodo ab Ariſtophane deſcribatur: & alia plurima de uſura: quid ſit ergaſterium, & unde dicatur.*

QUoniam in *hac lege* ſit mentio uſurae centeſimae; quam nec Accurſius, nec caeteri interpretes perceperunt, imo neque ullus ex peritioribus ante Hermolaum Barbarum, qui in poſterioribus caſtigationibus in Plinium docet ex Columella, ſemiſſem uſuram eſſe, quum creditis centum nummis ſex quotannis uſurae nomine perſolvuntur, & centeſimam, quum totus as, id eſt, duodecim in ſingulos annos pro uſura dantur. Tradit enim Columella *lib.* 3. *De re ruſtica*, non 4. ut ait Socinus, *cap.* 3. Seſtertiorum 29. millium ſemiſſes uſuras biennii eſſe tres mille quadringentos octoginta ſeſtertios nummos: nam opinor, locum eſſe depravatum, &, ubi legitur ſeſtertia tria millia, ſeſtertios tres mille legendum. Alioqui uſura unius menſis longe totam ſortem excederet: quod miror ab Hermolao animadverſum non fuiſſe, neque a Budaeo, qui *lib.* 1. *de Aſſe* late hoc diſſerit, & alia verba in *eodem loco* corrigit. Sequitur & Hermolai ſententiam Soc. in *l.* 3. *D. ad legem Falcid.* ubi docet, omnes Doctores in illius legis interpretatione lapſos fuiſſe. Alciatus quoque in multis locis, & praecipue *lib.* 3. *Diſp. cap.* 1 oſtendit, Hermol. opinionem eſſe veriorem. Nihilominus multi fuere, qui Hermol. & Soc. ſententiam impugnarunt; inter quos eſt Catellanus Cotta, qui reſpondet, verba Columellae ſolum intelligenda in lucro ruſtico; quaſi non id apud alios Scriptores legatur. Si quidem ex Demoſthene & Plinio id Bud. plane docet; tamen, ut Accurſii caeterorumque interpretum inſcitia coarguatur, & veritas magis eluceat, locum Theophili a nemine citatum in medium afferemus, ex quo apertiſſime demonſtratur, Accurſium & alios Doctores toto coelo errare. Scribit igitur Theoph. §. 33. *Inſtit. De act.* Οὐδὲ γὰρ ἐν παντὶ κλίματι οἱ αὐτοὶ τόκοι ἀπαιτοῦνται, ἐν μὲν γὰρ τῇ Ῥώμῃ πολλῶν ὄντων τῶν δανειζόντων ἔσθ' ὅτε παρὰ τοῦ δανείζοντος μοὶ ἀπαιτοῦμαι τὸ δ' μέρος τῆς ἑκατοστῆς, ὅπερ συντείνει εἰς γ' νομίσματα, ἐν δὲ τῇ ἐπαρχίᾳ διὰ τὸ ὀλίγους εἶναι τοὺς δανειστὰς δανεισάμενος ἐγὼ ἐπὶ τῷ καταβαλεῖν σοὶ ἀπαιτοῦμαι λέγω τόκον τὸ ἥμισυ τῆς ἑκατοστῆς τουτ' ἔστι ἓξ νομίσματα: *Non enim ubique eaedem uſurae poſtulantur. Nam Romae cum multi foenerentur, quandoque foenerator a me petet quartam centeſimae partem, quandoque tertiam: in provincia vero, quia ibi pauci ſunt foeneratores, ſi ſub uſuris mutuer, ut tibi ſolvam, dimidiam centeſimae, hoc eſt, ſex nummos perſolvam.* Mutto, quod exemplar, quo uſus eſt Jacobus Curtius, hoc etiam clarius exprimere videtur: nam ubi legitur quartam centeſimae partem, ſubjungit, ſive quadrantes uſuras poſcet, quae res annue colligit ternos aureos in centenos. Et in fine ait, dimidiam centeſimae praeſtabo, hoc eſt, ſenos aureos quotannis in centenos. Dicitur autem nobis uſura centeſima, & Graecis ἑκατοστή, quia centeſimo menſe ſortem adaequat. Etenim ſolebant foeneratores pecuniam credere in ſingulos menſes: quemadmodum oſtendit Plutarchus in *lib.* περὶ τοῦ μὴ δεῖν δανείζεσθαι. Et Aeſchines in *orat.* κατὰ Κτησιφῶντος. Oſtendit id pariter Horat. *in lib. Epod. Od.* 2. *verſ.* 67.

Haec abs locutus foenerator Alphius
Jam jam futurus ruſticus,
Omnem redegit Idibus pecuniam,
Quaerit calendis ponere.

Quamobrem a Cicer. *lib.* 6. *ad Attic. Ep.* 1. uſura menſtrua appellatur. Haec centeſima tanquam as dividitur in 12. partes: & ideo uſura beſſis centeſima eſt, quum in annum octo nummi pro centenis uſurae nomine dantur. Et ſemiſſem uſuram dicimus, quum ſex nummi perſolvuntur; & trientariam, quum quatuor tantum. Quod foenus tanquam eo tempore minimum tradit Jul. Capitolinus exercuiſſe Antoninum Pium *in ej. vita*, *cap.* 2. *Ut patrimonio ſuo plurimos adjuvaret*: quod pariter feciſſe Alexandrum Severum, atteſtatur Aelius Lampridius *cap.* 26. Eſt etiam unciaria uſura longe omnium minima, id eſt, quum anni ſpatio ſolum unus nummus pro centenis ad ſortem accedit; de qua ſcribitur a Livio *lib.* 7. *cap.* 19. & a Tacito *lib.* 6. *cap.* 16. quamvis Tacitus ſcribat, foenus rogatione Tribunitia ad ſemuncias redactum. At uſura nautica fuit omnium maxima, quae centeſima erat, ut hic dicitur: nam in *l. nihil intereſt* 4. *D. de naut. foen.* ubi Papinianus aſſerit, poſſe uſurarum nomine duplicem centeſimam exigi, intelligi debet pro pecuniarum trajectione, & mercium importatione (ut ibi eleganter explicat Budaeus) quod Harpocratio & Jul. Pollux *lib.* 8. ἀμφοτερόπλουν nominarunt. Fuit & uſura terreſtris; de qua ſcribitur a Demoſthene *in orat.* πρὸς Φορμίωνα. Vocatur autem foenus a foetu; ſicut Gell. & Feſtus notarunt: quemadmodum τόκος a partu. Unde Ariſtophanes ἐν νεφέλαις fingit, τόκον eſſe belluam, quae progreſſu temporis ſemper majorem argenti vim pariat. Bapt. Pius *in Pſeud.* Plauti putat, ab aliquibus ſtocum appellari, quod Priſci ſolerent nominibus, a litera *t* incipientibus, *s* addere; ut in dictione *ſlata*. Uſura lege divina prohibita fuit, ſicut legitur *Deut. cap.* 23. *vs.* 19. 20. etiam inter alienos contra interpretationem Hieronymi & Seb. Munſteri, & contra expoſitionem omnium Hebraeorum, ac praecipue Moyſis Maimonidis, & Davidis Kimchi, qui ita haec verba interpretantur, לנכרי תשיך ולאחיך לא תשיך, ut alienis licere foenerari putent, ſuis autem nequaquam, cum tamen *ita* potius interpretanda ſint: *Alienum permittes foenerari, fratrem vero tuum minime.* Nam illud verbum תשיך eſt, ut vocant conjugationis הפעיל, cujus conjugationis verba, ut Grammaticorum vocabulis utar, ſunt tranſitiva. Quod ſi talis fuiſſet Moyſis ſententia, qualem ipſi exiſtimant, non תשיך ſed תשך dixiſſet: quod eſt conjugationis קל; ſicut etiam habetur *Levitici cap.* 25. Cato *in proemio lib. de re ruſt.* demonſtrat, antiquitus apud Romanos foenerari non licuiſſe, his verbis: *majores enim noſtri ſic habuere, & ita in legibus poſuere, furem dupli condemnari, foeneratorem quadrupli.* At Judos nullo foenore uſos fuiſſe refert Aelianus *lib.* 4. Verum quoniam in *hac lege* ergaſteriorum ſit mentio, ſciendum eſt, ergaſterium eſſe locum, ubi aliqui operantur; ut docet Suidas; cujus ſaepe facit mentionem Juſtinianus in *Conſtit.* περὶ τῶν ἐργαστηρίων Κωνσταντινουπόλεως, non unde ait Accurſius dictum, ſed ἀπὸ ἐργάζεσθαι, id eſt, alicui operi incumbere: quod vocabulum eſt Terentinum; ſicut affirmat Heſychius. Et apud Demoſth. *in Orat.* κατὰ νεαίρας ἐπ' ἐργαστηρίῳ καθῆσθαι mulier dicitur, quae publice toto corpore ſe proſtituit: quod notavit quoque Budaeus *in Linguae Graecae Commentariis.*

CAPUT IX.

In l. de Monop. & convent.

Accurſium ignoraſſe, qui ſint Ergolabi: *& hoc nomen apud Oratores ſaepe capi in malam partem, quemadmodum ſequeſter apud Cicer. maleque Pagninum expoſuiſſe, quid ſit* ἐργολαβεῖν.

QUi ſint *Ergolabi* nemo hic declarat, quem ego legerim, praeter Accurſium. Sed more ſuo perpe-

peram id interpretatur. Sciendum igitur, ἐργολάβους eos dici, qui opus aliquod faciendum conducunt; ut Suidas ait. Quos Teleclides Comicus ἐργολήπτας vocavit, teſte Polluce. qui ἐργολάβους ſive ἐργολαβοῦντας eos omnes dici putat, quorum contrarios Xenophon ἰδιώτας nominavit. Eſt enim ἐργολαβεῖν rem perficiendam ſuſcipere, ut inde lucrum quis faciat. Hos conductores Latini redemptores vocant, & Cicero nonnunquam ſequeſtres appellat. Xenophoo οἱ τὶς ἀνδριάντα ἐργολαβοίη μὴ μεμαθηκὼς ἀνδριάντας ποιεῖν. Hujus verbi vim pulchre expreſſit Aeſopus ἐν τῷ ἐπιμυθίῳ τοῦ κλαίειν, loquens de mulieribus ad funera conductis: ait enim ἐκ οἰκείων ἀλλοτρίας συμφορὰς ἐργολαβεῖν. quod interpres male explicat. Quare male videntur notaſſe San. Pagninus & nonnulli alii, ἐργολαβεῖν eſſe operam elocare: cum quis poſſit operam locare, nec opus aliquod perficiendum conducere, nec omnes redemptores operam ſuam elocent, quandoquidem non omnes redemptores ſunt artifices. Plato *lib* 2. πολιτειῶν, ἐργολάβους in artifices minime neceſſarios enumerat. Hoc nomen apud Oratores in malam partem capitur. Demoſthenes κατὰ Θεοκρίνου, ἵνα μήτε συκοφαντῇ μηδεὶς, μήτε ἄδειαν ἔχων ἐργολαβῇ καὶ καθυφῇ τὰ τῆς πόλεως. Ita etiam ſequeſter a Cicer nonnunquam in malam partem accipi ſolet, ut *pro Plancio cap.* 16. *Caius tu tribus venditorem & corruptorem, & ſequeſtrum Plancium fuiſſe clamitas.* Verum dupliciter contingere poteſt, ut aliqui opus faciendum redimant. Nam aliquando ſunt ipſi artifices, qui opus faciendum conducunt; aliquando non ſunt artifices, ſed alii, qui poſtea artificibus id opus minori pretio perficien dum locant: de quibus Imperator hic intelligere videtur, cum ipſos ab artificibus diſtinguat. Quamvis etiam de utraque ſpecie poſſit intelligi, ſi nomen artificis referas tantum ad eos, qui operas ſuas ex die in diem aliquo pretio pacto locant. Quod ego verius arbitror. Etenim licet artifex aliquod opus faciendum conducat, non tanquam artifex, ſed tanquam redemptor id efficiet.

CAPUT X.

In l. Lex, quae tutores 22. De adminiſtratione tutorum.

Multos noluiſſe res paternas vendere, quod patrimonii venditionem turpitudo non minima conſequatur: & de errore interpretis Diog. Laërtii; quodque apud veteres patrimonia non pecunia, ſed pecudibus praecipue conſtarent.

DOmum paternam, & caetera, quae patrimonii ſunt, a tutoribus, & curatoribus vendi prohibet Conſtantinus pulchris rationibus, quae per eum hic afferuntur. Pro qua ſententia facit, quod ſcribitur de Naboth, *lib.* 1. *Regum*, videlicet, eum noluiſſe vineam paternam regi vendere, neque cum eo permutare. Tradit etiam Ariſt. *lib.* 2. πολιτικῶν *cap.* 5. apud quaſdam Reſpub. vetitum fuiſſe patrimonia alienari; ſicut apud Locros, qui id non permittebant, niſi quis maximam ſibi calamitatem incidiſſe demonſtraſſet. Facit etiam quod ait Plinius *Epiſt.* 15. *lib.* 2. *ad Valerianum. Me praedia materna parum commode tractant, delectant tamen ut materna.* Idem *lib.* 7. *Epiſt.* 10. *ad Fabatum: Ego illi ex praediis meis quantum vellet, & quanti vellet, obtuli, exceptis maternis, paternisque: his enim cedere ne Corelliae quidem poſſum.* Quinimmo patrimonii venditionem turpitudo non parva conſequitur. Nam Quintilianus *lib.* 6. *cap.* 4. ait, Brutum turpem habitum, quod praedia paterna mancipatet. Et Cic. *act* 6. *in Verr. cap.* 60. de Graecis loquens, inquit; *Turpitudinem ſummam eſſe arbitrantur, referri in literas publicas pretio adductam civitatem, & pretio parvo ea, quae accepiſſent a majoribas vendidiſſe, atque alienaſſe.* Sic Horat. *Epiſt.* 15. *lib.* 1. *verſ.* 26. cum Menium vilem atque turpem oſtendere vellet, dixit, cum res paternas, atque maternas alienaſſe:

> *Maenius ut rebus maternis, atque paternis*
> *Fortiter abſumptis, urbanus coepit haberi;*
> *Scurra vagus.*

Affirmat quoque Heraclides in *lib.* περὶ πολιτειῶν, apud Lacedaemonios turpe habitum terram vendere. Quinimmo refert Diogenes Laërt. Solonem ſtatuiſſe, ut qui patrimonium conſumpſiſſet, ab adminiſtratione Reipubl. arceretur: quem locum non videtur interpres, mea quidem ſententia, percipere, qui ἄτιμον obſcurum & ignobilem vertit, & τὰ πατρῷα κατεδηδοκότα, verſuram facientem interpretatus eſt. Miror, Imperatorem ſcribere apud veteres patrimonii vim in pecunia poſitam, ſi quidem patrimonia & opes pecudibus praecipue conſtabant; quemadmodum eſt apud Feſtum *lib.* 1. & apud Columellam *lib.* 6. a quibus pecuniam, & peculium dixere: quod etiam Varro, & Plinius docent.

CAPUT XI.

In l. 1. De ſucceſſ. edict.

Matris meae patruum eſſe mihi proprie patruum magnum, contra communem Doctorum ſententiam; quod etiam authore L. Floro probatur.

QUaerunt hic interpretes, utrum matris meae patruus dicatur mihi proprie patruus magnus. Joann. fuit in ea ſententia, ut proprie; Plac. autem contrarium aſſerit, eo quod non ſit agnatus. Opinionem Plac. ſecuti ſunt Pe. Cy. Ray. Alex. & recentiores; ut refert Jaſ. In qua etiam opinione ipſe fuit, &, tanquam res certiſſima foret, ait, hoc amplius inquiri non oportere. Non me fugit Odofr. Bald & Fulg. Joann. ſententiam amplexos fuiſſe, verum ita tacite pertranſeunt, ut cum ſola ipſius Joann. authoritate nitantur, & ipſi plurimum dubitare videantur. Quamobrem facere non potui, quin etiam ego, quid hic ſentiam, quae teſte Jaſ. communis habetur eſſe falſam: idque liquido conſtare ex *l. Juriſconſultus* 10. §. 5. *verſ. Patruus. D. de grad. affin. Patruus magnus*, inquit Paulus, *eſt avi frater*, quod dupliciter intelligi poteſt, cum ſit avus paternus, & avus maternus. Et ideo addit: *qui vero mihi patruus magnus eſt, is patri meo, vel matri meae patruus eſt.* Sic appellatur *patruus major tam patris, quam matris patruus magnus*, §. 16. *verſ. patruus major, eadem l.* Sic & *patruus maximus* vocatur *tam matris, quam patris patruus major, dicta l. Juriſconſultus* 10. §. 17. *verſ Patruus maximus.* Ergo non omnes patrui ſunt agnati; ut cenſet Plac. nec omnes avunculi conjunguntur nobis ex parte matris: cum patris avunculus dicatur eſſe mihi avunculus magnus, & patris avunculus magnus mihi ſit avonculus major, patriſque, avunculus major mihi ſit avunculus maximus, §. 15. *verſ. Avunculus magnus*; & §. 16. *verſ. Avunculus major*; & *Avunculus maximus, ead. l.* Quapropter in hoc differunt patruus magnus, & avunculus magnus, quod patruus magnus, eſt avi paterni, vel materni frater; avunculus autem magnus eſt aviae paternae, vel maternae frater. Et ita eſt in reliquis: quia patrui ſunt parentum marium; avunculi vero parentum feminarum fratres. Qui cum Plac. ſentiunt, adducunt §. 15. *verſ. Avunculus magnus*: ex quo perperam notant, matris meae patruum eſſe mihi avunculum magnum; quandoquidem ibi nulla ſit mentio patrui, ſed avunculi. Adducunt etiam Alex. & Jaſ. Gl. *Inſtit. de grad. cogna.* §. *Quarto gradu* 4. quae cum ſit Joan. ſi diligenter conſideretur, omnino facit contra eos. Dicit enim, illum eſſe mihi patruum magnum, qui eſt patri, vel matri patruus ſimpliciter. Quare facere nequeo,

queo, quin aliquando horum Doctorum imperitiam ſive negligentiam coarguam, qui tam oſcitanter pleraque legant, & ſcribant, ut, inepti alicujus interpretis potius, quam Jureconſulti ſententiam amplexi, quicquid in buccam venerit, effundere, ac tanquam male concoctum evomere non vereantur. Confirmatur Joann. ſententia ex L. Flor. qui *lib.* 1. *cap.* 1. vocat Amulium patruum Romuli, cujus avus maternus erat Numitor, Amulii frater. Quod etiam facit contra Jac. But. Cujus ſententia hic eſt communis, qui dixit, in legibus alicujus civitatis appellatione patrui non intelligi patruum magnum: erat enim, ut diximus, Amulius patruus magnus Romuli, & tamen a Floro ſimpliciter appellatur patruus.

CAPUT XII.

In l. Diſcretis 10. Qui teſtam. fac. poſſ.

Revocatur in dubium quod ait Juſtinianus, aliquos eſſe natura tantummodo ſurdos, cum id ſit adverſus Plinii & Alex. Aphrodiſei ſententiam.

DIcit Imp. eum; qui natus ſit mutus & ſurdus, non poſſe teſtari; ſecus, ſi propter aliquem morbum id evenerit, vel ſi tantum ſurdus, aut mutus ortus ſit, dum tamen mutus ſcribere norit. Atque ita fatetur, aliquos naſci ſolum mutos, aliquos tantum ſurdos. Quod ego num verum ſit, vehementer dubito. Nam Plin. *lib.* 10. *cap.* 69. ſcribit, eum, qui primo fuit ſurdus, fuiſſe quoque mutum, nec quenquam natum ſurdum, quin etiam mutus fuerit. Et ideo marina oſtrea, quae ſurda ſunt, tradit etiam eſſe muta. Quinimmo Alex. Aphrodiſeus, graviſſimus Philoſophus, *in Problematis ſuis* quaerit, quare qui naſcuntur ſurdi, naſcantur pariter muti, eamque rationem reddit, quod qui non audierunt, dicere exprimereque nequeunt. Aliquos autem Medicos ait putare, unam eſſe nervorum conjunctionem, quae ad linguam & ad aures pertineat; atque hac ratione contingere, ut affectuum quoque conſenſus eis accidat. Quare vero qui muti ſunt, ſed non a natura, audiant, inquit, id propterea fieri, quoniam oritur proprium nervorum πάθος, ſive, ut Angelus Politianus vertit, localis nervorum paſſio.

CAPUT XIII.

In tit. De ſentent. ex brevi recit.

Hic omnino ex breviculo *legendum eſſe*, *non* ex periculo; *quamvis in hoc alii haerere videantur.*

QUidam putant, *ex breviculo* legendum; alii *ex periculo.* Qui ex periculo legendum exiſtimant, inepte ſentiunt; ut tradit Alciat. *lib.* 1. *Diſp. cap.* 21. licet & ipſe dubitare videatur, dum citat illam Aſconii Pediani *in Divinationem in C. Verr.* interpretationem, quae mihi nequaquam hic ſatisfacit. At prius multa in contrariam ſententiam adducit, ut probet *ex breviculo* legendum: quae Bud. antea notarat in *l. qui levandae* 8. *D. ad legem Rhod. de jact.* Quinetiam Bud. in *l. ult. D. de ſenat. ex breviculo* legendum ait, cum proprie recitare ſit ex ſcripto, quod pluribus verbis comprobat: nihilominus ipſe etiam in hoc haerere videtur, dum inquit, legendum igitur fortaſſe, *de ſententiis ex breviculo recitandis.* Verum ego vehementer admiror, quenquam hic dubitare, cum ſub *toto hoc titulo* nihil aliud tractetur, quam de ſententiis, ex libello recitandis, ac praecipue in *l.* 2. ibi: *Et emendatas ſtatim in libellum ſecuta fidelitate conferant, ſcriptaſque ex libello partibus legant.* Nam breviculum eſt nomen diminutum a brevi, quae dictio pro libello accipitur, in *l. ult. C. de conven. fiſc. debit. lib.* 10. & apud alios ſcriptores; ut plane docet Bud. in *d. l. qui levandae* 8. & Alciat. *in ſuis Diſput.* Hoc nomine diminuto uſus fuit Plautus *in Mercat.* ubi Charinus formam patris ſui deſcribit, *Act.* 3. *ſc.* 4. *verſ.* 53.

Ego dicam tibi,
Canum, varum, ventricoſum, bucculentum, breviculum,
Subnigris oculis, oblongis malis, panſum aliquantulum.

Quamvis autem Plautus in alia ſignificatione id accipiat, tamen eadem eſt diminuendi forma, & ab eodem nomine. Quod vero, in *Codice Theodoſiano, ex periculo* legatur, apparet manifeſte locum corruptum, & depravatum; quandoquidem, ſi ita legatur, nullus veriſimilis ſenſus inde capi poſſe videtur. Haec enim eſt conſtitutio, quum Imppp. Valent. Valens, & Gratian. AAA. Clearcho P. F. P. ſcripſerunt, parere ſublimitatem tuam noſtris legibus convenit, ut in omnibus negotiis ex periculo promatur deliberationis plena ſententia. Legendum igitur *ex breviculo*, cum longe magis quadrare videatur.

CAPUT XIV.

In l. 2. De maleſic. & mathem.

Quae Mathematicorum pars hic prohibeatur; & quomodo Geometria conferat reipubl. & quantum praeſtet; quique in ea magnopere excelluerint.

QUoniam Imp. in *hac lege* duo dicit, videlicet intereſſe reipubl. Geometriam exerceri, & Mathematica eſſe prohibita, primo explicabimus, quomodo Geometria Reipubl. conferat, quod nulli interpretes faciunt; deinde, quam artem vetitam eſſe ſcribat. Nam haec videntur repugnare Geometriam, quae pars eſt Mathematicorum, concedi, ac omnia Mathematica generaliter prohiberi. Geometriae utilitas illa praecipua eſt, quod, ut aſſerit Plato *lib.* 7. τ̃ πολιτειῶν, ad cognitionem ſcientiarum maxime proficit. Quare creditur ipſe Plato id ante ſcholas ſcripſiſſe, ἀγεωμέτρητος οὐδεὶς εἰσίτω: *Nullus Geometriae expers ingrediatur.* Eadem quoque ratione Taurus Philoſophus apud Aulum Gellium irridet ἀγεωμετρήτας, ad Philoſophiam accedentes. Ideo etiam Philo Geometriam ἀρχὴν καὶ μητρόπολιν, id eſt, principium & caput omnium diſciplinarum appellavit, quod ſine ea caeterae ſcientiae nequaquam recte intelligi queant. Hinc pariter Lucianus ἐν τῷ ἱππο-τιμῷ dixit, Geometriam admiranda facere conſueviſſe. Alia utilitas in Geometria ibidem conſideratur a Platone, quia ad bella gerenda plurimum prodeſt. Etenim, inquit, qui eam didicerit, longe melius ſciet, quomodo caſtra locanda ſint; quomodo regiones occupandae; quomodo turmae colligendae vel explicandae; & quomodo inſtrumenta, quae in pugna, vel in itinere neceſſaria ſunt, utenda. Extant & aliae cauſae, propter quas maximopere utilis Geometria putanda eſt: quomodo enim ſine ea aedificia extruere, vel aliqua loca demetiri poſſemus; quomodo terrae magnitudinem, & caeleſtium corporum ſpatium ac motum, ex quibus Dei excellentia cognoſcitur, perciperemus? Quinimmo Plato Ipſum Deum Geometriae incumbere opinatus fuit. At quantopere Geometria praeſtet, oſtendit Pythagoras, qui propter unum Geometriae inventum Diis ſacrificaſſe perhibetur. Eam apud Graecos viros ſapientiſſimos in ſummo honore fuiſſe, teſtatur Cicero *lib.* 1. *Tuſcul. Quaeſt. cap.* 2. Inventam autem fuiſſe in Aegypto in incremento & dimenſione Nili, Suidas, & Iſacius tradidere: quod etiam teſtatur Herodotus *in Euterpe*, ubi latius id explicat. Inventorem vero extitiſſe Daemonem Theuth, regnante Thamo, ait Plato *in Phaedro.* In ea ſummopere excelluit Archimedes: cujus egregia opera diu Syracuſae defenſae ſunt; quemadmodum eſt apud Plutarch. *in Marcello*, & apud Livium *lib.* 24. *cap.* 34. Mirum illud videtur, quod de eo ſcribit Plutarchus; videlicet eum

onei

onerariam navem, immenſo pondere onuſtam, ſola manu facile eo reduxiſſe, unde illam ingens hominum multitudo ſummo cum labore dimoverat. Quamobrem narrat Plinius *lib. 7. cap. 37.* Marcellum in Syracuſarum expugnatione edixiſſe, ne unus Archimedes violaretur, quem tamen miles incognitum, & ad figuras intentum occidit. Praecelluit & Euclides Megarenſis, qui de figuris Geometricis 15. libros edidit, quos στοιχεῖα, hoc eſt, elementa inſcripſit. Artem vero Mathematicam minus proprie Imp. nominavit artem praedicendi, & quam Perſae Magiam vocarunt. Sic etiam Conſtantinus infra in *l. Et ſi 7.* qui eas artes profitentur, Mathematicos dixit, cum proprie Mathematica vocentur illae quatuor diſciplinae, Geometria, Arithmetica, Muſica, & Aſtrologia: quibus nihil eſſe illuſtrius in *eodem loco* affirmat Cicero. Hae ſolae diſciplinae perſpicue diſcuntur, & per demonſtrationem percipiuntur, & qui eas profitentur, Mathematici vocantur. Nam Gellius *lib. 1. cap. 9.* ita ſcribit: *Hi dicebantur in eo tempore μαθηματικοὶ, ſcilicet ab iis artibus, quas jam diſcere, atque meditari incoeptaverant: quoniam Geometriam & Gnomonicam, Muſicas, caeteraſque item diſciplinas altiores μαθήματα veteres Graeci appellabant: vulgus autem quos gentilitio vocabulo Chaldaeos dicere oportet, Mathematicos dicit.* In ea pariter ſignificatione videtur accipere Juvenalis *Satyr. 14. v. 248.*

Nota Mathematicis geneſis tua.

Quamvis Joannes Britannus, quem ſequitur Dominicus Nanus Mirabellius, aliter abitretur. Verum cauſae, cur hae artes prohibeantur, pulchre exprimuntur infra in *l. eorum 4.* quae etiam habetur in *Codice Theodoſiano, ſub eodem tit.*

CAPUT XV.

In l. Univerſos 15. de Decurion.

Scribas viles habitos non ſolum apud Romanos, verum etiam apud Graecos, contra ac ſcribit Alciatus: & Jureconſultos Mediolanenſes contra legem ſuam filios ſcribarum in collegium cooptare; ſcribaſque vocatos fuiſſe ſervos publicos contra Tiraquelli ſententiam.

AIt Imp. nullum Decurionem poſſe fungi officio ſcribae; & ideo tradunt hic Accurſ. & Bart. munus ſcribae eſſe muous vile: quamvis Lucas Pen. in *hac lege* contrarium probare conetur, contra quem tamen eſt communis ſententia, ut late patet ex adductis per Tiraq. in *lib. De Nobilit. cap. 30.* Probatur etiam authoritate T. Livii, qui *lib. 9. cap. 46.* ita ſcribit: *C. Flavius Cn. filius ſcriba, patre libertino humili fortuna ortus, caeterum callidus vir, & facundus, Aedilis Curulis fuit. Invenio in quibuſdam annalibus cum appareret, Aedilibus, fierique ſe pro tribu Aedilem videret, neque ejus accipi nomen quod ſcriptum faceret, tabulam poſuiſſe, & juraſſe ſe ſcriptum non facturum.* Quamobrem Accurſius advocatos Mediolanenſes ignominia notare videtur, quod tale officium non aſpernarentur. Hodie quidem eo non funguntur: non autem dixi, non fungimur, quia ego jampridem, contemptis ſordidis advocatorum quaeſtibus, malui ſtudiorum meorum & inſtituti, ab ineunte aetate ſuſcepti, quam augendarum facultatum rationem habere. Itaque totum illud tempus, quod alii in perdiſcendis & tractandis clientum ſuorum cauſis inſumunt, ad eas literas contuli, ſine quibus nemo perfectus Jureconſultus merito vocari poſſit. Quod ſi non usque eo progreſſus ſum, ut jure talis exiſtimari queam, verumtamen ut illuc pervenirem, magno ſtudio mihi ſemper eſt elaboratum. Et ſi alii plus utilitatis conſecuti ſunt; ego certe plus jucunditatis, fortaſſis etiam doctrinae percepiſſe videbor. Adde quoque honoris, ac eo magis, quod in ea tempora incidimus, quibus, cum Principes fere omnes a literis abhorreant, nullum praemium viris literatis proponi conſpicimus. Quo fit, ut majori laude digni videantur, qui, ſola immortalitate contenti, totis viribus ad virtutem contendunt. At, iis omiſſis, errore non leviore duci nos arbitror, quod ſcribarum filios in collegium noſtrum cooptamus; cum tamen apud nos lege cautum ſit, ne in collegium adſcribantur hi, quorum patres artem aliquam ignobilem, aut vile munus profeſſi fuerint. Verum Alciat. in *l. mercis appellatio 66. D. de verb. ſignif.* ſcribit: *Licet jure civili ignobiles habeantur, tamen, quoniam hoc tempore non tam illis merces pro opera, quam pro induſtria datur, ignobiles non videri.* Sed quis non intelligit, eis etiam hodie pro opera mercedem dari? Praeterea quis ignorat, etiam antiquitus illorum induſtriam requiri ſolitam? quorum fidei non ſolum privatae, ſed etiam publicae tabulae, magiſtratuumque pericula committebantur, ut atteſtatur Cic. *act. 5. in Verr.* & Plutarchus *in Catone.* Quare ſervi publici dicti ſunt a Marcello in *l. Non aliter 18. D. de adopt.* & ab Ulp. in *l. 2. D. rem. pup. vel adol. ſalv. for.* Quanquam Tiraq. opinetur, ſervos publicos non fuiſſe ſcribas: cui ego non aſſentior, motus authoritate Theophili, qui in *Inſtit. ſub. tit. de adopt.* eum tabellionem eſſe tradit, & quem ibi Juſtin. perſonam publicam nominavit, & quem Marcellus ſub *tit. D. de adopt.* ſervum publicum appellat: etſi Theophilus vocis ſimilitudine deceptus eſt, qui tabellarium pro tabellione ſcripſit. Adjicit Alciat. ex Ciceronis definitione, eos ignobiles non videri, cujus definitionis minime memini: ſed recordor, ipſum Cic. *action. 5. in Verr. cap. 79.* tabellarium, praeconem, viatorem, & Venerium ſcribae praetuliſſe, quoniam eos omnes majori mercede dignos putavit. Nam ſcribae Principis erant liberti, non autem ingenui, quos *ibidem cap. 80.* ait Cicero ſolitos fuiſſe ab Imperatoribus annulis aureis donari: hac enim dignitate ornabantur tantum liberti; ut apparet ſupra *toto tit. C. de jur. aur. ann.* & 10 *Pand. eod. tit.* & in *Nov. 78 ut lib. de caeter.* Quod autem Aemilius Probus tradat, honorificentius ſcribarum munus apud Graecos fuiſſe, quam apud Romanos, eo ſane non moveor: ſiquidem hoc non impedit, quo minus in Italia vile habeatur. Quinimmo fatetur, eos ignobiles apud Romanos exiſtimatos. Praeterea loquitur de Eumene, qui non ſolum fuit regis Philippi ſcriba, ſed etiam ἀρχιγραμματεὺς, id eſt, ſcribarum princeps, teſte Plutarcho *in illius vita.* Quae dignitas nobilis habebatur, propterea quod tales erant regis conſiliorum participes. Et idem dici poteſt de ſcribis Hebraeorum, & de ſcriba regis Porſenae, quorum mentionem facit Tiraq. *cap. 34.* Quanquam mirum videri non debet, cum ſtipendia militibus darentur, ſcribam juxta Porſenam conſediſſe Quinetiam apud Athenienſes ſcribae ignobiles habiti fuerunt. Etenim Libanius in argumento *orationis περὶ τῆς παραπρεσβείας* tradit, Aeſchinem fuiſſe civitatis ſcribam, atque id officium vile habitum. At noſtri ſcribae non ſunt tales, qualis Eumenes fuit. Immo etiam procuratoris munus exercent, quod eſt viliſſimum, *l. ſi quis procurationem 34. infra ſub hoc ipſo tit.* & ibi doc. & not. Joann. And. in *cap. is qui 3. de Procur. l. 6.* & Dyn. *in reg. Infamibus 87. de reg. jur. eod. lib.* & latius Tiraq. *in eodem cap. 30.* Cum autem collegium noſtrum ſit collegium judicum, eo magis in id nobiliores eſſent legendi: quod leges a nobilibus tantum decet adminiſtrari (ſicuti refert Plutarchus voluiſſe Theſeum) quas Hebraei doctiores in expoſitione *τῶν νόμων* affirmant, ante conditum mundum creatas fuiſſe. Sic Cicer. *lib. 2. de Leg. cap. 4.* ait, eas ortas fuiſſe cum mente divina. Hinc non mirum, ſi Prophetae, viri ſapientiſſimi, judices Deos appellarunt, & ſi Eſſeni poſt Deum legiſlatorem adorabant, cui qui maledixiſſet, morte afficiebatur; ut narrat Flavius Joſephus *Ἰουδαϊκῆς ἀρχαιότητος lib. 1.* At mirandum non eſt, tales in collegium noſtrum cooptari; quandoquidem in id etiam nonnullorum mercatorum filios legi conſpicimus;

Digitized by Google

mus: qui tamen & ipſi jure civili ignobiles habentur.

CAPUT XVI.

In l. De athlet.

Quaenam forent ſacra certamina, & de athletarum coronis, quod Accurſ. minime percepit: & Pancratium non comprehendere omnes certaminum ſpecies, contra Hermolaum Barbarum.

QUamvis hic multa docte Alciatus ſcribat in *hanc legem*, & Budaeus in *l. Athletas 4. D. de his, qui not. infam.* tamen, quia ipſi nullam mentionem faciunt coronae athletarum, de qua ſcribitur in *hac l.* nec eam Accurſius percipere videtur, viſum eſt id explicare. Sciendum eſt ergo, multa in Graecia certamina ſacra fuiſſe, quorum praeclariſſima erant quatuor illa, a Pindaro celebrata, Olympia, Pythia, Nemea, & Iſthmia: ad quae tota Graecia juventus confluere ſolebat: Olympia in honorem Jovis; Pythia Apollinis; Nemea Archemori; Iſthmia Palaemonis inſtituta: ut conſtat ex Archiae epigrammate *libro 1. Graecorum epigramm.*

Τέσσαρες εἰσὶν ἀγῶνες ἀν' Ἑλλάδα, τέσσαρες ἱροὶ
Οἱ δύο μὲν θνητῶν οἱ δύο δ' ἀθανάτων.
Ζηνὸς, Λητοΐδαο, Παλαίμονος, Ἀρχεμόροιο,
Ἆθλα δὲ τῶν κότινος μῆλα σέλινα, πίτυς.

Quattuor Hellas habet certamina, cunctaque ſacra,
Quorum bina hominum, binaque coelicolum
Nempe Jovis, Phoebi, atque Palaemonis, Archemorique
Praemia ſunt olea, poma, apium, picea.

Ex quo patet, non ideo ſacra vocata, quod Deorum gratia celebrarentur; ut exiſtimavit Alciat. At qui in eis victores extitiſſent, hieronicae dicebantur; ut eſt apud Suetonium *in Nerone cap. 24.* In his igitur certaminibus praemium erat ſola corona; quemadmodum tradit Jul. Pollux *lib. 3.* Plin. *lib 16. cap. 4.* qui, de coronis loquens, ait: *Feruntque primum omnium liberum patrem impoſuiſſe capiti ſuo ex hedera, poſtea deorum honori ſacrificantes ſumpſere, victimis ſimul coronatis, noviſſime & in ſacris certaminibus uſurpatae, in quibus hodieque non victori datur, ſed patriam ab eo coronari pronuntiatur.* Hinc legitur apud Herodotum *in Urania*, Tigranem Perſarum ducem, cum audiviſſet Graecos olympia celebrare, victoribusque praemium eſſe coronam oleaginam, converſum ad Mardonium dixiſſe: Παπαῖ Μαρδόνιε κοίους ἐπ' ἄνδρας ἤγαγες μαχησομένους ἡμέας, οἳ οὐ περὶ χρημάτων τὸν ἀγῶνα ποιεῦνται, ἀλλὰ περὶ ἀρετῆς: *Papae Mardoni, in quos viros nos ad pugnandum induxiſti, qui non pecuniarum, ſed virtutis gratia pugnant?* Pauſanias ἐν τοῖς ἠλιακοῖς teſtatur Theagenem mille, & quadraginta coronas in ſacris certaminibus accepiſſe. Et Gellius *lib. 3. cap. 15.* refert, Diagoram Rhodium tres habuiſſe filios, pugilem, pancratiaſtem, & luctatorem, &, cum eos omnes eodem Olympiarum die coronatos in ſinu ſuo conſidentes conſpiceret, populuſque patri congratulans undique flores in illum conjiceret, prae nimio gaudio animam efflaſſe. Quod autem pancratium fuerit certaminis ſpecies, contra ac Hermolaus opinatus eſt, praeter ea, quae Bud. & Alciat. adducunt, conſtat ex hoc loco Gellii, qui pancratiaſten a pugili & luctatore differre oſtendit. Conſtat etiam ex *eodem libro* Pauſaniae, ubi de Theagene loquitur: nam bis diſtinguit pancratium a lucta. Oſtenditur etiam ex Artemidoro Epheſio, qui ὀνειροκριτικῶν *lib. 1.* de pancratio ſcribit ſeparatim a lucta, & a pugilatu. Probatur pariter ex Jul. Polluce, qui in *cap.* περὶ πυγμῆς καὶ πάλης, pancratii & pancratiaſtis mentionem facit: quaſi pancratium idem ſit, vel non multum differat a pugillatione; quod ſuadetur quoque ex verbis Quintiliani *lib. 2. c. 8. Si vero liberalior natura contigerit, & in qua merito ad ſpem orationis ſimus aggreſſi, nulla dicendi virtus omittenda eſt: ſicut ille exercendi corpora peritus, non ſi docendum pancratiaſten ſuſceperit, pugno ferire, vel calce tantum, aut nexus modo, atque in iis certos aliquos docebit, ſed omnia, quae ſunt ejus certaminis.* Nihilominus Gellius in *loco memorato*, & Artemidorus *lib. 1. c. 63. & 64.* alium eſſe pugilem, alium pancratiaſten demonſtrant; adeo, ut in rebus, a memoria noſtra remotis, nihil certi affirmare poſſe videaris; ut etiam aſſerit Thucydid. in *princ. Hiſtoriae ſuae.* Hi autem athletae victores ideo immunes erant, quia in patriam ſuam maximum honorem conferebant. Etenim urbes eorum loco coronabantur; ut docet ibi Plin. & Simonides in illo epigrammate.

Γνῶθι, Θεόκριτον προσιδὼν τὸν Ὀλυμπιονίκαν
Παῖδα παλαισμοσύνας, δεξιὸν ἡνιοχόν,
Κάλλιστον μὲν ἰδεῖν, ἀθλεῖν δ' οὐ χείρονα μορφῆς,
Ὃς πατέρων ἀγαθῶν ἐστεφάνωσε πόλιν.

Noſce, Theocritum dum cernis olympionicen,
Praeclarum aurigam, quemque palaeſtra decet.
Excellit forma, non eſt certamine pejor,
Cujus virtute urbs patria ſerta gerit.

CAPUT XVII.

In §. Sed naturalia 11. Inſtit. de jur. natur.

Quomodo jura naturalia ſint perpetua, civilia vero nequaquam; & de pulchro ſcommate Dionyſii ſenioris erga matrem ſuam.

IMperator ait, jura naturalia eſſe perpetua; civilia vero, aut tacito conſenſu populi, aut alia poſtea lege lata permutari. Ratio ea eſt, quia natura eſt perpetua, quemadmodum Philippi legatum in Aetolorum conſilio dixiſſe, teſtatur Livius *lib. 31. cap. 29.* Nam, ut eos a Romanis alienaret, aſſerebat Graecis cum barbaris aeternum fore bellum, quod non mutabilibus in diem cauſis, ſed natura, quae ſemper durat, hoſtes eſſent, at homines mutantur, & intereunt. Ad hoc pulchre alluſit Dionyſius ſenior (ut eſt apud Plutarchum in *lib.* ἀποφθεγμάτων βασιλέων καὶ στρατηγῶν) qui matri ſuae, virum petenti, cum jam decrepita foret, reſpondit: Τοὺς μὲν τῆς πόλεως βιάσασθαι νόμους δύνασθαι, τοὺς δὲ τῆς φύσεως μὴ δύνασθαι: *Leges quidem civitatis violari poſſe; naturae vero minime.* Volebat enim ſignificare, eam nequaquam ad florentem aetatem redire poſſe: quandoquidem, ut ait Lucretius *lib. 1. verſ. 469. irrevocabilis aetas Praeterita.* Ariſtoteles autem *lib. 5. Ethic. Ad Nicom.* tam jus naturale, quam legitimum appellat πολιτικόν, id eſt, civile, ad differentiam δεσποτικοῦ καὶ πατρικοῦ, καὶ οἰκονομικοῦ, ac naturale tradit eſſe immobile, & ubique habere eandem vim; non, quia ita videatur: vel non videantur legitimum vero non ab initio, ſed poſtquam poſitum fuerit, differre. Idem *Rhet. Ad Theodectem lib. 1.* ubi ſcribit περὶ τῶν ἀτέχνων πίστεων: ideo argumentatur, legem naturalem praeſtare legi ſcriptae, quod illa nunquam immutetur. Cicero quoque *lib. 2. De Invent. cap. 22.* jus naturale ita definit: *Naturae jus eſt, quod non opinio genuit, ſed quaedam innata vis inſeruit, ut religionem, pietatem, gratiam, vindicationem, obſervantiam, veritatem.* Quadrat illud Horat. *Epiſt. 10. lib. 1. v. 24.*

Naturam expellas furca, tamen usque recurret.

Et dictum Senecae in *lib. 2. cap 20. de ira. Naturam mutare difficile eſt.* Quare tanquam prodigium & rem miram tradit Plinius *lib. 16. cap. 32.* quarundam arborem in eiſdem locis naturam commutari. Quod autem Ariſtoteles in *eodem capite Ethicorum* ſcribit, apud nos quiddam naturale eſſe mobile, id dixit non conſideratis rebus, quae natura conſiſtunt, ſicut explicat Euſthatius, ſed hominibus, qui male rebus naturalibus utuntur; & Horat. *in arte Poët. verſ. 157.* quum ait:

Mobilibusque decor naturis dandus & annis.

Intellexit de aetatibus, non de ipſa natura, quod etiam Acron ibi monet. Leges autem civiles eſſe mutabiles, oſtendere quoque videtur Q. Rhemnius

Fan-

Fannius in *lib. de ponderibus & menſuris*:

Nunc variant, etenim cuncta non foedere certo
Naturae, ſed lege vales:, hominumque repertis.

At quomodo jura civilia mutentur, narrat etiam L. Valerius in oratione contra M. Catonem apud Livium *lib. 34. cap. 6. Ego enim quemadmodum ex his legibus, quae non in tempus aliquod, ſed perpetuae utilitatis cauſa in aeternum latae ſunt, nullam abrogari debere fateor, niſi quam aut uſus coarguit; aut ſtatus aliquis Reipbl. inutilem fecit, ſic quas tempora aliqua deſideraruns leges, mortales (at ita dicam) & temporibus ipſis mutabiles eſſe video, quae in pace latae ſunt, plerunque bellum abrogat, quae in bello, pax, ut in navis adminiſtratione alia in ſecunda, alia in adverſa tempeſtate uſui ſunt.* Ariſtot. *lib. 2.* πολιτικῶν *cap. 6.* eam reddit rationem, quia, cum leges ſint generales, actiones autem circa ſingularia, neceſſe eſt, ut aliquae, & quandoque mutentur. De uſu quoque ſic Staſimus apud Plautum *in Trinummo, Act. 4. ſc. 3. verſ. 30.*

Mores leges perduxerunt jam in poteſtatem ſuam,
Magis qui ſunt obnoxii, quam parentes liberis,
Eae miſerae etiam ad parietem ſunt fixae clavis ferreis,
Ubi malos mores affigi nimio fuerat aequius.

Et paulo poſt *verſ. 36.*

Neque iſtis quicquam lege ſanctum eſt, leges mori ſerviunt.

In *eadem comoedia*, leges civiles appellantur leges populi; & *in Rud.* leges urbanae. Jura naturalia Juſtinianus hic nominat tam jura gentium, quam prima jura naturae, quae nobis ſunt cum caeteris animantibus communia: ſicut pater Demoſthenes refert in *oratione priore* κατὰ ἀριστογείτονος. Sic etiam Ariſtoteles *lib. 1. Rhet.* ait, legem communem inter homines eſſe a natura; propriam vero ab hominibus ſcriptam. Euſebius quoque Pamphilus περὶ τῆς ἐκκλησιαστικῆς ἱστορίας *lib. 1. cap. 6.* dum Matthaeum *cap. 1.* & Lucam *cap. 3.* de Chriſti genealogia minime diſſenſiſſe oſtendit, ex Africano hiſtorico docet, duplicem eſſe hominum ſucceſſionem, naturalem & legitimam.

CAPUT XVIII.

In §. Libertinorum 3. De libert.

Pulchre libertinorum declaratae ſpecies ex Cajo; & unde dicti ſint dedititii; & de manumiſſione, quae cenſu fiebat; & quid in manumiſſione ſervaretur.

Cum triplicem libertinorum ſpeciem Juſtinianus fuiſſe ſcribat; non tamen eorum differentiam plane docet: quam Cajus pulchre tradit in *lib. 1. tit. 1. ſuarum Inſtitutionum*, ubi ait, cives Romanos eos eſſe, qui teſtamento, aut in templo, aut ante Conſulem manumitterentur. Latinos autem, qui aut per Epiſtolam, aut inter amicos, aut in convivio libertatem conſequebantur; Dedititios vero, qui poſt aliquod facinus admiſſum ſuppliciis afficiebantur, publiceque pro criminibus caedebantur; aut in quorum facie vel corpore aliqua nota vel igne, vel ferro ita impreſſa foret, ut deleri non poſſet, & poſtea manumittebantur. Additque, cives Romanos potuiſſe teſtamenta facere, & aliis ex teſtamento ſuccedere, quae Latini ſive Dedititii nequaquam poterant: quamvis Latini, ſi iterum, aut teſtamento, aut in eccleſia, aut ante conſulem manumiſſi fuiſſent, civium Romanorum jura conſequerentur. At cur Aelius Sentius tertiam ſpeciem Dedititios nominarit, hic late ſcribit Theophilus, dicens, ita fuiſſe nominatos exemplo quorundam peregrinorum, qui cum Romanis vectigal penderent, quiddam tyrannicum cogitantes, in Romanos arma ſumpſerunt, cum quibus congreſſi, victi ſunt. Cum enim eorum fortitudinem ferre non poſſent; armis abjectis, ſe dediderunt: verum Romani, humanitate uſi, eos vivere permiſerunt, hanc ſolam eis injuriam inferentes, quod, quoniam ſeſe dediderunt, eos dedititios appellarunt, ut cum turpitudinis participes eſſent, eodem quoque nomine vocarentur. Quam Theophili doctrinam, tanquam lectiſſimum florem, Angelus Politianus, vir eruditiſſimus, inſeruit libro ſuo, quem *Miſcellanea* inſcripſit. Tamen ego potius dedititios dictos exiſtimarim, quod ad aliquod ſupplicium prius dediti fuiſſent: quandoquidem, ut Cajus & Theophilus ſcribunt, hujusmodi libertini, antequam manumitterentur, publice delictorum ſuorum poenas luebant. Cicero quoque in *Topicis cap. 2.* ait, fuiſſe tres modos manumittendi: *Si neque cenſu, neque vindicta, neque teſtamento liber factus eſt, non eſt liber, nec ullo eſt earum rerum, non eſt igitur liber.* Sed hic Cajus nullum verbum de manumiſſione, quae cenſu fiebat. Qualis autem foret, docet in *Commentariis ſuis* Severinus Boëtius his verbis: *Cenſebantur enim antiquitus ſoli cives Romani, ſi quis ergo, conſentiente, vel jubente domino, nomen detuliſſet in cenſum, civis Romanus fiebat, & ſervitus vinculo ſolvebatur, atque hoc erat cenſu fieri liberum, per conſenſum domini nomen in cenſum deferre, & effici civem Romanum.* Triplicis quoque libertatis menſionem facit Auſonius Gallus in Crippo, *Idyll. 11.*

Triplex libertus, captisque minutio triplex.

De manumiſſis vindicta ſatis alibi diximus, in quorum etiam corpus feſtuca injiciebatur; ut eſt apud Plutarchum in *lib.* περὶ τοῦ ὑπὸ τοῦ θείου βραδέως τιμωρουμένων. Nam haec ſunt illius verba: Ῥωμαῖοι δὲ οὓς ἂν τὶς ἐλευθερίαν ἀφαιρῶνται κάρφος αὐτῶν λεπτὸν ἐπιβάλλουσι τοῖς σώμασιν: *Romani quos ad libertatem perducunt, in illorum corpora tenuem feſtucam injiciunt.* Quare Plautus *in Milite Glorioſo Act. 4. ſc. 1. v. 15.*

Quid ea ingenua, an feſtuca facta? ſerva an libera eſt?

Et Perſius *Satyra 5. v. 175.*

Non in feſtuca lictor quam jactet ineptus.

Ex qua *Satyra* conſtat, etiam eos, qui manumittebantur, circumagi ſolitos, *v. 78.*

Verterit hunc dominus, momento turbinis exit
Marcus Dama.

Quod pariter docet Seneca *Epiſtol. 9. Philoſophiae ſervias oportet, ut tibi contingat vera libertas: non differtur in diem, qui ſe illi ſubjecit, & tradit, ſtatim circumagitur: hoc enim ipſum Philoſophiae ſervire libertas eſt.* Radebant quoque manumiſſi caput, & pileum geſtabant: quocirca Plaut. *in Amphit. Act. 1. ſc. 1. verſ. 305.*

— — — quod ille faciat Juppiter,
Ut ego hodie raſo capite calvus capiam pileum.

Et Livius *lib. 24. cap. 32. Poſtero die ſervi ad pileum vocati, & carcere vincti emiſſi.* Ac Suetonius *in Tiberio c. 4. Servisque ad pileum fruſtra vocatis in Siciliam profugit.* Sic Quintilianus *in declamatione 9.* ſi veriſimile eſt; Quintilianum tam inepte declamaſſe: *Terentium, quem inter caeteros captivos ſecundo Punico bello Scipio Africanus vinculis exſolverat, memoriae tradidere majores inſigne receptae libertatis pileo teſtantem in triumpho duciſſe conſpectum.* Haec quippe faciebant manumiſſi, quod eſſent a ſervitute tanquam ab aliqua tempeſtate liberati: nam idem agebant, qui tempeſtatem maritimam effugiſſent. Juvenalis *Satyra 12. v. 81.*

Tunc ſtagnante ſinu gaudent ibi vertice raſo
Garrula ſecuri narrare pericula nautae.

Ait Dion Brutum geſtaſſe pileum, & duos pugiunculos, ſignificare volens a ſe & Caſſio patriam in libertatem vindicatam, quod etiam hodie in illius nomiſmatis viſitur. Contra vero apud Laconas coma ſignum erat libertatis; ut refert Ariſtoteles *lib. 1. Rhet.* Aſſumebant etiam liberti patronorum nomina; ut author eſt Artemidorus Daldianus *in* ὀνειροκριτικοῖς. Quo autem differant libertus & Libertinus, docuit Laurentius Valla *Elegantiarum lib. 4. cap. 1.* Per libertinum enim ſignificatur hominis conditio; ſicut per ingenuum: per libertum privatus quidam reſpectus; quemadmodum per patronum. Tamen nonnunquam in eodem ſenſu capitur libertinus; ut licet videre

dere apud Cajum, qui *in Inſtitutionibus* ſub *titulo* 1. ſaepe *libertinum* pro *liberto* uſurpat. Sic Plaut. *in Perſa, Act.* 5. *ſc.* 2. *v.* 57.

Sed ita pars libertinorum eſt, niſi patrono, qui adverſus eſt,
Nec ſatis liber videtur, nec frugi, nec honeſtus ſatis,
Ni illi officit, ni ei maledixit, ingratus repertus eſt.

Sciendum eſt, Suetonium *in Claudio cap.* 24. tradere *Temporibus Appii, & deinceps aliquandiu libertinos dictos non ipſos, qui manumitterentur, ſed ingenuos, ex iis procreatos.* Illud quoque non omittendum videtur, quod tradit Julius Pollux *lib.* 3. apud Graecos fuiſſe quandam hominum ſpeciem, qui tanquam libertini, nec liberi, nec ingenui erant, ſed illorum conditio media erat, qui a Lacedaemoniis εἵλωτες; a Theſſalis πενέσται; a Cretenſibus κλαρῶται, καὶ μνῶται; a Mariandynis δωροφόροι; ab Argivis γυμνῆτες; a Syconiis κορυνηφόροι vocabantur. Sciendum quoque, Juſtinum *lib.* 41. *cap.* 2. perhibere, apud Parthos non licuiſſe quenquam manumitti; & Val. Max. *lib.* 2. *cap* 6. ſcribere, apud Maſſilienſes licuiſſe ſolum ter manumiſſionem reſcindi.

CAPUT XIX.

In §. ſed & illud 9. De adopt.

Qui ſint proprie ſpadones; *& de triplici eunuchorum ſpecie ex Theophilo, Conſtantino, Harmenopulo, & Suida, ex quo multae Doctorum definitiones impugnantur.*

HUnc locum perperam interpretati ſunt Accurſius, Aretinus & reliqui, cum non intellexerint, quod differant ſpadones a caſtratis. At Theoph. dum has Inſtit. in linguam graecam verteret, *hoc eodem §.* pulchre differentiam docuit: Τῶν γὰρ εὐνούχων οἱ μὲν εἰσι σπάδωνες, οἱ δὲ καστράτοι, οἱ δὲ θλιβίαι, καὶ σπάδωνές εἰσιν οἵτινες διά τι πάθος ἢ ψῦξιν ἐνοχλήσασαν τοῖς γονίμοις μορίοις παιδοποιεῖν κωλύονται. τούτου δὲ ἀπαλλαγέντος παιδοποιοῦσι. θλιβίαι δὲ οἵτινες ὑπὸ τῆς τροφοῦ, ἢ τῆς μητρὸς τυχὸν ἔκθλιψιν τῶν διδύμων ὑπέστησαν, καστράτοι δὲ εἰσιν ἐφ' ὧν γέγονεν ἐκτομὴ τῶν γεννητικῶν μορίων: *Eunuchorum,* inquit, *alii ſunt ſpadones, alii Caſtrati, alii thlibiae: Spadones quidem ſunt, qui propter morbum aliquem, aut frigiditatem teſticulorum liberis operam dare non poſſunt, ſed, eo ſublato, liberos ſuſcipere poſſunt; Thlibiae vero ſunt, quibus a nutrice vel a matre fortuito teſticuli contriti fuere; Caſtrati autem, quibus exſecta ſunt membra virilia.* Qua etiam diviſione uſus eſt Conſtantinus Harmenop. *lib.* 2. *cap.* περὶ υἱοθεσίας. Videtur quoque eam tradere Suidas in verbo, σπάδων; dum ita inquit: Εἰώθασι γὰρ ὡς ἀκριβῶς μεμαθήκαμεν οὐ μόνον οἱ σπάδοντες καὶ τὰ μόρια τῆς αἰσχρουργίας πορὰς ἔχοντες ἀσελγαίνειν, ἀμέτρως, καὶ ἀκολασταίνειν ἀναιδῶς καὶ ἀκορέστως, ἀλλὰ γε καὶ οἱ τέλεον ἀπόκοποι, καὶ ἐκτετμημένοι ταῦτα, καθάπερ ὧν καὶ οἱ ἐκ γενετῆς ἐστερημένοι ταῦτα φεῦ τῆς ἐσχάτης ἀτοπίας καὶ φρενοβλαβείας διὰ χειρῶν καὶ δακτύλων φθείρειν τὰς γυναῖκας, καὶ τὴν ἀσελγείαν οὕτως ἐμμανῶς κατεργάζεσθαι. Hinc apparet inepte Accurſ. & Ang. Aretin. putaſſe, caſtratos eſſe caſte natos; & male Accurſium ſub *tit. de aedil. edict.* tradidiſſe, ſpadonem eſſe unius teſticuli virum. Patet etiam, falſam eſſe diſtinctionem, factam ab Anton. But *in cap. ex parte* 3. *de corp. vitiat.* qui retulit, ſpadonem eſſe ita factum; caſtratum autem ſic ortum: atque Alciatum perperam notaſſe, in *l. ſpadonum* 128. *D. de verb. ſignif.* omnes Eunuchos appellari poſſe caſtratos. Verum haec diſtinctio videtur eſſe contra *d. l. ſpadonum* 128. & *l ſi ſerva* 39. *D. de jur. dot.* & *l.* 4. *ad L. Corn. de ſicar.* in quibus ſub nomine ſpadonum thlibiae & thlaſiae comprehenduntur. Sed reſponderi poteſt, hoc nomen dupliciter accipi, ut adoptio & cognatio capi ſolent: nam aliquando capitur pro ſpecie, ut hic; aliquando tanquam genus, ut ibi. Sed in illo genere non continentur caſtrati; ut inſulſe tradidit Sypontinus. Quum ergo ait Imperator, *qui generare non poſſunt*, intelligendum eſt hoc tempore, propter aliquem morbum. Sed fieri poteſt, ut aliquando gignant, eo ceſſante. Spadones autem nequaquam videntur poſſe dici ab evulſis teſticulis; ut exiſtimarunt Bapt. Pius, & alii: nam qui proprie ſpadones vocantur, teſticulis non carent, licet propter aliquod impedimentum generare nequeant. Sic etiam ſurculos, qui nihil attulerint, ſpadones appellari ſcribit Columella *lib.* 3. Scio, Quintilianum, *lib.* 5. & Galenum, *in interpretatione ſententiarum Hippocratis* eos quoque vocaſſe ſpadones, quibus exciſi ſint teſticuli. Sed id minus proprie: tales enim ſunt caſtrati; quod etiam confirmatur authoritate Juvenalis, *Satyr.* 10. *verſ.* 366.

— — — Nullus ephebum
Deformem ſaeva caſtravit in arce tyrannus.

CAPUT XX.

In §. Praeterea 6. Quib. mod. jus patr. pot. ſolv.

Quomodo fieret imaginaria venditio ex Cajo, & Theophilo: & declarata l. ultima C. de emanc. lib. & Juſtin. Nov. conſtitutio 81. quae dignit. & Epiſc. fil. lib a patr. pot. *contra novarum Conſtitutionum interpretem, Accurſium, & reliquos omnes.*

QUalisnam eſſet haec imaginaria venditio, quae in emancipatione requirebatur, nullus hic tradit. Docet autem Cajus, *lib.* 1. *Inſtitutionum tit.* 6. §. 3. his verbis: *Item per emancipationem filii ſui juris efficiuntur: ſed filius maſculus tribus emancipationibus de poteſtate patris exit, & ſui juris efficitur. Emancipatio autem, hoc eſt, manus traditio, quaedam ſimilitudo venditionis eſt, quia & in emancipationibus praeter illum, hoc eſt, certum patrem, alius pater adhibetur, qui fiduciarius nominatur. Ergo iſte naturalis pater filium ſuum fiduciario patri mancipat, hoc eſt, manu tradit, quo fiduciario patre naturalis pater unum aut duos nummos, quaſi in ſimilitudinem pretii accipit: & iterum eum acceptis nummis fiduciario patri tradit: hoc ſecundo & tertio fit, quum fiduciario patri mancipat, ac tradit: & ſic de patris poteſtate exit. Quae tamen emancipatio ſolebat ante Praeſidem fieri: modo ante curiam facienda eſt, ubi quinque teſtes cives Romani in praeſenti erunt: & pro illo, qui libripens appellatur, id eſt, ſtateram tenens, & qui Anteſtatus appellatur, alii duo, ut ſeptem teſtium numerus impleatur. Tamen, cum tertio mancipatus fuerit filius a patre naturali fiduciario patri; hoc agere debet naturalis pater, ut ei a fiduciario patre mancipetur, & a naturali patre manumittatur: ut ſi filius ille mortuus fuerit, ei in haereditate naturalis pater, non fiduciarius ſuccedat. Feminae vel nepotes maſculi ex filio una emancipatione de patris, vel avi exeunt poteſtate; & ſui juris efficiuntur.* Libuit autem haec omnia referre, ut facilius intelligeretur modus emancipationis: nam alii, qui paucioribus verbis Caji ſententiam tradere conantur, non ſatis illam docere videntur, neque differentiam ſcribunt inter emancipationem maſculorum, & feminarum, nepotumve. Theophilus & ipſe ſub *hoc titulo* pluribus verbis haec eadem repetit, illud etiam addens, hanc manumiſſionem fieri ſolitam vindicta. Quod pariter tradere videtur Juſtinianus in *l. ultima C. de emanc. lib.* & in *Nov. conſtitutione* 81. *Quae dignit. & Epiſcop. fil. lib. a pat. pot.* quum ait: *Illam imaginariam venditionem cum injurioſis rhapiſmatis fieri conſueviſſe.* Nam is, qui vindicta manumittebatur, virga quadam, vindicta appellata, percutiebatur; ut docet Acron in Horat. *Sermon. lib.* 2. *Satyr.* 7. quam percuſſionem Juſtinianus rhapiſma dixit, a verbo ῥαπίζειν, quod eſt virga caedere; ut ſcribit Heſychius,

&

& *janle* dicitur virga. Quam ob rem jure videri poteſt deceptus vetus *illius Coaſtis.* interpres, qui colaphis hanc manumiſſionem fieri putavit; in quam etiam opinionem induxit Accurſium, Bald. Alciat. Haloandrum, & alios omnes; cum tamen nuſquam ejuſmodi emancipationis mentio fiat, quam etiam Accurſius ſe non legiſſe teſtatur.

CAPUT XXI.

In §. Neque tamen 1. De author. tut.

Hunc locum in vulgatis codicibus ſibi repugnare, & ideo legendum, nec ullum damnum habeat, *ex Pandect. & ex Theophilo.*

ISte §. *in fine* ſibi repugnat; cum ait, *Pupillos ſine tutoris authoritate non poſſe haereditatem adire, quamvis lucroſa ſit, ne ullam damnum habeant.* Quomodo enim poſſunt ex re quaeſtuoſa damno affici? quare non mirum eſt, ſi vehementer hic torquetur bonus Accurſius, dum hanc difficultatem explicare nititur. Quem locum & Bald. & alii Doctores pariter ita legunt, ac plerique fruſtra conantur multis rationibus eum declarare; ſed ego, dum *Inſtit.* Theophil. legerem, plane cognovi, hunc locum eſſe depravatum. Nam. Theophil. *in hoc* §. ita ſcribit: Οὐδὲ κληρονομίαν ἀδιτεῦσαι οὔτε διακατοχὴν αἰτῆσαι, οὔτε φιδεικομμισσαρίαν κληρονομίαν καταδέξασθαι ἑτέρως δύνανται, εἰ μὴ αὐθεντίᾳ τῆς ἐπιτρόπου, εἰ καὶ τὰ μάλιστα ἐπικερδὲς ὑπάρχει τὸ φιδεϊκομμισσον, καὶ οὐδεμίαν ἔχει ζημίαν ἐν ἑαυτῷ: *Neque haereditatem adire, neque bonorum poſſeſſionem petere, neque fideicommiſſoriam haereditatem ſuſcipere aliter poſſunt, quam cum tutoris authoritate, quamvis maxime lucroſum ſit fideicommiſſum, nec ullam in ſe damnum habeat.* Quod facit, ut illius ſupinum & oſcitantem animum, qui primus illas Inſtitutiones convertit, non parum admirer. Namque & ipſe in eum errorem incidit, dicens, *ne nulla damnum habeant*; cum tamen verba graeca aperte alium ſenſum contineant. Imo Cajus, a quo *hic* §. ſumptus eſt, in *l. obligari 9. §. 3. eod. tit.* ita loquitur: *Pupillus haereditatem adire ſine tutoris authoritate non poteſt, quamvis lucroſa ſit, nec ullum habeat damnum.* Et ita etiam in Pandect. Florent. legitur. Atque ita dilucide apparet, hic vanas eſſe Accurſii & aliorum expoſitiones, &, *nec ullum damnum habeat*, eſſe legendum.

CAPUT XXII.

In princip. De excuſat. tut.

Quare perpetuo vivere exiſtimentur, qui pro patria ceciderint, atque haec ſententia multorum authoritate confirmata; & de quibuſdam populis, qui tantum in bello morientes extollunt, ac quantopere patriae debeamus.

QUi in acie ceciderunt, excuſant parentes a tutela, vel a cura, quia tales propter gloriam, quam acquiſiverunt, ſemper vivere putantur. Ad hujus dicti confirmationem adducit Accurſius verba Ulpiani in *l. qua actione 7. §. 4. D. ad legem Aquil.* quae nihil ad rem faciunt. Nam ibi dicit Ulpian. *Si quis hominem in certamine publico occiderit, ceſſare Aquiliam, quia gloriae cauſa & virtutis, non injuriae gratia videtur damnum datum.* Quae verba quantopere huic loco congruant, nemo eſt, qui non intelligat. Quare nonnulla, quae fortaſſe magis convenire videbuntur, hic ſcribere mihi viſum eſt. Quemadmodum ergo qui Reipublicae cauſa abeſt, in his, quae ſibi proſunt, fingitur adeſſe; ita &, qui pro Republica perit, fingitur vivere. Quamobrem Solon, vir ſapientiſſimus, ut inquit Herodotus *in Clio*, Tellum omnium beatiſſimum eſſe duxit, quod in bello pro patria cecidiſſet. Idem Solon, ſicuti narrat Diogenes Laërtius, ſtatuit, eos tantummodo, qui in praeliis mortui fuiſſent, praemiis illuſtrandos, quorum filios publice erudiri nutririque praecepit. Et Socrates (ut eſt apud Platonem *in Menexeno*) dicebat, plurimis gentibus pulcherrimum videri in bello occumbere. Tales ſunt Parthi, quos tradit Ammianus Marcellinus *lib. 23. cap. 24.* eos ſolos cenſere beatos, qui in praelio ſpiritum effuderint, & eos, qui aliter moriuntur, tanquam degeneres; & ignavos conviciis conſectari ſolere. Quae etiam facere Alanos idem Marcellinus author eſt, *lib. 31. c. 7.* Quin etiam Cicero *in ſomnium Scipionis cap. 3.* ait: *Omnibus, qui patriam conſervaverint, adjuverint, auxerint, certum eſſe in coelo ac definitum locum, ubi beati aevo ſempiterno fruantur.* Et *lib. 1. Tuſc. Quaeſt, cap. 48* ita loquitur: *Clarae vero mortes pro patria oppetitae non ſolum glorioſae rhetoribus, ſed etiam beatae videri ſolent.* Athenis qui in bello periiſſent, publice ſepeliebantur, ac quotannis laudabantur: ut apparet *in Menexeno* Platonis, ac *in Epitaphio* Demoſthenis, & in oration. Periclis apud Thucydid. *lib. 2.* & apud Plutarchum *in Iſocrate.* ac apud Polyb. *lib. 6.* quod etiam affirmat Cicero *in Oratore cap. 44.* Pari ratione motos Romanos ſcribit Livius *lib. 5. cap. 50.* decreviſſe, ut, quemadmodum viri, ita quoque matronae poſt mortem laudarentur, quod aurum ſuum amore patriae in bellum inſumendum tradidiſſent. Cui patriae quantum debeamus pulchre oſtendit Theon Sophiſtes in exemplis τῶν προγυμνασμάτων, his verbis: Ἡ φύσις αὐτὴ διακελεύεται πᾶσι πατρίδα ποιεῖσθαι μετὰ θεοὺς καὶ τοῦτον τὸν νόμον καὶ τοὺς βαρβάρους ἴσμεν πειθομένους οἳ τοῖς θηρίοις ἐοίκασι καὶ τ' ἄλλα διαφωνοῦντες τῶν ἑλλήνων μισοῦνται δικαίως, πολλὰς γὰρ ὀφείλουσιν ἄνθρωποι χάριτας ταῖς πατρίσι τῆς φύσεως, καὶ γίνεσθαι καὶ τὸν τὸν ἥλιον ἐπιδεῖν ἔτι πρὸς τούτοις τροφῆς, παιδείας, γάμων, παιδοποιίας, κτήσεως χρημάτων, δόξης ἀγαθῆς, βίου σχήματος ἴσως ἂν ἄλλοις ἐν ταύτῃ: *Ipſa natura perſuadet, omnibus patriam poſt Deos magni faciendam, quam legem etiam a barbaris ſervari videmus, qui beſtiis ſimiles, & in aliis a Graecis diſſentientes in juſto ſunt odio. Multis enim nominibus homines patriae debent: quod geniti, & nati fuerint, quod ſolem aſpiciant; debent & propter educationem, propter liberos, propter nuptias, propter divitias, propter bonam opinionem & vitam, ac alia multa.* De qua pariter ita tradidit Hierocles: Ἔστι γὰρ ὡσανεὶ δεύτερός τις θεὸς αὐτή, καὶ διὰ πρῶτος καὶ μείζων γονεύς· παρ' ὃ δὴ καὶ τοὔνομα τὸ πραγματι θέμενος, οὐκ ἀσυντρόχως ἔθετο παρασχηματίσας μὲν τῷ πατρὶ θηλυκῶς δ' ἐξενεγκὼν ἵν' οἷον μίγμα τυγχάνοι τῆς τε τοῦ πατρὸς καὶ τῆς μητρὸς. καὶ δὴ οὗτος μὲν ὁ λόγος ὑπαγορεύει πατρίδα τιμᾶν, ἐξ ἴσης τοῖς δυσὶ γονεῦσι τὴν μίαν (ὡς τιθέναι μὲν τῶν γονέων ὁποτερονοῦν) καὶ δὴ προκρίνειν τὴν πατρίδα προτιμᾶν δ' αὐτῆς μηδ' ἅμα τοὺς δύο, δι' ἴσης δὲ μοίρας ἄγειν: *Eſt enim ipſa tanquam ſecundus Deus, per Jovem primus, & major parens. Quare qui ei nomen a re ipſa impoſuit, non ſine ſolertia id fecit, a patre quidem id formans, & feminea terminatione proferens, ut quiddam ab utroque parente ſortiretur. Atque haec ratio ſuadet, ut patriam aeque ac ambos parentes veneremur: quae patriam alteri eorum praefert, nec utrique patriam anteponit, ſed aequali honore affici jubet.* Addit poſtea Hierocles aliam rationem, quam pluribus verbis proſequitur; qua demonſtrat, unumquemque patriam non ſolum ambobus parentibus, ſed etiam ſibi ipſi praeferre debere. *Etenim*, inquit, *cum in patria & parentes, & filii, & caeteri conſanguinei ac amici omnes contineantur, quis non patriam uni, aut duobus anteponat? quandoquidem id magis amplecti convenit, quod omnibus proſit, quam quod uni tantum, aut duobus proficiat.* Hinc Horat. *Carm. lib. 3. od. 2. v. 13.*

Dulce & decorum eſt pro patria mori.

Et L. Lentulus apud Livium *lib. 9. cap. 4.* *Equidem mortem pro patria praeclaram eſſe fateor*: pro qua multi clariſſimi viri *mortem oppetiiſſe* leguntur; quorum aliquos videre licet apud Cic. *Tuſc. Quaeſt. lib. 1.* & apud Val. Max. ac Baptiſtam Fulgoſium *lib. 5.*

CAPUT XXIII.

In §. Religioſum 9. De rer. diviſ.

Sepulchra eſſe loca ſacra, ſive religioſa confirmatur multorum authoritate; quique apud veteres ſepeliri prohiberentur; & quod varii mores in ſepeliendis cadaveribus ſervati fuerint.

LEx XII. tabb. jubet & ipſa locum ſacrum eſſe, ubi corpus mortui conditur. Et Plutarchus *in Numa* mortuos ſacros appellavit. Sic Plinius *lib. 2. cap. 65. Terra nos a reliquis natura abdicatos tum maxime ut mater operit, nullo magis ſacramento, quam quo nos quoque ſacros facit.* Unde natum proverbium apud Graecos, ut Zenodotus opinatus eſt, ἀκίνητα κινεῖν; id eſt, *non movenda moves*, quod non fas ſit movere aras, vel ſepulchra, cum religioſa ſint. Inde quoque factum opinor, ut theſauri in ſepulchris, tanquam in locis religioſis, reconderentur; quod oſtendit Plautus *in Pſeudolo.* Et Apulejus *Metamorph. lib.* 4. Quinetiam ex ſepulchris templa initium ſumpſiſſe, tradunt Euſebius & Lactantius: quae latius docet Clemens Alexandrinus, ἐν τῷ προτρεπτικῷ ex *lib.* 9. *Hiſtoriarum* Antiochi; & repetit Gregorius Gyraldus in ſepulchralibus ſuis, & in hiſtoria Deorum, *Syntagmate* 17. Pium eſt autem cadavera ſepelire; quemadmodum ait Pauſanias *in Atticis*; & ſepulturam ſummo honori tributam fuiſſe, ſcribit Ammianus Marcellinus *lib.* 31. Quinimmo author illius Dialogi, qui Palinurus inſcribitur, tradit, Charontem inſepultos ultra Acherontem fluvium minime trajicere. At *ſepultus intelligitur quoquomodo conditus, humatus vero humo contectus:* haec Plinius *lib. 7. cap.* 54. Non ignorandum eſt, neminem licuiſſe in urbe ſepeliri; ut oſtendit Cic. *lib.* 2. *De leg. c.* 23. quod etiam vetaſſe Antoninum Pium, teſtatur Aelius Spartianus *in ej. vit. cap.* 12. Id pariter ſcevaſſe Athenienſes, declarat Serv. Sulpitius ad Ciceronem, *Epiſt. lib.* 4. *ep.* 4. qui de M. Marcello loquens ita ſcribit: *Ab Athenienſibus locum ſepulturae intra urbem ut darent impetrare non potui, quod religione ſe impediri dicerent, neque tamen id antea cuiquam conceſſerant.* Prohibuit quoque Plato *lib* 12. περὶ νόμων, ullum ſepulchrum fieri in loco foecundo & agro, ad agriculturam apto. Olim hoſtium corpora non ſepeliebantur; quod primum hoſtibus permiſiſſe Herculem docet Aelianus ποικίλης ἱστορίας *lib. 12. cap.* 27. Proditores vero in Attica ſepeliri vetitos, tradit Xenophon Ἑλληνικῶν *lib.* 1. Et Thucydides *lib.* 1. ubi de morte Pauſaniae loquitur. Agrigenti quoque equos ſepultos fuiſſe, author eſt Plinius *lib. 8. cap.* 42. qui complurium equorum tumulos ibi pyramides habuiſſe narrat. Poliarchum canes & gallos ſplendide ſepeliiſſe eisque ſtatuas erexiſſe, atque epigrammata ſculpſiſſe, affirmat Aelianus *lib. 8. cap.* 4. Leguntur etiam nonnulli, qui ſepulturam contempſerunt; quales Diogenes & Demonax, alter a Stobaeo, alter a Luciano, fuiſſe perhibentur. Varios autem mores apud diverſas gentes in ſepeliendis cadaveribus ſervatos fuiſſe, oſtendit Cic. *eod. lib. De leg.* & Lucianus ἐν τῷ περὶ πένθους; & magis diffuſe Stobaeus *in ſermone* περὶ ταφῆς; & Cael. Rhod. *lib. 17. cap.* 19. ſed in funere nulli majorem honorem habitum, quam a Romanis viris illuſtribus, pulcherrime docet Polybius *lib.* 6.

CAPUT XXIV.

In §. ſanctae quoque res 10. eod.

Quid ſit ſanctum ex Macrobio; quare muri ſancti dicantur: & portas hic imprudenter appellitas fuiſſe ſanctas: idque probatum ex Pand. & Plutarcho.

QUae ſint res ſanctae, declarat pulchre Macrobius, *Satura. lib. 3. cap. 3. Sanctum eſt*, inquit, *ut Trebatius lib. 10. Religionum refert, interdum idem quod ſacrum, idemque quod religioſum: interdum aliud, hoc eſt, nec ſacrum, nec religioſum.* In prima ſignificatione utitur Virgilius *lib. 2. Aeneid. verſ.* 685.

Nos pavidi trepidare metu, crinemque flagrantem
Excutere, & ſanctos reſtinguere fontibus ignes.

Et *lib. 6. verſ.* 65.

—— tuque ô ſanctiſſima vates
Praeſcia venturi.

In ſecunda ſignificatione uſurpat Cicero *pro P. Quintio cap. 6. Nullum eſt officium tam ſanctum, atque ſolenne, quod non avaritia comminuere, & violare ſoleat.* Idem *pro Roſc. Amer. cap. 38. Nihil eſſe tam ſanctum, quod non aliquando violaret audacia.* Et Livius *lib. 3. cap. 52. In ea civitate, in qua nec pudicitia, nec libertas ſancta eſſet.* Sic & Horat. *Serm. lib. 2. Satyr. 1. v.* 80.

Sed tamen ut monitus caveas, ne forte negoti
Incutiat tibi quid ſanctarum inſcitia legum.

In hoc pariter ſenſu accipit hic Juſtin. & Martianus in *l. ſanctum eſt* 8. *eod. tit. Sanctum eſt, quod ab injuria hominum defenſum, atque munitum eſt.* Declarat etiam vim hujus nominis late Alex. Neapol. *Genial. dier. lib. 6. cap.* 14. Dicitur autem ſanctus a ſagnis, id eſt, Sacerdotibus; ut ait Joann. Annius interpres Beroſi in *lib. de genealog. primorum Ducum poſt diluvium.* Cur vero muri ſancti dicantur, redditur hic ratio; quia poena capitis conſtituta eſt in eos, qui aliquid in muros deliquerint. Sed Theoph. aliam affert rationem ex veterum fabulis, videlicet, homines, a Diis deſtitutos, cum quibus prius habitabant, ad imitationem, ſimilitudinemque cuſtodiae, quam ab illis habuerant, muros excogitaſſe, muroſque ſanctos, & portas ſanctas dixiſſe, quod in magno pretio forent, & loco Deorum, qui prius homines a malis undique immunes conſervarant. At Varro alia de cauſa muros ſanctos haberi opinatus eſt, quod pro tuendis moenibus homines ſtudioſe propugnent, ac mortem oppetant: Quare Romulum ait fratrem interfeciſſe, quod locum ſanctum, & quem tranſgredi nefas erat, tranſilire non dubitaſſet, ac profanum reddidiſſet. Verum miror, ipſum Theophilum, Tribonianumque, & Dorotheum, qui *has Inſtit.* ſcripſerunt, etiam *portas ſanctas* appellaſſe. Cum in Pandectis tantum *muri ſancti* vocentur. Patet ex *l. ſanctum* 8. & *l. ſacra* 9. & *l. ult. eod. tit.* in quem etiam errorem incidit, qui juris epitomen ſcripſit: cum tamen eadem ratio non ſit in portis; ut optime tradit Plutarchus ἐν Ῥωμαϊκοῖς: Τὰς δὲ πύλας οὐκ οἴονται δεῖν ἀφιερῶσαι, δι' ὧν ἄλλα τε πολλὰ τῶν ἀναγκαίων καὶ τοὺς νεκροὺς ἐκκομίζουσι. ὅθεν οἱ μὲν ἀπ' ἀρχῆς κτίζοντες ὅσον ἂν μέλλωσι τόπον ἀποικοδομεῖν, ἐπὶ τῷ ἀρότρῳ βοῦν ἄῤῥενα καὶ θήλειαν ὑποζεύξαντες, ὅταν δὲ τὰ τείχη περιορίζωσι, τὴν τῶν πυλῶν χώραν διαμετροῦντες, τὴν ὕνιν ὑφαιροῦσι, καὶ μεταφέρουσιν ἄνω αἴροντες, ὡς τὴν ἀρουμένην πᾶσαν ἱερὰν καὶ ἄσυλον ἐσομένην. Ibi enim quaerit, & rationem reddit, cur omnes muros ſanctos putent; portas non item. *In Romulo* quoque ſcribit eadem ſubjungens: Ὅθεν ἅπαν τὸ τεῖχος ἱερὸν, πλὴν τῶν πυλῶν νομίζουσι, τὰς δὲ πύλας ἱερὰς νομίζοντας οὐκ ἦν ἄνευ δεισιδαιμονίας τὰ μὲν δέχεσθαι, τὰ δὲ ἀποπέμπειν τῶν ἀναγκαίων, καὶ τῶν μὴ καθαρῶν: *Hinc totum murum ſacrum exiſtimant praeter portas, qui autem portas ſacras eſſe putant, non videri ſine ſuperſtitione, quod per eas multa excipere, & emittere neceſſaria, quae minime pura ſunt, oporteat.* Quamobrem errore potius, quam inſcitia crediderim, hic portas quoque ſanctas appellatas fuiſſe: ac pariter, errore ductum, Cael. Rhodig. *lib. 26. cap.* 32. ad hoc citaſſe verba Pauli, quae ego nuſquam reperiri exiſtimo. Invenio tamen, Hermogenianum in *l. 2. D. Ne quid in loc. ſac.* portas quoque *ſacras* appellaſſe, ubi Pandect. Florent. habent *ſanctas*; quare haec quaeſtio non ſine dubio reſtat.

CAPUT XXV.

In §. pavonum 15. eod.

Non recte videri dictam a Juſtiniano, & Cajo, pavones & columbas eſſe fera natura; & nonnulla de columbarum natura.

JUſtinianus in hoc loco pavonum, & colombarum ait feram eſſe naturam; quod prius dixerat Cajus in *l. naturalem 5. D. de acquir. rer. dom.* neſcio quo authore, vel qua ratione freti: quandoquidem in Italia nulli pavones agreſtes viſuntur. Quinimmo M. Varro *de re ruſt. lib. 3. cap. 6.* tanquam rem miram memoriae prodit: *Pavonum greges agreſtes eſſe in inſulis Sami, in Junonis luco, & in Planaſia inſula, quae erat M. Piſonis* Pariter & Q. Curtius *lib. 9. cap. 1.* tradit: *Juxta flumen Hydraoten fuiſſe nemus arboribus alibi inuſitatis opacum, agreſtiumque pavonum multitudine frequens.* Ex quibus probatur, pavones eſſe domeſticos, quia aliqui ſunt, quos agreſtes vocamus. Quod argumentum uſurpat ipſe Juſtin. *in § ſequenti*, quum ait, gallinas non eſſe feras, quod aliae ſint, quas feras appellant. Gallinas vero feras videtur appellare Varro ruſticas *eodem lib. cap. 9.* quas ait Romae non fere manſuetas viſas ſine cavea. Scribit etiam Sigebertus Gemblacenſis anno poſt Chriſtum ortum M.LXXXVI. domeſticas aves pavones, gallinas, & anſeres e domibus evolantes feras evaſiſſe. De columbis ita Varro *eodem lib. cap. 7. Duo enim genera earum in περιστεροτροφείῳ eſſe ſolent: Unum agreſte, at alii dicunt, ſaxatile, quod habetur in turribus ac columinibus villae, a quo appellatae columbae, quae propter timorem naturalem ſumma loca in tectis captant: quo fit, ut maxime agreſtes ſequantur turres, in quas ex agro evolant ſua ſponte, ac remaneant. Alterum genus columbarum eſt clementius, quod cibo domeſtico contentum intra limina januae ſolet paſci. Hoc genus maxime eſt colore albo; illud alterum agreſte, ſine albo vario.* Pavones autem & columbas amicos eſſe teſtatur Plinius *cap. 74. ejuſdem libri.*

CAPUT XXVI.

In §. Quum ex aliena 25. eod.

Non ſemper mediae ſententiae inhaerendum, ut Accurſius & Doctores exiſtimarunt, ſed ita demum, ſi juſtior, aut utilior, aut laudabilior fuerit.

QUoniam Juſtinianus neque in Sabini, neque in Proculi ſententiam accedit (quorum alter putabat, quid ex aliena materia factum effici domini materiae; alter autem illius, qui id effeciſſet) ſed, mediam viam amplexus, ita decidit, ut ſi res ad priſtinam materiam reduci poſſit, ejus fiat, cujus & materia fuit; ſin autem minime, ejus ſit, qui illam fecit. Ideo tradunt Accurſius & Angelus, quoties Doctores inter ſe diſſident, mediam ſententiam eſſe ſequendam: quod etiam interpretes notant in *l. adeo 7. D. de acquir. rer. domin.* ubi Cajus & ipſe hanc diſtinctionem ſequi videtur. At ego hîc decipi Accurſium & eos, qui una cum eo ſentiunt, exiſtimarim, quia non eam ſententiam, quae media eſt, ſed quae gravioribus & firmioribus rationibus nititur, ſequi debemus: quod pariter juris Pontificii interpretes ſcribunt in *cap. 1. De conſtit.* Si ergo media ſententia juſtior & aequior fuerit, in eam ibimus; ut hic optime Juſtinianus. Sic apud Livium *lib. 26. cap. 8.* cum P. Cornelius, cui Aſinae cognomen erat, omnem exercitum e Capua Romam, quo Annibal proficiſcebatur, revocandum cenſeret, contra vero Fabius Maximus neminem a Capua removendum contenderet, ſententia P. Valerii Flacci, quae media fuit, vicit. Is enim perſuaſit, ut alter Conſul cum parte exercitus Capuam obſideret; alter ad Romam defendendam accederet. Ita quoque *lib. 31. cap. 13.* cum privati peterent tertiam illius pecuniae penſionem, quam M. Valerio & M. Claudio Coſſ. in bellum Punicum mutuam dederant, conſules autem id negarent, quod ad Macedonicum bellum, quod magna claſſe, magniſque copiis parabatur, vix aerarium ſufficeret, ſenatus quod medium inter aequum, & utile erat, decrevit: nam eis agrum publicum conceſſit ea conditione, ut ſi quis quum ſolvere poſſet populus, pecuniam habere, quam agrum mallet, agrum populo reſtitueret. Sic & apud eundem *lib. 36. cap. 12.* in Medeoniorum conſilio Clyti ſententia, quae media fuit, accepta eſt. Etenim cum legati Regis Philippi Medeonem veniſſent, aliique manendum in Romanorum ſocietate, alii non aſpernandam Regis amicitiam judicarent, ex Clyti ſententia Legatos ad regem miſerunt, qui ab eo peterent, ut ſe Acarnanes conſulere pateretur. Scribit quoque Diodorus Siculus *lib. 13.* cum in Syracuſiorum ſenatu Nicolaus captivos Athenienſes liberandos eſſe cenſeret; Gylippus autem omnes necandos, mediam Dioclis ſententiam probatam fuiſſe: nam is ſuadebat, ut duces tantum necarentur; alii vero dividerentur. Tradit etiam Marinus Barletius *vitae Scanderbegi lib. 4.* Amurathem, Turcarum regem, quum Epirum invaſurus eſſet, ejuſque duces differerent, quomodo id quam optime fieri poſſet, quiddam medium complexum fuiſſe. Non enim ſolum agmen equorum praemiſit (quod nonnulli ſentiebant) neque ſimul omnibus ſignis illam provinciam aggreſſus eſt (ut alii ſuadebant) ſed tertiam exercitus partem praeire noluit: in quibus conſiliis media ſententia vicit, non propterea quod eſſet media, ſed quod aequior, & utilior videretur. Non enim ſapientis erat, totum exercitum a Capua ſubmovere, quae, jamdiu obſeſſa, brevi Romanis ſe deditura videbatur; neque tutum, nullam exercitus partem Romam evocare, ad quam oppugnandam Annibal tantus Imperator convolabat. Iniquum cenſebat ſenatus, pecuniam debitam privatis denegare, ſed eam numerare propter apparatum praeſentis belli nequaquam poterat. Periculoſum etiam videbatur Medeonis Philippi legatos libere repellere; periculoſius a Romanis deficere. Syracuſii rem atrocem exiſtimarunt, Athenienſes omnes necare, & nullos, inſipientis eſſe. Amurathes pernicioſum ſibi judicabat agmen tantum equorum in Epirum praemittere, quod facile ſe amiſſurum proſpiciebat; nullis autem excurſionibus & praeliis hoſtem laceſſere, donec en totum exercitum adduxiſſet, id maximo commodo Scanderbego futurum praevidebat. Quare ſi non media ſententia, ſed alia in judicando aequior, vel in deliberando honeſtior, & utilior fuerit, eam ſequemur: quemadmodum Paulus in *l. Neſennius 34. D. de negot. geſt* qui alimenta, praeſtita pupillo per aviam, ab haeredibus pupilli perſolvi voluit haeredibus aviae: nec ſecutus eſt eorum ſententiam, qui mediam partem haeredibus pupilli, mediam haeredibus aviae imputandum cenſebant Ita Juſtinianus *in §. ſi quis in aliena 34. ſub hoc tit.* cum alii putarent, tabulam picturae cedere; alii picturam tabulae, nulla uſus eſt diſtinctione, ſed in eam opinionem venit, tabulam picturae cedere, quae juſtior eſſe videtur. Sic ſub *tit. de Empt.* non diſtinxit inter opinionem Sabini & Proculi, ſed, imitatus Paulum, in Proculi ſententiam, quod verior videretur, acceſſit. Quod autem ſcribit Livius *lib. 26.* Si aliquibus aſſentiri neceſſe eſt, media ſimilia veri eſſe, loquitur: in rebus, a memoria noſtra remotis, quas tantum conjectura aſſequi licet, & quum ſententia noſtra neminem laedere poſſumus. At plerumque ſolet (ut idem Livius *lib. 21. cap. 3.* ait) major pars meliorem vincere; ſicuti contingit apud Carthaginienſes, quum illi Annibalem in Hiſpaniam miſerunt; & apud Campanos, quum orante Subio Virio ad Annibalem defecere, *lib. 23. cap. 5.*

CAPUT XXVII.

In §. Si quis in aliena 34. eod.

Ratio, cur pictura non cedat tabulae, licet literae chartae, confutatis omnium opinionibus: nonnullaque de Apellis, & Parrhaſii tabulis; & quid juris in marmore.

ADdubitatur hic, quae ſit ratio, cur literae cedant chartae; non item pictura tabulae. Alii, ut Ray. dixerunt, quia tabula poteſt reduci ad priſtinam formam; charta nequaquam: quod merito reprobatur a Bartolo in *l. qua Ratione* 9. §. 1. *D. de acquir. rer. dom.* Alii, ut Jac. Raev. & Bart. putarunt, ideo eſſe, quia tota charta non occupatur, ſicut tabula: quod abſurdum eſt, quia in charta nullus eſt uſus illius particulae, quae non occupatur, & poteſt etiam contingere, ut pictura non occupet totam tabulam. Alii, ut Accurſius ſcripſerunt, hoc ideo eſſe, quod olim ſcriptura eſſet vilioris pretii, quam charta: quod etiam eſt abſurdius, quia ſemper pretioſior videtur fuiſſe ſcriptura. Praeterea Juſtin. facit mentionem literarum aurearum, quae ſine dubio praeſtant nedum chartae, ſed etiam membranis, licet aliquo colore illitis: cujusmodi nos Vigerrae vidimus νέαν διαθήκην aureis quoque literis conſcriptam. Fuit autem liber Caroli Magni, aſſervaturque non ſine magna diligentia cum illius enſe, & cornu in templo majore, quod etiam tanti Imperatoris corpore nobilitatur. Albe hanc rationem adduxit, quod in ſcriptura non conſideratur pretium, quoniam difficile a charta ſegregari poteſt. Sed eadem ratio videtur in pictura: quae etiam ipſa ſine corruptione a tabula ſeparari non poteſt. Ang. & Jo. Plat. illam eſſe differentiae cauſam opinati ſunt, quod qualitas cedat ſubſtantiae; niſi qualitas ſit magis pretioſa: haec pariter ratio mihi non probatur, quia ſcriptura praecipue aurea, ut diximus, eſt, & ipſa pretioſior, quam charta. Dicendum eſt igitur, verum eſſe id, quod ait Ang. qualitatem cedere ſubſtantiae; ſed ita, niſi qualitas ſit multo pretioſior: non enim ſufficit, qualitatem eſſe pretioſiorem; quia pari ratione charta cederet literis aureis: verum neceſſe eſt, ut maxima ſit pretii differentia, ſicut eſt inter tabulam, & egregiam picturam, quales fuerunt Apellis & Parrhaſii. Apelles vero non fuit Judaeus, ut ſcribit hic Joan. Faber, ſed Graecus ex inſula Coo, qui κατ' ἐξοχὴν ab Ovidio *lib.* 4. *De ponto Epiſt.* 1. *verſ.* 29. artifex Cous appellatus fuit:

Ut Venus artificis labor eſt, & gloria Coi.

Etenim Cois Venerem incoeptam reliquit imperfectam, nec ullus repertus eſt, qui tam egregio operi vellet ſuccedere. Hic alios pictores omnes ſuperavit; quandoquidem, ut ait Plinius, ea pinxit, quae pingi non poſſunt, hoc eſt, tonitrua, ſulgura, & fulgetra. Refert idem Plinius *lib.* 7. *cap.* 37. Alexandrum edixiſſe, *Ne quis ipſum alius, quam Apelles pingeret, quam Pyrgoteles ſculperet, quam Lyſippus ex aero duceret.* Tradit nihilominus idem Plinius *lib.* 35. *cap.* 10. in diſpoſitione ceſſiſſe Amphioni, & in menſuris Aſclepiodoro. Parrhaſius & ipſe Graecus fuit, nempe Epheſius, qui venit in certamen cum Zeuxide: ac, quum ille detuliſſet in ſcenam uvas pictas, ad quas propter nimiam ſimilitudinem aves advolabant, ipſe attulit linteum adeo mira arte pictum, ut Zeuxis ſuis uvis tumens, poſtularet tandem, remoto linteo, ſibi picturam oſtendi, qui poſtea, errore cognito, Parrhaſio de arte conceſſit, quod ipſe aves fefelliſſet, Parrhaſius autem tantum artificem. Victus tamen poſtea fuit a Timanthe Sami in Ajace. Fuit haec ars in majore pretio apud antiquos, ſiquidem Ariſtidis Thebani pictoris unam tabulam centum talentis rex Attalus licitatus eſt, & Timomachi duas octoginta talentis emit Caeſar. Et Candaules, rex Bularchi, picturam mediocris ſpatii pari rependit auro. Quintiam Demetrius, cognomine expugnator, Rhodum non incendiſſe dicitur, ne tabulam Protogenis cremaret, ab ea parte muri locatam. Accurſius *in l. In rem actio* 23. §. *Sed id quod* 3. *D. de rei vind.* & Doct. hic fruſtra torquentur, nitentes illum locum declarare, in quo ſcribit Paulus, picturam tabulae cedere. Nec animadvertunt, hic Juſtin. dixiſſe, varias in hoc eſſe Juriſconſultorum ſententias: cum ibi Paulus id ſentiat, & contra tradat Cajus in *l. qua ratione* 9. *D. de. acquir. rer. dom.* in cujus ſententiam accedit Juſtinian. reprobata Pauli opinione. Quaerit hic Accurſius, quid in marmore? tu reſponde, vel in marmore ſculpuntur literae, &, licet pretioſiores cedunt marmori, vel in eo ſculpitur aliqua forma, & tunc ipſum marmor cedit formae, ratione ſupra dicta. Fuerunt etiam in magno pretio hujusmodi ſtatuae: qualis Venus illa Praxitelis, quam Nicomedes grandi Gnidiorum aere alieno permutare conatus eſt. Cui ob elegantem formam noctu congreſſus eſt juvenis quidam, relicta macula, tantae libidinis indice. Quin etiam Philoſtratus *lib.* 6. *cap.* 3. *De vita Apollon.* refert, puerum Gnidiae, Veneris amore ſuccenſum, magnam bonorum ſuorum partem templi tholo appendiſſe, plura quoque ſe daturum pollicentem, ſi eam in matrimonium ducere poſſet.

CAPUT XXVIII.

In §. Theſauros 39. eod.

Cujus ſit theſaurus in loco publico repertus; & quid Cicero publicum definierit; ac theſaurum fieri emptoris, non venditoris: & quomodo hanc quaeſtionem diremerit Apollonius Tyaneus en Philoſtrato: nonnullaque alia de theſauro.

ACcurſius & Faber exiſtimarunt, tradi a Juſtiniano, theſaurum, in loco publico inventum, dimidium quaeri fiſco. Joan. Platea, & nonnulli alii diſtinxerunt, an locus publicus ſit fiſci, vel civitatis. Jacobus Curtius putavit, fieri civitatis, & ita a Theophilo ſcribi opinatus eſt; cum tamen ipſe Theophilus nullam loci publici mentionem faciat. Sed quem Theophil. πολιτικὸν, hoc eſt, civitatis appellavit, ipſe Curtius publicum dixit. Ego crediderim, theſaurum in loco publico repertum fieri ex parte civitatis, ſed locum publicum a loco civitatis diſtinxit Juſtinianus, quia civitas poteſt quaedam poſſidere publice, & quaedam privatim. Sic etiam ſupra diſtinxit inter ea, quae ſunt publica, & univerſitatis. Poteſt etiam aliter diſtingui, hoc eſt, an Princeps imperet, vel civitas, ut ſi Princeps, acquiratur fiſco; ſin minus, civitati. Et hoc eſt fortaſſe, quod Platea dicere voluit, licet id minus expreſſerit. Quae autem ſint publica, oſtendit ſupra Juſtinian. videlicet flumina, portus, riparum & littorum uſus. At Cicero *lib.* 1. *De invent. cap.* 27. aliter publicum definivit; non enim ad loca, ſed ad ea, quae accidunt, reſpexit: *Publicum eſt*, inquit, *quod civitas univerſa aliqua de cauſa frequentat, ut ludi, dies feſtus, bellum; Commune, quod accidit omnibus eodem fere tempore, ut meſſis, vindemia, calor, frigus; Singulare autem eſt, quod aliqua de cauſa privatim ſolet alicui accidere, ut nuptiae, ſacrificium, funus, convivium, ſomnus.* Extollit ad coelum Jamborſanum, Scytharum ac Perſarum regem, Baptiſta Fulgoſius *lib* 4. *cap.* 1. *Propterea quod cum et Syria iter facienti arator ingens pecuniae vas, quod arando invenerat, obtuliſſet, cumque regis comites omnes id fiſco inventum dicerent, ipſe audiens non patris ſui, ſed Romanorum Principum effigiem in ea expreſſam, eam renuerit, dicens, ſi ergo haec pecunia majorum meorum non fuit, aratori eam relinquamus, ad quem Deus eam detulit.* Alciat. *Parerg. lib.* 7. *cap.* 1. inquit, ex hac Hadriani conſtitutione facile judicari poſſe, theſaurum repertum in re vendita fieri emptoris, non venditoris

dito-

ditoris, quod, ſententia mea, apertius probatur ex *l. a tutore 67. D. de rei vindic.* Id quoque videtur affirmare Plautus, *in Trinum. Act. 1. ſc. 2. verſ. 142.*

Emi egomet potius aedes, argentum dedi theſauri
Cauſa, ut ſalvum amico traderem, neque adeo haſce emi
Mihi, nec uſurae meae, illi redemi rurſum, a me argentum dedi.

Verum hujuſmodi controverſiam, olim in India inter emptorem & venditorem coram rege Phraorte ortam, pulchre diremit Apollonius Tyaneus; quemadmodum eſt apud Philoſtratum *in fine lib. 2.* Nam is conſultus a rege, quid de hoc ſentiret, ita reſpondit: Ἄριστα δ' ἄν μοι δικάσαι δόξεις ὧδε ἐνθυμηθείς, ὡς οἱ θεοὶ πρῶτον μὲν ἐπιμέλειαν ποιοῦνται τῶν ξὺν ἀρετῇ φιλοσοφούντων, δεύτερον δὲ τῶν ἀναμαρτήτων τε καὶ μηδὲν πώποτε ἄδικον δεξάντων, διδόασι δὲ τοῖς μὲν φιλοσοφοῦσι διαγινώσκειν εὖ τά θεῖα τε καὶ τὰ ἀνθρώπεια, τοῖς δ' ἄλλοις χρηστοῖς βίου ἀποχρῶντα, ὡς μὴ χήτει ποτὲ τῶν ἀναγκαίων, ἄδικοι γίνωνται. δοκεῖ δέ μοι βασιλεῦ καθάπερ ἐπὶ τρυτάνης ἀντιτιμῆσαι τούτους καὶ τὸν ἀμφοῖν ἀναθεωρῆσαι βίον, οὐ γὰρ ἄν μοι δοκοῦσιν οἱ θεοὶ τὸν μὲν ἀφελέσθαι καὶ τὴν γῆν, εἰ μὴ φαῦλος ἦν, τῷ δ' ἂν καὶ τὰ ὑπὸ τῇ γῇ δοῦναι, εἰ μὴ βελτίων ἦν καὶ τοῦ ἀποδομένου: *Tu vero optime judicaturus videris, ſi ita cogitaris, Diis primo eos curae eſſe, qui cum virtute philoſophantur; ſecundo, qui minime peccant, & nullam cuiquam injuriam inferre ſtudent. Tribuunt enim philoſophis, ut divina, humanaque recte noſcant, aliis autem bonis, quae ſunt ad victum neceſſaria, ne inopia coacti injuſti fiant. Videtur ergo mihi optimum ô rex iſtos tanquam in libra ſuſpenſos examinare, & utriuſque vitam diligenter inquirere. Etenim non exiſtimo Deos huic terram auferre, niſi malus ſit, neque rurſus theſaurum illi dare, niſi ſit venditore melior. Quare cum rex utriuſque vitam diligenter expendens venditorem hominem ſuperbum, Deorumque contemptorem eſſe intelligeret, emptorem vero hominem juſtum, & Deorum cultorem eſſe audiret, ſecundum eum ſententiam dedit.* At Plato *lib. 9.* περὶ νόμων jubet, eum, qui theſaurum reperit, judicibus id indicare, qui poſtea Delphos mittant, id effecturi, quod Deus reſponderit. Locum ad theſaurum recondendum primum extruxiſſe Minyam, teſtatur Pauſanias *in Boeoticis.* Rufum autem, Corinthium virum ſapientiſſimum, theſauros Pluti carceres appellaſſe legimus.

CAPUT XXIX.

In §. 1. tit. De teſtam.

Declarata tria teſtamentorum genera, quibus antiqui utebantur, ex Theophilo; & quare tertium diceretur per aes & libram.

TRia teſtamentorum genera apud veteres fuiſſe oſtendit hic Juſtinianus: quorum Primum pacis tempore fiebat, quod calatis Comitiis vocabatur; Secundum, quum ad bellum eundum eſſet, quod procinctum, ſive in procinctu dicebatur; Tertium per aes & libram, quod imaginaria quadam venditione fieri ſolebat. Horum omnium facit mentionem Aul. Gell. *lib. 15. cap. 27.* dicens: *Tria enim teſtamentorum genera fuiſſe accepimus; unum, quod calatis comitiis in concione populi fieret; alterum in procinctu, quum viri ad praelium faciendum in aciem vocabantur; tertium per familiae emptionem, cui aes & libra adhiberetur.* Scribit *ibidem* Gellius ex Laelio Foelice, *comitia calata fuiſſe nuncupata, quae pro collegio Pontificum habebantur, aut regis ſacrorum, aut flaminum inaugurandorum cauſa, in quibus etiam ſacrorum, ut ait deteſtatio, & teſtamenta confici ſolebant.* Haec autem teſtamentorum genera latius hic explicat Theophilus, qui, de primo loquens ſic inquit: Τὸ μὲν calatis comitiis ἐγίνετο καιρῷ εἰρήνης δὶς τοῦ ἐνιαυτοῦ, τοῦτον τρόπον, ὁ κῆρυξ ἅπασαν περιῄει τὴν πόλιν συγκαλῶν, καὶ πᾶς ὁ δῆμος συνέτρεχε, καὶ ὁ βουλόμενος ὑπὸ μάρτυρι διετίθετο τῷ δήμῳ. εἴρηται δὲ calatis comitiis ἐντεῦθεν. calare γάρ ἐστι τὸ καλεῖν comitia, δὲ ἡ σύνοδος· ἐπειδὴ οὖν καλούμενοι συνῄεσαν ἐκλήθη: *Calatis comitiis teſtamentum calatis comitiis fiebat tempore pacis bis quolibet anno hoc modo, praeco circumibat totam civitatem conclamans, & omnis populus concurrebat, atque ita, qui volebat, teſte populo teſtamentum conſcribebat. Dictum vero eſt calatis comitiis inde, quia calare eſt vocare comitia: congregatio, quoniam ergo vocati congregabantur, calatis comitiis nominatum fuit.* Calendae quoque eadem ratione dictae fuerunt, quod populus eo die vocaretur; ut atteſtatur Macrobius *lib. 1. Saturn. cap. 15.* At de ſecundo Theophilus ita tradit: τὸ δὲ procinctum ἐγίνετο, ἡνίκα ἔμελλον ἐξιέναι ἐπὶ πόλεμον τὸ ὄνομα δεξάμενον ἐκ τοῦ σχήματος ὅπερ ἔχοντες διετίθεντο, procinctus γὰρ λέγεται ὁ ἐζωσμένος καὶ ἕτοιμος πρὸς παράταξιν ἐπειδὴ γὰρ ἄδηλα τὰ τῆς ὑποστροφῆς διετίθεντο πρότερον, οὕτως ᾔεσαν ἐπὶ τὸν πόλεμον: *Procinctum vero fiebat, quum in bellum ituri erant; nam procinctus dicitur qui accinctus eſt, & paratus ad confligendum: cum enim incertum foret, an eſſent redituri, teſtamento prius facto ad bellum accedebant.* De hoc quoque teſtamento legitur apud Ciceronem *lib. 1. De Orat. cap. 53.* qui demonſtrat, id eſſe teſtamentum in procinctu, quod ſine libra, ac tabulis fiebat. De tertio idem Theophilus ita ſcribit: Ὄντων δὲ τούτων τῶν δύο γενῶν συνέβαινε τινὰς αἰφνιδίῳ νόσῳ κατασχεθέντας ἀδιαθέτους τελευτᾶν, οὔτε γὰρ calatis comitiis διετίθεντο διὰ τὸ μὴ καταλαμβάνειν τὸν καιρὸν οὔτε procinctu, διὰ τὸ μὴ εἶναι πόλεμον, ἄλλως τὸ δὲ διατίθεσθαί τι δυσοίωνον ἐνόμιζον ὑγιαίνοντι σώματι διὰ τοῦτο ἐπενοήθη τρίτον γένος, ὅπερ ἐλέγετο, per aes & libram: τουτέστι διὰ χαλκοῦ καὶ ζυγοῦ, ἐγίνετο δὲ κατὰ ἐμαγκιπατίωνα: *Cum haec duo genera tantum eſſent, contingebat, ut nonnulli in repentinum morbum incidentes ſine teſtamento morerentur. Etenim calatis comitiis teſtamentum minime faciebant, quod tempus non eſſet, neque in procinctu, quia nullum bellum gereretur. Praeterea & illud malum omen videbatur, eum, qui valeret, teſtamentum facere. Ideo tertium teſtamentorum genus inventum eſt, quod dicebatur per aes, & libram: fiebat autem per emancipationem.* Multa ad hoc verba ſubjungit, ſed, quoniam iiſdem verbis utitur *ſupra §. praeterea 6. Quib. mod. jus pat. pot. ſolv.* ubi nos ea retulimus, non viſum eſt hic apponere. Eadem quoque tradit Cajus *Inſtit. lib. 1.* Et Boëtius *commentariorum in Topica* Ciceronis *lib. 3.* ubi Boëtius docet, ideo teſtamentum per aes & libram dictum fuiſſe, quia fiebat interveniente nummo, & aenea libra.

CAPUT XXX.

In §. Si quis in nomine 29. De leg.

Quo differant nomen, cognomen, praenomen, & agnomen; in quo reprobantur omnium doctorum opiniones, & multorum errores demonſtrantur.

QUid differat ſenſu inter nomen, cognomen, praenomen, & agnomen, ſumma controverſia eſt inter ſcriptores. Id ſane conſtat fere inter omnes, praenomen eſſe, quod aliis praeponitur; agnomen vero, quod ab eventu imponitur. At major difficultas eſt in nomine & cognomine. Accurſius, Priſciani ſententiam amplexus, putat nomen eſſe proprium: in cujus ſententiam pariter acceſſerunt omnes hujus loci interpretes. Theophilus quoque, dum hunc locum vertit, idem ſentire videtur. Alciat. *lib. 4. Dispunct. cap. 1.* ſecutus Diomedem Grammaticum, & Nicolaum Perottum e contrario nomen cenſet eſſe familiae; cognomen vero proprium. Laurentius Valla nomen & cognomen tradit eſſe familiae; praenomen proprium ſingulorum. Antonius Auguſtinus latius prae caeteris omnibus, & proſequitur *lib. 3. cap. 8.* qui ferme in omnibus Alciati opinionem videtur approbare. Ego ut Vallae potius ſententiam probem, facit Appianus Alexandrinus, qui *prooemio Hiſtoriae Romanae* ita ſcribit: Τοὺς δὲ χρόνους ἐπὶ μὲν πᾶσι περιττὸν ἡγούμην καταλέγειν ἐπὶ δὲ τῶν ἐπιφανεστάτων ἐκ διαστήματος ὑπομνήσω, καὶ τὰ ὀνόματα, Ῥω-

μαίοις πάλαι μὲν ἦν ἓν ὥσπερ ἀνθρώποις ἅπασιν ἑκάστῳ, μετὰ δὲ ἐγένετο δύο καὶ οὐ πολὺς χρόνος ἐξ οὗ καὶ τρίτον ἤρξατο τισὶν ἐς ἐπίγνωσιν ἐκ πάθους, ἢ ἀρετῆς προστίθεσθαι κατὰ τὸν Ἑλλήνων τισὶν ἐπὶ τοῖς ὀνόμασιν ὥσπερ ἐπικλήσεις: *Tempus autem in omnibus recenſere ſupervacaneum exiſtimarim, at in rebus clariſſimis intervalla monebo, & nomina. Romanis olim unum erat, ſicut omnibus hominibus; poſtea aſſumpſere duo, nec multo poſt tertium propter virtutem, vel aliquod πάθος aliquibus, dignoſcerentur, imponi coeptum, juxta Graecorum morem, quibus ultra nomina erunt etiam cognomina.* Ex quo patet, decipi Accurſium una cum Priſciano, & juriſperitis, qui hunc locum interpretantur, quia nomen non eſt proprium: eſt enim proprium, quod primo tantum habebatur, & primo loco poni conſuevit, quod nunc praenomen appellamus. Patet etiam, falli Alciatum cum Diomede & aliis, qui cognomen proprium eſſe tradunt, cum Appianus dicat id ultimo habitum, & in virtutis πάθουσve cognomen imponi coeptum: quod etiam ex multis praeſtantiſſimis ſcriptoribus probari poteſt. Cicero *pro L. Murena cap* 14. *Quam laudem ille Africa oppreſſa cognomine ipſo prae ſe ferebat, eandem hic ſibi ex Aſiae nomine aſſumpſit.* Idem *lib.* 1. *De Fin. cap.* 7. *Torquatum qui hoc primus cognomen invenit.* Et *lib.* 3. *De Off. c.* 31. *Atque hic T. Manlius is eſt, qui ad Anienem Galli, quem ab eo provocatas occiderat, torque detracta, cognomen invenit.* Et *de ſomno Scipionis, cap.* 2. *Eritque cognomen id tibi partum, quod habes ex nobis adhuc hereditarium.* T. Livius *lib.* 1. *c.* 3. *Manſit Sylvius poſtea omnibus cognomen.* Idem *lib.* 7. *cap.* 26. *Aemulumque decoris ſui abſentem M. Valerium Corvinum: id enim illi deinde cognominis fuit, ſummo favore populi tres & viginti natum annos conſulem renunciavit.* De quo etiam Prop. *lib.* 3.

Et cui cognomen Corvus habere dedit.

Idem Livius *l.* 9. *cap.* 16. loquens de L. Papyrio Curſore: *Praecipua pedum pernicitas inerat, quae cognomen etiam dedit.* Et *lib.* 29. *cap.* 37. *Id vectigal commentum alterum ex cenſoribus ſatis credebant populo iratum, quod iniquo judicio quondam damnatus eſſet, & in pretio ſalis maxime oneratas tribus, quarum opera damnatus erat, credebant. Inde Salinatori Livio inditum cognomen.* Sic *lib.* 30. *cap. ult. Africani cognomen militaris prius favor, an popularis aura celebraverit, an ſicuti Felicis Syllae, Magnique Pompeji patrum memoria coeptum ab aſſentatione familiari ſit, parum compertum habeo. Primus certe hic Imperator nomine a ſe devictae gentis eſt nobilitatus: exemplo deinde hujus nequaquam victoria pares inſignes imaginum titulos, claraque cognomina familiae fecere.* De quo etiam Salluſtius *in Bello Jugurt. cap.* 5. ita ſcribit: *Maſiniſſa Rex Numidarum in amicitiam receptus a P. Scipione, cui cognomen poſtea Africano a virtute fuit:* poſt quem multi a domitis provinciis cognomen aſſumpſere. Sic illius frater L. Scipio cognominatus fuit Aſiaticus, Scipio Aemilianus Numantinus, P. Servilius Iſauricus, C. Metellus Macedonicus, & ejus filii alter Creticus, alter Balearis. Druſius Germanicus, Varus Quintilius Getulicus, Severus Ariabenicus, Parthicus, & Arabicus. Aliqui quoque a captis piſcibus. Ita Sergius Orata, & Licinius Murena cognominati fuere. Praeterea ſi cognomen, quod eſt tertium, eſſet proprium, ſequeretur, ut qui ſolum duo nomina habebant (veluti C. Marius, & Q. Sertorius) proprio caruiſſent; quod eſt abſurdum: quo argumento uſus fuit Poſidonius, teſte Plutarcho *in vita C. Marii*, contra eos, qui tertium nomen proprium eſſe putabant. Facit etiam contra eos, quod cognomen ultimo loco ponebatur. Quod autem neque nomen ſit cujuſquam proprium, praeter rationem ſupradictam, ſatis videtur Alciatus ibi probare: quod etiam ex multis aliis ſcriptorum locis conjicere licet. Sic *action.* 1. *in Verr. cap.* 4. *Scit is, quem adeſſe video Cn. Lentulus Marcellinus, quorum fide atque praeſidio Siculi maxime utuntur, quod omnino Marcellorum nomini tota illa provincia adjuncta eſt.* Idem *in Bruto, cap.* 16. *Multa enim ſcripta ſunt in eis, quae facta non ſunt, falſi triumphi, plures conſulatus, genera etiam falſa, & ad plebem tranſitiones, cum homines humiliores in alienum ejuſdem nominis infunderentur genus.* Livius *lib.* 1. *cap.* 24. *Tamen in re tam clara nominum error manet, utrius populi Horatii, utrius Curiatii fuerint.* Idem *lib.* 3. *cap.* 4. *Furios Fuſios ſcripſere quidam, id admoneo, ne quis immutationem virorum ipſorum eſſe, quae nominum eſt, putet.* Et iterum in *eodem libro*, *ſe quoque id generi, ac nomini dare.* Et L. Florus *lib.* 3. *cap.* 16. loquens de Mario: *Subrogare conatus eſt in ejus locum C. Gracchum hominem ſine tribu, ſine nomine, ſed ſubdito titulo in familiam ipſe ſe adoptat.* Reſtat igitur, ut praenomen, quod primum eſt, proprium ſit, ut Poſidonius tradit. Nec moveor, quod in hoc Plutarchus eum reprehendat, propterea quod eo modo mulieres nomine proprio caruiſſent, quibus proprium nomen non imponebatur: namque falli videtur in hac re Plutarchus; ut Vigilius ex Phioio & Feſto docet ſupra *ſub tit. De exhered. lib.* & Anton. Auguſt. quoque affirmat. Non ignoro, quandoque nomen uſurpari loco praenominis; ut in *l. cum filius* 76. §. *cum pater.* 5. *D. de leg.* 2. & in *l. facta* 63. §. *Si ſub conditione* 7. *D. ad Senat. Trebel.* Capitur & aliquando pro cognomine; ut patet in loco Livii, de Africano adducto. Sic & apud Horat. *Carminum lib.* 4. *od.* 8. *verſ.* 17.

Non incendia Carthaginis impiae
Ejus, qui domita nomen ab Africa
Lucratus rediit.

Ut Majoragius, olim praeceptor meus, vir omni liberali doctrina politiſſimus, qui primus eloquentiae ſtudium, & ſermonis elegantiam in civitatem noſtram induxit, vere dixerit (ſicut a Primo Comite, homine religioſiſſimo, & erudītiſſimo, illius Conſanguineo, accepi: nondum enim omnia Majoragii ſcripta ſunt edita) nomen eſſe genus, quandoquidem haec omnia nomina dicuntur, tamen proprie pro familia capi ſolet. Cum igitur ab initio omnes homines unum tantum nomen haberent, ut Appianus ait, & ex hiſtoriis conſtat, praeter Trogloditas, & Atlantes (illos enim Herodotus; iſtos Plinius ſcribit ſine nomine fuiſſe; quod etiam de Apharantibus tradit Nicolaus in *lib.* περὶ ἐθῶν) neceſſe erat, ut id eſſet proprium ſingulorum. Additum poſtea fuit ſecundum, praecipue Romanis, quod eſt familiae nomen. Verum ut primum a ſecundo dignoſci poſſet, praenomen vocatum fuit. Et in hoc decipitur Theophilus, qui praenomen tertium eſſe putat, cum primum ſit. Cicero *lib.* 4. *Ad Atticum, Epiſtol.* 15. *de Euthychide gratum, qui vetere praenomine, novo nomine T. erit Caecilius.* Et Plutarchus ἐν τοῖς ῥωμαϊκοῖς, ait, praenomina Latinos integra non ſcribere, ſed aut una ſolum litera, ut T. L. M. aut duabus, ut Cn. aut tribus, ut Sex. Ser. Ex quibus apparet, ut dixi, contra Theophilum, primum eſſe praenomen. Poſt autem tertium non omnibus, ſed aliquibus tantum impoſitum, ex rebus geſtis (ut ait Plutarchus) vel ex natura, vel ex aliqua corporis figura, quod cognomen appellarunt. Et hoc, quemadmodum etiam ſecundum, erat haereditarium. Ideo Valla optime dixit, nomen & cognomen eſſe familiae; nam nomine familia a familia differebat; cognomine vero pars familiae ab altera, ſive ab aliis diſtinguebatur. Et ideo erravit Accurſ. & caeteri, qui cognomen proprium familiae nomen eſſe crediderunt, cum ſit quidem familiae nomen, ſed non proprium: verum ab eventu; ut ſupra docuimus. At quoniam aliquando contingebat, ut ei, qui tria nomina habebat, propter aliquem eventum quartum nomen, & ſic alterum cognomen adderetur, ad primi cognominis differentiam proprio vocabulo agnomen illud dixere. Nec me praeterit

a ple-

a pleriſque cognomen pro agnomine uſurpatum fuiſſe; ſicut apparet ex locis, ſupra recitatis, in quibus Africani mentio facta eſt: eadem enim ratione, qua tertium, quartum quoque cognomen dici poteſt. Sed, ut ultimum a tertio differret nomine, agnomen nuncupatum fuit. Quamobrem hic labitur Anton. Auguſt. qui ſcribit agnomen non reperiri, nec eſſe neceſſarium. Cicer. *lib. 2. de invent. cap. 9. Nomen autem quum dicimus, cognomen quoque & agnomen intelligatur oportet.* Verum ait, locum eſſe depravatum; quod tamen nulla ratione probari poteſt, nec mihi veriſimile videtur: cum omnes Rhetores, & Grammatici, praeter Linacrum, ita locum illum legerint; ut patet ex illorum ſcriptis. Fit etiam illius mentio a Gordiano in *l. ſi in nomine 4. C. de teſtam.* Quinimmo Ovid. *lib. 3. De Ponto, in elegia 2.* ad Cottam ait, *v. 107.*

Adjectique probent genitiva agnomina Cottae.

Quod autem in Pandectis agnomen non legatur, id non me movet; quandoquidem ibi agnomen ſub cognomine comprehenditur. Idem etiam reſponderi poteſt ad Theophili *Inſtit.* quibus in re dubia ſtandum non eſt, ſed potius Latine ſcriptis, a quibus illae ſumptae fuerunt. Sed hoc pluribus verbis diſputare minime neceſſe videtur: cum Pauſanias ſcriptor probatiſſimus *in Achaicis* ita ſcribat: Τότε δὲ ἀποστέλλουσιν Ἀθηναίοις στρατιάν τε, καὶ ἡγεμόνα Ατίλιον· τοῦτο γὰρ οἱ τῶν ὀνομάτων ἦν τὸ ἐνδοξότατον· ἐπεὶ καλοῦνταί γε οὐ πατρόθεν οἱ Ῥωμαῖοι κατὰ ταὐτὰ Ἕλλησιν, ἀλλὰ καὶ τρία ἔστιν ὅτε ἢ ὀλίγιστα, καὶ ἐπὶ πλείονα ὀνόματα ἑκάστῳ τίθενται: *Tunc autem mittunt Athenienſibus exercitum, & ducem Attilium: hoc enim illi erat aliorum nominum clariſſimum, quoniam non vocantur a patribus Romani, ſicuti Graeci, ſed aliquando tria, aliquando pauciora, aliquando plura nomina cuilibet imponuntur.* Ergo praeter tertium nomen eſt & quartum, quod quandoque neceſſarium eſt; ut ſupra dictum fuit. Quare multos quatuor nomina habuiſſe legimus; ut P. Cornelium Scipionem Africanum, cujus primum praenomen fuit, ſecundum nomen, tertium cognomen, quartum agnomen. Nam P. erat proprium; Cornelius familiae; Scipio quoque familiae a caſu, quod P. Cornelius patrem ſuum, qui lumina amiſerat, loco baculi regeret; Africanus ab Africa devicta. Idem dici poteſt de Scipione Aſiatico, & Scipione Naſica. Ex quibus etiam liquido conſtat, non eſſe veram diſtinctionem Vigilii inter cognomen, & agnomen: dixit enim cognomen eſſe familiae, agnomen vero ab eventu; quod Priſcianus quoque retulit. Patet etiam, deceptum fuiſſe Odolfredum, qui tradidit, cognomen eſſe a matre; agnomen autem a patre. Conſtat, pariter labi Carolum Sigonium, qui in *lib. De nominibus Romanorum* nihil putat differre cognomen ab agnomine. Sciendum eſt autem, liberos ut plurimum habuiſſe tria nomina, libertos duo, ſervos unum; quamvis nonnulli ſcripſerint, libertos quoque tria nomina habuiſſe; ut notavit Politianus *in Miſcellaneis ſuis cap. 31.* Non ignoro, a nonnullis quamplurima alia de nominibus recenſeri: ſed ea ſolum, quae magis neceſſaria mihi viſa fuerunt, hic apponere ſatius eſſe duxi.

CAPUT XXXI.

In §. ultimo. de Grad. cognat.

Confirmatu Juſtiniani ſententia aliorum authoritate; & quare teſti, qui audierit non credatur ex Plauto, & aliis ſcriptoribus.

VEritatem magis elucere, ſi res inſpiciatur, quam ſi ab aliis audiatur, inquit Juſtinianus. Ad hoc quadrat illud Horatii *in arte Poet. v. 180.*

Segnius irritant animos demiſſa per aurem,
Quam quae ſunt oculis ſubjecta fidelibus, & quae
Ipſe ſibi tradit ſpectator.

Quadrat etiam dictum Candaulis; ut eſt apud Herodotum *in Clio:* ὦτα γὰρ τυγχάνει ἀνθρώποισι ἐόντα ἀπιστότερα ὀφθαλμῶν; hoc eſt: *aures hominibus minus perſuadent, quam oculi.* Non enim contentus uxoris ſuae formam Gygi narraſſe, voluit etiam ei uxorem nudam oſtendere, a quo poſtea juſſu uxoris occiſus fuit. Talem quoque ſententiam uſurpat Lucianus ἐν τῷ περὶ ὀρχήσεως. Plautus *in Truculento* hujuſce rei cauſam affert, *Act. 2. ſc. 6. v. 8.*

Pluris eſt oculatus teſtis unus, quam auriti
Decem, qui audiunt, audita dicunt, qui vident, plane ſciunt.

Sic Horatius.

certior aure
Arbiter eſt oculus.

Hinc factum eſt, ut teſti, qui ſe audiviſſe dicat, nequaquam credatur; quod etiam aſſerit Demoſthenes *in orat.* πρὸς Εὐβουλίδην. Quapropter Servius in *lib. 6. Aeneid. v. 895.* ait: *Per portam corneam oculi ſignificantur, qui & cornei ſunt coloris, & duriores caeteris membris: nam frigus non ſentiunt. Sicut etiam Cicero dicit in lib. De Deorum natura: per eburneam vero portam os ſignificatur a dentibus, & ſcimus quia quae loquimur, falſa eſſe poſſunt; ea vero, quae videmus, ſine dubio vera ſunt.* Nec mirum, ſi oculatus teſtis pluris eſt, cum ex ſententia Varronis *lib. 5. De lingua Latin. Quinque ſenſuum maximus eſt oculus; nam cum ſenſus nullus quod abeſt mille paſſibus ſentire poſſit, oculorum ſenſus vis usque pervenit ad ſtellas.* Contra hanc ſententiam ſcribit Apulejus *Florid. 1.* dicens: *Si magis oculorum, quam animi judicia praeſtarent, aquilas omnium animalium ſapientiſſimas fore.* Scribit & Lactantius *divinarum Inſtitutionum lib. 3.* tradens: *Plus eſſe in auribus, quam in oculis ſitum.* Verum ipſi loquuntur in diſciplinis percipiendis, quae conſpici nequeunt; nos autem in his, quae facta ſunt, probandis. Quinimmo etiam in diſciplinis hauriendis, ſi quid oculis ſubjici poteſt, id facilius ſenſu apprehendimus; quemadmodum ex hac tabula, in qua cognationis gradus deſcribuntur, conjicere licet.

CAPUT XXXII.

In tit. de Succeſſ. quae fieb. per bonor. vend.

Quomodo venderentur bona debitoris ex Theophilo; & quid ſit magiſter apud Ciceronem, & Quintilianum.

QUalis eſſet haec venditio bonorum debitoris hic a Juſtiniano non exprimitur, nec ex Pandectis ſatis apparet, neque ullus interpres docet. Quod Theophilus hic late explicat, enarrans, cum quis grande aes alienum contraxiſſet, & latitaret, nec ullus pro eo defenſor exiſteret, creditores Praetorem adire conſueviſſe, qui concedebat eis ut ad certum tempus bona venditoris poſſiderent: quo lapſo, iterum ad Praetorem accedebant, petebantque, ut, quoniam commode quotidie convenire non poterant, aliquem ex creditoribus deligere poſſent, qui debitoris bona divenderet, quem magiſtrum appellabant; & cum eo emptores contrahebant. Multa alia ad haec ſubjungit, quae commemorare ſupervacaneum eſſe putavi; cum ipſe pluribus verbis ea narret, & facile cuivis ſit cum legere. Hinc, nacta occaſione, Jacobus Curtius declaravit locum Quintiliani *lib. 6.* ubi tractat de jocis: *Pervenit res,* inquit ille, *usque in aenigma, quale eſt Ciceronis in Pletorium Fonteji accuſatorem, cujus matrem dixit, dum dixiſſet, ludum, poſt quam mortua eſſet, magiſtros habuiſſe.* Declaravit etiam alium Cic. *in Epiſtolis, ad Fabium Gallum lib. 7. Fam. Ep. 25. de Caeſare: Sed heus tu,* inquit, *manum de tabula, magiſter adeſt.* At miror, ipſum Curtium nullam Caelii Rhodig. mentionem feciſſe, a quo haec ſumpſit, ex *lib. 21. cap. 17.* ubi quoque Rhodig. duos locos *ex epiſtolis ad Attic.* citat. *lib. 1. Ep. 1. Una agebant caeteri creditores, in quibus erat Lucullus, & P. Scipio, & is, quem putabat fore magiſtrum, ſi bona venirent, L. Pontius.* Ex *lib. 6. Ep. 1. de poſſeſſionibus haereditatum, &*

poſſidendis bonis, magiſtris faciundis, vendendisque ex edicto, & poſtulari, & fieri ſolet. Appellantur enim ibi magiſtri, ut etiam docet hic Theophilus, qui bona ſub haſta vendebant. Longa etiam ſerie ſcribit Theophilus, quomodo mulier ex Senatusconſulto Claudiano bona, & libertatem amitteret. Nam requirebatur duplex denuntiatio & decretum praetoris ſive praeſidis.

CAPUT XXXIII.

In §. Item pretium 2. de Empt. & vend.

Accurſium ſtulte putaſſe Homeri ſententiam redargui; deque Poetarum & aliorum ſcriptorum authoritate ex Ariſtotele & Quintiliano.

NOtat hic Accurſius in cauſis verba Philoſophorum, atque aliorum ſcriptorum adduci poſſe; quae tamen ait quandoque redargui, ut in hoc loco: in quo plurimum fallitur, quia non Homeri, ſed Sabini & Caſſii ſententia reprobatur. Sicut etiam Budaeus & Aegidius Per. ſcripſerunt Porro ad haec plurimum faciunt, quae tradit Quintilianus *lib. 12. cap. 4. In primis vero abundare debet orator exemplorum copia cum veterum, tum etiam novorum, adeo ut non ea modo, quae conſcripta ſunt, hiſtoriis, aut ſermonibus, velut per manus tradita, quaeque quotidie aguntur debeat noſſe, verum ne ea quidem, quae ſunt a clarioribus poetis ficta, negligere. Nam illa quidem priora, aut teſtimoniorum, aut etiam judicatorum obtinent locum, ſed haec quoque aut vetuſtatis fide tuta ſunt, aut ab hominibus magnis praeceptorum loco ficta creduntur. Sciat ergo quam plurima, unde etiam ſenibus authoritas major eſt, quod plura noſſe, & vidiſſe creduntur: quod Homerus frequentiſſime teſtatur.* Sed, miſſis his omnibus, quae Budaeus refert in *l. 1. D. de contrahend. empt. & vendit.* videtur mihi Ariſtoteles optime circa non ſcribere *lib. 1. Rhetor. cap. 15.* ita inquiens: Μάρτυρές εἰσι διττοί, οἱ μὲν παλαιοὶ οἱ δὲ πρόσφατοι, καὶ τούτων οἱ μὲν μετέχοντες τοῦ κινδύνου, οἱ δ' ἐκτός. λέγω δὲ παλαιοὺς τούς τε ποιητάς, καὶ ὅσων ἄλλων γνώριμοί εἰσι κρίσεις φανεραί· οἷον Ἀθηναῖοι Ὁμήρῳ μάρτυρι ἐχρήσαντο περὶ Σαλαμῖνος, καὶ Τενέδιοι ἔναγχος Περιάνδρῳ τῷ Κορινθίῳ πρὸς Σιγειεῖς, καὶ Λεόφρων κατὰ Κριτίου τοῖς Σόλωνος ἐλεγείοις ἐχρήσατο, λέγων, ὅτι πάλαι ἀσελγὴς ἡ οἰκία, οὐ γὰρ ἄν ποτε ἐποίησε Σόλων, εἰπεῖν μοι Κριτίᾳ πυρρότριχι πατρὸς ἀκούειν: *Teſtes duplices ſunt, alii antiqui, alii recentes. Et horum aliquibus commune eſt periculum, aliquibus minime. Voco autem antiquos poetas, caeterosque homines claros, quorum ſententiae ſunt manifeſtae. Sicut Athenienſes Homero teſte uſi ſunt de Salamine contendentes, & Tenedii nuper Periandro Corinthio adverſus Sigeos, & Leophron contra Critiam Solonis uſurpavit elegias, dicens antiquitus illius domum impudicam fuiſſe.* Neque enim Solon dixiſſet:

Dicendum flavo Critiae, audiat ille parentem.

Verum ut haec exempla facilius intelligantur, ſciendum eſt, Athenienſes, cum de Salamine contenderent, eos Homeri verſu Megareos viciſſe. quo ſignificabatur, Ajacem naves ſuas Athenienſibus junxiſſe *Iliad. B. v. 547.*

Αἴας δ' ἐκ Σαλαμῖνος ἄγεν δυο καὶ δεκα νῆας,
Στῆσε δ' ἄγων ἵν' Ἀθηναίων ἵσταντο φάλαγγες.

Poſtremum carmen, quo Athenienſes Megareos ſuperarunt, Laërtius & Plutarchus a Solone confictum fuiſſe ſcripſerunt: Tenedii vero, cum Sigeis diſceptantes, uſi fuerunt teſte Periandro, qui, ut ait Laërtius, poëma quoddam ſcripſerat, docens, quomodo homines recte viverent. At hoc exemplum, cum a ſcriptoribus nulla prorſus ejus mentio fiat, apertius explicari non poteſt; ſicut etiam tradit P. Victorius: Cleophon autem in oratione contra Critiam oſtendere volens, eam familiam impudicam fuiſſe, uſus Solonis teſtimonio fuit. Teſtatur quoque Diodorus Siculus *lib. 16.* pariter Philomelum his Homeri verſibus perſuaſiſſe Phocenſibus, ne Amphictionum judicio ſtarent, quod antiquitus Delphicum Oraculum in ſua poteſtate fuiſſet, *Iliad. B. v. 516.*

Αὐτὰρ Φωκήων Σχεδίος, καὶ Ἐπίστροφος ἦρχον
Οἳ Κυπάρισσον ἔχον Πυθῶνά τε πετρήεσσαν.

Addit Ariſtoteles, ideo tales ſcriptores ſumma authoritate praeſtare, quia omni corruptelae ſuſpicione carent, quoniam multis antea temporibus extiterunt.

CAPUT XXXIV.

In princ. de Vi bon. rapt.

Minorem eſſe poenam furis non ſolum non manifeſti, ſed etiam manifeſti, quam raptoris contra Accurſ. idque quomodo Juſtinianus intellexerit ex Theophilo. Et de poena furum apud diverſas gentes; quodque in aliquibus locis olim latrocinia impunita fuere.

DIcit Juſtinianus, raptoris poenam eſſe triplum praeter rei aeſtimationem, ſive raptor deprehendatur, ſive non, ne levior ſit poena raptoris, quam illius, qui rem alienam clam amovet. Accurſ. quem Doctores omnes ſequuntur, exponens hanc ſententiam, ait, Juſtinianum loqui tantum de fure non manifeſto: quod furis manifeſti gravior ſit poena, quam raptoris. Sed mea quidem ſententia fallitur Accurſ. quia, licet raptor tantummodo duplum perſolvere cogeretur, nihilominus non minor eſſet illius poena, quam furis non manifeſti. Nec nos movere debet, quod qui clam quid amovet, non videatur poſſe dici manifeſtus: nam in hoc animus potius conſideratur, quam eventus, ſicut etiam in raptore contingit; qui, quamvis a nullo deprehendatur, tamen, quia eo animo fuit, ut etiam rem illam e manibus alicujus eriperet, raptor dicitur. At quomodo Juſtinianus id intelligere voluerit, pateſacit hic Theophilus his verbis: Καθόλου δὲ ἐπὶ τῆς κλοπῆς, ποτὲ μὲν τὸ διπλάσιον, ποτὲ δὲ τὸ τετραπλάσιον, ἐπὶ δὲ τῆς ἁρπαγῆς ἀδιαστάτως τὸ τριπλοῦν ἔσται ἐν ποινῇ, εἴτε συνελήφθη, εἴτε μὴ ὁ τὴν ἁρπαγὴν ἐργασάμενος· καὶ κατὰ τοῦτο δοκεῖ ἢ πλεῖόν τι ἔχειν, ἢ οὐκ ἐλαττοῦσθαι: *Generatim igitur in furto quandoque duplum, quandoque quadruplum erit poena; in rapina vero ſemper triplum, ſive raptor deprehenſus fuerit, ſive non, atque ita gravior videtur raptoris mulcta, vel ſaltem non minor.* Quocirca fruſtra Faber & Angelus hic nituntur rationem adducere, quare major poena conſtituta ſit in furem manifeſtum, quam in raptorem. Verum ut ad Theophilum redeam, videtur apud eum in *hoc* §. dictio *nec* eſſe ſupervacanea; cum ait: Τοῦτο δὲ ἐπ' ἐξετάσει τῆς, *furti nec manifeſti*, ψευδῶς ὁ λόγος εὑρίσκεται; quod ſi illa dictio negans tollatur, ſenſus optime quadrabit. Quoniam dictum Juſtiniani quoad furem non manifeſtum, ſine dubio eſt verum, cum ille leniore poena, quam raptor afficiatur: ſed quoad manifeſtum, minus vere videtur dicere Juſtinianus, cum talis ſur majorem poenam, quam raptor dependere videatur: ſi quidem raptor triplum, ſur autem manifeſtus quadruplum perſolvere cogitur. Qure tamen ratio non eſt vera, ut ex ſequentibus poſtea declarat Theophilus: quod a Jacobo Curtio non animadverſum fuiſſe, ſummopere miror; qui, convertens hunc locum, in eundem errorem incidit. Deprehenſi autem in furto graviores poenas, quam non deprehenſi, non tantum apud Romanos, ſed etiam apud alias nationes exſolviſſe leguntur. Scribit enim Xenophon *lib. 4.* Κύρου ἀναβάσεως, Lacedaemonios furari conſueviſſe, nec unquam puniri ſolitos, niſi deprehenſos; qui loris caedebantur. Idem tradit Heraclides in *lib.* περὶ πολιτειῶν, & Plutarchus *in Lycurgo*; qui ait, non ſolum plagas, ſed mediam quoque deprehenſis poenam fuiſſe. Teſtatur idem Iſocrates, ἐν τῷ Παναθηναϊκῷ, ſcribens, eos argentum ſolvere coactos. Alii vero poenam

nu

nullam luebant, quod ut atteſtatur A. Gell. *lib.* 11. *cap.* 18. furandi ſolertia, & aſſuetudo acueret, obfirmaretque animos adoleſcentium, & ad inſidiarum aſtus, & ad vigilandi tolerantiam, & ad obrependi celeritatem. Refert idem Heraclides, apud Locros legem fuiſſe, ut ei, qui in furto deprehenſus foret, oculi eruerentur, a quibus cum deprehenſus fuiſſet Zaleuci filius, cumque dimitterent, patrem non toleraſſe, ſed unum oculum filio, alterum ſibi eripi juſſiſſe. Non me fugit, Val. Maximum *lib.* 6. *cap.* 5. & Aelianum *lib.* 13. *cap.* 24. tradere filium Zaleuci deprehenſum in adulterio. Sed in hoc majorem fidem Heraclidi habendam eſſe conſeo; cum antiquior fuerit: qui Platonem & Ariſtotelem praeceptores habuit. At Scythae non modo deprehenſos, ſed omnes fures acerbe puniebant, apud quos nullum ſcelus furto gravius habebatur; ut commemorat Juſtinus *lib.* 2. *cap.* 2. Apud Lycios liberis poena erat ſervitus, ut ſcribit Nicolaus in *libro* περὶ ἐθῶν. Contra vero apud Phocenſes Latrocinium magis gloria ſuit; quod affirmat idem Juſtinus *lib.* 43. *cap.* 3. ac Thraces aliena rapere pulchrum exiſtimarunt, ut ſcribit Herodotus *in Terpſichore*. Et apud Aegyptios omnia furta impunita fuiſſe tradidit Ariſto Jureconſultus. Latrociniis quoque magnopere deditos fuiſſe Marmaridas, Libyae populos, ſcribit Diodorus Siculus Βιβλιοθήκης ἱστορικῆς *lib.* 4. Et idem de Cimbris *lib.* 6. quod etiam de Lyciis memoriae prodidit Heraclides. Legitur & apud Caeſarem *de bello Gallico lib.* 6. *cap.* 23. *in Germania ea latrocinia nullam habuiſſe infamiam, quae extra fines cujusque civitatis fierent: quod ea juventutis exercendae, ac deſidiae minuendae cauſa fieri praedicarent.* Athenienſes quoque magiſtratus a publicis furtis minime abſtinebant, ſicuti Cheriſophus Xenophonti exprobravit. Quae etiam conſuetudo, ſi conſuetudo vocari poteſt, olim Romae increbuiſſe videtur. Nam M. Cato in oratione, quam de praeda militibus dividenda ſcripſit, conquerebatur, fures privatos in nervo, & in compedibus aetatem agere; publicos autem in auro, atque in purpura. Quod pariter in multis locis hodie conſpicere licet. Et, quamvis nonnullos a Principibus emungi videamus, tamen in majoribus connivetur; ut jure Solon, authore Diogene Laërtio *lib.* 1. περὶ βίων δογμάτων καὶ ἀποφθεγμάτων τῶν ἐν φιλοσοφίᾳ εὐδοκιμησάντων dixiſſe videatur. Leges araneis eſſe quam ſimillimas, in quas, ſi quid leve deciderit, id ferunt; ſint autem quid majus inciderit, ipſae diſciſſae pereunt, quamvis Stobaeus *in ſermone* περὶ τῶν ἐν ταῖς πόλεσι δυναστῶν id Zaleuco Locrorum legiſlatori, & Franciſcus Petrarcha *rerum memorab. lib.* 3. id Anacharſi tribuat; & Alexander Severus (ut eſt apud Lampridium) merito uſurparit illam Platonis ſententiam: Ὁ πολλὰ κλέψας, ὀλίγα δοὺς ἐκφεύξεται, *multa furatus ſi pauca dederit effugiet.* Quod certe non ita graviter ferendum videretur, niſi id in maximum populorum detrimentum redundaret. At aequiſſimi omnium Aphytaei fuiſſe videri poſſunt, qui ab alienis januis apertis prorſus abſtinebant. Quin etiam Heraclides affirmat, cum in ea civitate hoſpes quidam vinum emiſſet, ſecumque deferre non poſſet, quod quid in navigio erant, vela feciſſent, vinum in emporio nulli commendatum dereliquiſſe, & poſt aliquot dies eo reverſum, id penitus intactum reperiſſe. Aethiopum quoque aedes januis carere, & cum in viis multa relinquantur, neminem furari ſcribit Nicolaus in *lib.* περὶ ἐθῶν. His inſtitutis, atque hac gloria florent hodie Germani, qui non modo non furantur, ſed quae inveniunt, ad dominos libentiſſime deferunt. O gentem vere felicem & beatam, ſi ab erroribus, in quibus nonnulli verſantur, avocari poſſent; ſummoque Pontifici parerent, & in animos ſuos verum Dei cultum, puramque religionem inducerent! Quod ſi unquam ſperare licuit, id hodie profecto ſub tam ſancto, tamque integro Pontifice maxime ſperare poſſumus.

CAPUT XXXV.

In §. Sunt autem 4. de Noxal. action.

Actionem tam furti manifeſti, quam non manifeſti deſcendere ex l. XII. Tabul. *ſecus ac Accurſius expoſuit.*

QUaedam ex noxalibus actionibus ſunt conſtitutae legibus, quaedam edicto Praetoris, legibus, qualis actio furti, quae deſcendit ex l. XII. tabul. hic Accurſius expoſuit furti, id eſt, non manifeſti. Atque ita diſtinxit inter furtum manifeſtum, & non manifeſtum, tradens, actionem non manifeſti eſſe civilem, manifeſti vero Praetoriam. Ex hoc ut evitaret ambiguitatem, quae oriebatur ex his, quae habentur infra *ſub tit. De perpet. & temp. action.* ubi dicitur, actionem furti manifeſti. quamvis Praetoria ſit, perpetuo dari. Verum ego hic intelligendum puto de utraque furti ſpecie: quia verba generalia generaliter debent intelligi, & ubi lex non diſtinguit, neque nos diſtinguere debemus. Praeterea dico, parere ex legibus XII. tabul. nempe ex *tit.* 12. actionem manifeſti furti inde deſcendere, cum manifeſtis furtibus, & liberis, & ſervis poenas irroget. Quod autem *ſub tit. de perpet. temp. action.* dixerit Imperator, actionem manifeſti furti eſſe Praetoriam, non repugnat; quia ibi poenam pecuniariam tantum cogitavit, quae a Praetore inventa eſt. Sed hic illius ortus conſideratur, qui ex l. XII. tabul. deſcendit. Et ita quoque ibi Theophilus ſcribit, quamvis nullam hujus loci mentionem faciat.

CAPUT XXXVI.

In Cap. Si autem. 7. Nov. Conſtit. 5. de Monach.

Qui ſint Archimandritae; *& unde dicti, contra opinionem Alciati, quod reges & Bellorum duces paſtores vocati fuerint: & quae ſint* Aſceteria.

HAne conſtitutionem graece ſcriptam non habemus: nihilominus, quia in ea Archimandritae nominantur, non abſurdum fuerit, qui ſint, & unde perquirere. Accurſius (ut ejus verbo utar) hic eos eſſe putat monachorum Praefectos, quaſi magiſtrorum principes; quod abſurdum eſt, quia mandrira non invenitur. At in *l. ult. C. de ſumm. Trin.* interpretatus eſt ovium principes: quod magis quadrat. Sed in hoc fallitur, quod ait, mandron ſignificare ovem. Dicti enim ſunt Archimandritae ἀπὸ τῆς ἀρχῆς καὶ μάνδρα, quem nos gregem dicimus, quaſi gregis principes. Juvenalis *Satyr.* 3. *verſ.* 237.

— Et ſtantis convitia mandrae
Eripiunt ſomnum Druſo, vitulisque marinis.

Et Martialis *lib.* 5. *epigr.* 23.

Vinque datur longas mulorum vincere mandras.

Alciatus vero *lib.* 1. *Praetermiſſ.* quem omnes ſequuntur, ridet hanc Accurſii expoſitionem: quia ſacroſanctis viris nihil cum brutis videtur eſſe commune. Et putat ita dictos, quod priſci monachi eremos colentes ἐν ταῖς μάνδραις, id eſt, *in ſpeluncis* habitarunt. Ego, quod Alciati pace dixerim, potius Accurſii ſententiam probo. Nam quid tam ſimile eſt, quam Princeps & paſtor? quorum ſimilitudinem expreſſit Cyrus; ut eſt apud Xenophontem Κυροπαιδείας *lib.* 8. Καὶ λόγος δὲ αὐτοῦ ἀπομνημονεύεται, ὡς λέγοι παραπλήσια ἔργα εἶναι νομέως ἀγαθοῦ, καὶ βασιλέως ἀγαθοῦ· τόν τε γὰρ νομέα χρῆναι ἔφη, εὐδαίμονα τὰ κτήνη ποιοῦντα, χρῆσθαι αὐτοῖς, ᾗ δὴ προβάτων εὐδαιμονία, τόν τε βασιλέα ὡσαύτως εὐδαίμονας πόλεις καὶ ἀνθρώπους ποιοῦντα, χρῆσθαι αὐτοῖς: *Et illius ſermo memoriae proditus eſt, quum ſimilia eſſe diceret, boni paſtoris opera, & boni regis. Etenim decere paſtorem dicebat pecora ſua felicia praeſtare, & eum frui illarum felicitate, pariter & regi civitatibus & populis ſuis cum eorum felicitate imperandum.* Ita Tiberius

Caeſar, ut refert Suetonius, cum moneretur, ut vectigalia augeret, ſe paſtori comparavit, dicens, *cap. 32. Boni paſtoris eſſe tondere pecus, non deglubere.* Similiter Matthaeus *cap. 25. com. 32. 33.* Deum paſtori ſimilem fecit: καὶ ἀφοριεῖ αὐτοὺς ἀπ' ἀλλήλων, ὥσπερ ὁ ποιμὴν ἀφορίζει τὰ πρόβατα ἀπὸ τῶν ἐρίφων, καὶ στήσει τὰ μὲν πρόβατα ἐκ δεξιῶν αὐτοῦ, τὰ δὲ ἐρίφια ἐξ εὐωνύμων: *Et ſeparabit eos, non ſecus ac paſtor ſegregat pecora ab haedis, & conſtituet pecora a dextris, haedos autem a ſiniſtris.* Hac etiam comparatione uſus eſt Chriſtus; ut idem Matthaeus recenſet, *cap. 26. comm. 31.* πατάξω τὸν ποιμένα, καὶ διασκορπισθήσεται τὰ πρόβατα τῆς ποίμνης. *Percutiam paſtorem, & diſpergentur oves gregis.* Sic & Plato ἐν τῷ πολιτικῷ Deum paſtorem appellavit, & *in Minoë* legislatores paſtores nominavit. Quinetiam Homerus ſaepiſſime reges, & bellorum duces populorum paſtores vocare ſolet; quemadmodum *Iliad.* A. *verſ.* 263.

Οἷον Πειρίθοόν τε Δρύαντά τε ποιμένα λαῶν.

Sic & *Iliad.* B. *verſ.* 85.

Οἱ δ' ἐπανέστησαν, πείθοντό τε ποιμένι λαῶν
Σκηπτοῦχοι βασιλῆες.

Et iterum, *verſ.* 254.

Τῷ νῦν Ἀτρείδῃ Ἀγαμέμνονι ποιμένι λαῶν
Ἧσαι ὀνειδίζων, ὅτι οἱ μάλα πολλὰ διδοῦσιν
Ἥρωες Δαναοί.

Et Odyſſ. Ξ. *verſ.* 495.

— ἀλλά τις εἴη
Εἰπεῖν Ἀτρείδῃ Ἀγαμέμνονι ποιμένι λαῶν
Εἰ πλέονας παρὰ ναῦφιν ἐποτρύνειε νέεσθαι.

Legitur etiam in ſacra hiſtoria, Aegyptiorum reges paſtores fuiſſe dictos: quod pariter Euſebius & Conſtantinus Phrygio ſcribunt. Et Heſychius tradit ποιμὴν ſignificare regem. Quare ſcriptores recentiores Pontifices paſtores appellavere. Sicuti Platina *in Joanne* III. Nec mirum, ſi Meroitae plerumque eum regem conſtituebant, qui pecorum alendorum virtute excelleret; ut aſſerit Strabo γεωγραφικῶν *lib.* 17. Hujus nominis facit mentionem Sidonius Apollinaris *Epiſt. lib.* 8. ubi non eſt reprehendendus interpres, qui Archimandritas dictos putavit, tanquam principes mandrae, & agminis. Aſceterium vero quid ſit, non ex Accurſio petendum eſt, qui aſſiſterium legit, ſed ex Bud. *Linguae Graecae commentariis.* Eſt enim locus ad ſe exercendum, & meditandum a verbo ἀσκεῖν, quod eſt, exerceo.

CAPUT XXXVII.

In Cap. interim 1. Nov. conſtit. 15. de Defenſ. civit.

Inepte Accurſium declarare modum, quo deligerentur civitatum defenſores; nec recte hunc locum videri percepiſſe Tiraquellum; eumque modum creandi magiſtratus fuiſſe quondam Athenis.

QUomodo viri clariores civitatis cogerentur ſuſcipere defenſoris munus, inepte & ridicule exponit hic Accurſius, dum ait, nobiliores cogi ſolitos in circulum, duoſque eis perſcrutari caeterorum bonitatem: quae ſomniaſſe potius, quam divinaſſe videtur. Nam cum oporteret eos ἀμοιβαδὶς hoc munere fungi, quod Gregorius Haloander dixit per vices, non inquirebatur ſingulorum praeſtantia, quia neceſſe erat, ut omnes ſuo tempore id munus obirent. Neque, ſententia mea, Tiraquellus, vir certe doctiſſimus, hunc locum percepit, qui in libro *de jure Primog. quaeſt.* 19. tradit, hic intelligendum eſſe de illo circulo, de quo ſcribit Cajus *Inſtitutionum ſuarum lib.* 1. *tit.* 2. & quem Auſonius Gallus *orbem teretem* appellavit, & de quo mentionem facit Felinus *in cap. cum dilecta* 22. *de reſcript.* & Cardin. Alexandrinus *in C. Nicolao* 64. *de appellat.* quia in eis circulis ita nomina ſcribebantur, ut dignoſci non poſſet, quis prius, quiſve poſterius nominatus eſſet, hic vero κατὰ κύκλον dixit Juſtinianus, id eſt, eo ordine, ut quis non cogatur iterum eſſe defenſor, donec alii quoque defenſores non fuerint, ut ex ſubſequentibus apparet. Magiſtratus, qui hoc modo creabantur, περιοδικαὶ πολιτεύματα Demoſthenes vocavit, quos Budaeus Circulares Magiſtratus dixit. Non omitto, interpretem hic, & *infra ſub eod. tit. in cap. 6. verſ. Si qua vero,* εὐπατρίδας nobiliores exponere, cum de gravioribus & dignioribus viris Juſtinianus intelligat: haec enim dictio id ſignificat; ut conſtat ex ſcriptoribus Graecis: quod etiam Suidas & Budaeus docent, & in magiſtratibus non minus hominum dignitas, & integritas, quam nobilitas eſt ſpectanda.

CAPUT XXXVIII.

In §. Audient 1. Eod.

Imprudenter Bartolum ex hac Conſtitutione notaſſe; popularem vocari hominem vilem, licet haec vox in ea ſignificatione quandoque reperiatur; probataque Juſtin. definitio, quid ſit populus, quid plebs ex aliis ſcriptoribus; unde dicta plebs contra Anton. Stellam: & erraſſe interpretem Lucae in nomine λαός; & cur ita Graeci populum vocarint.

IN hoc loco notat Bartolus ex verbis Imp. & Accurſ. popularem dici, qui non ſit nobilis; quae profecto ſententia hic nequaquam habetur: quandoquidem neque in §. neque in Accurſ. *commentariis* quicquam ad hoc pertinens reperiatur. Fortaſſe Bartol. id notandum putavit ex eo loco: convenit enim, unumquemque nobilium ſemper functionem agere civitatum, quas inhabitat, & hanc eis conferre habitationis compenſationem. Sed abſurdum foret hoc inde argumentum ſumere; cum ibi non diſtinguantur nobiles a popularibus, nec ulla popularium mentio fiat, ſed populi tantum in Haloandri traductione, in bujusce partis initio: in graeco enim legitur λαῶν μερίμνας, quod eſt, *populorum curas*; quorum verborum loco in traductione veteri habemus *pro omnibus hominibus ſolicitudines.* Ex quo contrarium potius argumentum ſumendum eſt ejus, quod Bartolus notavit: nam in omnibus hominibus comprehenduntur etiam nobiles. Quapropter hic omnino fallitur Bartol. & verba Accurſ. quae citat, non reperiuntur. Verum popularis ſignificat hominem alicujus populi, ſive nobilis ſit, ſive ignobilis. Plaut. *in Amph. Act.* 1. *ſc.* 1. *v.* 38. *Qui praeda atque agro adoreaque affecit populares ſuos.* Idem *in Poen. Act.* 5. *ſc.* 2. *v.* 79. *O mihi popularis ſalve.* Et *in Rud. Act.* 3. *ſc.* 1. *v.* 13. *Ago cum illa, ne quid noceat meis popularibus.* Sic Terentius *in Adelphis Act.* 2. *ſc.* 1. *Obſecro populares ferte miſero, atque innocenti auxilium.* Cic. *ad Attic. lib.* 10. *Epiſt.* 1. *Ego vero Solonis popularis ſui, ut puto, etiam mei legem negligam.* Et *lib.* 4. *Acad. Q. cap.* 37. *At hoc Anaximandro populari, & ſodali ſuo non perſuaſit.* Non nego, aliquando hanc dictionem in ea ſignificatione reperiri, ſed raro. Nec memini, me legiſſe, niſi ſemel, apud Plautum: *praeſtat divitem eſſe ac popularem, quam nobilem, & mendicum.* Et iterum apud Ciceronem *Act.* 7. *in Verr. cap.* 6. *Atque haec ſicubi facta ſunt, facta ſunt ut homines populares, aut nobiles ſupplicio, aut exilio levarentur.* Terentius autem *in Phormione Act.* 1. *ſc.* 1. *pr.* dum ait; *Amicus ſummus meus, & popularis Geta,* non videtur eam dictionem in hoc ſenſu capere; ut Donatus & Tiraquellus exiſtimarunt, ſed pro homine ejuſdem populi. Etenim appellatione populi univerſi cives ſignificantur, enumeratis etiam patritiis, & ſenatoribus; ut tradit Juſtin. *in Inſtit. ſub tit. de jur. nat.* Sic etiam Athenagoras apud Thucydidem *lib.* 6. in oratione, quam ad concilium Syracuſanum habuit: ἐγὼ δὲ φημὶ πρῶτα μὲν

μὲν δῆμον σύμπαντα ὀνομάζεσθαι. *Ego quidem dico primum populum omnem hominem nominari.* Hinc Appius (ut eſt apud Livium *lib.* 2. *cap.* 56.) dicebat, *Tribunum non populi, ſed plebis magiſtratum eſſe.* Et Homerus ſaepiſſime vocat Agamemnonem ποιμένα λαῶν, *paſtorem populorum*, in quibus comprehendebantur etiam reges. Quamobrem interpres Lucae *cap.* 1. ut etiam notavit Valla, male vertit ea verba *comm.* 68. Ἐπεσκέψατο, καὶ ἐποίησε λύτρωσιν τῷ λαῷ αὐτοῦ; *viſitavit, & fecit redemptionem plebis ſuae*: dicendum enim erat *populi ſui*, quia Deus non ſolum plebis, ſed etiam caeterorum curam habuit. Et λαὸς apud Graecos idem valet, quod apud nos populus. Sic enim populum appellarunt a jactu lapidum Deucalionis, & Pyrrhae; ut Hyginus *in fabulis* tradidit: vel ab Athenienſium lapidibus; quemadmodum Philochorus ſcripſit, quos illi juſſu Cecropis in medium conjecere, ut facilius eorum numerus ſciri poſſet. Quare melius dixiſſe videri poteſt Gregorius X. *in cap.* 2. *De immun. eccleſ. lib.* 6. qui & ipſe, loquens de Chriſto, ait: *Qui ſalvum faciet populum ſuum a peccatis eorum.* In quem errorem incidit etiam interpres *cap.* 6. Non me fugit quandoque populum ſeparari a Senatu, quum dicimus ſenatus populusque Romanus. Sic & Levinus conſul apud Livium *lib.* 26. *cap.* 36. dicebat: *Magiſtratus ſenatui, & ſenatus populo, ſicut honore praeſtet, ita ad omnia, quae dura, atque aſpera eſſent, ſubeanda ducem debere eſſe.* Attejus quoque Capito, publici privatique juris *peritiſſimus* (ut ſcribit A. Gellius *lib.* 10. *cap.* 20.) *ita plebem a populo diviſit, quod in populo omnis pars civitatis, omnesque ejus ordines contineantur; plebs autem ea dicatur, in qua gentes civium patritiae non inſunt.* Dicitur enim plebs ἀπὸ τοῦ πλείον, quod plebem ſignificat, non a pello; ut notavit Antonius Stella.

CAPUT XXXIX.

In Cap. 3. Nov. conſt. 17. de Mand. princ.

Imperatorem hic intelligere de cauſis brevibus, non habita diſtinctione an verſentur inter homines viles, vel pauperes, contra omnes Doctores.

ACcurſius hunc locum ita exponit, ut ſive cauſae ſint breves, ſive hominum vilium, ſine ſcripto decidantur, & ideo dictionem maxime ſupervacaneam eſſe putat. Alii, inquit, hoc tantum ad cauſas breves referunt, quae ſint vilium rerum, & tunc dictio maxime non eſt ſupervacanea. Jacobus Belviſius, & Bartol. primam opinionem amplexi ſunt; plerique alii ſecundam: verum utraque falſa eſt: decipiuntur enim Accurſ. Belviſ. & Bartol. Etſi qui alii ſunt, qui una cum eis ſentiant; quoniam putant, hoc habere locum ſive cauſae ſint breves, ſive hominum vilium: cum Imperator ſolum loquatur de cauſis brevioribus, ſive ſint inter homines nobiles, ſive viles, & pauperes. Nam pauperes, quod pecunia carent, majore miſeratione digni ſunt: atque ideo eorum praecipue cauſas Imp. brevi decidi jubet; quod tam ex verbis Graecis, quam ex interpretatione Latina facile licet intelligere. Ex quo apparet contra Accurſ. dictionem maxime non eſſe ſupervacaneam. Qui vero Imp. de cauſis tantum brevibus hic loqui arbitrantur, in hoc ſane bene ſentiunt; dum autem explicant vilium, id eſt, rerum, tum graviter labuntur: quia nullae dicuntur cauſae breves, quae non pariter ſint vilium rerum. Et ſi ea fuiſſet Imp. ſententia, non dixiſſet: καὶ ὅσαι μάλιστα τῶν εὐτελεστέρων εἰσίν; ſed potius: καὶ ὅσαι μάλιστα περὶ τῶν εὐτελεστέρων εἰσίν. Quinimmo dictio maxime eſſet ſupervacanea, contra ac ipſi putant. Alii, ut ait Bartol. opinantur, utrunque requiri, ut cauſae ſint breves, & hominum vilium; quod nequaquam verum eſt, quia ſufficit eſſe breves. At Imperator eas maxime commendat, quae inter homines pauperes verſantur. Quapropter, ut ſupra dixi, vox maxime hic neceſſaria eſt. Poſſemus & aliter hunc locum intelligere, ſi nomen illud εὐτελεστέρων interpretemur *homines ſimplices, & minime verſutos*, qui in cauſis & litibus non ſunt exercitati: hic enim ſenſus non eſt abſurdus, & εὐτελέστερος hanc pariter habet ſignificationem.

CAPUT XL.

In Nov. conſtit. 51. Scenic. non ſolum ſi fidejuſ. praeſt. &c.

Quaedam in hac conſtit. *ab interprete male converſa, quae nec Haloander videtur percepiſſe; quis ἄγνων deceretar; & Accurſ.* in fine conſtit. *deceptum fuiſſe.*

QUia *hac conſtitutione* interpres ſaepe fallitur; neceſſarium eſſe duxi monere, in quibus lapſus fuerit, ne linguae Graecae imperiti una cum eo decipiantur. Et primo *in initio conſtitutionis*, quum ait, *In ſcena detentas mulieres fidejuſſores exigere, quia obſervabunt*, bis peccat, videlicet in nomine *detentas*, & in verbo *obſervabunt*: nihil enim ad rem faciunt. Sciendum eſt igitur, mulieres, quae in ſcenam accedebant, quas Juſtinianus appellat ſcenicas, rogari ſolitas, ut corpore ſe proſtituerent: quod ex Juſtiniani verbis in hac conſtitutione ſaepe conjicere licet. Id etiam intelligere videtur Ovidius *lib.* 2. *Triſt. v.* 513.

Luminibusque tuis, totas quibus utitur orbis
Scenica vidiſti laetus adulteria.

Quare illa verba, Γέγραπται πρώην ποτὲ ἡμῖν νόμος ἀπαγορεύοντα μηδενὶ παρρησίαν εἶναι τὰς εἰς σκηνὴν κατιούσας γυναῖκας ἐγγυητὰς εἰσπράττειν, ὡς παρεδρευούσας, καὶ τὴν ἀσεβῆ πληρώσουσιν ἐργασίαν, ita Latine verti poſſe cenſeo: *Scimus jamdiu nos legem tuliſſe prohibentem nulli licere a mulieribus in ſcenam deſcendentibus fidejuſſores poſtulare, quod ibi aſſidebunt opus impium facientes.* Quod autem Gregorius Haloander intellexerit de his mulieribus, quae in tabernis ſe proſtituunt; id an bene dixerit, alii viderint. Labitur & paulo poſt interpres in nomine *noviſſimas*, quemadmodum etiam ſupra *in conſtit.* 14. *de lenon.* nam ἔσχατον non *noviſſimum*, ſed *extremum* ſignificat; & ἐσχατιὰ *extremitatem.* Quapropter ἐσχατιὰς quoque vocarunt, ut ait Suidas, agros & praedia ab urbibus magis ſemota, quaſi in finibus cujusque regionis ſita: in qua ſignificatione utitur Theocritus *Idyllio* 14. *v.* 25.

Ἄμφω δ' ἀντέλλοντι πελάσαδες ἐσχατιαὶ δὲ
Ἀρσανίῃ βόσκοντι τετραμμένον οἴακος ἤδη.

Inſulſe pariter *in fine conſtitutionis* inculcat interpres quiddam de majoribus cingulis; cum haec verba graeca, καὶ πρόσγε ἐκ γειτόνων μείζων ἄρχων, hunc ſenſum habeant, *& ſimul ex vicinis major militiae Praefectus.* Etenim ἄρχων ducem belli ſignificat, ut ait Heſychius & Jul. Pollux, qui *lib.* 1. ἄρχοντας totius exercitus Imperatores eſſe ſcribit. Id quoque oſtendit Thucydid. his verbis: Καὶ νομίσατε τρία εἶναι τὸ καλῶς πολεμεῖν, τὸ ἐθέλειν καὶ αἰσχύνεσθαι, καὶ τοῖς ἄρχουσι πείθεσθαι. *Tria exiſtimate requiri ad praeclare bellandum, velle, verecundari, & ducibus parere.* (Non enim mihi ſatisfacit Conradus Geſnerus, qui in hoc loco apud Stobaeum αἰσχύνεσθαι revereri expoſuit; quandoquidem ita ſecundum & tertium in idem recideret) Quo fit, ut mirer Haloandrum, qui magiſtratum vertit. Non me praeterit, Athenis magiſtratum fuiſſe ἄρχοντα vocatum: de quo multa tradit Jul. Pollux *lib.* 8. Et plura Bud. *in commentariis Linguae Graecae.* Sed, cum hic Juſtinianus paulo ante judicis militaris mentionem fecerit, veriſimilius eſt, ut etiam poſtea de eodem intelligat. Sententia ergo Juſtiniani talis erit, ſi in ea provincia judex militaris erit, ipſe poenam exigat. Sin autem Epiſco-

piſcopus metropoleos, qui id nobis referat una cum judice militari majore, qui ſit in vicinis provinciis. Hinc apparet etiam Accurſium deceptum, dum ait, ſi non ſit in illa civitate judex militaris, nec Epiſcopus, id praeſtandum a judice propinquioris provinciae; quia id ab Epiſcopo, & a judice militari fieri jubet. Imp. de cingulo vero dignitatis fit mentio ſaepius in *lib.* 12. verum hic de eo nihil habetur.

CAPUT XLI.

In Cap. 2. Nov. conſt. 69. ut omn. obed. jud. prov.

Quid ſit manſio *contra Budaeum, Alciatum, Sypontinum, & Spiegelium: quid* ſchoenus, *&* paraſanga *contra Leonardum Portium; & quid* ſtadium, *quotque illius genera.*

QUoniam hic Accurſ. haerere videtur, dum nititur explicare, quid ſit manſio, id primo animadvertendum, interpretem erraſſe. Cum enim Juſtinianus dicat, μιᾶς ἢ δύο μόνων ἐπαρχιῶν ἐν μέσῳ καθισταμένων, non vertendum erat, *una aut duabus manſionibus in medio provinciarum conſtitutis*; ſed ita, *una, aut duabus ſolis provinciis in medio conſtitutis.* Verum ut intelligatur, quid ſit manſio, quoniam ejus mentio fit ab Arcadio *in l. ult. D. de muner.* & plerique in hujus vocabuli interpretatione decipiuntur, dicimus, duas manſiones unius diei viam, non autem unam; ut Sypontinus, Spiegelius, & alii opinantur: quoniam ut plurimum quolibet die bis quieſcere ſolemus. Hoc ex eo conjicere licet, quod manſio, ſive σταθμὸς (nam ita a Graecis appellatur) continet ſtadia centena & undena, non duodena, ut Budaeus & Alciatus exiſtimarunt. Illi enim ſcribunt, σταθμὸν comprehendere milliaria 28. ſemis. Cum tamen Herodotus *in Terpſichore* ſcribat, quindecim ſtathmos eſſe paraſangas ſex & quinquaginta cum dimidia: quae paraſangae efficiunt ſummam mille ſex centum & nonaginta quinque ſtadiorum. Quae ſi in quindecim partes diſtributa fuerint, quaelibet pars continebit ſummam a nobis ſupra ſcriptam: quod iter commode bis quotidie confici poteſt. Quare, quum Plinius *lib.* 12. *cap.* 14. loquens de Gebanitis ait, *Caput eorum Thomna abeſt a Gaza noſtri littoris Judaeae oppido M. D. XXXVII. millia paſſuum; quod dividitur in manſiones camelorum* 62. oſtendit, camelum quotidie facere iter duorum & quinquaginta milliariorum & ultra; quod ſi manſio eſſet unius diei iter, ſequeretur, ut camelus una die peragraret tantum ſex & viginti milliaria; quod eſt nimis abſurdum: cum Philoſtratus *lib.* 2. *c.* 3. *De vita Apollonii* dicat, Indos uti camelis ad curſum, hisque uno die mille ſtadiorum iter conficere. Utitur etiam Plinius hoc nomine in *initio illius capitis: In monte excelſo, a quo octo manſionibus diſtat regio eorum thurifera.* Significat igitur manſio hoſpitium, ſive tantum itineris, quo peracto viatori hoſpitari neceſſe eſt: in qua etiam ſignificatione uſurpat Suetonius *in Tito Veſpaſiano, c.* 10. *Deinde ad primam ſtatim manſionem febrim nactus, cum inde lectica transferretur, ſuſpexiſſe dicitur dimotis plagulis caelum, multumque conqueſtus eripi ſibi vitam immerenti.* Schoenus vero minor eſt menſura, quae ſexaginta ſtadiis conſtat; ut tradit Herodotus *in Euterp.* quamvis Plinius *in eodem loco* dicat: *Ex Eratoſthenis ſententia eſſe ſtadia quadraginta.* Paraſanga autem eſt ſpatium triginta ſtadiorum; quod Herodotus docet *in Euterpe, in Terpſichore, & in Erato*; & Xenophon in *lib.* 2. περὶ κύρου ἀναβάσεως. Agathias vero *lib.* 2. *de bello Gothorum* aliter ſcribit; cujus verba quamvis graeca ſint, tamen quoniam ea videre non licuit, latina appoſuimus authore Chriſtophoro Perſona: *Paraſanges autem, ut Herodoto, & Xenophonti videtur, triginta ſtadia ſunt, juxta Judaeos vero & Perſas uno & viginti ſtadiis terminatur: & ipſum id ſentiunt Lazi, & jure, ut arbitror. Nam & apud hos Bajuli ubi ſingulos paraſanges pertranſiere & onera, quae geſtant, deponunt, & ipſi parumper quieſcunt, aliis in ferendo viciſſim onere ſuccedentibus, idque quoties factitant, eodem ſpatio itinera metiuntur, & interrumpunt.* Quamobrem Plinius *lib.* 6. *cap.* 26. ita inquit: *Inconſtantiam menſurae diverſitas authorum facit, cum Perſae quoque ſchoenos & paraſangas alii alia menſura determinent.* Quinetiam Strabo *lib.* 11. ita ſcribit: Τὸν δὲ παρασάγγην τὸν περσικὸν οἱ μὲν ἑξήκοντα σταδίων φασίν, οἱ δὲ τριάκοντα. Sed vehementer admiror, Leonardum Portium *lib.* 2. *De pond. & menſ.* ſcripſiſſe, ſchoenos triginta ſtadiis conſtare, & paraſangas quinquaginta; quandoquidem neutrum horum alicubi legitur, & omnes ſcriptores aperte ajunt, plura ſtadia continere ſchoenum, quam paraſangam. At *ſtadium efficit centum & viginti quinque paſſus, pedes vero ſexcentos viginti quinque:* ita Plinius *lib.* 2. *cap.* 23. & dictum eſt ἀπὸ τ̃ στῆναι, quod Hercules eo ſpatio uno ſpiritu confecto conſtitiſſet. Quo fit, ut jure merito nonnulli reprehendi poſſint, qui de ſtadio longe aliter tradiderunt: quandoquidem Cenſorinus idem de ſtadio Italico tradit, quod Plinius, *in lib. de die natali.* At ſtadium olympicum eſt pedum DV. & Pythicum mille eodem Cenſorino authore.

CAPUT XLII.

In Cap. 2. Nov. conſt. 88. de Depoſ. & denunt. inquil.

Hunc locum male fuiſſe converſum: dictionemque imbanchiti *penitus expungendam eſſe, cum minime quadret, & vox ſit plane barbara.*

CUm hae conſtitutiones in linguam Latinam verſae fuerint ab aliquo, qui neque graece, neque latine ſciebat, non mirum eſt, ſi quandoque bonus Accurſ. haeſitat, quandoque decipitur; quemadmodum hic, dum nititur declarare, qui ſint *embanchiti*, putatque, eos eſſe, qui in ſubſelliis non ſedent. Cujus vocis neque Bartol. neque Ang. nec alius quiſquam mentionem facit; vel, quod illam non intelligerent, vel potius, quod in Accurſ. ſententia eſſent. Sciendum eſt igitur, hunc locum, ut pleroſque alios in hoc opere perperam fuiſſe verſum, & plurimum a graeco differre; nam in eo ita legitur: τί δὲ ἔτι γένοιτο χαλεπώτερον, καὶ δυσκολώτερον ἐκείνο δεῖ. πολλοὶ γὰρ τοῖς οἰκίαις κεκτημένοι κατὰ ταύτην τὴν εὐδαίμονα πόλιν βασκαίνοντες, ἡνίκα μέλλοιεν τὰ ἐνοίκια παρὰ τῶν οἰκητόρων λαμβάνειν ἐπηρεάζουσιν ἐκ μαρτυρίας τοῖς ἐνοικοῦσι εἴργοντες, ὥστε μὴ καταβάλλειν ἐπ᾽ αὐτοῖς. Quae verba ſic latine reddidi, antequam Haloandri traductio ad manus meas perveniret; quae, licet verbis, non tamen ſenſu multum a mea differt: *Illud autem adhuc eſt gravius, & indignius: multi enim invidentes poſſidentibus domos in hac felici civitate, quum ab habitatoribus penſiones exacturi ſunt, calumniantur, praeſentibus teſtibus prohibentes habitatoribus, ne quicquam eis perſolvant.* Atque ita apparet, ſupervacaneam eſſe Accurſii dubitationem, qui ſint *imbanchiti*: cum vox ſit plane barbara, & huic loco minime conveniens, ut facile quivis intelligere poteſt, qui literas graecas primoribus, ut ajunt, labris deguſtarit.

CAPUT XLIII.

In Nov. conſtit. 89. Quibus modis natur. effic. ſui.

Qui dicantur nothi *a Graecis, & quos Juſtin. hic nothos vocet; deque Alciati, Haloandri, & Gab. Palaeotti erroribus in hoc nomine.*

IN *hac conſtitutione* Juſtinianus ſcribit, quomodo in naturalem ſtatum reſtituantur, & quomodo patri-

tribus ſuccedant filii, minus legitime nati. Sed quoniam ſaepius nothorum mentionem facit, nec ſane conſtat inter Jureconſultos, qui proprie nothi dicantur (cum fere omnes in hoc diſſentiant) ſciendum eſt, hanc eſſe dictionem graecam, quae latino vocabulo caret; ut Cato & Quintilianus tradiderunt. Dictus autem eſt νόθος παρὰ τὸ νὲ ἔχειν θεῖον, ut ait Suidas, quod privatus ſit eo, quod divinum cenſetur, id eſt, legitimis nuptiis, vel παρὰ τὸ ὀνὰ, τὸ μέμφομαι, καὶ βλάπτω, ut Phavorinus ſcribit, & in *Etymologico magno* habetur: quo nomine ſignificantur omnes, qui non ſunt ex juſtis nuptiis procreati; ut docet Julius Pollux, Suidas, & Heſychius, quamvis Heſychius νοθογένητον appellet. Uſus eſt Homerus *Iliados* Δ. *verſ.* 498.

> Ἀλλ᾽ υἱὸν Πριάμοιο νόθον βάλε Δημοκόωντα.

Iliad. Λ. *verſ.* 100.

> Αὐτὰρ ὁ βῆ ῥ᾽ Ἶσόν τε καὶ Ἄντιφον ἐξεναρίξων
> Υἱὲ δύω Πριάμοιο νόθον, καὶ γνήσιον ἄμφω
> Εἰν ἑνὶ δίφρῳ ἐόντας. ὁ μὲν νόθος ἡνιόχευεν
> Ἄντιφος αὖ.

Et Pindarus *in Olympiis Od.* 7.

> Καὶ γὰρ Ἀλκμήνας κασίγνη
> Τὸν νόθον, σκάπτω θένων
> Σκληρᾶς ἐλαίας, ἔκταν᾽ ἐστὶ
> Ρυνθὶ Λικύμνιον, ἐλ-
> θόντ᾽ ἐκ θαλάμων μιδέας.
> Τᾶσδέ ποτε χθονὸς οἰκιστὴρ χολωθείς.

Uſus eſt & Plutarch. *in Theſeo*: Ἀλλ᾽ ἐπὶ νόθῳ καὶ ξένῳ παιδὶ τὴν ἀρχὴν ποιησάμενος, αὐθὺς ὑπερορᾷ γνησίων ἐπιβάς, καὶ ἄπαιδας ἀπολιπομένους. Et Gemiſtus Pletho: Περὶ τ̃ μετὰ τὴν ἐν Μαντινείᾳ μάχην *lib.* 1. ῷ δὲ πατρὸς τελευτήσαντος ἐπὶ τρισὶ μὲν γνησίοις παισὶν Ἀλεξάνδρῳ καὶ Περδίκκᾳ καὶ Φιλίππῳ τούτῳ, νόθῳ δὲ Πτολεμαίῳ τῷ Ἀλωρίτῃ. Et Dionyſius Areopagita *in lib.* περὶ τ̃ ἱεραρχίας ἱεραρχίας, *cap.* 2. quamvis in alio ſenſu. Ac Philoſtratus, εἰς τ̃ Ἀπολλωνίου ῷ Τυανέως βίον, *lib.* 2. νόθον appellat catulum, quem leaena ex pardo conceperit; quod Alemanus Rinuccinus perperam interpretatus videtur, qui matrem notham vocari credidit. Inde νοθεῖα, ſive νοθεῖα dictae ſunt pecuniae, quae talibus filiis relinquebantur, quae lege Athenienſium mille drachmas excedere non poterant; quarum mentionem fecit Demoſthenes in *oratione contra Ariſtocratem*, & Ariſtophanes, ac plerique alii, quos Suidas refert. Hinc etiam νόθος dicitur omnis res non legitima, ſicut νόθος ἀττικισμός, & ſimilia, ut docet Budaeus; qui ſcribit, hanc dictionem apud Graecos eandem habere vim, quam ſpurius apud Latinos. Nam quamvis Plutarchus in ῥωμαϊκοῖς de ſpurio mentionem faciat, tamen id nomen non tanquam graecum, ſed tanquam latinum uſurpavit: ibi enim tradit, quomodo a Latinis praenomina ſcribantur. Uſus fuit hac dictione Ovid. *in epiſtol.* 4. *Phaedrae ad Hippolytum*, *verſ.* 121.

> *At nec nupta quidem tedaque accepta jugali.*
> *Cur? niſi ne caperes regna paterna nothus?*

Uſurpavit pariter Virgilius *Aeneidos lib.* 7. loquens de equis, *v.* 282.

> *patri quos Daedala Circe*
> *Suppoſita de matre nothos furata creavit.*

Et Columella *lib.* 8. *cap.* 2. ubi de gallinis loquitur: *Omnium tamen horum generum nothi ſunt optimi palli, quos conceptos ex peregrinis maribus noſtrates ediderunt.* Plinius quoque *libro* 8. *cap.* 1. ſcribit, elephantes minores apud Indos arare, & ab illis nothos appellari. Verum in hoc loco Juſtinianus non ita late hanc dictionem accipit, quemadmodum Graeci, quippe qui nomine nothorum intelligit ſolum eos, quos naturales vocant, cum dicat caeteros non eſſe dignos hoc nomine, & modo νόθους, modo φυσικοὺς vocat. Ex quo patet decipi Alciatum, qui *lib.* 4. *Parerg. cap.* 5. ſcribit eos differre. Patet etiam decipi Haloandrum, qui dum haec converteret, modo naturales, modo ſpurios dixit. Cum ſpurii non dicantur ex concubina nati. Quos errores Alciati & Haloandri notavit Gabriel Palaeottus, in *lib. De nothis & ſpuriis*, *cap.* 17. Attamen & ipſe in eo fallitur, quod putat, eos tantum nothos a Juſtiniano vocari, qui naſcuntur ex concubina. Quandoquidem Juſtin. etiam eos nothos vocat, qui gignuntur ex ancilla, quod patet in ea parte, in qua tractatur, quomodo quis offerens ſe curiae legitimus reddatur; cum tamen ancilla non poſſit eſſe concubina.

CAPUT XLIV.

In Nov. conſtit. 118. de Haered. ab inteſtat. venient.

Multum differre conſtitutionem graecam a latina, cum in latina multa deſint, ex quo ſequitur diverſum jus, quae tamen hic deſunt, aliis conſtitutionibus inſerta fuiſſe.

VIſum eſt hic per neceſſarium indicare, quo differant verba graeca a latinis; quia ex verborum differentia ſequitur diverſum ſuccedendi jus. Et primo in *cap. Si igitur defunctus deſcendentes* 2. ibi *exceptis fratribus*, in graeca conſtitutione legitur, καὶ ἀδελφιδῶν, quod eſt fratrum filiis: ibi autem ſi vero cum aſcendentibus inveniantur fratres aut ſorores, graeca lectio nullam facit ſororum mentionem, ſed addit ἢ ἀδελφιπαίδων; id eſt, vel fratrum filii. Et paulo poſt, ubi latini habent, *& fratrum ſinguli aequalem habeant portionem*, in Graecis haec conſequuntur: ἀλλὰ καὶ οἱ ἀδελφιπαῖδες τὴν μοῖραν τ̃ ἰδίου γονέως λαμβάνουσι; *ſed etiam fratrum filii, ſui parentis partem capiunt.* In *cap. Si igitur defunctus neque deſcendentes* 3. *in initio*, ibi vocamus *fratres & ſorores ex eodem patre, & ex eadem matre natos*, in graeca conſtitutione habetur, ὁμοίως δὲ καὶ ἀδελφιπαῖδες, ſimpliciter autem & fratrum filios. Latini pariter quaedam habent, quibus Graeci carent: nam apud eos haec omnia deſunt, quamvis in conſtitutionibus editis Lutetiae ſint addita. Si autem cum fratribus defuncti etiam aſcendentes, ſicut jam diximus, ad haereditatem vocantur, nullo modo ad ſucceſſionem ab inteſtato fratris, aut ſororis filios vocari permittimus, neque ſi ex utroque parente eorum pater, aut mater defuncto jungebatur. Haec autem ſummopere repugnant his, quae graeca conſtitutio habet in *priore cap.* de quo ſupra diximus. Conſtitutio enim graeca vocat ad ſucceſſionem defuncti, cui non ſuperſtes ſit proles, una cum parentibus non ſolum fratres, ſed etiam fratrum filios, quos hic latina excludit. At quis non graecae ſtandum eſſe putet: cum prius illa ſcripta ſit, quae poſtea latine reddita fuit? Quinetiam graeca majori aequitate niti videtur. Verum quae latini habent, emendantur per *Conſtit.* 127. *infra*, *Ut frat. fil. in princ.* Qua conſtitutione Graeci carent: quod illius ſenſum partim huic, partim ſequenti conſtitutioni inſeruerint.

CAPUT XLV.

In cap. 1. Nov. conſtit. de alien. & emphyt.

Accurſium toto caelo errare, dum explicat, quid ſit προάστειον, eamque prorſus falli una cum Bartolo in ſignificatione dictionis pro.

EXponere nititur hic Accurſius, quae ſint προάστεια, ſed non ſibi conſtat: nam primo dicit eſſe agros proximae villae; poſtea inquit, potius eſſe remotos, adducitque exemplum hujuſce nominis *Proconſul*, quaſi dictus ſit procul a Conſule. Verum ignorat dictionem *pro* aliam habere vim in verbis Latinis, aliam in Graecis: dictus eſt enim Proconſul, quaſi loco Conſulis. Si quidem Romae Conſules morabantur;

piſcopus metropoleos, qui id nobis referat una cum judice militari majore, qui ſit in vicinis provinciis. Hinc apparet etiam Accurſium deceptum, dum ait, ſi non ſit in illa civitate judex militaris, nec Epiſcopus, id praeſtandum a judice propinquioris provinciae; quia id ab Epiſcopo, & a judice militari fieri jubet. Imp. de cingulo vero dignitatis fit mentio ſaepius in *lib.* 12. verum hic de eo nihil habetur.

CAPUT XLI.

In Cap. 2. Nov. conſt. 69. ut omn. obed. jud. prov.

Quid ſit manſio *contra Budaeum, Alciatum, Sypentinum, & Spiegelium: quid* ſchoenus, & paraſanga *contra Leonardum Portium; & quid* ſtadium, *quotque illius genera.*

QUoniam hic Accurſ. haerere videtur, dum nititur explicare, quid ſit manſio, id primo animadvertendum, interpretem erraſſe. Cum enim Juſtinianus dicat, μιᾶς ἢ δύο μόνων ἐπαρχιῶν ἐν μέσῳ καθισταμένων, non vertendum erat, *una aut duabus manſionibus in medio provinciarum conſtitutis*, ſed ita, *una, aut duabus ſolis provinciis in medio conſtitutis.* Verum ut intelligatur, quid ſit manſio, quoniam ejus mentio fit ab Arcadio *in l. ult. D. de muner.* & plerique io hujus vocabuli interpretatione decipiuntur, dicimus, duas manſiones unius diei viam, non autem unam; ut Sypontinus, Spiegelius, & alii opinantur: quoniam ut plurimum quolibet die bis quieſcere ſolemus. Hoc ex eo conjicere licet, quod manſio, ſive σαθμὸς (nam ita a Graecis appellatur) continet ſtadia centena & undena, non duodena, ut Budaeus & Alciatus exiſtimarunt. Illi enim ſcribunt, σαθμὸν comprehendere milliaria 28. ſemis. Cum tamen Herodotus *in Terpſichore* ſcribat, quindecim ſtathmos eſſe paraſangas ſex & quinquaginta cum dimidia: quae paraſangae efficiunt ſummam mille ſex centum & nonaginta qoinque ſtadiorum. Quae ſi in quindecim partes diſtributa fuerint, quaelibet pars continebit ſummam a nobis ſupra ſcriptam: quod iter commode bis quotidie confici poteſt. Quare, quum Plinius *lib.* 12. *cap.* 14. loquens de Gebanitis ait, *Caput eorum Thomna abeſt a Gaza noſtri littoris Judaeae oppido M.D. XXXVII. millia paſſuum; quod dividitur in manſiones camelorum* 62. oſtendit, camelum quotidie facere iter duorum & quinquaginta milliariorum & ultra; quod ſi manſio eſſet unius diei iter, ſequeretur, ut camelus una die peragraret tantum ſex & viginti milliaria; quod eſt nimis abſurdum: cum Philoſtratus *lib.* 2. *c.* 3. *De vita Apollonii* dicat, Indos uti camelis ad curſum, hisque uno die mille ſtadiorum iter conficere. Utitur etiam Plinius hoc oomine in *initio illius capitis: In monte excelſo, a quo octo manſionibus diſtat regio eorum thurifera.* Significat igitur manſio hoſpitium, ſive tantum itineris, quo peracto viatori hoſpitari neceſſe eſt: in qua etiam ſignificatione uſurpat Suetonius *in Tito Veſpaſiano, c.* 10. *Deinde ad primam ſtatim manſionem febrim nactus, cum inde lectica transferretur, ſuſpexiſſe dicitur dimotis plagulis caelum, multumque conqueſtus eripi ſibi vitam immerenti.* Schoenus vero minor eſt menſura, quae ſexaginta ſtadiis conſtat; ut tradit Herodotus *in Euterp.* quamvis Plinius *in eodem loco* dicat: *Ex Eratoſthenis ſententia eſſe ſtadia quadraginta.* Paraſanga autem eſt ſpatium triginta ſtadiorum; quod Herodotus docet *in Euterpe, in Terpſichore, & in Erato*; & Xenophon in *lib.* 2. περὶ κύρου παιδείας. Agathias vero *lib.* 2. *de bello Gothorum* aliter ſcribit; cujus verba quamvis graeca ſint, tamen quoniam ea videre non licuit, latina appoſuimus authore Chriſtophoro Perſona: *Paraſanges autem, ut Herodoto, & Xenophonti videtur, triginta ſtadia ſunt, juxta Judaeos vero & Perſas uno & viginti ſtadiis terminatur: & ipſum id ſentiunt Lazi, & jure, ut arbitror. Nam & apud hoc Bajuli ubi ſingulos paraſanges pertanſiere & onera, quae geſtant, deponunt, & ipſi parumper quieſcunt, alii in ferendo viciſſim onere ſuccedentibus, idque quoties factitant, eodem ſpatio itinera metiuntur, & interrumpunt.* Quamobrem Plinius *lib.* 6. *cap.* 26. ita inquit: *Inconſtantiam menſurae diverſitas authorum facit, cum Perſae quoque ſchoenos & paraſangas alis alia menſura determinent.* Quinetiam Strabo *lib.* 11. ita ſcribit: Τὸν δὲ παρασάγγην τὸν περσικὸν οἱ μὲν ἑξήκοντα σαδίων φασὶν, οἱ δὲ τριάκοντα. Sed vehementer admiror, Leonardum Portium *lib.* 2. *De pond. & menſ.* ſcripſiſſe, ſchoenos triginta ſtadiis conſtare, & paraſangas quinquaginta; quandoquidem neutrum horum alicubi legitur, & omnes ſcriptores aperte ajunt, plura ſtadia continere ſchoenum, quam paraſangam. At *ſtadium efficit centum & viginti quinque paſſus, pedes vero ſexcentos viginti quinque:* ita Plinius *lib.* 2. *cap.* 23. & dictum eſt ἀπὸ τοῦ σάσεως, quod Hercules eo ſpatio uno ſpiritu confecto coaſtitiſſet. Quo fit, ut jure merito nonnulli reprehendi poſſint, qui de ſtadio longe aliter tradideruot: quandoquidem Cenſorinus idem de ſtadio Italieo tradit, quod Plinius, *in lib. de die natali.* At ſtadium olympicum eſt pedum DV. & Pythicum mille eodem Cenſorino authore.

CAPUT XLII.

In Cap. 2. Nov. conſt. 88. de Depoſ. & denunt. inquil.

Hunc locum male fuiſſe converſum: dictionemque imbanchiti *penitus expungendam eſſe, cum minime quadret, & vox ſit plane barbara.*

CUm hae conſtitutiones in linguam Latinam verſae fuerint ab aliquo, qui neque graece, neque latine ſciebat, non mirum eſt, ſi quandoque bonus Accurſ. haeſitat, quandoque decipitur; quemadmodum hic, dum nititur declarare, qui ſint *imbanchiti*, putatque, eos eſſe, qui in ſubſelliis non ſedent. Cujus vocis neque Bartol. neque Ang. nec alius quiſquam mentionem facit; vel, quod illam non intelligerent, vel potius, quod in Accurſ. ſententia eſſent. Sciendum eſt igitur, hunc locum, ut pleroſque alios in hoc opere perperam fuiſſe verſum, & plurimum a graeco differre; nam in eo ita legitur: τὸ δὲ ἔτι τούτου χαλεπώτερον, καὶ δυσκολώτερον ἐκεῖνό ἐςι. πολλοὶ γὰρ τοῖς οἰκίας κεκτημένοις κατὰ ταύτην τὴν εὐδαίμονα πόλιν βασκαίνοντες, ἡνίκα μέλλοιεν τὰ ἐνοίκια παρὰ τῶν οἰκούντων λαμβάνειν ἐπηρεάζουσιν ἐκ μαρτυρίας τοῖς ἐνοικοῦσι κωλύοντες, ὥστε μὴ καταβαλεῖν ἐπ' αὐτοῖς. Quae verba ſic latine reddidi, antequam Haloandri traductio ad manus meas perveniret; quae, licet verbis, non tamen ſenſu multum a mea differt: *Illud autem adhuc eſt gravius, & indignius: multi enim invidentes poſſidentibus domos in hac felici civitate, quum ab habitatoribus penſiones exacturi ſunt, calumniantur, praeſentibus teſtibus prohibentes habitatoribus, ne quicquam eis perſolvant.* Atque ita apparet, ſupervacaneam eſſe Accurſii dubitationem, qui ſint *imbanchiti:* cum vox ſit plane barbara, & huic loco minime conveniens, ut facile quivis intelligere poteſt, qui literas graecas primoribus, ut ajunt, labris deguſtarit.

CAPUT XLIII.

In Nov. conſtit. 89. Quibus modis natur. effic. ſui.

Qui dicantur nothi *a Graecis, & quos Juſtin. hic* nothos *vocet; deque Alciati, Haloandri, & Gab. Palaeotti erroribus in hoc nomine.*

IN *hac conſtitutione* Juſtinianos ſcribit, quomodo in naturalem ſtatum reſtituantur, & quomodo patri-

tribus ſuccedant filii, minus legitime nati. Sed quoniam ſaepius nothorum mentionem facit, nec ſane conſtat inter Jureconſultos, qui proprie nothi dicantur (cum fere omnes in hoc diſſentiant) ſciendum eſt, hanc eſſe dictionem graecam, quae latino vocabulo caret; ut Cato & Quintilianus tradiderunt. Dictus autem eſt νόθος παρὰ τὸ νὲ καὶ θεῖον, ut ait Suidas, quod privatus ſit eo, quod divinum cenſetur, id eſt, legitimis nuptiis, vel παρὰ τὸ νέω, τὸ μέμφομαι, καὶ βλάπτω, ut Phavorinus ſcribit, & in *Etymologico magno* habetur: quo nomine ſignificantur omnes, qui non ſunt ex juſtis nuptiis procreati; ut docet Julius Pollux, Suidas, & Heſychius, quamvis Heſychius νοθογεννήτους appellet. Uſus eſt Homerus *Iliados* Δ. *verſ.* 498.

> Ἀλλ' υἱὸν Πριάμοιο νόθον βάλε Δημοκόωντα.

Iliad. Λ. *verſ.* 100.

> Αὐτὰρ ὁ βῆ ῥ' Ἶσόν τε καὶ Ἄντιφον ἐξεναρίξων
> Υἱὲ δύο Πριάμοιο νόθον, καὶ γνήσιον ἄμφω
> Εἰν ἑνὶ δίφρῳ ἐόντας. ὁ μὲν νόθος ἡνιόχευεν
> Ἄντιφος αὖ.

Et Pindarus *in Olympiis Od.* 7.

> Καὶ γὰρ Ἀλκμήνας κασίγνη
> τὸν νόθον, σκάπτῳ θένων
> Σκληρᾶς ἐλαίας, ἔκταν' ἐν Τί
> ρυνθὶ Λικύμνιον, ἐλ
> θόντ' ἐκ θαλάμων Μιδέας.
> Τᾶσδέ ποτε χθονὸς οἰκιστὴρ χολωθείς.

Uſus eſt & Plutarch. *in Theſeo:* Ἀλλ' ἐπὶ νόθῳ καὶ ξένῳ παιδὶ τὴν ἀρχὴν ποιησάμενος, αὐτὸς ὑπερορᾷ γνησίων ἐρήμους, καὶ ἄπαιδας ἀπολειπομένους. Et Gemiſtus Pletho: Περὶ τῶν μετὰ τὴν ἐν Μαντινείᾳ μάχην *lib.* 1. ὁ δὲ πατρὸς τελευτήσαντος ἐπὶ τρισὶ υἱοῖς γνησίοις παισὶν Ἀλεξάνδρῳ καὶ Περδίκκᾳ καὶ Φιλίππῳ τούτῳ, νόθῳ δὲ Πτολεμαίῳ τῷ Ἀλωρίτῃ. Et Dionyſius Areopagita *in lib.* περὶ τῆς οὐρανίας ἱεραρχίας, *cap.* 2. quamvis in alio ſenſu. Ac Philoſtratus, εἰς τὸν Ἀπολλωνίου τοῦ Τυανέως βίον, *lib.* 2. νόθον appellat catulum, quem leaena ex pardo conceperit; quod Alemanus Rinuccinus perperam interpretatus videtur, qui matrem notham vocari credidit. Inde νόθια, ſive νοθεῖα dictae ſunt pecuniae, quae talibus filiis relinquebantur, quae lege Athenienſium mille drachmas excedere non poterant; quarum mentionem fecit Demoſthenes in *oratione contra Ariſtocratem*, & Ariſtophanes, ac plerique alii, quos Suidas refert. Hinc etiam νόθος dicitur omnis res non legitima, ſicut νόθος ἀντιμισθός, & ſimilia, ut docet Budaeus; qui ſcribit, hanc dictionem apud Graecos eandem habere vim, quam ſpurius apud Latinos. Nam quamvis Plutarchus in ῥωμαϊκοῖς de ſpurio mentionem faciat, tamen id nomen non tanquam graecum, ſed tanquam latinum uſurpavit: ibi enim tradit, quomodo a Latinis praenomina ſcribantur. Uſus fuit hac dictione Ovid. *in epiſtol.* 4. *Phaedrae ad Hippolytum, verſ.* 121.

> *At nec nupta quidem tedaque accepta jugali.*
> *Cur? niſi ne caperes regna paterna nothus?*

Uſurpavit pariter Virgilius *Aeneidos lib.* 7. loquens de equis, *v.* 282.

> *patri quos Daedala Circe*
> *Suppoſita de matre nothos furata creavit.*

Et Columella *lib.* 8. *cap.* 2. ubi de gallinis loquitur: *Omnium tamen horum generum nothi ſunt optimi pulli, quos conceptos ex peregrinis maribus noſtrates ediderunt.* Plinius quoque *libro* 8. *cap.* 1. ſcribit, elephantes minores apud Indos arare, & ab illis nothos appellari. Verum in hoc loco Juſtinianus non ita late hanc dictionem accipit, quemadmodum Graeci, quippe qui nomine nothorum intelligit ſolum eos, quos naturales vocant, cum dicat caeteros non eſſe dignos hoc nomine, & modo νόθους, modo φυσικοὺς vocat. Ex quo patet decipi Alciatum, qui *lib.* 4. *Parerg. cap.* 5. ſcribit eos differre. Patet etiam decipi Haloandrum, qui dum haec converteret, modo naturales, modo ſpurios dixit. Cum ſpurii non dicantur ex concubina nati. Quos errores Alciati & Haloandri notavit Gabriel Palaeottus, in *lib. De nothis & ſpuriis, cap.* 17. Attamen & ipſe in eo fallitur, quod putat, eos tantum nothos a Juſtiniano vocari, qui naſcuntur ex concubina. Quandoquidem Juſtin. etiam eos nothos vocat, qui gignuntur ex ancilla, quod patet in ea parte, in qua tractatur, quomodo quis offerens ſe curiae legitimus reddatur; cum tamen ancilla non poſſit eſſe concubina.

CAPUT XLIV.

In Nov. conſtit. 118. de Haered. ab inteſtat. venient.

Multum differre conſtitutionem graecam a latina, cum in latina multa deſint, ex quo ſequitur diverſum jus, quae tamen hic deſunt, aliis conſtitutionibus inſerta fuiſſe.

VIſum eſt hic per neceſſarium indicare, quo differant verba graeca a latinis; quia ex verborum differentia ſequitur diverſum ſuccedendi jus. Et primo in *cap. Si igitur defunctus deſcendentes* 2. ibi *exceptis fratribus*, in graeca conſtitutione legitur, καὶ ἀδελφοπαίδων, quod eſt fratrum filius: ibi autem ſi vero cum aſcendentibus inveniantur fratres aut ſorores, graeca lectio nullam facit ſororum mentionem, ſed addit ἢ ἀδελφόπαιδες; id eſt, vel fratrum filii. Et paulo poſt, ubi latini habent, *& fratrum ſinguli aequalem habeant portionem*, in Graecis haec conſequuntur: ἀλλὰ καὶ οἱ ἀδελφόπαιδες τὴν μοῖραν τοῦ ἰδίου γονέως λαμβάνουσιν; *ſed etiam fratrum filii, ſui parentis partem capiunt.* In *cap. Si igitur defunctus neque deſcendentes* 3. *in initio*, ibi vocamus *fratres & ſorores ex eodem patre, & ex eadem matre natos*, in graeca conſtitutione habetur, ὁμοίως δὲ καὶ ἀδελφόπαιδες, ſimpliciter autem & fratrum filios. Latini pariter quaedam habent, quibus Graeci carent: nam apud eos haec omnia deſunt, quamvis in conſtitutionibus editis Lutetiae ſint addita. Si autem cum fratribus defuncti etiam aſcendentes, ſicut jam diximus, ad haereditatem vocantur, nullo modo ad ſucceſſionem ab inteſtato fratris, aut ſororis filios vocari permittimus, neque ſi ex utroque parente eorum pater, aut mater defuncto jungebatur. Haec autem ſummopere repugnant his, quae graeca conſtitutio habet in *priore cap.* de quo ſupra diximus. Conſtitutio enim graeca vocat ad ſucceſſionem defuncti, cui non ſuperſtes ſit proles, una cum parentibus non ſolum fratres, ſed etiam fratrum filios, quos hic latina excludit. At quis non graecae ſtandum eſſe putet: cum prius illa ſcripta ſit, quae poſtea latine reddita fuit? Quinetiam graeca majori aequitate niti videtur. Verum quae latini habent, emendantur per *Conſtit.* 127. *infra, Ut frat. fil. in princ.* Qua conſtitutione Graeci carent: quod illius ſenſum partim huic, partim ſequenti conſtitutioni inſeruerint.

CAPUT XLV.

In cap. 1. Nov. conſtit. de alien. & emphyt.

Accurſium toto caelo errare, dum explicat, quid ſit προάστειον, eumque prorſus falli una cum Bartolo in ſignificatione dictionis pro.

EXponere nititur hic Accurſius, quae ſint προάστεια, ſed non ſibi conſtat: nam primo dicit eſſe agros proximae villae; poſtea inquit, potius eſſe remotos, adducitque exemplum hujuſce nominis *Proconſul*, quaſi dictus ſit procul a Conſule. Verum ignorat dictionem *pro* aliam habere vim in verbis Latinis, aliam in Graecis: dictus eſt enim Proconſul, quaſi loco Conſulis. Si quidem Romae Conſules morabantur;

tur; Proconſules vero extra Italiam cum poteſtate Conſulari ad aliquam provinciam adminiſtrandam mittebantur. Quamobrem notat Accurſ. dictionem *pro* ſignificare loci remotionem. Quod etiam Bartol. tanquam rem utiliſſimam notari jubet: cum tamen apud Graecos (nam haec eſt vox) contra ſignificet loci propinquitatem tam per ſe, quam alii dictioni conjuncta; ut facile norunt, qui graecarum literarum primordia tantum attigere. Quare προάστειον nihil aliud eſt, quam locus ante civitatem. Uſus eſt Iſocrates *in oratione de pace*: nam cum vellet Lacedaemoniorum dementiam oſtendere, ait, eos, qui nec agros ſuos ſuburbanos tenerent, ad Italiae & Siciliae, ac Carthaginis imperium aſpiraſſe: Ἀλλ' εἰς τοῦτο ἀφροσύνης ἦλθον, ὥστε τῶν προαστείων τῶν οἰκείων οὐ κρατοῦντες, Ἰταλίας καὶ Σικελίας καὶ Καρχηδόνος ἀρχῆς προσεδόκησαν. Et Herodotus *in Thalia*: ἡμέρῃ δὲ δεκάτῃ ἀπ' ἧς παρέλαβε τὸ τεῖχος τὸ ἐν Μέμφι Καμβύσης κατίσας ἐς τὸ προάστειον ἐπὶ λύμῃ τὸν βασιλέα τῶν Αἰγυπτίων Ψαμμήνιτον. Et paulo poſt: Ψαμμήνιτόν τε τὸν Ἀμάσιος καὶ τοὺς ἐν τῷ προαστείῳ κατημένους Αἰγυπτίων. Et Plutarchus *in Romulo*: Ἑτέρας δὲ λέγουσι προτέρους ἐκείνους ἐμβαλόντας ἐλάσασθαι τὰ λοιπὰ καὶ καθυβρίσαι πολλὰ τὴν χώραν, καὶ τὸ προάστειον, ἐνέδρας δὲ τὸ Ῥωμύλου θεμένου αὐτοῖς καὶ διαφθείραντ' αὐτοὺς λαβεῖν τὴν πόλιν. Uſus eſt & Sophocles, quem citat Suidas. Uſurparunt etiam Septuaginta interpretes Ἀριθμῶν *cap.* 35. *in pr.* ubi Deus alloquens Moyſen, juſſit aliquas civitates, & earum ſuburbia dari Levitis: Καὶ ἐλάλησε κύριος πρὸς Μωυσῆν ἐπὶ δυσμῶν Μωὰβ παρὰ τὸν Ἰορδάνην κατὰ Ἱεριχὼ λέγων, σύνταξον τοῖς υἱοῖς Ἰσραήλ, καὶ δώσουσι τοῖς Λευίταις ἀπὸ τῶν κλήρων κατασχέσεως αὐτῶν πόλεις κατοικεῖν, καὶ τὰ προάστεια τῶν πόλεων, κύκλῳ αὐτῶν δώσουσι τοῖς Λευίταις. At προαστείου καὶ προπύλαιον multae ſunt partes, de quibus omnibus diſerte ſcribit Julius Pollux *lib.* 9. Sic & προαύλιον dicitur locus ante aulam, Suida authore; & πρόδομον locus ante domum & πρόθυρον locus ante januam, quibus utitur ſaepius Homerus: & hujus ultimi fit mentio a Pomponio in *l. ſtatuae* 245. *D. de verborum ſignificat.* quod Accurſius non intellexit.

F I N I S.

INDEX LEGUM,

Quae in his Explicationibus emendantur aut illuſtrantur.

e Digeſtis.

In Procemium. Pag. 505
l. 2. *in princ. de Juſt. & jur.* 506. § 3 *eod.* 507
l. 4 *eod.* 509
l. 6. §. 1. *eod.* 510
l. 12. *de Stat. hom.* 512
tit. de Senator. ibid.
l. 1. *eod.* 513
l. 6. *de Offic. Proc. & leg.* 514
l. 6. §. 1. *de Offic. Praeſ.* 515
l. 3. *de Jurisd. omn. jud* 516
l. 1. *Quod quisq. jur. &c.* 517
l. 8 *de Feriis.* 518
l 14. §. 3. *Quod metus cauſa.* 519
l 9 *Ex quib. cauſ. major.* 520
l. 9. *de Judic.* 521
l. 76 *eod.* 523
l. 1. §. 4 *Depoſ.* 524
l. 1 *de Contrahend. empt. & vend.* 526
l. 38. *de Aedil. edict.* 528
l. 3. *de Donat. int. vir. & uxor.* 519
l. 66. §. 1. *eod.* 530
tit. Sol mat. 533
l. 1. *eod.* 532
l 21 §. 2. *de Tut. & cur. dat. ab his.* 535
l. 1 *de Excuſ. tut.* 536
l. 6 *eod.* ibid.
l. 15. *eod.* 537
l. 10. *de Teſtam.* ibid.
l. 15. *de Acquir. haered.* 538
l. 4 *de Legatis* 1. 539
l. 34. 1. *de Legatis* 2. ibid.
l. 47. *eod.* 540
l. 101. *de Legat.* 3. 541
l. 25. §. 10. *verſ. Mundus De Aur. & Arg. leg.* 541
l. 26. *eod.* 543
l. 27. §. 5. *eod.* 544
l. 32. §. 8 *eod.* 545
l. 30. §. 3. *de Adim. vel. transf. leg.* 546
l. 5. *Unde leg.* ibid.
tit. de Jur. anul. 547
l. 38. *de Re jud.* 548
l. 3. *de Furt.* ibid.
tit. de Term. mot. 549
l. 6. §. 20. 1. *ad L. Jul. de adult.* 550
l. 36. *eod.* 552
l. 5. *Ad L. Corn. de Sicar.* 553
l. 9 *Ad L. Pomp. de parricid.* 554
l. 1. §. 20. *de Quaeſtion.* 556
l 25. *de Poen.* 557
l. ult. de Muner. & honor. 558
l. ult. de Jure immun. ibid.
l. 2. *de Proxenet.* 559
l. 178. *de Verb. ſign.* 560
l. 242. §. 3. *eod.* ibid

e Codice.

l. 21. *de Sacroſanctis Eccleſiis.* 561
l. 23. *eod.* 562
l. 4 *de Legib.* 564
l. unic. de His, qui ad Stat. confug. 565
l. 7. *de Poſtul.* 567
l. 14. *de Advoc. div. jud.* 568
l. 14. *de Judic.* 569
l. 26 *de Uſur.* 571
l. un. de Monop. & convent. 572
l. 22. *de Adminiſtr. tutor.* 573
l 1. *de Succeſſ. Edict.* 574
l. 10 *Qui teſtam. fac. poſſ.* 575
tit. de Sentent. ex peric. recit. 675
l. 11 *de Maleſic. & Mathem.* 576
l. 15. *de Decurion.* 577
l. unic. de Athlet. 579

ex Inſtitutionibus.

§. 11. *de Natur. &c.* 580
§ 3. *de Libert.* 581
§. 9. *de Adopt.* 583
§. 6. *Quib. mod. jus patr. pot. ſolv.* 584
§. 1. *de Author. tut.* 585
princip. de Excuſat. tut. ibid.
§ 9 *de Rer. Diviſ.* 587
§. 10. *eod.* ibid.
§. 15. *eod.* 589
§. 25. *eod.* ibid.
§. 34 *eod.* 591
§. 39. *eod.* 592
§. 1. *de Teſtam.* 593
§ 29. *de Leg.* 594
§. *ult. de Grad. Cognat.* 597
tit. de Succeſſ. quae ſieb. per bonor. vend. 598
§. 2. *de Empt. & Vend.* 599
pr. de Vi bonor. rapt. 600
§. 4. *de Noxal. action.* 602

e Novellis.

Novell. v. *cap.* 4 602
XV. *c.* 1. 603. §. 1. 604
XVII. *c.* 3. 605
LI. 606
LXIX. *c.* 2. 607
LXXXVIII. *c.* 2. 608
LXXXIX. ibid.
CXVIII. 610
CXX. *c.* 1. ibid.

LUDO.

LUDOVICI VITALIS,

Montis Regalis Pedemont. Civis, Jur. in Taurinenſi Gymnaſio Interpretis,

LECTIONUM VARIARUM
JURIS CIVILIS
LIBRI DUO.

CANDIDO LECTORI
TYPOGRAPHUS
S.

INter varios tam veterum, quam recentium prudentum de jure commentandi modos, non poſtremo loco habendus videtur is, qui non in unius tantum materiae tractatione, ſed variarum quaeſtionum enucleatione conſumitur. Quemadmodum enim praeſtantiſſimis viris, qui vel principum conſiliis adſunt, vel in Academiis docendi ſuſtinent provinciam, aut aliquo alio publico diſtinentur munere, variae occupationes tantum ſpatii, quod ad unius materiae integram abſolutamque explicationem ſatis eſſe poſſit, non facile concedunt: ita ſaepiſſime occaſio ſe offert, imo etiam nonnunquam poſcit & flagitat, ut illuſtrem aliquam cum pari difficultate conjunctam quaeſtionem, vel in facto occurrentem, vel auditoribus ſuis explicandam, diligentiſſime excutiant. Hujusmodi eruditis commentationibus cum rem literariam plurimum juvari animadverſum ſit; evenit, ut multorum celeberrimorum Jureconſultorum in lucem prodierint variarum vel quaeſtionum, vel reſolutionum, vel lectionum libri: miſcellanea, ſemeſtria, & id genus ſcripta alia non pauca. Quae cum in magno, ut par eſt apud doctos, ſint pretio; & in hoc numero non immerito habeantur Ludovici Vitalis variarum lectionum, *celebres aliquot juris controverſi quaeſtiones erudite explicantium, libri duo, ante annos viginti quatuor Auguſtae Taurinorum excuſi; quorum quidem apud alios fit mentio, ſed exempla, quod ego ſciam, in noſtra Germania nulla amplius extent venalia; rem Jurisprudentiae cultoribus gratam me facturum arbitratus ſum, ſi eos ſub incudem revocarem. Proinde hanc in rem ſumtus pro ratione hujus operis feci ſatis magnos ſeduloque id operam dedi, ut menda, quae nec numero pauca, nec pondere exigua in editione Taurinenſi haerent, tollerentur: characterum inſuper, allegationes juris ab orationis contextu ſeparantium, diverſitate adhibita. Quod cum inprimis Rempubl. juvandi animo a me fuerit ſuſceptum; hanc meam de Jurisprudentiae ſtudiis benemerendi voluntatem, a te, Candide Lector, in optimam partem acceptum iri & ſpero, & opto. Cujus mei voti ſi compotem me factum intellexero; in non diſſimili ſcriptorum genere recudendo futurus ſum eo alacrior. Interim feliciter his fruere, & vale.*

FLO-

FLORENTISSIMAE TAURINENSIS ACADEMIAE PRAECLARIS MODERATORIBUS

LUDOVICUS VITALIS

S.

NUlla ſunt obſtacula, nullae difficultates, quantumvis maximae (Viri Clariſſimi) quas qui ad virtutem aliamve rem laudabilem naturae inclinatione feruntur, pro virili ſuperare non conentur, quasve non ſuperent. Tantum habet momenti natura ad ea ſtudia promovenda, quorum ipſa in hominum animis tamquam in raſa tabula primas duxerit lineas. Hinc eſt quod Demoſthenes, ad dicendum natus, cum literam R. vitio linguae proferre non poſſet, exercitatione tantum profecerit, ut nemo dulcius ipſo locutus exiſtimetur. Apelles, priscorum commendatione pictor nobiliſſimus, quo tandem ad artis ſuae faſtigium perveniret, is ſuae induſtriae, dexteritati, ac ingenio non ſatis initio fidendum, ſed & vulgi judicium ſibi eſſe ſubeundum putavit. Proponebat itaque ex pergula quadam tabulas, ac poſt eas latitans, quid praetereuntes reprehenderent, auſcultabat: ſutor forte cum in crepidis unam deſideraret anſam, id tacitus notavit, ejusque judicium ſecutus, quod deerat, adpinxit. His ego exemplis excitatus, meique ſobrini propioris Hieronymi Longi, eximii noſtrae Civitatis Montis Regalis Advocati, hortationibus inductus, ſpecimen quoddam ejus ſcientiae, quam a puero ſemper excolui & tractavi, in hoc primo aetatis meae curſu, tanquam primae ex novali ſegetis leves primitias exhibeo. Quas libenter viris doctis delibandas offero, eorumque cenſurae ſubjicio, ea conditione, ut ſi quid palato minus ſatisfaciat limaque indigeat, in id libere ſtatuant, ita tamen, ne ſutor ultra crepidam. Eo namque pacto ſuturum eſt, ut maturescente demum aetate & judicio, ſuperis ac Maecenatibus faventibus, polirius quidpiam in vulgus ſim editurus. Illud praeterea me quaſi renitentem ad hanc editionem impulit: receptum nempe moribus eſſe, quod qui publico muneri vel etiam privato duntaxat negotio praeponuntur, adminiſtrationis rationem reddere ſoleant. Idem & mihi hoc tempore faciendum exiſtimavi. Publicum ſiquidem in celeberrimo hoc Gymnaſio Juris prudentiam profitendi munus invictiſſimus Emanuel Philibertus Allobrogum Dux commiſit, lubensque conceſſit, dum id pro me Illuſtriſſimus ſimul, & religioſiſſimus Vincentius Laureus, Montis Regalis Antiſtes, tunc apud eundem Ducem, & Principem noſtrum, nunc vero apud Sereniſſimum Poloniae Regem Heinricum Valeſium Apoſtolica Legatione ſumma cum laude ſuique nominis ornamento fungens, efflagitaret: Vir quidem ille magna meritus, qua eſt pietate, qua religione, qua eruditione, qua denique in omnes humanitate. In eo coacta omnia, quae in quovis, vel acutiſſimo Philoſopho, ac Theologo graviſſimo concludi poſſunt, continentur. Primum namque late patentem actionum tractatum mihi explicandum ſumpſi: aliquanto vero poſt feudorum materiam aggreſſus ſum, cum Joann. Antonio Bellacombae, Ludovico Demolino Rupefortio, atque Antonio Bochio, Academiae hujus Moderatoribus, viris ſane omnibus ornamentis inſignibus, ita videtur: quorum quidem immenſas laudes tam exigua pagella perſequi non ſtatui, quas ne juſtum complecteretur volumen. Bellacombam enim cum propter ingenitum candorem & comitate conditam gravitatem, tum ob eximiam Jurisprudentiam, acre judicium caeterasque egregias animi ſui dotes, Senatoria dignitate aliisque maximis muneribus & honoribus a Duce noſtro decoratum, quis abunde praedicet? Bochii autem eruditio numeris omnibus abſoluta cum paſſim percrebuiſſet, multis precibus maximisque ſtipendiis ad Medicinam in hoc Gymnaſio profitendam eſt accitus, quo in munere cum praeclare admodum ſeſe gereret, id Principibus ſtatim innotuit: cumque ad ſuatum virtutum corollarium accederet, quod ſumma in aegris curandis experientia & facilitate praeſtaret, neque iisdem id eſſet obſcurum; factum eſt, ut tot nominibus commendatus, ſui apud omnes, alterius inſtar Aeſculapii, admirationem excitarit, adeo ut privatis hominibus tanti viri commercium pene ſit ademtum, ac Principibus familiariter impertitum: Summi enim Archiatri dignitate ornatus, ſumma cum laude Principum ſanitati tuendae praeeſt, neque ab iis vel latum unguem diſcedit. Rupefortius vero, in conſiliis maturus & perſpicax, in rebus omni ſeculo geſtis, quas memoria plane divina complexus eſt, recenſendis diſertiſſimus, in humanarum naturaliumque rerum cognitione admirabilis; multiplici idiomatum uſu ſingularis, ac proinde divis Principibus noſtris chariſſimus: nonne clariore buccino eſt decantandus? Itaque aliquam quaſi rationem, etſi non ita exactam eorum, quae in iſto munere ac officio praeſtiti redditurus, hunc variarum in publicis, tum circulis, tum lectionibus agitatarum quaeſtionum libellum, qui noſtros labores, vigiliasque teſtaretur, in lucem emittere volui, quem vobis, Viri graviſſimi, do, dico, conſecro, Et tuae praeſertim, Bellacomba excellentiſſime, tutelae committo, cum tu potiſſimum pro ſingularibus animi tui dotibus, noſtris ſcholis regendis ab invictiſſimo Duce noſtro praefectus ſis. Accipite aequis animis boniique conſulite non mei, ſed veſtri fundi fructus: quos etſi quis forte immaturos judicaverit, id mihi excuſationis loco ſit, quod ſint primitiae, quas paulo intempeſtivius vobis oblaturus decerpſerim. Bene valete Viri Ampliſſimi, Vitalis veſtri memores, Taurini Pridie Nonas Jul. Anno ſalutis M.D.LXXIII.

INDEX CAPITUM

LIBRI PRIMI.

CAP. I. N*Unquid jus civile actionis nomen in libello exigat.*
II. *Nunquid nautae, caupones factum vectorum aut viatorum praeſtare teneantur.*
III. *An cauſa ſemel terminata praetextu erroris facti poſſit inſtaurari.*
IV. *An arbitri ſententiae, ſive aequae ſive iniquae, parendum ſit; & nunquid ex compromiſſo actio detur.*
V. *An arbitrium ſerendum homologari poſſit.*
VI. *Nunquid hodie ex ſententia arbitri actio detur judicati, ac proinde ab ea appellandum ſit.*
VII. *Utrum poena in compromiſſo comprehenſa committatur, etſi nihil interſit petentis, an ſententiae ſtetur, nec ne.*
VIII. *An ſi unus ex duobus reis credendi aut debendi compromiſerit, & vetitus ſit petere, vel ne ab eo petatur, ſi ſocii ſiat, altero coram petente poena committatur.*
IX. *Nunquid ita poſſint litigatores compromittere, ut arbiter ſententiam ferat conſulto ſapiente.*
X. *Utrum in actione negotiorum geſtorum abſentia ſit cauſa finalis, vel impulſiva.*
XI. *Cur pupillus tutori obligetur in ſolidum; negotiorum geſtori non item.*
XII. *Nunquid doli, an negotiorum geſtorum actio detur adverſus executorem, a Praetore datum, in alieno negotio dolum committentem, & de ſententia* l. 3. §. ſi executor 8. D. de negot. geſtis.
XIII. *An directa actio negotiorum geſtori detur.*
XIV. *Nunquid actio negotiorum geſtorum competat ei, qui defuncti negotia geſſit.*
XV. *Utrum donatio quaerendi dominii modus ſit juris gentium, an juris civilis.*
XVI. *Quamobrem petitio haereditatis ſemper adverſus titulo poſſidentes locum non habeat.*
XVII. *Quomodo in rem actio competat adverſus eum, qui dolo deſiit poſſidere.*
XVIII. *An malae fidei poſſeſſor uſuras, ſicut penſiones non perceptas praeſtare teneatur; & quamobrem periculum ſpeciei ad eum non pertineat.*
XIX. *Nunquid bonae fidei poſſeſſor faciat fructus ſuos: quid in eo, qui coepit ſcire rem ad alium pertinere.*
XX. *Quomodo ſumptus ab unoquoque poſſeſſore deducantur.*
XXI. *Nunquid in omni juramento in litem taxationi ſit locus.*
XXII. *An de evictione teneatur is, qui litis aeſtimationem recepit.*
XXIII. *An partus ancillae furtivae conceptus, & editus apud bonae fidei emptorem uſucapi poſſit, etſi emptor, ante impleta uſucapionis tempora, noverit, ancillam alienam eſſe.*
XXIV. *An bonae fidei poſſeſſor ſit, qui in jure errat, & fructus ſuos faciat.*
XXV. *An publiciana pro rebus corporalibus duntaxat competat; & an quaecunque in civili actione in rem locum habent, in publiciana ſint obſervanda.*

LIBRI SECUNDI.

CAP. I. D*E diviſione ſervitutum.*
II. *De ſervitutum natura.*
III. *Servitutes dividuae aut individuae; & de ſententia* l. ut pomum 8. §. fin. D. de ſervit. & l. unus ex ſociis 34. D. de ſerv. ruſt.
IV. *Utrum qui duas habet aedes, poſſit tradendo alteras, alteri ſervas facere.*
V. *Cur in ſtipulatione ſervitutis ſocii adjectio magis vitiet ſtipulationem, quam extranei; & an ſocius ſocio invito poſſit aliquid in re communi facere.*
VI. *Nunquid ſententia, lata adverſus unum ex ſociis, noceat caeteris.*
VII. *Utrum vicinus ita poſſit re ſua uti, ut vicino noceat; & de ſervitute altius tollendi.*
VIII. *Quare proprietarius, etiam conſentiente fructuario, non poſſit ſervitutem imponere.*
IX. *An hodie ſervitus aquae hauriendae vel ducendae ex quocunque loco concedi poſſit, etſi perpetuam cauſam non habeat.*
X. *Utrum ſervitute legata, electio ad haeredem aut legatarium pertineat.*
XI. *Utrum is, qui non poteſt ſervitute uti intra tempus legitimum, ipſo jure ſervitutem amittat.*
XII. *Quae actio confeſſoria ſit, quae negatoria; quis partes petitoris, quis poſſeſſoris ſuſtineat; nunquid uſus triginta dierum ſat ſit.*
XIII. *Servitutes continuae aut diſcontinuae.*
XIV. *An creditor conditionalis in poſſeſſionem mitti poſſit, & an caeteris creditoribus praeferatur poſt miſſionem; & quare in venditione praeferatur, cui res tradita fuit, ſecus in pignore.*
XV. *An creditor poſſit pignore uti, poſſitve aliquid de fructibus rei pignoratae retinere pro uſuris, ſi nihil conventum ſit; & de ſententia* l. cum debitor 8. D. in quibus cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah.
XVI. *Utrum ſi creditori pignus ſurreptum ſit, ejus culpa, ſi quid agendo actione furtiva fuerit conſecutus, debitori quaeratur, quod in commodatario.*
XVII. *Utrum ſi quid ſub conditione vel die debeatur, liceat interim creditori pignus perſequi.*
XVIII. *An pignoratitiae actioni ſit locus ſorte ſoluta, ſi in eam duntaxat pignus obligatum ſit.*
XIX. *An qui ad rem emendam pecuniam credidit tacitam, habeat hypothecam, ſicut qui ad reficiendam.*
XX. *Utrum fiſcus, qui poſt generalem alterius privati hypothecam contraxit, praeferendus ſit, in bonis poſt primam obligationem quaeſitis.*
XXI. *Nunquid mandatum poſt obligationem contractam obliget mandantem.*
XXII. *Utrum naturalis obligatio ſoluti repetitionem impediat.*
XXIII. *An pure recte conſtituatur pro ea pecunia, quae ſub die vel conditione debetur.*
XXIV. *An liceat ſervo vel filiofamilias pignus dare, ſi illis a domino vel patre mutuae pecuniae accipiendae facultas data ſit.*
XXV. *Actio peculio quando non competat, peculio non locupletato.*
XXVI. *Utrum pater, qui decurionatui filii praeſens non contradixit, poſſit ultra peculii vires conveniri.*
XXVII. *An publicatis filiorum bonis cenſeatur publicatum peculium caſtrenſe, aut quaſi, vel proprietas adventitii.*
XXVIII. *An per conſuetudinem leges abrogentur.*
XXIX. *Nunquid liceat filio, qui feudum paternum habere deſiderat, haereditatem ejus repudiare.*
XXX. *An empti feudi ea ſit conditio, ut ad feminas transeat vel ad haeredes extraneos; & propter culpam an amittatur.*
XXXI. *An per interpoſitionem pacti de non alienando prohibitus cenſeatur vaſallus, alteri rem in feudum dare.*

LUDO-

LUDOVICI VITALIS,

Montis Regalis Pedemont. Civis, Jur. in Taurinenſi Gymnaſio Interpretis,

LECTIONUM VARIARUM JURIS CIVILIS

LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Numquid jus Civile actionis nomen in libello exigat.

SUMMARIA.

1. *Eſt communis opinio, hodie actionis nomen in libello etiam jure civili ſcripto non exigi: quid de jure Pontificio,* num. 8. *jure civili verior eſt opinio affirmativa,* num. 10. & ſeq.
2. *Quotieſcunque oratio in una tantum re poteſt verificari, illa habetur pro expreſſa, etiam in odioſis: declaratur,* num. 17.
3. *Interpretationes ſumendae, quae actum ſuſtinent.*
4. *Qua ratione actor teneatur actionem edere.*
5. *Paria ſunt, aliquid certum eſſe per ſe, vel per relationem ad aliud: ampliatur & declaratur,* num. 18.
6. *Hodie omnia judicia ſunt extraordinaria;* & num. 19.
7. *Petitiones etiam, nulla cauſa expreſſa, praeſcriptionem interrumpunt;* & num. 20.
9. *Doctori, aſſerenti conſuetudinem ita ſe habere, quatenus credendum.*
11. L. Baliſta 32. D. ad SCtum Trebell. *explicatur remiſſive.*
15. *Correctiones vitandae.*

Quoniam antiquitus duplex fuit actio-
num ſolennitas, altera impetrationis,
altera formularum: quae, cum ſuper-
flua viſa fuerit, coepit contrariis pri-
mum moribus antiquari, poſtmodum
conſtitutionibus expreſſis abrogari, *l.* 1. *C. de for-*
1 *mul. & impetr. act. ſubl.* † Quam & ad actionum
nomina extendendam frequentiori calculo interpre-
tes noſtri exiſtimarunt, Ripa in *l. editn* 3. *C. de*
edend. num. 6. poſt Bart. in *l. cum motu* 6. *C. de tranſact.*
Quorum fundamentis poſtpoſitis, ſequentes rationes
inefficaces omnino viſae non fuere, dum, optione data,
2 cogerer interpretum noſtrorum partes tueri. † Nam
quotieſcunque oratio in una tantum re poteſt verifi-
cari, etſi ſpecialiter expreſſa non ſit, jure ipſo ex-
preſſa cenſetur (quod & in odioſis locum habet *l.* 2.
D. de lib. & poſthum.) multo igitur magis, quando una
duntaxat actio ex facto in libello propoſito oriri po-
teſt, perinde erit atque ſi expreſſa foret: ut actus
3 ſuſtineatur. † Quod ratio publicae utilitatis ſuadet,
quamvis verba ad improprium ſignificatum trahenda
forent, *l. ſed & ſi poſſeſſori* 11. §. 2. *D. de jurejur. l.*
cum tabernam 34. *D. de pign* eleganter D. Cravetta,
praeceptor meus, *conſ.* 20. *num.* 9. *conſ.* 105. *num.* 7.
& etiam contra eorum naturam intelligenda, *l. ſtipu-*
latio iſta 38. §. *hi qui ſunt* 6. & §. *haec quoque* 7. *D.*
de verb. obligat. & idem tradit *conſ.* 135. *num.* 24. *conſ.*
139 *num.* 6. Erit igitur, ad ſuſtinendum libellum,
ſummum illud jus, quo exigi poteſt actionis nomen,
in libello temperandum, ne ad ſummam injuriam per-
veniamus: praeſertim cum ceſſet ratio, *cap. cum ceſ-*
ſante 60 *de appellat. l. quod dict.* 32. *D. de pact. l. adi-*
4 *gere* 6. §. *quamvis* 2. *D. de jure patron.* † Eo enim
conſtitutum eſt, ut actionem edere teneatur petitor;
ut ſciat reus an cedere, vel contendere ultra debeat, pr.
l. 1. *D. de edend.* & cum ex facto jus & actio orian-
tur, *l. ſi ex plagis* 52. §. *in clivo* 2. *D. ad L. Aquil.* nec
juris ignorantia praetendi poſſit, *l.* 2. *D. de jur. &*
fact. ignor. perinde deliberare poterit facto, ſicut
actione propoſita. Nihil praeterea refert, an quid ex
aequipollentibus fiat, *l.* 3. *C. de inſtit. & ſubſtit. l. fi-*
deicommiſſa 11. §. *ſi cui* 11. *D. de leg.* 3. † Paria au- 5
tem ſunt, aliquid certum eſſe per ſe, vel per relatio-
nem ad aliud, *l. certum* 6. *D. ſi cert. pet.* quamvis rei
ejuſdem expreſſio jure ipſo exigatur, *l. aſſe toto* 77.
D. de haered. inſtit. Nam & ſi haeredis inſtitutio
omiſſa teſtamenti tabulas vitiet, §. *ante haeredis* 34. *Inſt.*
de legat. ſi tamen ad codicillos teſtator inſtitutionem
referat, utiliter teſtabitur; ut Papinianus voluit *in*
d. l. aſſe toto 77. Legi itaque, actionis nomen deſide-
ranti, facto propoſito ſatisfactum videtur. Et quam-
obrem ratio modi habenda eſt, quandoquidem eo
non ſervato eundem finem res habitura ſit? *l.* 3. *C.*
de inſtit. & ſubſtit. cum leges non verbis, ſed rebus
impoſitae ſint, *l.* 2. *C. commun de legat. l. fin. C. de uſur.*
nihil igitur proponitur, cur petitio inanis judicanda
ſit, quamvis in ea actionis nomen diſerte ſcriptum
non ſit. † Quibus accedit, quod, cum hodie omnia 6
judicia ſint extraordinaria, §. *fin. Inſtit. de interdict.* in
quibus illud non exigitur, ut exprimat, qua quiſque
actione utatur, *l. actio* 47. *D. de negot. geſt.* † Quod 7
& ab Imperatore expreſſe ſancitum videtur, dum
petitionem diverſarum quantitatum in eodem libello,
nulla etiam expreſſa cauſa, ad interrumpendam prae-
ſcriptionem efficacem eſſe conſtituit in *l. fin. C. de*
annal. except. † Quae ſententia uti aequior per ſum- 8
mum Pontificem probata eſt, *in cap. dilect.* 6. *extra ord.*
de jud. cap. abbate ſane 3. *de ſent. & de re jud. lib.* 6.
& moribus in utroque foro diu obſervata, & rece-
pta, ut teſtatur Ripa *in d. l. editn* 3. † Doctori autem 9
conſuetudinem aſſerenti credendum eſſe frequentiori
calculo probatum eſſe, teſtatur Decius in *l.* 2. §.
mutui dat. 4. *num.* 20. *D. ſi cert. pet.* Rol. a Valle
conſ. 71. *num.* 22. *vol.* 1. Quod tamen ita abſolute
admittendum non cenſuit, ſed quo ad transferendum
onus probandi, D. Cravett. *conſ.* 166. *num.* 9. *conſ.*
325. *num.* 1. Caeterum cum in ſpecie propoſita no-
tiſſima ſit in dubio interpretatio juris dubii, ab ea pe-
tenda erit, *l. ſi de interpretatione* 37. *D. de Legib. l. ſi*
ſervus plurium 50. §. *fin. D. de leg.* 1. Hanc opinio-
nem Jaſ. ſequitur in §. *omnium* 1. *num.* 165. *Inſtit. de*
act. † Quamquam autem haec ſententia tot ſit inter- 10
pretum auctoritatibus & rationibus munita, ut ne-
fas videatur, ſi aliquis ab ea recedere auſit; contra-
riam tamen opinionem, poſtpoſita conſuetudine, &
jure Pontificum, ipſo jure veriorem puto, Ulpianum
ſecutus in *pr. l.* 1. *D. de edend. Qua enim quiſque actione*
agere volet, eam prius edere debet; nam aequiſſimum vi-
detur eum, qui acturus eſt actionem edere, ut proinde ſciat
reus an velit cedere, vel contendere: Et ſi contendendum
putet, veniat inſtructus ad agendum, cognita actione, qua
conveniatur. Hactenus Ulpianus. Sit itaque actionis
editio, aequitate ſuadente, non ſimplex facti propoſi-
tio,

tio, quod toties repetitum actionis nomen potiſſimum
indicat, *§. repetita 5. C. de emendat. Juſtin. Cod. l. ſi*
11 *mulier 22. C. ad Vellejan.* probant DD. ex † *l. Ba-*
liſta 32. D. ad Trebell. cujus legis ſenſum eleganter
explicat D. Jacob. Cujacius, praeceptor meus, dum in
Taurinenſi Gymnaſio leges profiteretur, *lib. 4. Obſer-*
vat. cap. 39. geminatio enim efficit, ut donatio, quae
alias diceretur cauſa mortis, cenſeatur inter vivos,
D. Cravet. *conſ. 21. num. 42.* ubi plura de geminatione.
12 † Secundo, probatur haec ſententia & per Imperato-
rem in *l. edita 3. C. de edend. in l. omnes 33. §. fin. C. de*
epiſcop. & cler. Nec eſt, quod nobis comminiſcamur,
actionem ibi, pro facti duntaxat propoſitione ſumi,
cum ibi non tantum petitionis, & actionis, ſed cau-
13 ſae mentio fiat. Utrumque itaque exigitur. † Rur-
ſus ex diſpoſitione *d. l edita 3.* licet petitori mutare
actionem, aut emendare, aequitate ſuadente. Sed
quod ad mutationem pertinet, non poterit cognoſci,
niſi expreſſa fuerit in libello actio, quando ex eo-
dem facto plures actiones competunt: emendationis
autem mentio fruſtra facta eſſet, ſi nomen ejus non
exigeretur, quandoquidem nunquam occurreret emen-
14 dationis neceſſitas. † Quod aperte a Theodoſio pro-
batum eſt in *l. 2. C. de formul. & impetr. act. ſubl.*
Nulli, inquit, *prorſus non impetratae actionis in majo-*
re, vel in minore judicio agenti, opponatur exceptio ſi
aptam rei, & negotio propoſito competentem eam eſſe con-
ſtiterit. Neceſſe igitur eſt negotium ſive factum pro-
ponere, & actionem, propoſito negotio convenien-
tem; nec alterum ſufficit in copulativis, *§. fin. Inſt.*
de haered. inſtit. Conſtat itaque ex his, olim non acti-
onum nomina duntaxat, ſed & actionum formulas,
ſolennibus verbis compoſitas, fuiſſe neceſſarias, &
15 ex *l. 2. §. deinde 6. D. de orig. jur.* † Caeterum cor-
rectiones, niſi expreſſe appareant, vitandas eſſe Juſti-
nianus & Theodoſius ſanxerunt in *l. ſancimus 27. C.*
de teſtam. l. praecipimus 32. in fin. C. de appellat. cap.
cum igitur 3. verſ. Nec lex, in Auth. 2. de non elig.
ſec. nub. cum itaque ſublatae tantum ſint actionum for-
mulae, non erit haec correctio trahenda ad actionum
16 nomina. † Idem ſenſit Papinianus in *pr. l. 1. D. de*
praeſcr. verb. Nonnunquam evenit, inquit, *ut ceſſan-*
tibus judiciis propriis, & vulgaribus actionibus, cum
proprium nomen invenire non poſſumus, facile deſcenda-
mus ad eas, quae in factum appellantur. Nam cum de-
ficiunt vulgaria atque uſitata actionum nomina,
praeſcriptis verbis agendum eſt, *l. 3. D. eod.* idem
probatur in *l. 1. princ. D. ſi mens falſ. mod. dixer.*
l. fidejuſſor. 32. D. de negot. geſt. junct. *l. unica. C. de*
rei uxor. act. cum ſtipulationem inutiliter interpoſitam
eam actionem non vitiare aſſerit. Ex quibus ſatis abun-
de confutantur ea, quae a Bart. in *d. l. cum mota 6.*
17 adducta ſunt. † Neque movet me, quod pro expreſſo
habendum ſit, quod in una tantum re locum ſibi vin-
dicare poteſt: quod admittendum eſt, ubi majorem
& apertiorem declarationem lex non deſiderat. Cae-
terum actionis nomen deſiderari, ex ſupra dictis ſa-
tis evidenter apparet: lex autem, quantumvis dura,
ſervanda eſt, *l. proſpexit 12. §. 1. D. qui & a quib.* Ideo
quamvis teſtatoris mens certa ſit, ſi tamen teſtamen-
tum non ſit rite compoſitum, nullius momenti eſt,
l. nemo poteſt 55. D. de leg. 1. quamquam editio acti-
onis, aequitate ſuadente, introducta ſit, *l. 1. D. de*
edend. Neque admittendum eſt, ceſſare legis rationem
& aequitatem, quam diximus: facilius enim delibera-
re poterit is, cui actio edita eſt, cum nullo negotio
poſſit ad terminos propoſitae actionis recurrere, cogni-
ta actione, qua convenitur; quam actionem ex facto
propoſito deſcendentem inveſtigare, quod magis ad
actorem pertinere aequitas ſuadet: cum incertum eſſe
poſſit, qua actione experiatur petitor, ſi ex eo-
dem facto plures actiones competant. Ac proinde
reus cognoſcere non poterit, an poſt litem conte-
ſtatam mutaverit actionem petitor aut emendave-
18 rit. † Itaque cum jure ipſo exigatur actionis no-
men in libello, non poterit aliud aequipollens, quo
legi ſatisfieri poſſit, reperiri, *l. qui per ſalutem 33.*
D. de jurejur. † Nec etiam probat contrariam 19
ſententiam *d. l. actio 47. D. de neg. geſt.* nihil enim
hodie intereſt, cum in extraordinariis judiciis acti-
onum formulae ſublatae ſint, directa quis, an utili
actione experiatur. Sed non illud inde ſequitur,
ſublata fuiſſe etiam actionum nomina. Ideo primae-
vo jure utendum erit. *Lex* autem *fin. C. de annal.* 20
except. non majorem vim hujusmodi libellorum ge-
neri tribuit, quam ut praeſcriptionem inchoatam in-
terrumpat (praeſertim ſi mere odioſa ſit) ut communi
calculo probatum eſt, ſecundum Rol. a Val. *conſ. 79.*
num. 30. vol. 1. Jaſ. in *§. poenales 12. num. 127. & ſeq.*
late. Inſt. de act. Marſil. *ſingul. 291. & 346.* Vide Didac.
Covarruv. *in regul. poſſeſſor. par. 2. §. 12. num. 4. & ſeq.*
vel litis conteſtatione, ut tradit Bart. in *l. rerum mixtu-*
ra 30. D. de uſucap. l. 2. §. fin. D. pro empt. Joannes
Vaud. ſubtiliter & eleganter *lib. 2. var. quaeſt. cap. 3.*
verſ. illud quaeri poteſt. Sed quod ad propoſitam quae-
ſtionem pertinet: ſat ſit, non eſſe admittendum libel-
lum ſine actionis nomine. Tantum abeſt, ut nulla cau-
ſa in eo deſideretur, ut inde condemnatio ſequi poſſit:
cum etiam promiſſio ſine cauſa nullius momenti ſit,
l. 2. §. 1. D. de dol. except. Itaque cum, ut ex ſupra-
dictis conſtat, hac in re juris civilis diſpoſitio ita cer-
ta ſit, ut nihil certius, quamvis aliquam dubitationem
patiatur, quemadmodum leges omnes recipere poſ-
ſunt, *l. quod Labeo 9. D. de Carb. edict. l. ancillae 12.*
C. de furt. l. Domitius 27. D. de teſtament. non tamen
tanti momenti ſunt hujusmodi dubitationes, ut, le-
gum certa diſpoſitione relicta, ad conſuetudinem re-
currendum ſit. Ex quibus concludo, jure ipſo actio-
nis nomen in libello exprimendum eſſe; etſi aliud ju-
re pontificio cautum ſit, quod moribus utriusque fo-
ri comprobatum eſt, qui, cum vim legis imo majo-
rem habere dicantur, *l. imo magnae 36. D. de Legib.*
ſervandi erunt, tam apud civiles, quam apud eccle-
ſiaſticos magiſtratus.

CAPUT II.

Numquid Nautae, Caupones factum vectorum aut viatorum praeſtare teneantur.

SUMMARIA.

1. *Nautae, Caupones, res in navem aut cauponam illa-*
tas praeſtare tenentur.
2. *Caupo non poteſt repellere iter agentes.*
3. *Nautae non tantum factum nautarum, ſed & vecto-*
rum praeſtare tenentur.
4. *Actio in factum duplum continet.*
5. *Juramento in litem quando ſit locus adverſus nau-*
tas, & caupones.

CUm eo jure utamur adverſus nautas & caupones, 1
ut res, in navem aut cauponam illatas, praeſtare
teneantur, etſi rerum receptarum qualitatem ſive
quantitatem ignoraverint, *l. 1. §. fin. D. Nautae caup.*
ſtabul. juncta *l. 1. ſi ciſta 41. D. depoſiti*: quidquid
dicat Jaſ. *in §. Item Serviana 7. num. 32. Inſtit. de action.*
de modo qualitatis aut quantitatis rei illatae proban-
dae per vectorem, aut viatorem; de qua re infra.
Illud enim nos ſcire prius oportet, num caupones
aut nautae ex facto viatorum aut vectorum obligen-
tur: qua de re non ſatis Accurſio conſtitit, cum aper-
te aliquo juris loco ſcriptum ſit, *in factum actione*
cauponem teneri pro his, qui habitandi cauſa in caupona
ſunt: quod non pertinet ad eum, qui hoſpitio repentino
recipitur, velati viator, l. licet 6. §. In factum 4. D. nau-
tae caup. ſtabul. Viatorum igitur factum praeſtare cau-
pones, & ſi hoſpiti damnum contigeret, non tenen-
tur: quod & ab Ulp. probatum eſt in *l. unica §. 6. D.*
furti ad ver. naut. caup. ſtab. † Neque propter ele- 2
ctio-

ctionem caupo culpae reus ſit, cum ſibi eligere viatores caupo non videatur: Neque repellere poſſit iter agentes, *d. l. unic.* nulla enim aequitas ſuadet, ut ex alterius facto alter obligetur, *l. non debet alteri per alterum* 74. *D. de reg. jur* ſuoſque auctores poena tenere debet, *l. ſancimus* 22. *C. de poenis.* & in terminis
3 Marcus Mantu. *ſingul.* 51. † Verum ancipitem Accurſius reddidit, quod ſcripſerunt Ulpianus & Gajus in *l.* 1. §. *fin.* & *l. ſeq. D. naut. caup. ſtab. Nautum factum non tantum nautarum praeſtare debere, ſed & vectorum, ſicut & caupo viatorum.* Quod eo factum eſt, ut adimatur materia cauponibus, cum furibus adverſus eos, quos hoſpitio recipiunt, coëundi: *cum ne hoc quidem ita conſtituto ab hujusmodi fraudibus abſtineant*, *d. l.* 1. §. 1. *D. naut. caup.* Curam enim habuit Praetur, ut reprimeret improbitatem hoc genus hominum, *l.* & *ita de facto* 3. §. 1. *verſ. miratur. D. eod.* poſitum enim eſſet in eorum arbitrio, fingere fures fuiſſe viatores, ſuamque improbitatem adverſus hoſpites exercere, quibus neceſſe eſt fidem adhibere, atque rerum ſuarum cuſtodiam committere, *d. l.* 1. *D. naut. caup.*
4 † Caeterum cum expreſſum ſit, nautam & cauponem vectorum factum, aut viatorum praeſtare debere, nihil eſt, quod poſſit nos in varias ſententias diſtrahere, ſi animadvertamus actionem in factum in duplum dari vectoribus & viatoribus adverſus caupones & nautas, *l. ult.* §. *haec actio* 1. *D. naut. caup.* qua actione non tenentur pro facto vectorum, aut viatorum, *d.* § *in factum* 3. quamquam eorum factum praeſtare teneantur, *d. l.* 1. § *fin. cum l. ſeq.* cuſtodiendae enim res in cauponam aut navem illatae ſunt, ejusque periculo pereunt. Ideo, ſi a viatore ſurreptae ſint res alterius hoſpitis, caupo non actione in factum duplum praeſtare, ſed viatoris factum duntaxat tenetur, atque hoſpitem indemnem de caupona demittere; ut conſtat ex *d. l. unica.* Quod ſi damnum patiatur vector, aut viator, ex perſona cauponis aut eorum, qui cauponae aut navis exercendae, vel navigandae cauſa in caupona aut navi ſunt, actione in factum duplum praeſtare tenetur, *d. l. unica.* §. 3. nam *qui nautas adhibet, culpa & dolo carere eos*
5 *curare debet*, *l.* 1. §. 2. *D. de exercitoria.* † Quo caſu & juramento in litem locus erit adverſus nautam aut cauponem, ſi dolus interceſſerit: quod ſi facto viatoris hoſpes damnum paſſus ſit, cum id neque culpa cauponis contingat aut nautae, adverſus eos juramento in litem locus non erit; modo dolus abſit, *l. in actionibus* 5. *D. de in litem jur.*

CAPUT III.

An cauſa ſemel terminata, praetextu erroris facti poſſit inſtaurari.

SUMMARIA.

1. *Error facti quando erranti noceat*, num. 8.
2. *Accurſii ſententia improbatur*, in l. 1. quaeſitum 10. D. quand. act. de pecul. annal. ſit.
3. L. ſed & ſi 4. fin. D. quod cum eo *explicatur.*
4. *Qui vult eundem actionem inſtaurare, diverſa tamen cauſa propoſita, propter errorem, utili non directa debet experiri.*
5. *Quare ſuccurrendum ſit ei, qui, una actione electa, aliam deinde inſtituere deſiderat.*
6. *Quando noceat exceptio rei judicatae.*
7. L. quoties 41. D. de act. & obligat. *emendatur ſecundum Cujacium.*

CUm facta prudentiſſimos quosque fallere poſſe certum ſit, *l.* 2. *D. de jur. & facti ignor.* contro-
1 verſum eſt, † nunquid facti error litigatoribus noceat: qua in ſpecie Diocletianus, & Maximianus tempora ſepararunt, *l. error* 7. *C. de jur. & fact. ignor.* & *l. unica C. de errore calcul.* Nam ſi cauſa nondum finita fuerit, nemini nocere facti errorem ſanxerunt: ſi vero negotium deciſum fuerit, velamento tali, rurſus controverti rem deciſam, vetarunt. Quia in re Accurſ. in *l.* 1. §. *quaeſitum* 10. *D. quando act. de pecul. annal. ſit.* voluit, Imperatores ſtricto jure, non aequitate uſos. Quod ſi id fateri nolit quiſpiam, praedictas conſtitutiones intelligat neceſſe eſt de eo, qui ſibi, erroris cauſam praeſtitit; quod non eſſet admittendum, ſi communis fuiſſet error; arg. forte *l. Barbarius* 3. *D. de off. Praet.* niſi malit quis dicere, eum lapſum fuiſſe credendo adverſario. Haec ſomniat Accurſ. dum cogitat, diſſolvere Jureconſultorum reſponſa in *l. ſed & ſi* 5. §. *fin. D. quod cum eo*; & in *l. habebat* 13. *D. de inſtit. act.* & *d.* §. *quaeſitum*
10. † Verum crediderim ego, Impp. eam aequitatem 2
ſequutos, ut aliquis eſſet litium finis, *l. ſingulis* 6. *D. de except. rei jud.* neve ex litibus lites exorirentur, *l. termino* 3. *C. de fruct. & lit. expenſ.* & cum non diſtinguant, nec errorem generalem a ſpeciali ſeparent, non probantur mihi Accurſii reſponſiones, *l.* 1. §. *generaliter* 1. *D. de leg. praeſt.* *l.* 1. §. *quod autem* 3. *D. de aleator.* *l. in fraudem* 15. § *fin. D. de milit. teſt.* quamobrem puto ab Imperatorum reſponſis recedendum non eſſe, nec juris rigorem improbatum aequitate contineri.
† Neque enim Accurſii vaticinia probantur, *d. l. ſed* 3
& ſi 5. §. *fin. D. quod cum eo.* Proponitur enim ibi erraſſe actorem in actione proponenda, de peculio agentem, *cum poſſet Quod juſſu.* Qui & ſi de eadem re agat obſtareque ei videatur exceptio rei judicatae, *l. de eadem re* 5. *D. de except. rei jud.* cum id propter erroneam electionem contingat, merito Celſus erranti ſuccurrendum exiſtimavit, ut poſſet quod juſſu poſtea agere, non primaeva actione.

Itaque nihil obſunt Imperatorum Conſtitutiones Jureconſult. reſponſis, quae, ubi eadem omnino actio, vel cauſa inſtauratur, ſibi locum vendicant. Caeterum in *d.* §. *quaeſitum* 10. & *d. l. habebat* 13. neque priore judicio annali, in quo lapſus non erat, neque actione de in rem verſo, quae in praecedenti continebatur, agere poteſt, ſed de peculio duntaxat, qua nondum fuerat expertus. † Unde ei, qui vult ean- 4
dem actionem inſtaurare, diverſa tamen cauſa propoſita, errore comperto, utilis tantum non directa datur, *l. habebat* 13. *D. de inſtit. act.* Cui etſi obſtet rei judicatae exceptio, *quia tamen unam duntaxat cauſam egit, ſuccurrendum ei Neratius ait*, ut Ulpianus retulit in *l. ſi mater* 11 *in pr. D. de except. rei jud.* Nec me movet etiam, quod ſcriptum eſt in *l.* 1. §. 1. *D. quae ſentent. ſine appell. reſcind.* quae non de errore litigatoris, quod nos inquirimus, ſed judicis, tractat.
† Verum cum is, cui plures actiones competunt ex 5
eadem cauſa, vel facto, una electa caeteris uti nequeat, *l. quod in haerede* 9. §. *eligere* 1 *D. de tribut. act.* *l. nemo ex his* 43. §. *quoties* 1. *D. de reg. jur.* *l.* 5 *verſ. ſi reus. D. de fidejuſſ.* *l. fin. C. de codicillis.* iniquum videtur, ut ei ad eam actionem reverti permittatur, cui per electionem renunciandum exiſtimavit. Caeterum cum non mutet opinionem, qui errat, *l. ſi per errorem* 15. *D. de juriſd. omn. jud.* (quod quamquam novam, ſeu aliam cauſam non faciat, *d. l. ſi mater* 11. §. *eandem cauſam* 4. *D. de except. rei jud.*) ei tamen ſuccurrendum eſt, propter probabilem erroris cauſam, *DD juribus.* vel ſi ita ſuaderet mens contrahentium, *l. Item illa* 18. §. *fin. D. de conſtit. pecun.* vel ubi priore actione integrum debitum non fuiſſet conſequutus: nam alia actione propoſita reſiduum conſequeretur, *l.* 1. *D. vi bon. raptor.* *l. unde quaeritur* 7. *D. commod.* † *Cum enim quae-* 6
ritur, an rei jud. except. noceat, inſpiciendum eſt, an idem corpus ſit, quantitas eadem, idemque jus, *l. cum quaeritur* 12. *D. de except. rei jud.* Hanc diſtinctionem recipit quod abſolute ſcriptum aliquibus videtur in *l. in rebus* 18. §. *ſive autem* 1. *D. commod.* in *l. cum ex uno* 32. *l. nunquam* 60. *l. qui ſervum* 34. *in fin.* (ubi negationem abundare cum multis puto) *D. de action. & oblig.* † His 7
obſtaret, ſecundum vulgatam lectionem, *l. quotiens* 41.

D. eod. niſi induſtria doctiſſimi viri Jacobi Cujacii *lib.* 3. *Obſervationum cap.* 25. reſtituta eſſet: ubi enim
8 *id* legitur, *nihil* legendum eſt. † Sed ut ad rem redeam, etſi error facti non poſſit ita erranti prodeſſe, ut cauſſa, ſemel finita, poſſit iterum ventilari: non ideo minus tamen, ſi juſta aliqua id cauſa ſuadeat, actori eſt ſuccurſum; ut in *l. divus* 33. *D. de re jud. l. admonendi* 31. *D. de jurejur. l.* 1. *C. de rebus cred. l.* 2. *C. ſi adverſ. rem jud. cum ſimil.*

CAPUT IV.

An arbitri ſententiae ſive aequae, ſive iniquae parendum ſit; & numquid ex compromiſſo actio detur.

SUMMARIA.

1. *Arbitrorum duo genera.*
2. *Arbitro parendum non eſſe, etiamſi juſte judicaverit, multis ſuadetur rationibus, & numeris ſequent. declaratur*, num. 5. & ſeq.
3. *Ex ſententia arbitri, neque actio, neque exceptio datur.*
4. *Arbitro, inhoneſtum jubenti, non parendum: idem ſi per ſordem aut gratiam*, num. 8. 9. & 11.
6. *Quare ex pacto in compromiſſo appoſito non detur exceptio.*
7. *De ſententia* l. cum antea 5. C. de recept. arbit. *contra Abbatem.*
10. *Dolum committit is, qui per ſordem aut gratiam judicat.*

1 Arbitrorum †, qui ultro partium conſenſu initio eliguntur, duo ſunt genera. Alii enim adeuntur ex compromiſſo; Alii citra compromiſſum, qui ab interpret. amicabiles compoſitores appellantur, qui etiam, juris ordine non ſervato, lites vel componunt, vel dirimunt: de quibus Paul. in *l. Societ.* 76. *verſ. Arbitror. cum. l. ſeq. D. pro ſoc.* ita tractat. Etſi autem hujusmodi partium conſenſu nominatim perſona comprehenſa ſit, cujus arbitratu fiat; tamen ad boni viri arbitrium res redigi debet, ſi manifeſta iniquitas ejus appareat, *l. unde ſi Nervae* 79. *D. pro ſoc.* Alii arbitri compromiſſarii appellantur: cum ex compromiſſo ad arbitrum itum eſt; quibus, ſive aeque ſive inique judicantibus, parendum eſt, *d. verſ. Arbitror. l.* 76. *eod.* Sibi enim eſt, non alii, quidpiam qui ita promiſit, quod imputet, *l. diem proferre* 27. §. *ſtari* 2. *D. de recept. arb.*
2 † Poſſunt autem haec JCtorum reſponſa, multis tum rationibus, tum etiam JCtorum & Impp. auctoritatibus in diſputationem trahi: certo enim jure utimur, quod *extra territorium, vel ſupra juriſdictionem ſuam jus dicenti impune non paretur, l. fin. D. de jurisd. omn. jud.* At privatorum conſenſus cum judicem facere non poteſt, qui nulli juriſdictioni praeeſt, *l. privatorum* 3. *C. de jurisd. omn. jud.* Ergo, arbitro privatorum conſenſu electo, cum juriſdictione careat, impune non
3 parebitur. † Secundo explorati juris eſt, ex ſententia arbitri neque actionem, neque exceptionem dari, *l.* 1. *de recept. arb. l.* 2. *D. eod.* ergo fruſtra diſputatur, numquid arbitri ſententiae parendum ſit: cum inviti non cogantur parere compromittentes, *l. cum antea*
4 5. *C. de recept. arb.* † Tertio his accedit auctoritas JCti in *l. quid tamen* 21. §. *non* 7. *D. de recept. arb. Compromiſſo enim non debent obtemperare, ſi arbiter aliquid inhoneſtum juſſerit.* Poſtremo ſi ſordes, vel evidens gratia eorum, qui arbitrati ſunt, interceſſerit, hujusmodi ſententiae, ex compromiſſo latae non obtemperans, ſi adverſus eum agatur ex ſtipulatu, doli exceptione uti poterit ex Conſtitut. Imp. in *l.* 3. *C. de recept. arb.* Ex quibus ſequitur, inquam, arbitri ſententiam non eſſe ſervandam. Ut his nodis ſe explicent in-
5 terpretes, varii varia ſomniant: quibus omiſſis, † puto, primam rationem nullo negotio diſſolvi poſſe (cum illud omnibus in confeſſo ſit, nullam habere arbitrum juriſdictionem) verum illi metu poenae, in compromiſſo adjectae, parendum; cum ex compromiſſo neque actio, neque exceptio detur, ſed poenae petitio, *l.* 2. *D. de recept. arb.* 1. *C. eod.* Quod ſi poena in compromiſſo adjecta non ſit, datur actio incerti ex ſtipulatu, ſi ſtipulatio interceſſerit, *l. diem proferre* 27. §. *fin. de recept. arb.* §. 1. *Inſtit. de verb. oblig.* Quod ſi compromiſſum factum ſit, pacto nudo interveniente, ex eo neque actio, neque exceptio datur, *d. l. cum antea* 5.
† Pactum autem nudum, etſi exceptionem, non actio- 6
nem parere ſoleat, *l. Juris gentium* 7. §. 4. *D. de pact. l. ſi tibi* 27. *C. locati.* tamen ex hujusmodi pacto, in promiſſo appoſito, neque etiam exceptio dabitur, *l.* 13. §. *idem Pomponius* 1. *D. de recept. arb.* Abſurdum enim eſſet, ut in unius perſona ratum eſſet, quod ab arbitro juſſum eſt, in alterius non, *l.* 21. §. 11. *in fin. D. de recept. arb.* Ex qua ratione fateri cogimur, ſi aequalis litigatorum paciſcentium conditio eſſe poſſit, ut ſi debitores ſint ambo, qui paciſcantur, ne petant quod ſibi debetur, ſi arbitri ſententiae non paruerint, ex eo exceptio utrique danda erit, *l. litigatores* 11. §. *interdum* 3. *D. de recept. arbitr.* Non tamen ex compromiſſo, ſed ex pacto exceptio, l. 2. *D. eod.* ſicut neque actio datur
ex compromiſſo, ſed poenae petitio. † Quod ſi la- 7
tam ab arbitro ſententiam compromittentes approbaverint, tacite, vel expreſſe, dabitur ex pacto, in compromiſſo appoſito, exceptio reo, & actori in factum actio, *d. l. cum antea* 5. Cujus diſpoſitio locum dumtaxat ſibi vindicat, ubi in compromiſſo non interceſſit ſtipulatio, ſed pactum tantum ſine poenae adjectione; etſi Abbas in *cap. per tuas colum.* 4. *de arbitr.* contrarium ſentiat. Quod ex illis verbis potiſſimum colligo, *Exceptionem ei veluti pacti generari:* nam ſi de ſtipulatione ageretur, actio quoque competeret, *d. l. diem* 27. §. *fin. D. de arbitr.* quod tamen non admittit Juſtinianus in *d. l. cum antea* 5. *in verſ. ſin autem pro*
actore. † Ad §. *non* 7. *l.* 21. *D. eod.* reſpondemus, ſe- 8
parandum eſſe inhoneſtum ab iniquo: ſiquidem honeſtatis jus ab omni debito exceptum cenſeatur, *l. quod ex libertis* 11. *C. de oper. liber.* Quod etiam in numero impoſſibilium computatur a Proculo in *l. Nepos* 125. *D. de verb. ſignif.* quorum nulla obligatio eſt, *l. impoſſibilium* 185. *D. de reg. jur. l. ſi quis in gravi* 3. *D. ad Syllan.* Itaque, cum jus iſtud ab omni debito ſit exceptum, impune arbitro non paretur, qui jure refragante ultra ea, quae in compromiſſo continentur, aliquid jubet, *l. non diſtinguemus* 32. §. *de offic.* 15. *D. de recept. arbitr.* At iniquum aliquid jubens, ſine dolo tamen, cum id ex compromiſſo exceptum non cenſeatur; cum res ita in ejus arbitrio poſita ſit, adeo ut ſibi imputare debeat, qui ita compromiſit, *l. diem* 27. §. *ſtari* 2. *D. eod.* ſive
aequa ſive iniqua ſit, ſervanda erit. † Poſtremo non 9
adverſatur etiam conſtitutio *l.* 3. *C. de recept. arbitr.* nam etſi detur doli exceptio, vel actio ex doli clauſula, ſi evidens gratia vel ſordes eorum, qui arbitrati ſunt, interceſſerit; id ea ratione fit, quia dolus ſemper cenſetur exceptus, etſi doli clauſulae mentio expreſſa in compromiſſo facta non fuerit: cum expreſſa contrahentium, vel compromittentium pactione remitti nequeat, *l. ſi unus* 27. § *illud nulla* 3. *D. de pact. l.* 5. *D. de pact. dot.* Quamvis illud plenum compromiſſum dicatur, in quo doli clauſulae mentio habetur; tamen, quanquam adjecta non ſit, nihilominus doli exceptio, &
actio datur, *l. ita demum* 31. *de recept. arbitr.* † Qui 10
autem per gratiam aut ſordem judicat, dolum committere dicitur: *tunc enim litem ſuam judex facere intelligitur aut arbiter, cum dolo malo in fraudem legis ſententiam dixerit: dolo autem malo hoc facere videtur, ſi evidens arguatur ejus vel gratia, vel inimicitia, vel etiam ſordes, ut verum exiſtimationem litis praeſtare cogatur, l. filiusfamilias judex* 15. §. 1. *D. de jud.* Cum itaque id extra compromiſſum ſit, impune ei non parebitur, excepti-
one vel actione de dolo propoſita. † Iniquitati itaque 11
arbitri parendum eſt, ſi dolus abſit, ut ſi per imperitiam judicaverit: quo caſu judex, qui litem ſuam fecit, non condemnatur in ſolidum, ſed quantum religioni judicantis aequum viſum fuerit, §. 1. *Inſtit. de obligat. quae ex quaſi delict. naſcunt. l. fin. D. de*

variis

variis & extraord. cognit. ubi etiam Accurſius inquit in arbitris quoque id habere locum: ubi autem dolum judicando commiſit judex, in ſolidum condemnatur, & ideo ob id ad haeredem non tranſit, *l. Julianus* 16. *D. de jud.* Retractatur itaque ſententia arbitri ex doli clauſula expreſſa vel tacita, *d. l.* 3. *C. de recept. arbitr.* & *d. l. ita demum* 31. & *l. ſi libertus ita* 30. *D. de oper. libert.* quae appellationis ſpecies quaedam dicitur in *l. non diſtinguemus* 32. §. *cum quidam* 14. *D. de arbitr.* Quod ſi dolus abſit & ſi arbitrium iniquum ſit, ſervandum eſt, neque reducitur ad arbitrium boni viri, etſi aliqui ſecus ſentiant, *d. l. diem proferre* 27. §. *ſtari.* 2. Hac tamen in re, juris auctoritate, ſeparandus eſt arbiter ab eo, quem arbitratorem appellant, cujus iniquitas ſi evidens appareat, ejus laudum, ut ita dicam, ad boni viri arbitrium redigi debet, *l. ſocietatem* 76. *verſ. Arbitrorum. cum legib. ſeqq. D. pro ſocio.* Ab horum itaque ſententiis non appellatur: cum neque actio neque exceptio ex illis detur, ſed poenae petitio, aut ex ſtipulatu actio; ut ex ſupra dictis conſtat.

CAPUT V.

An arbitrium ferendum homologari poſſit.

SUMMARIA.

1. *Litigatores non poſſunt arbitri ſententiam ferendam approbare ſecundum Bartolum; quae improbatur* n. 2.
3. *Pactum ne liceat provocare validum eſt.*
4. *Teſti ſingulari de partium conſenſu creditur; & eſt communis opinio ſecundum Jaſ. adverſus Bartolum.*

DUbitarunt plerique, nunquid arbitri ſententia, nondum lata, poſſit a litigatoribus approbari,
1 † & Bartol. in *l. cum antea* 5. *num.* 5. *C. de recept. arbitr.* Dynum ſecutus in *cap. ſcienti* 27. *de regul. jur. lib.* 6. credidit, non poſſe: quia, ſicut pactum de non petendo, ut voluit Dynus, non poteſt reduci ad arbitrium boni viri, ne inducantur arbitri ad delinquendum; ita non valebit approbatio litigatorum, antequam ſententia ab arbitrio lata ſit: quoniam inducerentur arbitri ad delinquendum. Bartolum ſequutus fuit Coraſ. in *l. ſocietatem* 76. *verſ. Arbitrorum. num.* 4.
2 *D. pro ſoc.* † Verum falli eos hac in re arbitror: ſicut enim rationis praedictae nulla ratio habetur, quando in compromiſſo poena fuit adjecta, vel ſtipulatio interpoſita; quo caſu ſententiae arbitri parendum eſt, ſive aequae, ſive iniquae, ut *ſuperiore capite* diximus (quid aliud eſt res haec, quam futurae ferendae ſententiae approbatio?) quod tamen permiſſum eſt, *l. diem* 27. §. *ſtari* 1. *D. de recept. arbitr.* & *l. ſocietatem* 76. *vſ. Ar-*
3 *bitrorum. D. pro ſocio.* Praeterea ex Juſtiniani conſtitutione, in *l. fin.* §. *fin. C. de tempor. appell.* pactum illud, ne liceat ulli partium ad provocationis auxilium pervenire, approbatum eſt: ſed jam conſtat, reductionem ad viri boni arbitrium ſpeciem quandam appellationis eſſe, *l. non diſtinguemus* 32. §. *cum quidam* 14. *D. de recept. arbitr.* Ergo iſti, ſicut illi, poterunt renuntiare; nec uno caſu magis, quam altero inducentur ad delinquendum, ſententiam ferentes: cum id quoque ſit contra praeſumptionem juris, *l. merito* 51. *D. pro ſocio.* & praeſertim hoc caſu, quo arbiter uti vir bonus ab ipſis litigatoribus approbatus eſt. † Ex
4 quo infertur, quod, etſi unico teſti non credatur, tamen ſi partibus ipſum aſſumentibus, conſentientibus deponat, plena fides ei adhibenda eſt; ut eſt recepta ſententia contra Bartolum ſecundum Jaſ. in *l.* 1. §. *fin. col.* 2. *verſ. tertia ergo concluſio. D. de verb. oblig.* etſi alias in ore duorum vel trium omne verbum ſtare dictum ſit, *cap. ex omnib. extra. de teſtibus.* Neque movet me eorum ratio: neque enim induci poſſunt ad delinquendum, cum dolus exceptus cenſeatur, *l. ita demum* 31. *D. de recept. arbitr.*

CAPUT VI.

Numquid hodie ex ſententia arbitri actio detur judicati, ac proinde ab ea appellandum ſit.

SUMMARIA.

1. *Ex ſententia arbitri hodie actio datur ſecundum Bartolum.*
2. *Quare mihi non probetur opinio Bartoli.*

QUanquam † ex Antonini reſcripto exploratum 1
ſit, ex ſententia arbitri, ultro aditi, actionem judicati non dari, adeo ut nec etiam ab ea provocandum ſit, *l.* 1. *C. de recept. arbitr* vulgo ab interpretibus una cum Bartolo in eam ſententiam itum eſt, id hodie correctum fuiſſe ex conſtitutione Juſti-
niani in *l. ne in arbitris* 4. & *l. ſequen. C. eod.* † Ego, 2
cum ex Imperatorum praeceptis didicerim, correctiones quantum fieri poteſt, vitandas eſſe, *l. praecipimus* 32. *in fin. C. de appell.* §. *cum igitur* 3. *verſ. nec. lex. in auth* 2. *de non elig. ſecund. nubend.* nunquam potui in hanc ſententiam deſcendere.

Hoc potiſſimum argumento; quoniam non magis hodie, quam olim, privatorum conſenſus eum facere poſſit judicem, qui nulli juriſdictioni praeeſt, *l. privatorum* 3. *C. de jur. omnium jud.* Sed ideo actio judicati ex ſententia arbitri non datur, quia jus dicendi nullam poteſtatem habet ordinariam aut delegatam, *l. unicu. C. qui pro ſua jur. judices dare darive poſſ.* & *toto titulo. D. de officio ejus. cum ſimilibus.* Merito itaque judicati actio ceſſat, ubi is, qui judicat, neque legis actionem ullam, neque jus dicendi poteſtatem quantumvis minimam, habet, unde rei judicatae auctoritas oriatur. Neque uti dixi conſenſus privatorum ſufficit, ex quo vel poenae petitio, vel ex ſtipulatu actio, ubi haec in compromiſſo interceſſerunt, dat, *l. diem* 27. §. *fin. D. de recept. arbitr.* vel in factum actio, ubi arbitrium expreſſe vel tacite approbatum eſt, *d. l. cum antea* 5. quae Bartoli & aliorum ſententiam non probat: quod ex eo patet, cum ea actio ex partium conſenſu pendeat, etiam poſt latam ab arbitro ſententiam in caſu *d. l. cum antea* 5. Ex quibus etiam intelligimus, falſum eſſe, locum habere ejus legis diſpoſitionem, ubi ſtipulatio in compromiſſo interceſſit, ut voluit Abb. Ad *l. ne in arbitris* 4. latius non eſt reſpondendum, cum non liceat hodie juramentum praeſtare in compromiſſis, *auth. decernit. C. de recept. arbitr.* Quod, etſi praeſtari poſſet, non tamen ex eo judicati actio daretur, ſed in factum; quae ab ea differt, quae ex judicato datur, Vaud. *lib.* 1. *var. quaeſt. cap.* 23. vel condictio ex lege, vel in rem utilis, *d. l. ne in arbitris* 4. non tamen appellatio dabitur ab arbitro, ex compromiſſo electo: quod ſi a magiſtratu ſit conſtitutus, ſecus ſentiendum, ut idem tradit *var. quaeſt. lib.* 1. *quaeſt.* 14.

CAPUT VII.

Utrum poena in compromiſſo comprehenſa committatur, etſi nihil interſit petentis, an ſententiae ſtetur, nec ne.

SUMMARIA.

1. *Quod nemini nocet, & alicui prodeſt, facile concedendum: declaratur* num. 6.
2. *Si nihil interſit petitoris, vocatum in jus non comparuiſſe, poena remittitur, & ſi fueris de poena conventum;* & num. ſequent. *declaratur*, & num. 7. & 8.
5. *Poena in compromiſſo comprehenſa committitur, etſi nihil petentis interſit.*
7. *Quid differat edictum de in jus vocando ab edicto, Si quis jus dicenti non obtemp.*

9. *Qomodo intelligatur a fidejuſſore petere, qui a reo petit.*

DIſputatio eſt non inelegans omnino, etſi jus cer-
tum ſit: Nunquid poenam petere poſſit is, cu-
jus nihil intereſt arbitrium prolatum obſervari: quod
1 maxime aequitas ſuadere videtur, ne poſſit. † Facile
enim permittendum eſt, quod nemini nocet, & ali-
cui prodeſt, *l. in ſumma* 2. §. *item Varus* 5. *D. de aqua
pluv. arcen.* praeſertim cum jus ei potius favere ſoleat,
cui damnum imminet, quam ei, qui lucrum quaerit, *l.
juris ignorantia* 7. *D. de juris & facti ignor.* Magis ita-
que aequitas ſuggerit, ut dicamus, poenam non com-
mitti, cum nihil intereſt petentis, an ſtetur arbitri ſen-
tentiae, nec ne: cum poenae odioſae ſit & reſtrin-
gendae, *l. cum quidam* 19. *D. de lib. & poſthum. l. Ar-
rianus* 47. *D. de act. & oblig. l. perſpiciendum* 11. *D.
de poen.* Secundo non minus id jus ipſum permittere
2 videtur. † Nam quotiescunque poena committitur
adverſus eum, qui in jus vocatus judici non paruit, ſi
nihil interſit actoris judici fuiſſe obtemperatum, Prae-
tor poenam remittit, *l.* 2. §. 1. *D. ſi quis in jus voca-
tus non ierit.* Itaque cum, in ſpecie propoſita, nihil in-
terſit petentis, arbitro obtemperatum fuiſſe; mul-
to magis poena remittenda erit, cum arbiter ju-
riſdictionem non habeat, quod argumenti genus,
jus & ratio admittunt: *authent. multo magis. C. de-
3 ſacroſanct. eccl.* Tertio † (quod magis eſt) etiamſi
expreſſe de poena conventum ſit, ſi judici non fue-
rit obtemperatum, tamen poena non committitur,
ſi jus actoris non ſit factum deterius, & ejus ni-
hil interſit judici fuiſſe obtemperatum, *l. & ſi poſt
tres* 8. *D. ſi quis cautionis. l. ſancimus* 26. *C. de fide-
juſſ.* Sed hic caſus ab illo nihil differt, niſi quia ibi
ſi judici non fuerit obtemperatum; hic ſi arbitro,
poena promiſſa fuit. Ergo poena hoc caſu non com-
mittetur, cum jus actoris non ſit factum deterius.
4 † Quarto his accedit, quod ſi quis cum fidejuſſore
compromiſerit, &, poſtpoſito arbitrio, a reo petat
(qui autem a fidejuſſore petit, a reo petit) ſi nihil ejus
interſit, poena non committitur, *l. adverſus* 29. *D. de
recept. arb.* Dubitationi itaque locus relictus non vide-
tur, quo minus non ſit poena, in compromiſſo con-
tenta, remittenda ei, qui non paruit arbitrio, ſi ob id
praejudicium nullum petenti fiat, quia obtempera-
5 tum non ſit. † His tamen rationibus & auctoritati-
bus repugnat aperte textus in *l. cum poena* 38. *D. de
recept. arbitr.* Nam *cum poena ex compromiſſo petitur,
is, qui compromiſit, damnandus eſt. nec intereſt, an adver-
ſarii ejus interfuit ſententiae arbitri ſtari, nec ne.* Hacte-
nus Jureconſultus. Ex cujus reſponſo tota haec diſpu-
tatio terminatur. Quod & ea ratione comprobatur:
ubi enim aliquis ſe quidpiam aut alium facturum pro-
mittit, & ſi illud non fiat, poena promittitur; quam-
vis nihil interſit, ſtipulatoris tamen poena committi-
tur, ſi illud factum non fuerit, *l. ſtipulatio iſta* 38. §.
alteri 17 *D. de verbor. obligat.* Sed cum in caſu pro-
poſito factum non fuerit id, quod erat in ſtipulatione
vel compromiſſo comprehenſum, poena committe-
tur, nulla ratione habita, an agentis interſit: nam
ex conventione partium contractus legem accipiunt,
l. contractus 23. *D. de regul. jur.* qui, ſi jure perfecti
ſint, ſervandi ſunt, *l. ſicut ab initio* 5. *C. de act. & oblig.*
& in ſpecie in *l. diem proferre* 27. §. *ſtari* 2. *D. de re-
cept. arbitr.* Sibi itaque imputare debet, qui ſub poena
compromiſit, a qua ſibi non licet poſtmodum rece-
6 dere. † Et ex his objectis reſpondetur; quod, etſi fa-
cile ſit ei ſubveniendum, cui prodeſt aliquid ſine al-
terius injuria, tamen illud quoque inficias ire non
poſſumus, ei ſubveniendum non eſſe, qui ſe ipſum
in periculum injecerit, *cap. damnum* 86. *de reg. jur. in*
6. & ideo quandoque fit, ut quis obligetur ad ea,
quae ſibi ſunt impoſſibilia, *l. idem juris* 8. §. *mulionem*
1. *D. ad l. Aquil.* quamobrem nec huic, qui compro-
7 miſit, ſubveniendum eſt. † Nec me movet ſecun-
dum argumentum: aliud eſt enim poenam remitti ei,
qui in jus vocatus eſt, ſi nihil actoris interſit; quia
poenam non fuerat actor ſtipulatus. Nam lex jubet
eum, qui contumax eſt, quanti actoris interſit con-
demnari, *l.* 3. *D. ſi quis in jus vocatus non ierit*, neque
id pro poena mera eſt, ſed pro intereſſe. In quo diſ-
fert ab edicto. Si quis jus dicenti non obtemperave-
rit, quod meram poenam continet, quae, etſi nihil
interſit, non remittitur, *l.* 1. § *fin. D. ſi quis jus dicen-
ti non obtemper.* aliud vero edictum cum pro intereſſe
tantum detur, nihil novi inducit, ſi contumax non pu-
niatur, etſi nihil interſit; ſed in compromiſſo poe-
na adjecta eſt, ideo, etſi nihil interſit, committitur.
† Sed objiciet huic reſponſioni quiſpiam tertium 8
fundamentum, ex quo conſtat, poenam ex conventi-
one deberi, ſi judici non fuerit obtemperatum. Quia
ideo ibi poena non committitur, quoniam is non vi-
detur judici non obtemperaſſe, etſi lapſi fuerint
tres, aut quatuor dies, poſt quos offert ſe paratum
obedire is, qui tempus labi paſſus eſt, ex cujus mora
jus actoris factum non eſt deterius: aequitate itaque
ſuadente ei adverſus actorem, ad poenam conſequen-
dam agentem, exceptio datur, ſicut ei quoque ſubve-
niendum eſt, qui compromiſit, ſi ſe arbitro obtempe-
raturum promittat, etſi aliquo modo in non parendo
arbitro contumax fuiſſet, *l. quid tamen* 21. §. *fin. &
l. ſeq. D. de recept. arbitr.* ita tamen, ne ita inobediens
fuerit, ut ab eo petierit, a quo petere vetitus per arbi-
trum fuerat: is enim non poteſt excuſari, *l. adverſus* 29.
D. de recept. arbitr. Quod ea ratione fit, quia ille levius
in omittendo delinquit; iſte autem gravius commit-
tendo peccat: ideo poenam ſuſtinet graviorem, *l. Me-
trodorum* 40. *D. de poenis.* litigator tamen, qui ab arbitro
dare intra calendas Septembres juſſus eſt, nec dat, &
ſi poſtea offerat, poena tamen non evaneſcit, *l. Cel-
ſus* 23. *in pr. D. de recept. arbitr.* quia tunc ſemper ve-
rum eſt, obtemperatum non eſſe, ideo poena com-
mittitur, etſi nihil interſit, quia & ſuae promiſſio-
ni etiam contravenit, & ſententiae (at in *d. l. etſi poſt
tres* 8. promiſſioni tantum) ideo facilius admittitur
morae purgatio; praeſertim quando nihil intereſt,
an prius factum fuerit vel datum, *l.* 19. *D. quando
dies leg. eod. l.* 84. & 137. *D. de verb. obligation.* Non
obſtat ultimum fundamentum ex *l. adverſus* 29. *D. de
recept. arbit.* † Nam, etſi qui a fidejuſſore petit, a 9
reo petere videatur per quamdam poſſibilitatem, ut
inquit Alciat. *Diſpunct. lib.* 2. *cap.* 9. ideo poena com-
mittitur. At ſi prohibitus ſit a fidejuſſore petere, &
a reo petat; non videtur arbitri ſententiae obviam
ire, quando nihil intereſt ejus, a quo petere vetitus
fuit, id eſt, fidejuſſoris: ideo poena non commit-
titur; quia tunc qui a reo petit, a fidejuſſore non
petit.

Compromiſſum enim non extenditur ad perſonas
in compromiſſo non contentas, vel qui ſub illis non
comprehenduntur, ut contigit in perſona fidejusſo-
ris, & rei. Nam qui a fidejusſore petit, a reo pete-
re videtur: cum adverſus eum actionem habeat fide-
jusſor, niſi donandi animo forte intercesſerit, *l. quod
dictum* 32. *D. de pact.* quo caſu adverſus ſententiam
arbitri non faceret is, qui vetitus a reo petere, a fi-
dejusſore peteret; ſicut is, qui a fidejusſore prohibe-
tur, adverſus arbitrium non committit, a reo pe-
tendo, ſi nihil interſit fidejusſoris, *d. l. adverſus* 29.
in fin. quod ut plurimum contingit, cum non habeat
reus actionem adverſus fidejusſorem, *l. fidejuſſoris* 23.
D. de pact. non tamen ita perpetuum eſt, ut aliquan-
do non interſit, *l. ſed ſi fidejuſſor* 24. *D. de pact.* & ſic-
ut eo caſu pactum, cum reo factum, cum fidejusſo-
re factum cenſetur, ita & compromisſum: ideo
poena committeretur, ſicut ſi re ipſa ab eo petere-
tur, a quo petere vetitus fuit.

CA-

CAPUT VIII.

An ſi unus ex duobus reis credendi aut debendi compromiſerit, & vetitus ſit petere, vel, ne ab eo petatur, ſi ſocii ſint, altero eorum petente, poena committatur.

SUMMARIA.

1. *De ſententia* l. ſi duo 34. D. de recept. arbitr.
2. *Quid hac in re pactum a compromiſſo differat.*
3. *Sat eſt negotium utiliter fuiſſe coeptum, etſi male res ſuccedat.*
4. *Filiusfamilias paciſcendo non ita patri praejudicare poteſt, ſicut compromittendo.*

PRaeſens quaeſtio duorum reorum credendi, aut debendi compromittentium, ſi ſocietatem quoque contraxerint, quorum unus adverſus arbitri ſententiam, quamvis adverſus eum non latam, petit ab eo, a quo ſocius ejus petere vetitus eſt, vel etiam a ſocio ejus, adeo torſit interpretum noſtrorum ingenia, ut Bartolus in *l. ſi duo* 34. (ubi huic dubitationi reſpondet Paulus) *D. de recept. arbitr.* crediderit, non tantum in jure civili, ſed neque in toto orbe difficiliorem nodum reperiri poſſe. Cedat igitur (ut in proverbio eſt) nodus Herculeus. Sed videamus nos, quemadmodum huic quaeſtioni reſpondeat Paulus: *Si duo rei ſunt, aut credendi aut debendi, & unus compromiſerit, iſque vetitus ſit petere, aut ne ab eo petatur, videndum eſt, inquit, an ſi alius petat, vel ab alio petatur, poena committatur: idem in duobus argentariis, quorum nomina ſimul eunt. Et fortaſſe poterimus ita fidejuſſoribus conjungere ſi ſocii ſunt; alias nec a te petitur, nec ego peto, nec meo nomine petitur, licet a te petatur.* Ha-
1 ctenus Paulus. † Cujus ſententia ea eſt, ut ſocii teneantur, etſi is petat, qui non compromiſit, vel ab eo petatur; ſecus in ſociis, qui ideo non poſſunt videri arbitro non obtemperaſſe: nam qui ab uno vetitus eſt petere, nihil contra compromiſſum facit, ſi ab alio petat. Ancipitem autem Bartoli mentem reddidit, quod ſcriptum eſt in *l. ſi unus 27. D. de pact.* ubi quaeritur, nunquid, *ſi unus ex argentariis ſociis cum debitore pactus ſit ne petat, etiam alteri ſocio exceptio noceat. Neratius, Atilicinus & Proculus ajunt, nec ſi in rem pactus ſit, alteri nocere.* Itaque ſicut ſocius argentario conſocio nocere non poteſt paciſcen-
2 do, ita nec compromittendo. † Ego omiſſis Bartoli & aliorum ſomniis, puto, longe differre hac in re pactum a compromiſſo: is enim, qui paciſcitur ne petat, remittit jus ſuum & alterius: verum, etſi maxime alicui rerum alienarum adminiſtratio etiam libera conceſſa ſit, non tamen cenſetur data facultas alienandi aut perdendi, *l. contra juris 28. §. ſi filius 2. D. de pact. l. filiusfamilias 7. D. de donation.* Nam, filio, cui libere peculii adminiſtratio conceſſa eſt, paciſcente ne petat, bujusmodi conventioni Praetor non conſentit: non enim perdere peculium pater concedit, cum peculii adminiſtrationem permittit. Ita quoque ſocius, etſi habeat liberam adminiſtrationem, non poterit tamen jus commune remittere in praejudicium ſocii; quod etiam innuit Jureconſ. in *d. l. ſi unus 27.* Tantum enim conſtitutum eſt, ut alter ſolidum petere poſſit; idem Labeo ait: nam nec novare alium poſſe, quamvis ei recte ſolvatur. Longe autem diverſa ratio eſt compromittentis, qui jus ſuum perdere non dicitur, cum ad evitandas lites fiat, *l. 1. D. de recept. arbitr.* (noſtra autem intereſt litibus non vexari, *l. minoribus 6. D. de minoribus*) ideo ſicut poteſt alia utilia gerere, cum liberam habeat adminiſtrationem ſocius, nihil vetat, eum poſſe compromittere, neque obſtat quod non poſſit remittere,
3 & ab arbitro pronunciatum ſit, ut remittat: † quia ſufficit habentem adminiſtrationem utiliter negotium coepiſſe, etſi deinde male res ceſſerit, quamvis is, qui gerit, mandatum non habeat, *l. ſive haereditaria 22. D. de neg. geſt. l. ſed an ultro 10. eod.* quod ea probatur ratione in individuo. † Conſtat enim ex his, quae 4
diximus, filiumfamilias, habentem liberam peculii adminiſtrationem, non poſſe paciſcendo remittere: explorati tamen juris eſt, poſſe eum compromittere, & pro poena, ex compromiſſo commiſſa, adverſus patrem de peculio actio dabitur, *l. 3. §. ſed ſi filius 9. D. de pecul.* ita & rei ſtipulandi factum alteri nocet, ſeu argentarii, ſi ſocii ſint. Quibus ita diſtinctis nulla ſupereſt dubitatio.

CAPUT IX.

Numquid ita poſſint litigatores compromittere, ut arbiter ſententiam ferat, conſulto Sapiente.

SUMMARIA.

1. *Arbitrium liberum eſſe debet.*
2. *Qui ſuſcepit compromiſſum, tenetur judicare.*
3. L. item ſi unus 17. §. Idem Pomponius 3. D. de recept. arbitr. *explicatur.*

QUoniam ſaepe ſolent ita partes compromittere, ut is, qui arbitrium ſuſcepit, ferat ſententiam petito conſilio Sapientis; dubitatum fuit, numquid
valeat ita conceptum compromiſſum. † Aliqui 1
crediderunt non valere: cum ſcriptum ſit, arbitrium, in quo libera facultas arbitri ſententiae non eſt futura, non valere; ut *ſi ita compromiſſum ſit, quod Titio diſceptatori placet, Sejus pronunciet, l. item ſi unus 17. §. idem Pomponius 3. D. de recept. arbitr.* Praeterea ſi ita compromiſſum ſit, ut arbiter certam ſententiam dicat, non eſt cogendus ſententiam ferre, cum non valeat, *l. qualem 10. in pr. D. de recept. arbit.* Sed is, qui ſine conſilio alterius nequit pronuntiare, certam ſententiam dicere tenetur: neque enim poteſt eo inſcio, & ejus voto non petito pronuntiare, *l. 17. §. 7. D. de recept. arbit.* conſequens itaque his eſt, non valere bujusmodi compromiſſum. Nec quicquam adverſatur Jurec. reſponſum in *l. ſi convenerit 26. D. de re jud.* quod *ſi convenerit inter litigatores quid pronuntietur, non ab re erit judicem bujusmodi ſententiam proferre.* Ergo idem in arbitro dicendum; quod non inficior: non tamen ſequitur, ob id valere ita compromiſſum, ut cogatur arbiter ſententiam dicere, aut judex, etſi id in eorum arbitrio ſit poſitum, quamvis id non eſſet jure conſonum, *d. l. ſi convenerit 26.*
† Mihi autem magis contrarium probatur: nam cum 2
arbitro liberum ſit arbitrium non recipere, ſi promittat, non video, cur ea implere recuſet, quae inter ipſum, & litigatores conventa ſunt, *l. 3. §. tametſi 1. D. de recept. arbitr. l. contractus 23. D. de regul. jur. l. ſicut 5. C. de act. & oblig.* Recepiſſe autem is dicitur arbitrium, qui judicis partes ſuſcepit, finemque ſe ſententia ſua controverſiis impoſiturum pollicetur, *l. 13. §. idem Pomponius 1. D. de recept. ar-*
bitr. † Neque me movet quod ſcriptum eſt *in d. l.* 3
item ſi unus 17. §. idem Pomponius 3. cujus ſpecies a propoſita differt: non enim minus ex arbitrio ſuo ſententiam is protulit, quid alterius conſilium petit, ex quo non aſtringitur, *§. 1. Inſtit. mand. l. Ita 5. §. Papinianus 8. l. Titium, & Mevium 47. D. de adminiſtr. tut.* Nam, ſi in tres ſit compromiſſum, duos, tertio abſente, judicare non poſſe explorati juris eſt, etſi contra ejus conſilium & votum poſſint, *l. 17. § 7. D. de recept. arbitr.* Ideo autem in *§. 4. l. 17. D. eod.* non valet compromiſſum, quia ab alterius ſententia is, in quem compromiſſum eſt, recedere non poteſt. Is itaque certam ſententiam dicere cogeretur; ille non. Ideo hoc compromiſſum ſuſtineri non poteſt; illud ſuum effectum ſortitur, prout inter litigatores conventum fuit: etſi is, qui arbiter electus eſt, infamis ſit, *l. Pedius 7. D. de arbit.* in quo a judicibus differt, *l. cum praetor 12. D. de jud.* Sibi enim imputare debent litigatores, qui eum arbitrum aſſumpſerunt; quod in judicibus locum non habet, qui etiam invitis par-

tibus judicant, *l. inter ſtipulantem* 83. §. 1. *de verb. oblig.* & publicum munus exercent, *l. quippe* 78. *D. de jud. l. munerum* 18. §. *judicandi* 14. *D. de muneribus & honor.* Infames autem a publicis muneribus arcentur, nec poſtulare pro aliis poſſunt, *l.* 1. *D. de poſtul.*

CAPUT X.

Utrum in actione negotiorum geſtorum abſentia ſit cauſa finalis vel impulſiva.

SUMMARIA.

1. *Negotiorum geſtorum actionem utilitas introduxit.*
2. *Hominis intereſt hominem beneficio affici.*
3. *Negotiorum geſtorum actio etiam adverſus praeſentes datur ſecundum Accurſ. quod non probatur.*

CUm multis in locis juris ſcriptum ſit, negotiorum geſtorum actionem abſentibus, & in abſen-
1 tes dari, quaſi contraxiſſe cenſeantur; † idque utilitatis cauſa receptum ſit, quod plerunque homines eo animo peregre proficiſcantur, quaſi ſtatim redituri, aut ſubita feſtinatione coacti, nec ob id ulli actionem negotiorum ſuorum mandant, aut vero mandare non poſſunt: deinde novis cauſis intervenientibus ex neceſſitate diutius abſunt, quorum negotia deperire iniquum eſt, quae ſane deperirent, ſi vel is, qui obtuliſſet ſe negotiis gerendis, nullam habiturus eſſet actionem de eo, quod utiliter de ſuo impendiſſet in alieno negotio, vel is, cujus negotia geſta eſſent adverſus eum, qui invaſiſſet negotia ejus, nullo jure agere poſſet, §. *igitur* 1. *Inſt. de oblig. quae ex quaſi contractu naſc. l. ſi quis abſentis* 5. *D. de act. &*
2 *oblig.* † hominis enim intereſt hominem beneficio affici, *l. ſervus ea lege* 7. *D. de ſerv. export.* Et non tantum utile, ſed & neceſſarium fuit hoc edictum propter abſentes, *l.* 1. *D. de neg. geſt.* Requiritur itaque abſentia in hoc edicto: quia ſi praeſens patiaris, alium tua negotia gerere, mandare videris, ideoque mandati agendum foret, *l. ſi remunerandi* 6. §. 1. & §. *ſi*
3 *paſſus* 2. *D. mandati.* † Quamobrem dubitatum fuit, nunquid adverſus praeſentem daretur: quod admiſit Accurſ. in *d. l.* 1. *verb. Abſentium. D. de neg. geſt.* voluitque abſentiam cauſam fuiſſe impulſivam, non finalem, *l. curatorit* 17. *C. eod. l.* 3. §. 5. & §. *hac actione* 10. *D. eod.* ego ſecus puto. Nam, etſi detur adverſus pupillum aut furioſum, tutori, aut curatori haec actio: non tamen ob id recte dicemus adverſus praeſentes dari, cum abeſſe cenſeantur, *l. diem proferre* 27. §. *coram* 5 *D. de recept. arbitr.* Praeſens autem & intelligens mandare creditur; ideo mandati agitur, *d.* §. *ſi paſſus* 2. *l.* 6. *D. Mand.*

CAPUT. XI.

Cur pupillus tutori obligetur in ſolidum, negotiorum geſtori non item.

SUMMARIA.

1. *Pupillus non obligatur, niſi quatenus locupletior factus eſt.*
2. *Actio negotiorum geſtorum datur in ſolidum adverſus abſentes & ignorantes, & ei, qui pro tutore negotia gerit*, num. 3.
4. *Ratio differentiae inter tutorem & negotiorum geſtorem, a Bartolo tradita, improbatur.*
5. *Majoris negotia gerens eum ſibi in ſolidum obligat: limit.* num. 6.

CUm in eo, qui pupilli negotia gerit, illud conſtitutum ſit, ne ſibi pupillum poſſit obligare, niſi in quantum ſit factus locupletior, *l. ſi pupilli* 6. *in pr. D. de neg. geſt. l.* 2. *C. eod.* controverſum eſt apud interpretes, cur in ſolidum obligetur tutori, *l.* 3. *C. de contraria & utili actione tutelae:* cum id multo magis locum ſibi vindicare deberet in eo, qui ſponte pupilli negotia peritura adminiſtrare coepit: nemini enim debere officium ſuum nocere, aperti juris eſt, *l. ſed ſi quis ex ſignatoribus* 7. *D. quemadmodum teſtam. aper.* ne ex ſua liberalitate inops fiat negotiorum geſtor, *l. ne liberalitate* 50. *D. de re jud.* † Quibus accedit, quod 1
pupillus non obligatur etiam naturaliter ex contractu aut quaſi, niſi quatenus locupletior factus eſt; quia conſenſu caret, ex quo conſtant obligationes, *l. pupillus* 59. *D. de action. & obligat. l. quod pupillus* 41. *D. de cond. indeb. l. obligationum ſubſtantia* 3. *D. de act. & oblig. l. pupillus* 189. *D. de regul. jur.* † Sed 2
actio negotiorum geſtorum datur in ſolidum adverſus abſentes, & ignorantes, *l. quae utiliter* 45. *l. qui ſervum* 41. *D. de neg. geſt.* §. 2. *Inſt. de oblig. quae ex quaſi contract. naſcuntur.* Ergo etſi pupillus abſentis loco ſit, cum conſenſum non habeat, *l. eorum* 209. *D. de verb. ſign.* tamen negotiorum geſtorum actione in ſolidum obligabitur, ex qua obligantur abſentes & non conſentientes. † Datur praeterea actio in 3
ſolidum ei, qui pro tutore negotia gerit, *l.* 1. §. *haec actio* 1. *D. de contraria & utili action. tutel. l.* 1. *D. de eo qui pro tut neg. ger.* Cur itaque illi non dabitur, qui ſimpliciter gerit; niſi dicamus leges verbis ipſis potius, quam rebus impoſitas eſſe? quod Juſtiniano in *l.* 2. *C. de leg.* non placuit. Praeterea nulla juris ratio patitur, ut quod alicujus favore introductum eſt, in ejus odium retorqueatur, *l. nulla* 25. *D. de legib.* illud quoque certum eſt, hanc actionem in eorum favorem inductam fuiſſe, quorum negotia geruntur, *l.* 1. *D. de negot geſt.* Illud quoque nemo inficiatur, multa favore pupillorum a jure introducta, quae etiam abhorrent a communibus regulis, *toto titulo D. de tutelis & de rebus eorum.* Ergo multo magis haec actio adverſus pupillos, quorum negotia geri magis intereſt, quam majorum, propter ingenii imbecillitatem, habere deberet. † Bartolus ut evitaret 4
has difficultates, voluit idcirco diverſum jus inter tutorem, & negotiorum geſtorem ſtatutum fuiſſe: quia ille neceſſitate impellente id faciat; iſte autem ſponte. Ex quo ſequeretur, quod in tutoribus, ſponte tutelae onus ſuſcipientibus, locum id non haberet: quod tamen falſum eſt. Neque haec eſt admittenda reſtrictio: cum actio in ſolidum detur ei quoque, qui pro tutore negotia gerit, qui tamen cogi non ſolet. Itaque id ea ratione factum puto: quod cum neceſſe judicaverint Legiſlatores, minorum negotia per alios geri, cum ſuis rebus praeeſſe non poſſent ii, qui ſe ipſos tueri neſcirent, *toto tit. de tutela.* Non tamen ita faciles fuerunt hac in re, ut, nulla habita perſonarum diſtinctione, voluerint quoscunque ita poſſe pupillorum negotia gerere, ut eos in ſolidum obligarent: cum tamen neceſſe eſſet, eorum negotia geri, ut invitarent hominis ad hujusmodi onus ſuſcipiendum, conſuluerunt eis, ut ex adminiſtratione in ſolidum pupillus obligaretur, ſi tamen teſtatoris, vel magiſtratus auctoritate, eorum fides probata ſit, *l.* 1. *D. de contraria & util. act. tut. & Inſtit. de tutel. tractatu toto.* quae locum non habent in negotiorum geſtore, cujus fides non eſt probata ab aliquo. Ideo tutori pupillus ex negotio utiliter coepto in ſolidum obligatur, *d. l.* 3. negotiorum vero geſtori non item *d. l ſi pupilli* 6. neque poteſt deterior eorum conditio fieri, cum legis proviſio illis nunquam deſit, quod ſi aliquo caſu contingeret, non ſatis illis eſſe legis auxilium, quia tutore careant, tunc datur actio in ſolidum iis, qui pro tutore negotia gerunt, *d. l* 1. §. *haec actio* 1. & *d. l. fin.* etenim eorum fides probari videtur, cum uti tutores admittuntur a lege. In aliis vero, aliter gerentibus, non obligantur pupilli in ſolidum, ſed duntaxat quatenus ſunt locupletiores facti ex adminiſtratione, quod eorum favore introductum fuit. † Quod ſi quis majoris negotia geſſerit, nego- 5
tio utiliter coepto, eum ſibi in ſolidum obligat, non ſolum ſi quid ei abſit, ſed & ſi ei abfuturum ſit, *l.* 2. *D. de negot. geſt.* id enim abeſſe videtur, in quo eſt obligatus, *l. ſi quis mandato* 28. *D. eod.* fidejuſſor autem, niſi

niſi juſta cauſa ſuadente, diverſo jure utitur, *l. Lucius* 38. *D. mand. l. ſi mandato* 45. §. *quoties* 5. *eod.*
6 † Etſi vero ſufficiat negotium utiliter coeptum eſſe, id tamen quibuſdam caſibus ceſſat, ut tradit Accurſius in *l. ſi negotia* 11. *verſ. ſit ſolitus. D. de negot. geſt.* Sed ut ad rem redeamus, tutori, vel ei, qui pro tutore negotia gerit, datur actio in ſolidum, quae tutelae contraria dicitur; non negotiorum geſtorum, quae adverſus pupillum in ſolidum non datur.

CAPUT XII.

Nunquid doli, an negotiorum geſtorum actio detur adverſus executorem a Praetore datum, in alieno negotio dolum committentem; & de ſententia l. 3. §. ſi executor 8. D. de negot. geſt.

SUMMARIUM.

2. *In actione negotiorum geſtorum inſpicitur res ipſa, & effectus, non opinio gerentis.*

1 EXecutore †, a Praetore dato, dolum committente in alieno negotio, ei, cujus negotium geſtum eſt, datur actio adverſus eum; ut reſponſum eſt, *in l.* 3. §. *ſi executor* 8. *D. de negot. geſt.* Verum quoniam, qua actione agendum ſit, expreſſum non eſt, dubitarunt interpretes, an doli vel negotiorum geſtorum agendum ſit. Plerique putarunt de dolo dari; ut ſcriptum eſt in *l. ſi pignora* 50. *D. de evict.* nam qui pignora diſtrahit mandato Praetoris, ſi rem viliori pretio projiciat, de dolo tenetur domino: ſed de dolo actio non datur, ubi alia competit, *l.* 1. §. *ait praetor* 4. *D. de dolo.* Actioni itaque de negotiis geſtis locus eſſe non poteſt: cum & illud ſatis notum ſit, legem non diſtinguentem declarandam eſſe per caeteras diſtinguentes, *l. ſed & poſteriores* 28. *D. de legib. l. ſciendum* 15. *D. qui ſatiſd. cog.* juncta *auth. offeratur. C. de lit. conteſt.* Itaque ex *d. l. ſi pignora* 50. non erit inconveniens, ut interpretemur *d.* §. *ſi executor* 8. Verum magis haereo contrariae ſententiae: datur enim in *d.* §. *ſi executor* 8. veriſimilius, ſecundum rubricam, actio negotiorum geſtorum, *l. Imperator* 16. *D. de in diem addict.* Neque me movet *d. l. ſi pignora* 50. In cujus ſpecie datur de dolo actio; quia is ibi de dolo agit, cujus negotium geſtum non erat, neque ita datus erat: ideo de dolo datur, cum non ejus, cujus pignora erant, negotium geſſerit, ſed ejus, in cujus favorem capta & vendita ſunt: ideo huic actio negotiorum geſtorum dabitur, executore dolum com-
2 mittente. † Neque obſtat, quod, re ipſa inſpecta, quae eſt inſpicienda in hac actione (nulla habita ratione, qualis fuerit gerentis intentio, *l. ſi pupilli* 6. §. *ſed & ſi hominis* 7. *D. de neg. geſt.*) negotium ad dominum pignorum pertinere videatur; quia nec illud admitto, ejus negotium re ipſa geri, ſed ejus, in cujus favorem venditio facta eſt, cum in negotio ejus datus dicatur, in *d.* §. *ſi executor* 8.

CAPUT XIII.

An directa actio negotiorum geſtori detur.

SUMMARIUM.

1. L. ſin autem 20. D. de neg. geſt. *quomodo intelligi debeat.*

QUoniam paſſim in jure diſtinguuntur actiones principales, ſeu directae a contrariis; ut in *tit. de contrar. & utili actione tutelae:* contraria principalis non eſt, ſed in eum datur, cui principalis actio competit: ideo autem principalis non eſt, quia ea indemnitati duntaxat conſulitur; quamobrem nec famoſa eſt, nec in ea juratur in litem, *l. et apud quem* 5. *D. depoſiti.* Contraria igitur negotiorum geſtorum actio datur negotiorum geſtori adverſus dominum, *l.* 2. *l. ſi pupilli* 6. *D. de neg. geſt.* §. *igitur* 1. *Inſtit. de oblig. quae ex quaſi contract. naſc.* † Verum contrarium ſcriptum videtur in *l. ſin autem* 20. *D. de neg. geſt.* ubi Ulp. tradit, directam & contrariam actionem negotiorum geſtorum competere ei, qui negotia geſſit, adverſus dominum, qui apud hoſtes erat, ſi redierit, vel adverſus haeredes ejus, ſi apud hoſtes conſtitutus deceſſit: ſed directam ibi intelligi, quae domino datur, male interpretabimur. Directa itaque ideo dicitur, quia utili objicitur. Contraria enim negotiorum geſtorum actio, alia directa; alia utilis eſt, *l. fin. C. de neg. geſt.* ſicut etiam ea, quae domino datur, alia directa; alia utilis dicitur, etſi earum actionum differentia in judiciis extraordinariis (qualia ſunt hodie omnia judicia) ſublata ſit, *l. actio* 47. *D. de negot. geſt.* §. *fin. de interd.* 1

CAPUT XIV.

Nunquid actio negotiorum geſtorum competat ei, qui defuncti negotia geſſit.

SI quis in funus teſtatoris impendat aliquid, dubitatum fuit, an actione id repetere poſſit funeraria, an vero negotiorum geſtorum. Accurſius in *l.* 3. §. *haec verba* 6. *D. de neg. geſt.* dandam funerariam ait: eo, quia illud negotium nec ſit vivi, nec eſſe poſſit, ideo, cum negotiorum geſtorum actio dari nequeat, ad funerariam recurrendum erit, *l. & ſi quis* 14. §. *Labeo ait* 13. *D. de relig. & ſumpt. fun* Actioni enim funerariae locus non eſt, ubi alia competit; quod verum eſt, etſi plene non ſatisfaciat Accurſii reſponſio: illud enim vulgo traditum eſt, negotiorum geſtorum actionem dari, ſive quis gerat defuncti negotia, *l.* 3. §. *haec verba* 6. *D. de neg. geſt.* ſive haereditaria, *l. ſive haereditaria* 22. *D. eod.* ſive haeredis futuri. Alienum enim negotium gerit, qui in funus impendit, *d. l. & ſi quis* 14. §. *ſi quis dum ſe haeredem* 15. *D. de relig. & ſumt. fun.* nec ob id quidquam intereſt, quod vivi negotia dici nequeant; cum non eo minus negotiorum geſtorum actio competat, neque ea Legiſlatoris mens fuit. Itaque in funus impendenti funerariam dandam puto, etſi is alienum negotium gerere dicatur; quia non meram naturam actionis negotiorum geſtorum imitetur, *d. l. & ſi quis* 14. §. *idem Labeo ait* 13. *D. de relig. & ſumt. funer.* plenius enim providet funeraria, quae datur ei quoque, qui prohibitus fuit impendere in defuncti funere, adverſus prohibentem, quod negotiorum geſtorum actionis natura non admittit, *l. fin. C. de neg. geſt.* quamobrem fit, ut propter negotiorum geſtorum actionem, non eo minus funerariae ſit locus; non tamen ut exiſtimavit Accurſius.

CAPUT XV.

Utrum donatio quaerendi dominii modus ſit juris gentium, an juris civilis.

SUMMARIA.

1. *Donatio eſt modus dominii adquirendi jure civili approbatus: ſecundum communem non inventus, contrarium magis probatur,* num. 2.
3. *Conciliatur* §. per traditionem 40. Inſtit. de rerum diviſ. *cum* §. de Donat.

DUbitatum fuit, ſi quis, ex liberalitate alterius, dominii adipiſcendi jus ſibi quaerat, an a jure gentium, vel a jure civili vires ſumat obligatio haec. † Qua in re interpretes in §. *per traditionem* 40. *Inſt. de rerum diviſ.* multa confinxere. Inter caeteros Accurſ. quem caeteri ſequuntur, voluit, jure gentium modum iſtum dominii adquirendi introductum fuiſſe, 1

Digitized by Google

ſe, quod deinde jus civile approbavit, & eo juris civilis adquiſitionem dici a Juſtinian. in §. 1. *Inſt. de Donat.* putat. Eos invexerunt in hanc dubitationem praedicta Juſtinian. loca, quibus alii aliter reſpondent. Volunt enim, quia caeteri contractus, qui ſolo conſenſu perficiuntur, juris gentium ſunt, & donationes quoque ejuſdem juris eſſe: porro, quia jus civile formam addidit, hunc modum adquirendi dominii per donationem juris civilis dici, conſtanter omnes aſſeverarunt. Et olim quidem donatio, non niſi ſtipulatione intercedente, quam juris civilis eſſe conſtat, §. *do conſtituta 9. Inſt. de act.* ex communi DD.
ſententia, contrahebatur: hodie etiam nudum pactum donationi robur addit, & tradendi neceſſitatem
2 parit, *l. ſi quis argentum 35. C. de donat.* † Horum
ego ſententiam probare non poſſum, & omnino jure
civili modum adquirendi dominii ex donatione cum
Juſtinian. in *d.* §. 1. *Inſt. de donat.* introductum puto.
3 † Neque obeſt idem Juſtinian. locus in *d.* § *per. traditionem* 40. ex quo conſtat, de modo adquirendi dominii, jure gentium introducto, tractari in *d.* §. 1. quemadmodum jure civili, ut omnes fatentur; quod etiam probo. Itaque ſicut loquitur de juribus diverſis, ita quoque de variis adquirendi dominii modis ibi tractari, neceſſe eſt fateri. Quod & ex illis juribus conſtat: nam in *d.* §. *per traditionem* 40. non de ea tantum liberalitate agitur, quae in finibus conventionis ſtetit, quo caſu jure gentium dominium quaeri nequit, *l. ſi quis argentum 35. §. fin. ibi, traditione ſecuta. C. de donat.* Sed ultra proceſſit ad traditionem conventio donationis, quo caſu jure gentium dominium quaeri dicitur, ſi eo animo res tradita ſit, ut dominium transferatur. Longe porro diverſa a Juſtiniano proponuntur in *d.* §. 1. ubi neque de jure gentium, neque de traditione quidquam loquitur. Sed, quando ex libera alicujus voluntate donatio interceſſit & perfecta eſt, ut in §. *aliae autem 2. Inſtitat. de donation.* tunc etiam ſine traditione omnino dominium transferre tenetur donator jure civili, quod jus gentium nunquam permiſit, nec cogitavit, aut invenit: nam jure gentium donatori neceſſitas traditionis nulla fuit impoſita, *d. l. ſi quis argentum 35.*

CAPUT XVI.

Quamobrem petitio haereditatis ſemper adverſus titulo poſſidentes locum non habeat.

SUMMARIA.

1. *Quomodo differant actiones in rem generales a ſpecialibus.*
2. *Petitio haereditatis adverſus bonae fidei emptorem aut titulo poſſidentem non datur ſec. communem.*
3. *Haereditatis petitio etiam adverſus titulo poſſidentes datur; & quare*, num. 4.
5. *Haereditatis petitio actio mixta eſt, & praeſtationes habet perſonales.*

1 ACtionum † in rem quaedam ſpeciales ſunt; quaedam generales: quarum natura diverſa eſt. In ſpecialibus rerum vindicationibus de dominio doceat neceſſe eſt is, qui agit, §. *omnium 1. Inſt. de act.* daturque adverſus quoscunque poſſidentes, *l. in rem actio 23. l. qui petitorio 36. D. de rei vind. l. Quintus Mutius 27. §. argento 5. D. de auro & arg. l. offic. 9. D. de rei vind.* Generalium alia eſt natura, cujusmodi eſt petitio haereditatis legitima, poſſeſſoria, fideicommiſſaria, in quibus neceſſe non eſt, actorem docere de dominio; ſed ſat eſt, probare ſe haeredem eſſe, & rem haereditariam, *l. regulariter 9. cum legib. ſeqq. D.*
2 *de pet. haered.* † Ideo ex communi DD. ſententia adverſus praedonem tantum, non adverſus bonae fidei poſſeſſorem, ſeu titulo poſſidentem datur: Accurſ. & alii in *l. haereditatis 7. C. de pet. haered.* quod ea ratione conſtitutum putant: quia iniquum ſit, ita facile ei auſſerri poſſeſſionem, qui cum titulo, aut bona fide poſſidet, non edocto de jure ſui auctoris, a quo jus habet, *l item videndum 18. §. nunc videamus 2. & l. ſeq. D. de pet. haered.* Ideo non ſufficit, docere rem haereditariam, ſed & illud deſideratur, ut haeres probet, eam defuncti fuiſſe. Ego, quamvis plurimum
communi † Doctorum opinioni tribuam, non ta- 3
men tam facile a Jureconſultorum traditione recedendum arbitror, quibus placuit, petitionem utilem haereditatis etiam adverſus titulo poſſidentes dari, *l.* 13. §. 4. *D. de pet. haered.* etſi regulariter non detur.
† Quod ea ratione conſtitutum puto: quia petitio 4
haereditatis mixtam naturam habet, *l. haereditatis 7. l. ſed etſi lege 25. §. petitio 18. D. de pet. haered.* & qui haereditatem petit, non tantum res haereditarias petit, ſed & rerum haereditariarum diſtractarum pretia, *l. item veniunt 9. 12. & l. ſeq. D. eod.* ideo rem & pretium petere non debet. Quod ſi ſatis cautum illi non ſit, quia aliqua de cauſa non poſſit pretium conſequi, tunc ei ei utilis in rem actio dabitur, *d. l.* 13. §. 4. *eod.* Prius tamen petitione haereditatis experiri
debet, quam adverſus bonae fidei poſſeſſorem; † quia 5
haec actio non meram ſpecialis actionis in rem naturam ſequitur, cum mixta ſit, & praeſtationes perſonales habeat, quibus ſatis cautum petitori eſt: cum res diſtractae ſint, nondum haereditate adita, eoque nondum vere dominium habente, *l. legatum 80. D. de leg 2.* etſi deinde haereditatem adeat, & dominus ſit effectus, quae potiſſima eſt cauſa vindicationum, *d. l. in rem actio 23. D. de rei vind.* Itaque non proprie realis actionis naturam imitatur, ſed mixta eſt: neque ob id adverſus titulo poſſidentes non datur, quod non teneantur docere de dominio ſui auctori; quia etſi docerent, non eo magis daretur, cum jam conſtet, eum habere titulum ab eo, qui non potuit dominium transferre, ſicut cauſam habet is, qui haereditatem petit, in quem ſunt translata omnia jura haereditaria, cui non eſt neceſſe docere de jure ſui auctoris, etiam eo caſu, quo adverſus bonae fidei poſſeſſorem competit.

CAPUT XVII.

Quomodo in rem actio competat adverſus eum, qui dolo deſiit poſſidere.

SUMMARIA.

1. *Actio in rem non competit adverſus eum, qui dolo deſiit poſſidere ante litem conteſtatam, ſecundum Jaſonem.*
2. *Quod falſum eſſe demonſtratur.*
3. *Edictum* de alien. jud. mut. cauſa fact. *explicatur.*
4. *Reſtitutum aliquid eſſe quando intelligatur.*

CUm generaliter ſcriptum ſit, actionem in rem
competere non tantum adverſus eum, qui poſſidet, ſed etiam ſi dolo deſierit poſſidere, *l. qui dolo 131. & l. parem 150. D. de regul. jur. qui* enim *dolo deſiit poſſidere pro poſſidente damnatur, quia pro poſſeſſore dolus* eſt, *l. qui petitorio 36. D. de rei vind. l. ſi rem*
17. *D. de except. rei jud.* † Jaſon tamen in §. *omnium* 1
1. *num.* 78. *Inſtitut. de act.* reſtringendum hujusmodi
reſcriptum putavit, ad dolum commiſſum poſt litem
conteſtatam; quod ſi antequam res in judicium deducta ſit, dolus poſſidentis intercesſerit, actione in
factum, non vindicatione ex edicto *de alien. jud. mut.*
cauſa facta, agendum putat. † Ego generale reſcri- 2
ptum generaliter intelligendum cenſeo, *l. 1. §. generaliter 1. D. de leg. praeſtand.* nam & in petitione
haereditatis, & in actione in rem dolus praeteritus
venit; ut ex duobus Pauli reſcriptis conſtat in *l. ſed*
& ſi lege 25. §. ſi anto 7. D. de haered. pet. & l. ſin
autem 27. §. ſed & is 3. D. de rei vind. † Et quamvis 3
edictum de alienatione judicii mutandi cauſa loqua-
tur

tur de eo, qui dolo judicii futuri mutandi, non ejus
quod jam ſit, alium adverſarium ſui loco conſtituit,
l. ex hoc edicto 8. *§. ait praetor* 1. *D. de alien. jud. mut.
cauſa fact.* & *l.* 1. *l. item ſi res* 4. *§. itemque* 1. *D. eod.*
non tamen illud ſequitur, non teneri eum uti poſſeſ-
ſorem, qui dolo deſiit poſſidere ante litem conteſta-
tam. Neque abſurdum eſt, plures actiones ejuſdem
rei nomine alicui competere, *l. quod in haerede* 9. *§.
eligere* 1. *cum ſimilibus ibi allegatis D. de tribut. act.* il-
lud enim edictum generale eſt, & pertinet ad actio-
nes in rem ſcriptas, & ad mixtas, *l.* 24. *§. ult. D.
communi divid.* & ad perſonales ex parte debitoris: cum
illud edictum locum habeat, ubi potentiori actori res,
aut nomen ceſſum eſt, *l.* 4. *§.* 3. *D. de alien. jud. mut.
cauſ.* ex perſona creditoris locum non habet: quia
non poteſt debitor invito creditore alium debitorem
delegare, *l.* 1. *C. de novat.* quod ſi eo volente facta ſit,
quod ſemel approbavit ex eo edicto improbare non
poteſt, *c. quod ſemel* 21. *de regul. jur.* Sed quod ad vin-
dicationem pertinet: datur non tantum adverſus eum,
qui dolo deſiit poſſidere poſt litem conteſtatam, ſed
etiam ante. Quod ſi res poſt petitionem pereat, aut
pretium, aut actiones ſuas praeſtare cogendus eſt is,
qui dolo deſiit poſſidere, utrum maluerit actor, *l. Ju-
lianus* 17. *§. idem Julianus* 1. *D. de rei vind.* & non tan-
tum, ſi res reddita non ſit, ſed etſi deterior reddita
ſit, judex rationem habere debet, *l. non ſolum* 13.
4 *D. de rei vind.* † Reſtituta enim res non aliter intel-
ligitur, quam ſi omnis cauſa, atque conditio prae-
ſtetur, *l. fin. in fin. D. de verb. ſignific.* & ideo non ſo-
lum fructus, ſed omnis cauſa reſtituenda eſt, ut par-
tus, & partuum fructus, *l. Julianus* 17. *§. idem Ju-
lianus* 1. *D. de rei vind.*

CAPUT XVIII.

An malae fidei poſſeſſor uſuras ſicut penſiones non perceptas praeſtare teneatur. Et quamobrem periculum ſpeciei ad eum non pertineat.

SUMMARIA.

1. *Malae fidei poſſeſſor tenetur fructus perceptos, & quos potuit percipere, cum ipſa re praeſtare.*
2. *Vecturae & penſiones, ſicut uſurae quoque, non natura, ſed jure percipiuntur.*
3. *Culpae alicujus reus non eſt, qui utitur re ad uſum deſtinatum.*
4. *Uſurae perceptae a malae fidei poſſeſſore reſtituendae non ſunt ſecundum Accurſium.*
5. *Accurſii opinio refellitur.*
6. *Limit.* regula Secundum naturam 10. D. de reg. jur.
7. *Socius, ſuo nomine gerens aliquid de pecunia communi, ſibi, non ſocio, quaerit.*
8. *Haeres non tenetur uſuras pecuniarum haereditariarum fideicommiſſario reſtituere, mora non contracta.*
9. *Genus perire non poteſt, niſi ſpeciei genus ſucceſſerit, ſecundum Bartolum: quod non admittitur.*
10. *Debitor ſpeciei, poſt moram perempta ſpecie, non liberatur.*
11. *Accurſii opinio in* l. ſi navis 62. D. de rei vind. *confutatur, & de ſententia ejuſdem legis.*
12. *Nulla intelligitur mora ibi fieri, ubi nulla obligatio eſt vel petitio.*

SI quis ſciens rem alienam poſſideat, cum in mala
fide ſit, tenetur non tantum fructus perceptos,
ſed & quos potuit percipere cum ipſa re praeſtare,
§. ſi quis a non domino 35. *Inſtit. de rerum diviſ. l. cer-
tum* 22. *C. de rei vind.* Et non ſolum naturales fructus,
ſed & civiles reſtituendi ſunt, ut penſiones, aut ve-
cturae. Aliud de uſuris non perceptis judicandum, *l.
ſi poſſeſſor ex haereditate* 52. *D. de pet. haeredit.* Porro
2 id ita eſt conſtitutum: † quia, etſi maxime vecturae,
ſicut uſurae non natura, ſed jure percipiantur; tamen
vecturae ideo deſiderari poſſunt, quoniam periculum
navis poſſeſſor etiam malae fidei ante petitionem prae-
ſtare non debet; pecunia vero foenori eam dantis pe-
riculo cedit, *l. ſi navis* 62. *D. de rei vind.* † Ideo au- 3
tem navis periculum ad poſſeſſorem non pertinet,
quia nulla ejus culpa perit, cum ea utatur ad uſum
deſtinatum: parata enim navis eſt, ut navigetur, *l. ar-
boribus* 12. *§. navis* 1. *D. de uſufruct. l. utique* 16. *§. culpa*
1. *D. de rei vind.* Niſi eo culpae reus eſſet, quod ad-
verſo tempore eam navigatum mitteret, *l. qui petitorio*
36. *§. fin. D. eod.* Ideo vecturae & penſiones etiam non
perceptae praeſtantur; uſurae vero, niſi percipiantur,
etiam a malae fidei poſſeſſore praeſtandae non ſunt.
† Etſi Accurſius in *d. l. ſi navis* 62. *verſ. foeneretur* per- 4
ceptarum uſurarum nomine malae fidei poſſeſſorem
non teneri contendat: eo, quia pecunia periculo dan-
tis foenori detur, *ſecundumque naturam ſit commoda cu-
juſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda, l. ſecun-
dum naturam* 10. *D. de reg. jur. l. fin §. ſed cum in ſe-
cundum* 3. *C. de furt.* tum etiam, quia ſi ſocius non uni-
verſorum bonorum communem pecuniam foeneretur
uſuraſque percipiat, ita demum eas partiri debet, ſi
ſocietatis nomine foenus exercuit, *l.* 67. *§. ſi unus* 1. *D.
pro ſocio. l. poſtulante* 44. *§. fin. D. ad Trebel.* † Mihi ta- 5
men Accurſii ſententia adverſus Jureconſult. in *d. l. ſi
poſſeſſor* 52. *D. de pet. haered.* & *l. ſi navis* 62. *D. de rei
vind.* non probatur. Ideo enim uſuras reſtituere per-
ceptas tenetur, etſi maxime ſuo periculo foeneretur;
quia non debet inhoneſta interpretatio non honeſto
quaeſtu, lucrum poſſeſſori facere, *l. ſi poſſeſſor haeredi-
tatis* 52. *D. de pet. haered.* † Neque me movet, quod 6
eum ſequi commoda debeant, quem ſequuntur incom-
moda; quod non eſt perpetuum, ut in *l. ſi negotia* 11.
D. de negotiis geſtis; quod & hoc caſu propter malam
fidem obtinuit: fructus enim lucro domini cedunt,
etſi ad eum periculum pertineat, qui mala fide poſſi-
det, *§. ſi quis a non domino* 35. *Inſtitut. de rerum diviſio-
ne.* † Neque me movet, quod ſocius ſibi quaerat; 7
quia non dicitur malae fidei poſſeſſor, etſi utatur pe-
cunia communi ad uſus proprios: ob id enim non
praeſumitur habere animum delinquendi, *l. merito* 51.
D. pro ſocio. cum non cenſeatur velle fraudare ſocium,
portione ſua interpellatus ad diviſionem; & conſe-
quenter ex mora uſurae ei deberi non poſſunt: neque
etiam, quia ex aliena pecunia lucrum conſequatur; quia
nec qui ex aliena pecunia ſuo nomine, & bona fide
contrahit, alii quaerit, ſed ſibi, *l. quamvis* 17. *C. de pign.
cum ſimil.* Ideo ſocius, ſi ex pecunia communi ſine da-
mno ſocii aliquid gerat ſuo nomine (modo id citra
fraudem fiat) ſibi quaerit: nec enim alteri quiſquam
prodeſſe cogitur, ſed tantum obeſſe vetatur, *l. in ſumma*
2. *§. item Varus* 5. *D. de aqua pluv. arcend.* Diverſa itaque
ratio eſt inter ſocium & malae fidei poſſeſſorem: nam
ille uſuras perceptas ex communi pecunia ſibi quae-
rit, ſecus malae fidei poſſeſſor. † Item haeres fidei- 8
commiſſario non tenetur uſuras pecuniarum haeredi-
tariarum, ſicut nec etiam rerum caeterarum fructus re-
ſtituere, cum nulla ejus mora interceſſit: quod ſi fuiſ-
ſet mora contracta, etſi periculum pecuniarum foe-
neratarum ad eum pertineret, idem quod in malae fi-
dei poſſeſſore reſpondendum eſſet, *argumento d. l. po-
ſtulante* 44. *§. fin.* † Ideo autem periculum pecuniarum 9
ad poſſeſſorem pertinet, quia quid in genere debet:
ideo non creditoris, ſed debitoris periculo cedit; quod
non ita locum habet, ubi ſpecies aliqua debetur, *l. in-
cendium* 11. *C. ſi cert. pet. l. quod te* 5. *D. eod.* niſi ſpe-
ciei alicujus certae genus ſucceſſerit, quia tunc idem,
quod in ſpecie debita dicendum foret, ex ſententia
Bartol. *in d. l. incendium* 15. quae mihi perpetua non
videtur. Nam etſi pecunia debeatur propter penſio-
nem locationis & fructus; peremptis tamen fructibus
non ſemper permittitur debitori remiſſionem impe-
trare, *l.* 15. *§.* 4. *D. locati* quod & infinitis ſimilibus poſ-
ſet comprobari. Et id menti contrahentium magis
convenire puto, cum genus aut quantitatem ſtipulan-
tur, vel promittunt, etſi id propter ſpeciem (animal

puta, aut corpus aliquod) debeatur. Ideo ſi vinum aut
res alia fuerit vendita, ſi nondum tradita ſine dolo &
culpa venditoris perierit, ad emptorem periculum
pertinet, *§. cum autem emptio 3. Inſtit. de empt. & vend.*
& tamen ſpeciei certae genus ſucceſſit. Caeterum non
caret ſcrupulo res haec, his etiam conceſſis, quae ſu-
10 perius dicta ſunt. † Nam debitor ſpeciei poſt moram
non liberatur perempta ſpecie, *l. ſi ex legati cauſa 23.
D. de verb. oblig.* Sed quis magis moram contrahere di-
citur, quam malae fidei poſſeſſor, qui ſcit ſe rem alie-
nam poſſidere? ergo etiam perempta ſpecie non erit
ab obligatione reſtituendi liberatus. Quod & in fure
praeſertim locum habet, qui non ideo liberatur, quia
11 res perempta ſit. † Accurſius in *d. l. ſi navis 62. verſ.
jure.* uno atque altero modo his objectionibus reſpon-
det, quae cum contineant divinationem, neque con-
traria diſſolvant, & aliena ſint a ſenſu *d. l. ſi navis 62*
quae loquitur de eo, qui ab initio fuit malae fidei poſ-
ſeſſor: inquit enim, *ſi navis a malae fidei poſſeſſore pe-
tatur.* Ergo non efficitur malae fidei poſſeſſor, quan-
do interpellatur, quod cenſuit Accurſius. Conſtat
itaque ex *ea lege*, periculum navis, peremptae ſine cul-
pa poſſeſſoris malae fidei, ad eum non pertinere. Ne-
que illud admitto, malae fidei poſſeſſorem, de quo in
d. l. ſi nav. 62. intelligi ſemper moram contrahere, etſi
teneatur reſtituere non tantum fructus, quos perce-
pit, ſed etiam, quos potuit ante petitionem percipe-
re; quia illud fit propter malam fidem, non propter
moram, niſi poſt interpellationem, *l. nemo 82. §. poſt
moram 1. D. de verb. oblig.* De eo autem malae fidei
poſſeſſore loquor, adverſus quem non niſi rei vindi-
catio competit, qui nullo jure obligatus eſt, ſed tan-
tum vindicatione tenetur, ut inquit Juſtinian. in §.
12 *omnium 1. Inſtit. de act.* † *Nulla enim intelligitur mora
ibi fieri, ubi nulla* obligatio *eſt* vel *petitio, l. nulla* 88.
*D. de regul jur. l. lecta 40. verſ. ſed cum fortis. D. ſi cert.
pet.* Ideo fur, re perempta, non liberatur; quia perſo-
nali actione, id eſt, condictione furtiva tenetur, *l.
actionum genera 25. D. de act. & oblig.* & ex delicto te-
netur fur; ut *Inſt. de oblig. quae ex delicto naſc. in princ.*
Ideo periculum ad eum interitus ſpectat etiam, ante-
quam ab eo aliquid petatur; cum perſonali actioni ſit
obnoxius, *l. ſubtracto 9. C. de furt. l. fin. C. de cond. ob
turp. cauſ. l. ante oblationem 2. C. de cond. furt. l. in re
furtiva* 8. *D. eod.* Actionis autem realis eſt natura, quae
re perempta ſine dolo & culpa poſſeſſoris extinguitur,
d. l. ſi navis 62. D. de rei vind.

CAPUT XIX.

Nunquid bonae fidei poſſeſſor faciat fructus ſuos: quid in eo, qui coepit ſcire rem ad alium pertinere.

SUMMARIA.

1. *Qui coepit ſcire rem ad alium pertinere, an fructus ſuos faciat.*
2. L. qui bona fide 23. D. de adquir. rerum dominio *pugnat cum* l. qui ſcit 25. §. fin. D. de uſur. *ſecundum Didac. Covarruvias.*
3. *Bonae fidei poſſeſſor fructus ſuos facit, & quomodo;* num ſeq. & num. 9.
4. *Lim ſecundum Accurſ. & alios in fructibus naturalibus: quod confutatur* num. 5. *& de ſententia* l. bonae fidei 48. D. de adquir. rerum dominio.
6. *Separatur poſſeſſor, qui titulum habet lucrativum, ab oneroſo;* & num. 13.
7. §. Si quis a non domino 35. Inſtit. de rerum diviſ. *ſenſus.*
8. *Goveani, & Cujacii opiniones confutatae.*
10. *Quomodo fructus ſuos faciat, qui coepit ſcire rem ad alium pertinere.*
11. *Differt poſſeſſor, qui coepit ſcire rem ad alium pertinere, interpellante domino, ab eo, qui citra interpellationem ſeu petitionem;* & num. 14.
12. *Evictus fundus aut res videtur, cum ſpes habendi abſciſſa eſt.*
15. *Correctio Bartoli ſeu ampliatio* l. ſi navis 62. §. & generaliter 1. D. de rei vind. *non admittitur.*
16. *Jus D. quemadmodum conveniat cum jure Cod. ſecundum Alciatum.*
17. *Malae fidei poſſeſſor, qui titulum habet, excuſatur a percipiendis fructibus, ſecundum Bartol. cujus opinio Ultramontanis diſplicuit, & merito.*
18. *Titulus non excuſat malam fidem.*
19. *Bonae fidei poſſeſſor an teneatur in quantum locupletior factus eſt; comm. opinio improbatur.*
20. *Perpetuum non eſt fructus augere haereditatem.*
21. *Cur bonae fidei haereditatis poſſeſſor teneatur in quantum locupletior factus eſt, non bonae fidei emptor.*
22. *Haereditas etiam aſcendentium habetur titulo lucrativo.*

SI bonae fidei emptor, antequam ab eo petatur, co- 1
gnoverit, rem alienam eſſe, utrum ex eo tempore,
quo coepit ſcire rem ad alium pertinere, faciat fructus
ſuos, quaeritur: de qua re apud interpretes non levis
eſt contentio. Aliqui ex ſententia Ulp. in *l. qui ſcit
25. §. fin. D. de uſur.* fructus ad bonae fidei poſſeſſo-
rem pertinere volunt, donec ab eo evictus fundus fue-
rit: quia usque ad illud tempus, quod ad fructuum per-
ceptionem attinet, bonae fidei poſſeſſori comparatur.
Alii ex ſententia Imper. in *l. certum 22. C. de rei vind.*
aliter ſtatuendum exiſtimarunt, a die litis conteſtatae
fructus univerſos reſtituendos (incipit enim malae fi-
dei eſſe poſt litis conteſtationem, *l. ſi homo 45. D. de
rei vind.*) & non tantum perceptos, ſed & quos potuit
percipere, *l. 1. §. 1. C. de pet. haered.* Deinde fructus ſuos
non facere eum, qui coepit ſcire rem ad alium perti-
nere, ex reſcripto Pauli in *l. bonae fidei emptor 48. §. in
contrarium 1. D. de adquir. rerum dominio*, plus quam
manifeſtum eſt: quod & ab Ulpiani ſenſu non abhor-
ret, in *l qui bona fide 23. §. 1. 2. D eod. Caeterum* (in-
quit) *ſi poſſeſſor coepit ſcire eum alienum eſſe, vel liberum,
videamus, an ei adquirat. Quaeſtio in eo eſt, utrum ini-
tium in eo ſpectemus, an ſingula momenta: & magis
eſt ut ſingula momenta ſpectemus: & generaliter dicendum
eſt, quod ex re ſua, hoc eſt, ejus, cui bona fide ſervit, ei ad-
quirere non poteſt, ſibi eum adquiſiturum: quod autem ex re
ejus ſibi adquirere non poteſt, ei adquiſiturum, cui bona fide
ſervit* (ita legit Cujac. cum text. *lib 4. Obſerv. c. 1. circa
fin.* lectio autem Flor. habet: *quod autem non ex re ejus
&c*) Quorum verborum ea eſt ſententia, quod, cum
in poſſeſſore non initium, ſed ſingula momenta ſpecte-
mus, ſi quid adquirat ſervus ejus, qui ſcit alienum eſ-
ſe, vel liberum, ei tamen non adquirit, *§ ſi quis alii 4.
Inſt. de inutil. ſtipul.* Ideo ſibi adquirit ſi liber ſit, vel
domino ſi alienus ſit, *l. homo liber 54. §. quidquid 4. D.
de adquir. rerum dominio.* bonae fidei autem poſſeſſori
adquirit bona fide permanente, *l. etiam furtivus 39. D.
eod.* Quod autem ſibi adquirere non poteſt ex re ejus,
qui jam ſcit, eum alienum vel liberum eſſe; tunc ei
adquirit, cui ſervit. Porro autem ex re poſſeſſoris ſi-
bi quaerere non poteſt, ſi ſervitutem poſſeſſoris prae-
dio, vel ſi uxorem ducturus pro poſſeſſore dotem ſer-
vus ſtipuletur, ideo poſſeſſori quaerit, *l proinde 7. §.
fin. & l. ſeq. D. de ſtipul. ſerv.* † Verum quod ad prae- 2
ſentem dubitationem pertinet, poſtquam ſcire coe-
pit rem ad alium pertinere, fructus ſuos non facit:
quod adverſatur Ulpiani reſponſo in *d l. qui ſcit 25.
§. fin.* ut conſtanter aſſerit doctiſſimus vir Didac. Co-
varruv. *lib. 1. Var. reſol. cap. 3.* cui neſcio, an plus
quam Juſtin. credendum in *§ quibus 2. in prima Conſti-
tutione Cod.* † Videamus interim, numquid bonae fi- 3
dei poſſeſſor omnes fructus ſuos faciat: quod non
minorem habet dubitationem apud interpretes ju-
ris civilis. Quorum opinionibus praetermiſſis inve-
ſtiganda erit Jureconſult. mens; illudque magis inter
eos convenire videtur, ut omnes fructus ſuos faciat
a ſolo ſeperatos, non tantum induſtria ſua per-
ceptos,

ceptos, ſed & omnes, *l. bonae fidei* 48. *in princ. & in*
fin. l. qui bona fide 23. *D. de adquir. rer. domin.* quia
bonae fidei poſſeſſor, quo ad fructus percipiendos, lo-
co domini pene eſt, *l. qui ſcit* 25. §. 1. *verſ. porro. D.*
de uſur. l. ſequitur 4. §. *lana* 19. *D. de uſucap.* Verum
cauſam dubitationis praeſtitit Pomponius in *l. fructus*
45. *D. de uſur.* cui placuit, eos tantum fructus bonae
fidei poſſeſſori adquiri, qui ex operis ſuis, & ejus
facto naſcuntur, veluti ferendo: nam ſi pomum de-
cerpſerit, vel ſylvam caeciderit, ejus fieri negavit.
4 † Cujus auctoritate motus Accurſius in *d. l. fructus*
45. ſeparandos credidit fructus induſtriales a natura-
libus, ut illi, ſive facto poſſeſſoris naſcantur ſive al-
terius, poſſeſſori adquirantur; naturales vero, id eſt,
qui ex facto hominis non naſuntur, non bonae fidei
poſſeſſori, ſed domino quaeri: exiſtimavitque ita re-
ſtringendum Pauli reſponſum in *d. l. bonae fidei* 48.
5 † Ego tam de naturalibus, quam induſtrialibus (ut
cum Accurſio loquar) intelligenda Pauli verba arbi-
tror, ſi generalia verba generaliter exaudienda ſunt,
etiam ubi major eſt ratio in uno caſu, quam in alio,
l. 1. §. *quod autem* 3. *D. de aleae luſu & aleator.* com-
prehendunt enim caſus, alioqui ſpeciali aliquo privile-
gio fultos, *l. in fraudem* 15. §. *fin. D. de milit. teſt.* ne-
que ideo quaeſitum fuit a Paulo, an fructus efficeren-
tur omnes bonae fidei poſſeſſoris, ſive ejus diligen-
tia provenisſent, ſive alterius, eo quia ab alio ſati
ſint: cum paria ſint per ſe, vel per alium facere, *l.*
1. §. *dejeciſſe* 12. *D. de vi & vi armata.* ſed illud po-
tius in controverſiam deductum fuerat, ao fructus,
qui ſine poſſeſſoris facto, ſed ex re ipſa ſponte pro-
deunt, ejus efficiantur. Ratio autem dubitandi illa
fuit, quod pro cultura & cura fructus poſſeſſori bo-
nae fidei quaerantur, §. *ſi quis a non domino* 35. *Inſt.*
de rerum diviſ. quae ceſſat in fructibus, qui ſponte pro-
deunt, *d. l. fruct.* 45. *D. de uſur.* Ex qua factum eſt,
ut Paulus reſponderit, *bonae fidei emptorem percipiendo*
fructus etiam ex aliena re, ſuos interim facere, non tan-
tum eos, qui diligentia & opera ejus provenerunt, ſed
6 *omnes.* † Verum reſpondendum eſt ad legem fructus:
&, omnis variis Doctotum interpretationibus, cre-
do ſeparandum eſſe, ex mente Juriſconſulti (quod &
ſummam ſapit aequitatem) bonae fidei poſſeſſorem,
qui rem habuit titulo oneroſo (ut emptor, *d. l. bo-*
nae fidei 48.) ab eo, qui rem ex cauſa lucrativa cooſe-
cutus eſt; qui fructus, qui ſine facto ejus naſcuntur,
ſuos non facit, ſed pro induſtria & cura jus habet
percipiendi eos, qui ex facto ſuo proceſſerunt, *d. l.*
fructus 45. quod ſi titulum habeat oneroſum bonae
fidei poſſeſſor, pro cultura & cura fructus ſuos faciet,
qui inde ortum habuerunt; qui autem ex re ipſa ſine
ejus facto prodeunt, pro pecunia tradita quaerit: ae-
quum enim eſt plus tribui ei, qui curam & pecuniam
ſuam impendit, quam ei, qui curam tantum; cum
ille de damno vitando, hic de lucro captando con-
7 tendat. † Ideo, cum Juſtin. in §. *ſi ſi quis a non domino*
35. *Inſtit. de rerum diviſ.* tam de eo agat, qui titulum
habet lucrativum, quam oneroſum, noo ita ejus ver-
ba ſumenda ſunt, ut eum de omnibus fructibus loqui
exiſtimemus, ſed de illis, qui ex induſtria, quos in-
duſtriales appellaot, nati ſuot: quod ex illis verbis
pro cultura & cura, ibi adjectis, veriſimile ſit. Sed
non ob id excludit, quo minus bonae fidei emptori
omnes quaerantur, *d. l. bonae fidei* 48. induſtriales utri-
que, tam ei, qui emptionis, quam ei, qui ex titulo
8 donationis poſſidet, *d. l. fructus* 45. † Neque me mo-
vent doctorum virorum auctoritates, Goveani *lib.*
2 *var. lect. cap.* 15. & Cujacii in §. *ſi quis a non domi-*
no 35. *Inſtit. de rerum diviſ.* Nam Govean. praeſup-
ponit, ovium foetus non oriri ex hominum cura; quod
falſum eſt, *l. Fructus* 7. §. *non ſolum* 9. *D. ſolut. matr.*
Secundo aſſerit, fructus ioduſtria poſſeſſoris perceptos
extantes vindicari non poſſe, quod Juſtin. adverſa-
tur, in *d.* §. *ſi quit a non domino* 35. *Inſt. de rerum di-*
viſ. & Paulo in §. *lana* 19. *l. ſequitur* 4. *D. de aſucap.*

† nam bonae fidei poſſeſſor ſuos facit fructus, & 9
foetus conſumptione, non conſumptos uſucapione,
d. l. ſequitur 4. §. *fructus* 5. *D. de uſucap.* eo tamen
diſtat ancillae partus a foetu, quod partus, cum non
ſit in fructu, ſi conceptus & natus ſit apud bonae
fidei poſſeſſorem, conſumptione non efficitur bonae
fidei poſſeſſoris. ſicuti foetus, qui in fructu ſunt, ſed
uſucapione, *d.* §. *lana* 19. *l. qui vas* 48. §. *ſi ancilla* 5.
D. de furt. l. 1. *& l.* 2. *D. pro ſuo.* & Bart. *ibi.* & in *l. &*
ex diverſo 35. *num.* 5. *D. de rei vind.* quod Cujacius
admiſit etiam in fructibus, quorum nomine voluit
bonae fidei poſſeſſorem re evicta teneri, quod non
probo. Hactenus de bonae fidei poſſeſſore. † Cujus 10
argumento idem dicendum puto in eo, qui coepit ma-
la fide poſſidere: nam ſi titulum habeat oneroſum,
tunc faciet induſtriales fructus ſuos tantum, aut ex
ſervi operis perceptos, *d. l. qui ſcit* 25. §. *fin. D. de*
uſur. loquitur enim ibi de eo. qui ſervit; ergo ex fa-
cto ejus percepti ſunt, *d. l. fractas* 45. quod & titu-
lus, ſub quo *illa lex* poſita eſt (*de uſuris* nempe)
aperte indicat, quae naturales fructus dici nequeunt,
l. ſi navis 62. *D. de rei vind.* etſi vicem fructuum ob-
tineant, *l. aſurae* 34. *D. de uſur.* qui vero titulum ha-
bet lucrativum, poſtquam coepit ſcire rem ad alium
pertinere, nullos fructus ſuos facit, *l. quaeſitum* 40.
D. de adquir. rerum dominio, & de percipiendis tene-
tur, *l. ſed & ſi lege* 25. §. *de eo* 5. *D. de pet. haered.* de
quo poſſeſſore ſenſit Ulpian. in *d. l. qai bona fido* 23.
in quo ſingula momenta ſpectanda ſunt, ſecus atque
in eo, qui titulum habet oneroſum, *d. l. qui ſcit.* 25. §.
fin. D. de uſur. qui & non faciat omnes fructus ſuos,
ut inquit Paul. in *l. bonae fidei* 48. §. *in contrarium* 1.
D. de adquir. rerum dominio; facit tamen eos, qui ex
facto & opera ſua naſcuntur, *d. l. qui ſcit* 25. † Ne- 11
que me illud movet, quod poſt litis conteſtationem
efficiatur quis poſſeſſor malae fidei, & conſequenter
teneatur omnes fructus reſtituere, *l. certum* 22. *C. de*
rei vind. l. 1. *C. de pet. haered.* quia ſciendum eſt, dif-
ferre longe, an quis propter petitionem domini di-
catur eſſe in mala fide, quo caſu, cum conſtituatur in
mora, non negamus teneri non tantum perceptos,
ſed & quos potuit ex eo tempore percipere, petito-
ri praeſtare, *l.* 2. *C. de fruct. & lit. expenſ. Mora autem*
non ex re, ſed ex perſona fieri intelligitur, id eſt, ſi in-
terpellatus opportuno loco non ſolverit, *l. mora* 32. *D. de*
uſur. Ideo bonae fidei poſſeſſor poſt petitionem non
tantum videtur effectus malae fidei, *l. ſi homo* 45. *D.*
de rei vind. ſed & in mora conſtitutus, cum interpel-
latus non reſtituat. Ex mora autem non tantum fru-
ctus, ſed & uſurae debentur, *l.* 1. *C. de pet. haered.*
d. l. mora 32. *D. de uſur.* Ideo poſt litis conteſtatio-
nem quilibet poſſeſſor univerſos reſtituit fructus, quos
percepit, & percipere potuit, *d. l. ſi navis* 62. *D. de*
rei vind. Neque obeſt, quod poſt litis conteſtationem
nondum evictus ſit fundus; quod Ulpianus in *d. l.*
qui ſcit 25. *in* §. *fin.* exigere videtur, ut quis dicatur
malae fidei poſſeſſor, quod ad percipiendos fructus at-
tinet: † quia tunc *evictus videtur, cum ſpes habendi ab-* 12
ſciſſa eſt, *l. Evictus* 35. *D. de evict* quod potiſſimum per
petitionem contingit, ex quo tempore conſtitutum
eſt, ut cenſeatur malae fidei poſſeſſor. Aliud dicen-
dum eſt in eo, qui ante interpellationem novit, rem
ad alium pertinere: is enim nullam moram contra-
hit, ideo fructus, ex facto ſuo perceptos, ſi habet ti-
tulum oneroſum, ſibi quaerit, *d. l. qui ſcit* 25. §. *fin.*
† Rationem poſſeſſoris, habentis cauſam oneroſam vel 13
lucrativam, habuiſſe Modeſtinum in *l. homo liber* 54.
§. *at ſi juſſu noſtro* 3. *D. de adquir. rerum dominio*, con-
ſtat: *At ſi juſſu noſtro* (inquit) *quid in re noſtra gerant,*
vel abſentibus nobis quaſi procuratores aliquid agant, dan-
da erit in eos actio non ſolum ſi eos emerimus, ſed etiam ſi
donati fuerint nobis, aut ex dotis nomine, aut ex legati
cauſa pertinere ad nos coeperint, aut ex haereditate idem
praeſtabunt, &c. Ampliat enim ejus dictum non
tantum in ſervo empto, ſed in donato, &c. ex qui-

bus conſtat, hanc diſtinctionem, & aequitate & jure
niti. Cum tamen hac de re plurimi ſcripſerint, &
quidem maximi juris interpretes, liberum erit uni-
14 cuique, quam volet, ſententiam ſequi. † Quod ſi in-
terpellatione domini ſit effectus malae fidei poſſeſ-
ſor, non tantum perceptos, ſed & quos percipere
potuit, praeſtare tenetur: quorum fructuum ratio
habenda eſt ex perſona ejus, qui majores fuiſſet per-
cepturus, ſive petitor, ſive poſſeſſor ſit, *l. ſi navis*
62. §. *& generaliter* 1. *D. de rei vind. l. apud Julianum*
80. *D. de leg.* 1. quicquid dicat Bartol. in *l. & ex di-
verſo* 35. *numer.* 4. *verſ. in hoc magna eſt differentia. D.
de rei vind.* Itaque ſi minores fructus poſſeſſor per-
cipiat, quam fuiſſet petitor percepturus, tenetur eos
praeſtare, *l. ſed etſi lege* 25. §. *quod ait ſenatus* 2. *D. de
pet. haered.* Quod ſi majores poſſeſſor percepit, quam
fuiſſet percepturus petitor, eos quoque praeſtare, re
evicta, tenetur. Quamobrem ſi inhoneſtos quaeſtus
fecerit, quos non fuiſſet dominus facturus, ad eo-
rum praeſtationem nihilominus tenetur: *ne honeſta
interpretatio, non honeſto quaeſtu, lucrum poſſeſſori fa-
ciat, l. ſi poſſeſſor ex haered.* 52. *D. de pet. haered.* Idem
dicendum eſt, ſi majores potuit percipere, quam fuiſ-
ſet petitor percepturus, ſi tamen honeſte potuit, *l.
domum* 5. *C. de rei vind.* ne cogatur turpiter lucrari:
id enim poſſe dicimur, quod honeſte poſſumus, *l. Ne-
15 pos Proculo* 125. *D. de verb. ſign.* † Nullam itaque fa-
ctam puto ampliationem, aut inductam correctio-
nem jure Codicis, quod cenſuit Bartol. in *d. l. & ex
16 diverſo* 35. † Jus enim Digeſtorum cum jure Codicis
convenire, exceptis quibusdam Conſtitutionibus, quae
in conſulatu Paulini additae ſunt, quae quemadmo-
dum diſcerni poſſint, eleganter tradit doctiſſimus vir
Andreas Alciatus *lib. 6. Parerg. cap.* 14. qui invehitur
in Doctores noſtros, qui ad hujusmodi praeſidium
17 confugiunt. † Attamen quod dictum eſt teneri de
percipiendis malae fidei poſſeſſorem, limitatur per
Bartol. in *l. & ex diverſo* 35. *num.* 11. *D. de rei vind.* ex
communi noſtrorum DD. ſententia in eo, qui titu-
lum habet, cujus praetextu excuſandum putant ma-
lae fidei poſſeſſorem a percipiendis, etſi percipi po-
tuerint, niſi in caſibus notatis in *l. ſi fundum* 17 *C. de
rei vind.* Cujus Conſtitutionis argumento potiſſimum
noſtri communiter in eam ſententiam deſcendunt: ſi
quis enim, inquit, non obſtante denuntiatione ſibi
facta, quod fundus non eſſet diſtrahentis, vel alio
modo mala fide contraxerit, ſi deinde quiſpiam fun-
dum ſuum eſſe probaverit, fructus, quos mala fide
eum percepiſſe fuerit probatum, tenebitur reſtitue-
re: ex quo concludunt propter titulum a percipien-
dis eum excuſandum. Verum opinio haec Ultramon-
tanis minime placuit, ut idem Bartol. *ibidem* teſtatur.
Quibus ego aſſentior, argumento *l. ſi navis* 62. *in* §.
fin. D. de rei vind. quam de omni malae fidei poſſeſſore
ſumendam puto: cum nulla ſit ratio, quae diverſum
jus inter hos poſſeſſores poſſit ſuadere: † titulus enim
18 malam fidem non excuſat, *l. ait praetor* 10. §. *per
hunc* 15. *D. quae in fraud. cred. l.* 2. §. *ſeparatu* 1. *D. pre
empt. gl. in l. ſed & partus* 12. *D. quod met. cauſa.* Prae-
terea bonae fidei poſſeſſor, qui titulum habet, poſt
litem inchoatam efficitur malae fidei, & etiam de per-
cipiendis tenetur, *l. ſed etſi lege* 25. §. *quod autem ait
ſenatus* 3. & §. *ſeq.* & §. *ſi ante litem* 7. *D. de pet hae-
red.* §. 1. *Inſt. de officio jud.* Ergo multo magis malae fi-
dei poſſeſſor, qui ſcienter contrahit, etſi titulum ha-
beat, a percipiendis non excuſatur: data igitur hac in-
ſtantia tollitur argumentum, ut tradit Accurſ. in §. *gal.
linarum* 16. *Inſt. de rerum diviſ.* Praeterea is, qui ti-
tulo lucrativo pro haerede poſſidet bona fide, ſi coe-
pit ſcire, rem ad alium pertinere, tenetur fructus eti-
am non perceptos reſtituere, *d. l. ſed etſi lege* 25. §.
de eo 5. Itaque non admitto, quemadmodum noſtri,
titulum excuſare malae fidei poſſeſſorem, niſi in ca-
ſibus notatis in *d. l. ſi fundum* 17. *C. de rei vind.* quae
non concludit, prout ſenſerunt ipſi: neque enim ex-
eluduntur fructus non percepti, ea conſtitutione aliis
juribus incluſi, ſecundum ea, quae ſuperius tradita
ſunt. Ex quibus conſtat, poſſeſſorem, in quo ſuper-
venit mala fides poſt contractum oneroſum, non te-
neri de percipiendis, ſi litis conteſtatione malae fi-
dei poſſeſſor effectus non fuerit; quo caſu etiam de
culpa cavere tenetur, *l. ſi homo* 45. *D. de rei vind.*
† Caeterum (ut ad bonae fidei poſſeſſorem reverta- 19
mur) quaeritur, utrum, ſi factus ſit locupletior, tenea-
tur; & communiter ſecund. Bartol. in *l. & ex diver-
ſo* 35. *num.* 7. *D. de rei vind.* Receptum eſt, ut poſ-
ſeſſor univerſalis teneatur, in quantum locupletior fa-
ctus eſt; cum in judicio univerſali pretium rei au-
geatur aeſtimatione fructuum, *l. ſi rem & pretium* 22.
D. de pet. haered. l. ſed & ſi lege 25. §. *conſuluit* 11. &
§. *ſeq. D. eod.* ſecus in rei vindicatione, in quo ju-
dicio, fructibus conſumptis, ceſſat omne remedium:
ipſe autem Bartol. nihil certi de hac controverſia
ſtatuit. Mihi vero communis haec ſententia non
probatur, tum quia regulariter, quod in petitione hae-
reditatis locum habet, id quoque obtinet in rei vindi-
catione, niſi adducatur ratio diverſitatis, *l. ſin autem*
27. §. *ſed & is* 3. *D. de rei vind.* §. 1. *Inſtit. de off. jud.*
Porro diverſitatis ratio, per eos adducta, mihi in ſpecie
propoſita non concludit: nam etſi haereditas augea-
tur aeſtimatione fructuum, *d. l. ſi rem & pretium* 22.
illud tamen certum eſt, bonae fidei poſſeſſorem, con-
ventum a domino, teneri rem reſtituere, etſi non
ſit factus locupletior; ita ut neque pretium rei re-
ſtituendum ei ſit, *l. mater tua* 3. *l. ſi mancipium* 23. *C.
de rei vind.* etſi ſumptus, qui excedunt fructus, in rem
factos teneatur dominus reſtituere, *l. ſin autem* 27. §. *in
repetita* 5. *l. ſumptus* 48. *D. de rei vind.* ne ditetur cum
aliena jactura, *l. nam hoc natura* 14. *D. de condict. ind.*
non enim aliter ſumptus reſtituere cogitur, quam
ſi melior ſit effectus fundus, *d. l. ſumptus* 48. res au-
tem reſtituenda eadem eſt. Ergo, ſi ob id factum eſſet,
quia fructus augeant haereditatem, ut teneantur in
quantum locupletior eſt factus, ſequeretur dicendum
in petitione haereditatis, quia haereditatem reſtitue-
re tenetur, totam etiam cum aeſtimatione fructuum
reſtituendam; † ſi perpetuum illud eſt, fructus au- 20
gere haereditatem: quod ex Ulpiani reſponſo in *d.* §.
conſuluit 11. *l.* 25. *D. de pet. her.* admittendum non eſt.
Neque enim bonae fidei poſſeſſor fructus, ex haeredi-
tate perceptos, reſtituere tenetur, niſi ſit factus locu-
pletior: etſi haereditatem teneatur reſtituere, pre-
tium tamen non ſuccedit eorum loco. Praeterea &
in judicio quoque ſingulari pretium loco rei ſuccedere
poteſt, *l. item ſi verberatum* 15. §. 1. *D. de rei vind.* Non
eſt igitur ſatis idonea haec diverſitatis ratio inter peti-
tionem haereditatis, & rei vindicationem, eo quia
fructibus augeatur haereditas. † Quae igitur erit 21
differentiae ratio? cum certum ſit bonae fidei hae-
reditatis poſſeſſorem locupletiorem factum teneri?
d. l. ſed ſi lege 25. §. *conſuluit* 11. *D. de pet. haered.*
An ergo idem dicendum in bonae fidei emptore,
quem certum eſt, ſuos fructus facere, uti ſupra dixi-
mus; quod non puto verum. Ea mihi ratio proba-
tur, quam ſupra adduxi; nempe † quia bonae fidei 22
poſſeſſor haereditatis rem habere ſoleat titulo lucra-
tivo, etiam ſi aſcendentium fuiſſe praetendatur; ut
tradit Alexander in *l. inter ſtipulantem* 83. §. *ſi rem* 6.
D. de verb. oblig. quem in hanc ſententiam adducit
praeceptor meus D. Cravet. *conſil.* 225. *num.* 11. imo
etiam quo ad legitimam ſuccedi titulo lucrativo, do-
cuit eleganter Praeſes Cacher. *deciſ. Pedem.* 148. *num.*
2. Itaque, cum agitur adverſus eum, qui cauſam habet
lucrativam, naturali aequitati convenit, ut actio in
eum detur, in quantum locupletior factus eſt, *l. jure
naturae* 206. *D. de reg. jur.* Neque puto, hac in re
differre judicium univerſale a ſingulari, in quo ſi
poſſeſſor titulum habeat lucrativum, eos tantum fru-
ctus ſuos faciet, qui ex facto & induſtria ſua perce-
pti ſunt, *d. l. fruct.* 45. *D. de uſur.* ne cum aliena ja-
ctura

ctura ditetur. Quod ſi titulum habet oneroſum, omnes fructus ſuos facit, etiamſi ſit factus locupletior: quia & is poteſt damnum ſentire; quod ſecus eſt in alio. Ideo *ſecundum naturam eſt, ut eum commoda ſequantur, quem ſequuntur incommoda, l. ſecundum naturam* 10. *D. de regul. jur. §. cum autem emptio* 3. *Inſtitut. de emption. & vendition.* Domino enim praedium vindicante, non poteſt opponere exceptionem non oblati pretii; alter vero nullum pretium praeſtitit, &, ſi quid conſumpſit, retinet: *conſuluit enim Senatus bonae fidei poſſeſſoribus, ne damno quantum fieri poſſet afficerentur, d. §. conſuluit* 11. *l.* 25. *D. de pet. hered.*

CAPUT XX.

Quomodo ſumptus ab unoquoque poſſeſſore deducantur.

SUMMARIUM.

1. *Cujus ſumptibus, petitoris an poſſeſſoris, res ſit reſtituenda; Bartoli opinio refellitur.*

1 SI † quaerendorum fructuum gratia ſumptus facti ſint, ab omni poſſeſſore bonae fidei, ſive malae ſit, deducuntur, *l. fundus* 51. *D. famil. herciſ. l. fructus* 7. *D. ſol. mat. Fructus enim non dicuntur niſi deductis expenſis, quae colendorum, colligendorum, conſervandorumque eorum gratia fiunt: quod non ſolum in bonae fidei poſſeſſoribus naturalis ratio expoſtulat, verum etiam in praedonibus, l. ſi a domino* 36. *§. fructus* 5. *D. de pet. haered.* In judicio tamen rei univerſalis petitionis haereditatis, eo diſtat bonae a malae fidei poſſeſſore, quod bonae fidei poſſeſſor deducit expenſas, ſive fructus collecti ſint, ſive non: quod ſecus eſt in malae fidei poſſeſſore, qui non niſi collectorum fructuum expenſas deducit, *l. quod ſi ſumpt.* 37. *D. de pet. haer.* Itaque cum tria ſint expenſarum genera, neceſſariae, utiles, & voluntariae, *l. impenſae* 79. *D. de verb. ſig. l.* 1. 2. 3. & *l. impenſae* 14. *D. de impenſ. in reb. dot. fact. l. utiles* 39. *D. de pet. haered.* priora duo ab omni poſſeſſore deducuntur, *l.* 1. *l. quod dicitur* 5. *D. de impenſ. in reb. dot. fact.* & a malae fidei, *l. domum* 5. *C. de rei vind.* ſi tamen ſine laeſione rei tolli poſſint, *l. Julian.* 37. *D. de rei vind. l. plane* 38. *D. de pet haered.* Crediderunt tamen aliqui, utilium expenſarum nomine malae fidei poſſeſſori retentionem non competere: nam qui ſciens in aliena re, nulla neceſſitate cogente, impendit, donare videtur, *§. ex diverſo* 30. *Inſtit. de rerum diviſ.* imo nec neceſſarias eum retinere poſſe conſtat, in *l.* 1. *C. de infan. expoſit.* vel ſi in colligendis fructibus factae ſint, *l. ſi ſervus* 27. *§. olivam* 25. *D. ad l. Aquil.* quod tamen non eſt admittendum ex ſententia Cujacii *lib.* 10. *Obſerv. cap.* 1. quod loci eleganter juribus in contrarium adductis reſpondet. Poſſeſſor autem bonae fidei re extante, neceſſarias deducit, utiles non ita: poſitum enim id eſt in judicis arbitrio, qui varie ex cauſis perſoniſque conſtituet, *l. in fundo* 38. *D. de rei vind.* tenetur tamen bonae fidei poſſeſſor ſumptus cum fructibus compenſare, quod ſi ſumptus fructus excedant, praedio meliore conſtituto, cogetur petitor reſtituere, *l. ſumptus* 48. *D. de rei vind. l. in inſulam* 42. *§. fructus* 1. *D. ſol. matr.* quod tamen locum non habet in expenſis voluptuariis, quarum abraſio, vel deductio permittitur, ſi id ſibi proſit, & ſine detrimento domini fiat, *l. pro voluptariis* 9. *D. de impenſ. in reb. dot. fact. l. ſin autem* 27. *§. fin. l. in fundo* 38. *D. de rei vind.* Magis autem controverſum eſt in malae fidei poſſeſſore, qui, dum ſciens in aliena re impendit, nulla imminente neceſſitate, donare videtur, *l. ſi quis ſciens* 11. *C. de rei vind §. ex diverſo* 30. *& § ſeq. Inſtit. de rerum diviſ.* ideoque deducere illas non poteſt, *l. domum* 5. *C. de rei vind* Verum cum in *l. utiles* 36. *D. de pet. haered.* voluptarias impenſas etiam a malae fidei poſſeſſore removeri vel deduci poſſe, ſi id ſine domini detrimento fieri poſſit, ſit cautum: multo magis id videtur habere locum in ſpeciali in rem actione, ubi ſolet poſſeſſor ex cauſa oneroſa poſſidere; quod non ita frequenter contingit in petitione haereditatis. Quod & illud ſuadet, quia, ubi aliquid nemini nocet & alicui prodeſt, facile concedi ſolet, etſi contra ſtrictam rationem diſputandi, *l. in ſumma* 2 *§. item Varus* 5. *D. de aqua pluv. arcend.* cui adjicitur naturalis aequitas, ſecundum cujus regulas non convenit, cum alterius detrimento locupletari quemquam, *l. nam hoc natura* 14. *D. de cond. indeb.* favendumque magis eſt ei, qui certat de damno vitando, quam illi, qui de lucro captando contendit, *l. juris ignorantia* 7. *D. de jur. & fact. ignor.* Quamobrem Bartol. his forte motus in *l. in fundo* 38. *num.* 11. *verſ. ſi vero facit expenſas. D. de rei vind.* ex ſententia Accurſii in *d. §. ex diverſo* 39. *Inſt. de rerum diviſ.* quoniam non poteſt evitare textum expreſſum in *d. l. utiles* 39. diſtinguit petitionem haereditatis a ſingulari in rem actione: eo, quia magis ſit favendum domino, qui rem evicit ratione dominii, quam haeredi, qui evincit ratione tituli. Verum mihi nec diverſitas juris, nec differentiae ratio admittenda videtur: cum uterque ſe dominum aſſerat, ob idque illis in rem actio ipſo jure detur, *l. in rem actio* 23. *D. de rei. vind. §. omnium* 1 *Inſtit. de act.* nam in repetitione expenſarum & fructuum computatione, ratio habetur potius poſſeſſoris, quam domini: quia, prout quiſque bona vel mala fide poſſidet, ita ratio habetur fructuum & ſumptuum, etſi utroque caſu aeque dominus ſit, qui vindicat. Quocirca puto a quocunque poſſeſſore deduci poſſe, ſi id ſine damno domini fiat: nam in his non videtur habuiſſe animum donandi, cum ita poſitae ſint, ut ſine rei detrimento quandocunque tolli poſſint, *d. l. utiles* 39. *D. de pet. haered.* quod ſecus eſt, ſi ſeparari nequeant, *d. §. ex diverſo* 30. *Inſtit. de rerum diviſ.* cujus rigor in *l. plane* 38. *D. de pet. haered* per Paulum temperatur: etſi idem malae fidei, quod bonae dicendum ſit, quantum ad expenſas has pertinet; ſeparantur tamen in rei reſtitutione ſi mobilis ſit, quae arbitrio bonae fidei poſſeſſoris reſtitui poteſt, ubi eſt, vel ubi agitur, ſumptibus petitoris, qui extra cibaria in itinere vel navigatione faciendi ſunt, niſi malit petitor ſuis ſumptibus, & periculo ibi rem reſtitui, ubi vindicatur: quia per poſſeſſorem de reſtitutione cum ſatiſdatione cavebitur, *l. ſi res* 10. *cum duabus ſeqq. D. de rei vind.* quamquam Bartolus hoc ita indiſtincte non admittat, in *d. l. ſi res.* 10. Nam interdum petitorem agnoſcere cibaria oportere, ſi forte ipſe ſervus ex operis ſuis vel artificio ſuo ſolebat ſibi alimenta quaerere, *argumento l. ſed etſi* 11. *§ quo autem loco* 1. *D. ad exhib.* quod ego non probo, ac proinde puto differre exhibitionem a reſtitutione rei: nam ibi res exhiberi debet, ubi reperitur litis conteſtatae tempore, & eo perferenda, ubi actum eſt, periculo & ſumptibus petitoris: quod ſecus conſtitutum eſt, quando res eſt reſtituenda, quae periculo petitoris non transfertur ubi actum eſt, ſi nolit, *d. l. ſi res* 10. *& ſeq.* Praeterea is, qui exhibere juſſus eſt, non cogitur alimenta praeſtare, ſi ſervus ex operis ſuis aut artificio victum ſibi quaerebat, cum vacare per exhibitionem ſervus cogitur; quod non ita obſervatur in eo, qui reſtituere juſſus eſt, ſi maluerit ibi eum reſtituere, ubi lis eſt conteſtata, *dd. juribus.* Quod eo factum arbitror, quia, propterea quod exhibere quis jubetur, non conſtat rem petitoris eſſe; ideo expenſis ejus id fieri debet, qui exhiberi rem deſiderat, ſi propter exhibitionem vacet ab operis: nam, cum non liqueat de jure petitoris, nihil in praejudicium ejus, qui exhibere cogitur, concedendum eſt, *l.* 3. *§. qui ad exhibendum* 1. *D. ad exhib.* Porro quando quis reſtituere juſſus eſt, de jure petitoris conſtat, &, cum jam evictus ſit, domino quaerit, ſi quid ex operis ſuis adquirat, *l. qui ſcit* 25. *§. fin. D. de uſur.* ac proinde ſi vacet, nihil poſ-

ſeſſori praejudicat, cui non quaerit: alere autem eum tenetur, donec reſtituerit, cui reſtituere liberum eſt; ubi eſt *d. l. ſi res* 10. Deducet tamen ſumptus ex lucro, per ſervum facto, cum per omnem poſſeſſorem deducantur, & ſumptibus detractis lucrum dicatur, *l. Mutius* 30. *D. pro ſocio.* Ideo hoc quoque in malae fidei poſſeſſore obtinuit, quando alio in loco rem nactus eſt, quam ubi lis conteſtata eſt: quod ſi ibi rem nactus ſit, & alibi eam tranſtulerit, ſumptibus ſuis ibi eam reſtituere debet, unde eam ſubtraxit, *l. ſi vero* 12. *D. de rei vind.* & cum fur ſit, ſumptus non deducit, *l.* 1. *C. de infant. exp.* quod ſecus eſt in eo, qui bona fide rem nactus eſt, etiamſi alio eam tranſtulerit, extra cibaria; in quibus idem, quod in malae fidei poſſeſſore obſervandum eſt.

CAPUT XXI.

Nunquid in omni juramento in litem taxationi ſit locus.

SUMMARIA.

2. *Bartoli ſententia improbatur.*
3. *Ex diverſitate loci & temporis delictum augetur.*

1 SI quis, poſtquam reſtituere juſſus eſt, dolo deſierit poſſidere, cum quantum adverſarius in litem juraverit, ſine ulla legis, ſed judicis taxatione, Bartolus in *l. qui reſtituere* 68. *num.* 3. *D. de rei vind.* teneri reſpondit: ne abrepta occaſione in infinitum juretur, judicis taxatione juramentum refrenatur, *argumento l. arbitrio* 18. *D. de dolo. l. in actionibus* 5. §. *fin. l. videamus* 4. *D. de in lit. jur.* nam cum in judicis arbitrio id eſſet poſitum, multo magis poterit, jurejurando delato, ſummam taxare, intra quam juretur.

2 † Quod tamen mihi videtur repugnare Ulpiani reſponſo in *d. l. qui reſtituere* 68. *verſ. ſi vero.* Is enim, inquit, qui dolo deſiit poſſidere, cum reſtituere juſſus eſſet, quantum adverſarius in litem ſine ulla taxatione in infinitum juraverit, damnandus eſt. Non eſt igitur, quod recedamus a generalibus Ulpiani verbis, *l.* 1. §. *generaliter* 1. *D. de leg. praeſt. l. Julianus* 60. *D. de leg.* 2. & negativis: quae, ex DD. traditione, magis negant, quam affirmativa affirment, *l. ſi is qui ducenta* 13. §. *utrum* 3. *D. de rebus dub.* Ergo non eſt nobis aliqua taxatio, ſive legis ſive judicis comminiſcenda. Praeterea in his juribus, quibus de hujusmodi juramento tractatur, non fit taxatio aliqua a lege, ſed ex arbitrio judicis pendet. Quod ſi ex Ulpiani reſponſo in *d. l. qui reſtituere* 68. conſtat, taxationi locum eſſe; taxationem, quae fieri ſolet a judice, cum excludere: magis eſt veriſimile, quod odio ejus, qui condemnatus dolo deſiit poſſidere, factum puto, ut fraudibus atque captionibus, quantum fieri poſſet, occurreretur, *l. convenire* 5. *D. de pact. dot. l. in fundo* 38. *D. de rei vind.* Ideoque differt hic jurisjurandi in litem modus a caeteris, in quibus judex non cogitur jusjurandum deferre, & etiam poſt juramentum praeſtitum in arbitrio judicis poſitum eſt, minoris condemnare, quam juratum eſt, *l. videamus* 4. §. *fin. in fin. & l. ſeq. D. de in lit. jur.* In hoc autem deferre eum jusjurandum lex jubet, nec minoris poterit reum condemnare, quam juratum ſit, *d. l. qui reſtituere* 68. nam cum deferatur propter dolum, poſt condemnationem commiſſum, ne judicato parere cogeretur, gravius in eum animadvertere oportuit, quam ſi dolum ante petitionem, vel condemnationem commiſiſſet, tanquam gravius peccantem, *l. fin. D. de rit. nupt. l.* 1. *C. de mal. & mathem.* Nec quicquam ad rem facit, quod Marcianus in *d. l. in actionibus* 5. etiam de actione in rem tractet: quia, uti conſtat, agitur de dolo diverſo tempore commiſſo; quibus conſequens fit, jure

3 diverſam fuiſſe poenam impoſitam: † ex loco enim & tempore unum & idem delictum augetur, & majoris poenae reus fit, qui commiſit, §. *atrox* 9. *cum ibi not. Inſt. de injur.* Quod ſi, poſtquam reſtituere juſſus eſt, dolo non deſierit poſſidere, condemnatur quanti res eſt, id eſt, quanti adverſarii interfuit, *d. l. qui reſtituere* 68. *verſ. ſi vero, ſecundo.* Cujus argumento conſtat, ſuperiore caſu nullam taxationem fieri: alioqui tanti puniretur is, qui nullo ſuo dolo deſiit poſſidere, ſicut qui dolo, in cujus odium taxatio quanti res eſt, id eſt, quanti petitoris interfuit, excedere non debet: cum non plus jurare debeat ſua intereſſe, quam re vera interſit, *l. nummis* 3. *D. de in lit. jur.* fruſtraque refrenaretur jusjurandum actoris judicis taxatione, ſi ad id non reduceretur, quod petitoris interfuit. Tantum in eo prodeſſet, quod ſuo juramento duntaxat, non aliis probationibus uti cogeretur, ad probandum intereſſe.

CAPUT XXII.

An de evictione teneatur is, qui litis aeſtimationem recepit.

SUMMARIUM.

2. *Accurſii & Bartoli opinio refellitur.*

IS qui, litis aeſtimatione facta, pretium rei accepit ab eo, qui dolo deſiit poſſidere, etſi ut Accurſ. credidit in *l. & ex diverſo* 35. §. *petitor* 2. *D. de rei vind.* de evictione teneatur, tamen cavere non tenetur: quod Bartol. in *l.* 3. *in fin. & ante num.* 3. *D. pro empt.* non admiſit. Nam de evictione cavendum eſſe ait, quando evictio praeſtanda eſt, & quando litis aeſtimatio emptionem facit: ſaltem enim per repromiſſionem cavendum eſt, *l. illud. quaeritur* 4. *l. emptori* 37. *l. ſi dictum* 56. *D. de evict.* Nam, cum litis aeſtimatio emptionem faciat, *l.* 3. *D. pro empt.* evictio praeſtanda eſt, *l. ſi propter res* 22. *D. rerum amot.* juncto *tit. de evict.* Deinde, qui ex cauſa tranſactionis fundum praeſtitit, de evictione tenetur, *l. ſi pro fundo* 33. *C. de tranſact.* Sed ubi aeſtimatur res quanti actor in litem juraverit, dominium ad eum transfertur, qui aeſtimationem praeſtitit, quoniam ita transactum videtur, *l. ejus rei* 46. *& l. ſeq. D. de rei vind.* Ergo evictio praeſtanda eſt, quemadmodum in transactione. Poſtremo, aeſtimatione litis pro re petita, ſoluta, de evictione cavendum eſſe, aperte probare videtur, *l. ſi donatae* 36. *D. de donat. inter vir. & uxor.* † Ego 2 omiſſis Accurſ. & Bartol. traditionibus, puto in ſpecie propoſita, de evictione non teneri eum, qui litis aeſtimationem recepit, ei, qui litis aeſtimationem praeſtare maluit, quam rem reſtituere, ut a Paulo reſcriptum eſt in *l. & ex diverſo* 35. §. *petitor* 2. *D. de rei vind. l. ideoque* 10. *D. rerum amot. l. ſi ſervus* 14. & §. *cavere* 1. *D. de cond. furt. is enim, qui dolo fecit, quo minus poſſideret, eo quoque nomine punitur, quod actor ei cavere non debet*, actiones, quas ejus rei nomine habeat, ei praeſtaturum, *l. is qui dolo* 69. *D. de rei vind.* Quod tamen locum non habet, ubi culpa tantum interceſſit poſſeſſoris, *l. ſi culpa* 63. *D. de rei vind.* vel ubi dolus non interceſſit, poſtquam reſtituere juſſus eſt, *l. in depoſiti* 12. *D. de re jud.* quicquid dicat Accurſ. in *d. l. is qui dolo* 69. de actione bonae fidei & ſtricti juris: nam magis vindicatur dolus in contractibus bonae fidei, ut in caſu *d. l. in depoſiti* 12. quam ſtricti juris, qui ex dolo ipſo jure non reſcinduntur, ut alii, *l. & eleganter* 7. *D. de dolo.* Praeterea neque in *l. is qui dolo* 69. de judicio ſtricti juris tractatur: nam cum agitur de rei reſtitutione, arbitraria actio dicitur, §. *praeterea* 31. *Inſt. de act.* Itaque dominus, qui, jurejurando in litem praeſtito, obtinuit pretium rei, neque cavere de evictione, neque de ea tenetur. Neque obſtant ea, quae in contrarium adducta ſunt, quae ex his, quae diximus, nullo negotio diſſolvuntur: nam in *d. l. ſi donatae* 36. animus donandi interceſſerat;

idea

ideo ſpeciale in uno denotat jus commune in contra-
rium, *l. D.* 1. *ad municip.*

CAPUT XXIII.

An partus ancillae furtivae conceptus, & editus apud bonae fidei emptorem, uſucapi poſſit, etſi emptor ante impleta uſucapionis tempora, noverit, ancillam alienam eſſe.

SUMMARIA.

1. *Mala fides ſuperveniens poſt coeptam uſucapionem, emptori uſucapiendi cauſam non adimit.*
2. *Cujacii ſenſus ad* l. juſto 4. §. & ſi poſſeſſionis 2. D. de uſucap. *probatur.*
3. L. ſi ancillam 4. D. pro ſuo, *ſecundum Bartolum & Cujacium, diſtinguit, quod fuit generaliter ſcriptum in* l 4. §. ſi antequam 18. D. de uſucap. *quod non eſt admittendum.*
4. *Uſucapio pro ſuo differt ab uſucapione pro emptore.*
5. *Quod emptum eſt, & pro ſuo poſſideri poteſt.*

CUm partum ancillae furtivae uſucapi poſſe cer-
tum ſit, ſi apud bonae fidei emptorem ſit con-
ceptus, & editus, *l. ſi ego* 11. §. *partus* 2. *D. de Pub.*
in rem act. controverſum eſt, ſi ante uſucapionem im-
pletam ſcire coeperit ancillam ad alium pertinere, an
1 nihilominus emptoris uſucapio perſeveret. † Et, cum
ſatis notum ſit, malam fidem, poſt coeptam uſucapio-
nem ſupervenientem, emptori uſucapiendi cauſam
non adimere, ut ex Pauli reſcripto conſtat in *l. bo-*
nae fidei 48. *D. de adquir. rerum domin.* cum in uſuca-
pione pro emptore, contractus & traditionis tempus
ſpectemus, *l.* 2. *D. pro empt.* uſucapionem coeptam
partus concepti & editi non interrumpi, idem ſcri-
pſit in *l. ſequitur* 4. §. *ſi antequam* 18. §. *D. de uſucap.*
Objiciuntur tamen huic reſcripto *l. juſto* 44. §. *& ſi*
poſſeſſionis 2. *D. eod.* nam etſi, antequam eniteretur,
cognoverit alienam eſſe matrem, non eo minus uſu-
capietur puer. Item *l. ſi ancillam* 4. *D. pro ſuo.* quo
loci Pomponius ait, non uſucapere emptorem par-
tum, apud eum conceptum & editum, ſi cognovit
ante impletam uſucapionem, matrem alienam eſſe,
2 nec domino nunciavit, cum poſſet. † Ad § *& ſi poſ-*
ſeſſionis 2. Cujacius, Bartolum ſecutus in *d.* §. *ſi anteq.*
18. reſpondet non tractari de ancilla furtiva. Hoc ad-
miſſo, quod non improbo, magis videtur obſtare
3 *d. l. ſi ancillam* 4. † Neque enim admitto, eam legem
diſtinguere, quod ſcriptum eſt in §. *ſi antiq.* 18. ut Bar-
tol. & Cujac. cum initium duntaxat uſucapionis in
partu ancillae furtivae intuendum Paulus velit in *d.* §.
ſi anteq. 18. *in fin* & nonnunquam non initium poſ-
ſeſſionis, ſed antiquior cauſa traditionis, quae bonam
fidem habeat, inſpicienda ſit, *d.* §. *& ſi poſſeſſionis* 2.
ergo quae poſtea contingunt, uſucapionem praedi-
ctam non interrumpunt: cum bona fide emiſſe, &
bona fide poſſeſſionem emptorem adeptum fuiſſe ſuf-
ficiat, *d. l.* 2. *D. pro empt. l. ſed & ſi res* 7. §. *bonam au-*
4 *tem* 15. *D. de publ. in rem act.* † Puto itaque uſucapio-
nem pro ſuo, de qua in *d. l. ſi ancillam* 4. interrumpi,
ſi ea pendente is, qui pro ſuo uſucapit, cognovit par-
tum ab aliena ancilla editum, nec domino nunciavit,
cum poſſet: quia eadem res pro ſuo, & clam poſſi-
deri nequeat, ut inquit Pomponius *in fine ejuſdem legis*;
quae ratio non prohibet, quo minus pro emptore poſ-
ſideri & uſucapi poſſit: cum iis, qui pro emtore uſu-
capit, ſi emiſſe ſe putet, juſtamque erroris cauſam
habeat, etiam traditionis tempore uſucapiat, *l. quod*
vulgo 11. *D. pro. empt.* quod ſi juſta cauſa emptionis
non ſubſit, non uſucapiet pro emptore, ſicut nec
pro ſuo uſucapit, qui ſcit rem ad alium pertinere.
Nec movet me, ſi dicat quiſpiam, de ancilla empta
tractare Pomponium in *d. l. ſi ancillam* 4. quod ve-
5 rum eſt: † nihil tamen prohibet, ut quod emptum
eſt, pro emptore vel pro ſuo poſſideatur, *l.* 1. *D. pro*
ſuo. ex pluribus enim cauſis eandem rem poſſideri
poſſe nihil vetat, *l.* 3. §. *ex plurib.* 4. *D. de adquir. poſſ.*

CAPUT XXIV.

An bonae fidei poſſeſſor ſit, qui in jure errat, & fructus ſuos faciat.

SUMMARIA.

1. *Diſtinctio Bartoli & aliorum juris aſſiſtentis, aut non reſiſtentis, jure non probatur;* & num 2.
3. *Quare non poſſit uſucapere, qui in jure errat.*

QUoniam plerumque non levis contentio oritur,
quemadmodum bonae fidei poſſeſſor quis eſſe
exiſtimetur, ut conſtat ex his, quae Jaſon ſcri-
pſit in §. *ſed iſtae* 3. *Inſtit. de act. num.* 99. *& ſeq.*
inter caetera illud maxime controverſum eſt apud ju-
ris civilis interpretes: Nunquid is, qui in jure erravit
adeptae poſſeſſionis tempore, bonae fidei poſſeſſor
ſit. † Hac in re Bartolus in *l. ſed etſi lege* 25. §. *ſcire* 1
6. *num.* 4. *D. de pet. haered.* ejuſdem § argumento
exiſtimavit, ſeparandum eum, qui in jure reſiſtenti
lapſus eſt, ab eo, qui in jure, quod etſi non aſſiſtat,
non tamen reſiſtit; quoniam ille bonae fidei poſſeſ-
ſor appellari poſſit: is vero, etſi bonam fidem non
habeat, non tamen recte malae fidei poſſeſſor ap-
pellabitur: ut ſi quis adeat haereditatem ex teſta-
mento, ſolemniter non compoſito, cui neque legem
aſſiſtere neque reſiſtere putavit: neque ad reſtitutio-
nem fructuum haeredem hoc titulo haereditatem poſ-
ſidentem compellendum: imo bonae fidei poſſeſſo-
rem eſſe eum, qui in jure erravit, modo mala fides
abſit, cenſuit Cravet. *conſ.* 6. *num* 119. & fructus
ſuos facere ita errantem, frequentiori calculo proba-
tum eſt *in addition ad Bart. in d.* §. *ſcire* 6. † Porro 2
illud magis probandum videtur, non poſſe bonae fi-
dei poſſeſſorem appellari eum, qui in jure errat; cum
uſucapere non poſſit, *l. nunquam* 31. *l. ſi fur* 32. §. 1.
de uſucap. At bonae fidei poſſeſſori uſu capiendi jus
competit, *l.* 1. *D. de publ. in rem act.* Puto hunc bo-
nae fidei poſſeſſorem non eſſe, etſi nec in mala fide
ſit, *l. ſed & ſi lege* 25. *ſcire* §. 6. *D. de pet haered.* cum
jus ignorare non liceat, *l. leges* 9. *C. de Legib.* verum
qui jus ignorando poſſidet, exiſtimans ſe juſte poſ-
ſidere, malae fidei poſſeſſor non videtur, cum dolo
careat, *argum. d. l. ſi fur* 32. § 1. Bonam fidem nam-
que jus metitur ex ejus ſcientia, qui poſſidet, *l. poteſt*
36. *& l. juſto* 44. *D. de uſucap.* Verum illud non ad-
mitto, eosdem effectus parere: juſte enim magis in fa-
cto labimur. † Neque movet me, quod uſucapere 3
non poſſit: quia non illud ita ideo contingit, quod
qui in jure errat, malae fidei poſſeſſor ſit: *ſed quia*
juris ignorantia adquirere volentibus non proſit, *l. juris*
ignorantia 7. *D. de jur. & fact. ignor.* adquirere autem
dominium velle eum, qui uſucapere rem deſiderat, ſa-
tis ex eo conſtat, quod ſi dominus eſſet, jam ceſſa-
ret uſucapio, *l.* 3. §. *ex pluribus* 4. *D. de adquir. poſſeſſ.*
l. 1. *D. de publ. in rem act.* Praeterea neque illud pro-
bare poſſum jus eſſe aliquod, quod neque aſſiſtat, ne-
que reſiſtat, *l. legis virtus* 7. *D. de Legib* nam & teſta-
mentum non obſervatis ſolennitatibus a jure requiſi-
tis conditum, jure ipſo improbatur, *l. nemo poteſt* 55.
D. de leg. 1. ſicut caeteri quoque contractus, in qui-
bus ſolennitates exiguntur, *l. nunquam* 31. *D. de uſu-*
cap. l. 2. §. *ſi a pupillo* 15. *D. pro empt.* Nam malae
fidei poſſeſſor eſt, qui ſciens aliquid contra legum edi-
cta mercatur, *l. quemadmodum* 7. *C. de agricol. & cenſit.*
Caeterum etſi erraverit in jure, non tamen poterit
fructus ſuos facere, eum & ad adquiſitionem fru-
ctuum juris ignorantia ei prodeſſe nequeat, & ali-
quando etiam bonae fidei poſſeſſor teneatur, in quan-
tum locupletior factus eſt, *l. ſed & ſi lege* 25. §. *con-*
ſuluit 11. *D. de pet. haered.* nullum tamen propter ju-
ris ignorantiam damnum pati debet, *d* §. *conſuluit* 11.
& *d. l. juris ignorantia* 7. *D. de jur. & fact. ign.*

CAPUT XXV.

An publiciana pro rebus corporalibus duntaxat competat: & an quaecunque in civili actione in rem locum habent, in publiciana ſint obſervanda.

SUMMARIA.

1. *Publiciana ad exemplum vindicationis a Praetore introducta fuit*, & num. 3.
2. *Publiciana datur ei, qui habet juſtam cauſam quaerendi dominii.*
4. *Differentia inter vindicationem civilem & publicianam, per Jaſonem tradita, improbatur.*
5. *Peculia & haereditates quare non vindicentur.*
6. *Habentibus utile dominium publiciana non datur, ſecundum Accurſium & Jaſonem: quod non admittitur.*
7. *Publiciana cur legatariis nondum poſſeſſionem adeptis detur.*
8. *Publiciana domino non competit ſecundum DD. noſtros. Ultramontani aliter ſentiunt: quorum opinio non probatur.*

INter actiones, quae ex Praetoris juriſdictione deſcendunt, publiciana connumeratur per Impera-
1 torem, in § *ſed iſtae* 3. *Inſtit. de act.* † ad exemplum vindicationis introducta. *l.* 1. *D. de pub.* quae datur ei, qui rem bona fide habuit a non domino, ſi nondum uſu ceperit: nam ſi ex juſta cauſa a domino traditam rem poſſidere quis deſinat, vel, ſi uſucapta res ſit, ei publiciana non competit: cum habeat civilem in rem actionem, quae datur ei, qui jure gentium, vel civili dominium nactus eſt, *l. in rem actio* 23. *in pr. D. de rei vind.* nam qui a domino ſibi traditum poſſidet, jure gentium dominium nactus eſt, §. *per traditionem* 40. *Inſtit. de rerum diviſ.* qui a non domino, ſi uſu cepit jure civili dominium adquiſivit, *Inſtit. de uſucap.* Inde illud, traditionibus & uſucapionibus, non pactionibus dominia transferri, *l. tra-
2 ditionibus* 20. *C. de pact.* † Itaque ei, qui nondum uſucepit, quod ſibi a non domino traditum eſt, ſi modo in ea cauſa ſit, ut uſucapere poſſit, jus ei a Praetore rei vindicandae conceſſum eſt, *l. in honorariis* 35. *D. de act. & oblig. l. ſed & ſi res* 7. §. *haec actio* 9. *D. de pub.* Neque enim a Praetore haec actio datur, niſi praecedat juſta cauſa rei adquirendae, *l.* 1. *l. ſunt & aliae* 3. *l. quaecunque* 12. *D. eod.* quod illi non contingit, qui non poteſt uſucapere; ideo &, ſi creditoris, qui pignus accepit, poſſeſſio juſta ſit, & ejus etiam, qui precario poſſidet, tamen, quia non ea mente ii poſſident, ut ex ea cauſa ſibi dominium quaerere velint, nec poſſunt uſucapere, neque illis datur publicianum judicium, *d. l. quacunque* 13. §. *interdum* 1. ſicut etiam, ſi legibus, vel conſtitutionibus res alienari nequeat, ne Praetor contra leges faciat, *l. cum ſponſus* 12. §. *ſi res* 4. *D. eod.* Quamquam autem vectigalia praedia uſucapi non poſſint, *d. l. cum ſponſus* 12. §. *in vectigalibus* 2. cum longo tempore adquirantur, *l. ſi finita* 15. §. *ſi de vectigalibus* 26. *D. de damn. infect. l. in omnibus* 13. *D. de divers. & temp. praeſcript.* quid ni publiciana utetur is, qui juſtam cauſam quaerendi dominii habet? *d. l.* 1.
3 *l. ſunt & aliae* 3. *& l. quaecunque* 13. *D. eod.* † Et cum publiciana a Praetore, ad inſtar civilis actionis, in rem introducta ſit, quaecunque locum habent in illa, eadem quoque & in hac erunt obſervanda, *l.* 7. §. *in publiciana* 8. *D. eod.* Ideo, quemadmodum vindicationis finis eſt rei reſtitutio cum cauſa, id eſt, fructibus & intereſſe, vel, ſi res non reſtituatur dolo adverſarii, deferatur jusjurandum in litem, *l. qui reſtituere* 68. *D. de rei vind.* Idem quoque in publiciana
4 obſervatur. † Differunt tamen ſecundum Jaſonem in §. *ſed iſtae* 3. *Inſtit. de actionibus. num.* 17. *& ſequent.* quod vindicatio pro rebus corporalibus tantum competit, *l. vindicatio* 56. *D. de rei vindicatione*; publiciana autem datur & pro rebus incorporalibus, *l. ſi ego* 11. §. *ſi de uſuſruct.* 1. *D. de publician.* & multa comminiſcitur, ut reddat rationem diverſitatis. Verum uti differentia tradita per eum falſa eſt, ita quoque fruſtra laborat in quaerenda ratione: nam aeque incorporalium atque corporalium ipſo jure vindicatio datur, §. *aeque* 2. *Inſt. de act.* & *l.* 1. *D. ſi uſusfruct. pet. & toto titulo. D. ſi ſerv. vind.* Neque me movet adducta *l. vindicatio* 56. Non enim illud ſequitur: peculium non poteſt vindicari, aut haereditas; ergo nullae res incorporales; cum ſatis conſtet, ſervitutum vindicationem ipſo jure conceſſam fuiſſe. † Peculii 5
autem aut haereditatis vindicatio non datur, non quia jura ſunt, ſed quia res univerſas & diverſae ſpeciei ſub ſe continent, & ad res ſingulas vindicatio datur, *l.* 1. *D. de rei vind. neque ut gregis, ita & peculii vindicatio recepta eſt, d. l. vindicatio* 56. *l.* 1. §. *per hanc* 3. *D. eod.* ejuſdem enim qualitatis ſunt corpora in grege contenta. Item, ſicut actio in rem datur ſuperficiario, vel ei, qui fundum vectigalem poſſidet, *l.* 1. *D. ſi ager vectig. vel. emphyt. pet.* ita & publiciana, *d.* §. *in vectigalibus* 2. qui etſi communi DD. ſententia dicantur utiles domini, negant tamen communiter in §. *ſed iſtae* 3. *Inſtit. de act.* & Jaſ. *ibi num.* 54. poſt Accurſium,
† habentibus utile dominium publicianam dari. Quod 6
non eſt admittendum, quando is, quod publicianam intentat, habuit ſuperficiem a non domino bona fide, vel fundum vectigalem; qui etſi in praejudicium civitatis, vel municipii uſucapi non poſſit, adverſus eum tamen, qui in perpetuum conduxit, uſucapi poſſe nihil vetat: etſi adverſus eum exemplo domini in *l. fin. D. de publ.* locum non habeat, ſibi tamen adverſus caeteros, quos comprehendit judicium iſtud, locum vindicabit, ſi juſtam cauſam habeant ad-
quirendi. † Datur autem haec actio non tantum, ſi 7
momento quis poſſederit, *l. cum ſponſus* 12. §. *fin. D. de publ.* verum etiam legatariis aut fideicommiſſariis, qui nondum poſſeſſionem adepti ſunt, *d. l. cum ſponſus* 12. §. *is cui.* 1. quod eo factum puto: quia etſi legatarii, aut fideicommiſſarii nondum fuerint poſſeſſionem adepti, tamen uti dominis illis rei vindicatio datur, §. *ſed olim* 2. *in fin. Inſt. de legat. l.* 1. §. *fin. D. de publ.* Ideo nihil mirum, ſi detur illis haec actio, antequam poſſeſſionem nanciſcantur, cum cauſa dominii a teſtatore ad eos etiam ante adeptam poſſeſſionem transferatur, agnoſcendo legatum vel fideicommiſſum, *l. a Titio* 64. *D. de furt. l. ſed ſi damnum* 9. §. *ſed & creditor* 5. *D. de pecul. l. legatum* 80. *D. de leg.* 2.
quicquid ſentiat Bartolus in *d.* §. *is cui* 1. † Quod ſi 8
cui a domino legatum ſit, vel ab eo rem emptam poſſideat, & fortuito aliquo caſu a poſſeſſione cadat, utrum publiciano judicio poſſit rem ipſam vindicare, valde controverſum eſt. Qua in re diſſentit Ultramontanorum Doctorum a Citramontanorum ſchola, exiſtimantium & domino quoque hanc actionem competere. Ego magis probo DD. noſtrorum ſententiam; cum fruſtra introducatur a Praetore actio, ubi jure civili proviſum fuit, §. *de conſtituta* 9. *Inſt. de act.* nam is, qui in rem agit, ſi concludat rei dominium ad eum pertinere, actione civili experiri debet. Neque hac in re puto recedendum ab expreſſo Ulpiani reſponſo in *l.* 1. *D. de publ. in rem act.* Certo enim jure utimur, publicianam non competere ei, qui non poteſt uſucapere; ut ſupra diximus. Sed neque dominus poteſt rem ſuam uſucapere; cum meum effici amplius nequeat, quod jam meum eſt, §. *ſed ſi rem legatarii* 10. *Inſtit. de legat. l. ſuae rei* 16. *D. de contrahend. empt.* Ergo nec domino competet publicianum judicium.

LUDOVICI VITALIS,

Montis Regalis Pedemont. Civis, Jur. in Taurinenſi Gymnaſio Interpretis,

LECTIONUM VARIARUM JURIS CIVILIS

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

De diviſione ſervitutum.

SUMMARIA.

1 *Servitutes aut perſonales ſunt, aut reales: nullae mixtae.*
2. *Quae ſit ſervitus perſonalis.*
3. *Servitus, quae debetur a ſervo fructuario, perſonalis eſt; ſicut & illa, quae debetur a re perſonae.*
4. *Quae debetur domino, proprie non eſt ſervitus.*
5. *Quare ſervitutes perſonales a realibus diſtinguantur.*

DOctores paſſim ante titulum generalem *D. de ſervit.* conſtituunt ſervitutum ſchematiſmum, in quo ſervitutes in tres ſpecies dividunt: alias enim perſonales, alias reales, alias mixtas appellant. Sunt etiam, qui mixtas ſub ſimplicibus contineri velint.
1 † Ego neque illorum, neque horum ſententiam probo, ſed ſervitutes divido in perſonales, & reales; cum *ſervitutes aut rerum ſint, aut perſonarum*, *l. 1. D. de ſervit.* neque inter has ſervitutes eam referendam puto, quae per Imperatorem, *§. 2. Inſtit. de jure perſonarum*, dicitur *conſtitutio juris gentium, qua quis dominio alieno contra naturam ſubjicitur*, & in *l. 4. §. 1. D. de ſtatu ho-*
2 *minum*: nam illa ab iſtis eſt ſejuncta. † Et cum ſervitutem perſonalem dicimus, de ea intelligimus, quae a re perſonae debetur, ad differentiam ejus, quae debetur a re rei, *d. l. 1.* illa enim perſonarum ſunt jura; iſta rerum, quae ſine praediis conſiſtere nequeunt, *§. ideo autem 3. Inſt. de ſervit. l. 1. D. eod* ubi eas *perſonales ſervitutes* appellat Juriſconſultus, quas interpretes vulgo *mixtas* nominarunt, qui inepte a Jure-
3 conſultorum traditionibus receſſerunt. † Sed non ineleganter poſſet quiſpiam objicere, poſſe quem alieni ſervi habere uſumfructum, *l. 25. §. ſi duos fructuarios 6. D. de uſufruct. §. conſtituitur 2. Inſtit. de uſufruct.* Servitus autem haec debita eſt a perſona perſonae; & inter has ſervitutes computatur, de quibus tractamus, ut in *titulo D. de oper. ſerv. cum ſimilibus.* Ergo ſeparanda non eſt. Etſi verum ſit, inter has ſervitutes hanc computari, & jure naturali inſpecto omnes homines aequales ſint, *l. quod attinet 32. D. de reg. jur.* ideoque dicatur haec ſervitus debita a perſona perſonae: tamen cum jure civili nulla ſit ſervi perſona, ſed rerum appellatione contineatur, *l. 1. D. de uſufruct. earum rerum, quae uſu conſumuntur, l. 3. D. de uſufruct. & quemadm quis utat.* haec ſervitus, a ſervo fructuario debita, inter has ſervitutes connumerabitur, & perſonalem eam recte appellabimus. Prout autem domino ſervitus debetur a ſervo, ab his ſeparanda eſt. Quia illa mortuo fructuario extinguitur; ideo perſonalis dicitur, *§. finitur 3. Inſt de uſufruct.* iſta vero, etſi perſonalis ſit, jure naturali inſpecto, tamen jure civili ad haeredes tranſit; ideo ab alia dif-
4 fert, a qua etiam ſejungitur: † quia inſpecta perſona domini proprie ſervitus dici nequit, cum res mea mihi ſervire non dicatur, *l. 1. D. quemadm. ſervit. amit. l. uti frui. 5. D. ſi uſufr. pet.* ſed ſervitus appellatur propter perſonam ſervi, non a ſerviendo, ſed a ſervando dicta, *§ ſervi autem 3. Inſt. de jure perſon.* aliae vero dicuntur ſervitutes, inſpecta perſona vel re, cui debentur. Ideo Marcianus in *l. 1. D. de ſervit.* dicit: *ſervitutes aliae rerum ſunt, aliae perſonarum.* † Neque etiam 5
movet me, ſi quis dicat, videri ſervitutes omnes perſonales appellandas, cum non tantum ſervitutes ipſae, ſed omnes omnino res perſonarum cauſa ſint comparatae, & principaliter (ut inquiunt) non ſecundario, *l. in pecudum 28. §. 1. D. de uſur. l. 2. D. de ſtatu hominum*: quia non eo diſtinguuntur perſonales a realibus, quod non aeque omnes hominum cauſa comparatae ſint; ſed quia illae cum perſona extinguuntur, *l. repeti 5. §. rei mutatione 2. D. quibus mod. uſusfruct amit.* iſtae ſecus, ſed res ipſas comitantur, *l. via 23. §. ſi fundus ſerviens 2. l. cum fundo 36. D. de ſerv. ruſt. praed. l. cum fundus 12. D. communia praed. l. & in provinciali 3. C. de ſervit. & aqua. l. & ſi forte 6. §. etiam 2. D. ſi ſerv. vind.* & extinctae reſtituuntur, *l. eum debere 33. & l. ſi teſtamento 31. D. de ſerv. urb. praed.*

CAPUT II.

De ſervitutum natura.

SUMMARIA.

2. *Servitus qualitas, an recte appelletur.*
3. *An cogatur qui ſervitutem debet, aliquid facere.*
4. *Habendi verbum dupliciter ſumitur.*
5. *An vindicatio ſervitutis alii, quam domino, & non niſi adverſus dominum detur.*
6. *Negativam abundare in* l. & forte 6. §. haec autem actio 3. D. ſi ſervit. vind. *non eſt verum, etſi aliter Accurſius ſenſerit; &* num. 8.
7. *Qui ſit verus ſenſus* §. agi autem 1. in l. ſi quis diuturno 10. D. ſi ſervit. vind. *& vera lectio.*
9. *Praetor dat actionem in rem iis, qui nondum nacti ſunt dominium.*
10. *Servitutes quare in petitionem haereditatis; non autem in reſtitutionem veniant: probatur magis lectio Flor. in* §. ſervitutes 3. l. & non tantum 19. D. de pet. haered.
11. *An ſervitus imponi poſſit, ſi nihil interſit ſervitutem impoſitam fuiſſe; & de ſententia* l. ei fundo. 19. D. de ſervit.
12. *Verbum praeſentis temporis poteſt & futurum comprehendere.*
13. *Servitutes quomodo hominum, vel praediorum eſſe debeant.*
14. *Quare non liceat ita ſervitutem imponere, ut nobis in alieno pomum decerpere, caenare, aut ſpatiari liceat.*

QUoniam ſervitutum natura non ita paſſim omnibus patet, ex qua etiam multae ſaepe oriuntur controverſiae: ideo ita eas in compendium, omnes complectens, deſcribendas cenſui, ut † ſervitutem 1
appellem, qualitatem rei, propter quam pati cogitur rem habens, in ea fieri, vel ipſe non facere, quod hominum, vel praediorum interſit, intra legitimum modum. Complector his verbis tam perſonales, quam reales; & tam praedia dominantia, quam ſervientia. † Qua- 2
litas igitur eſt praediorum ſervitus, *l. quid aliud 86. D. de verb. ſig.* & in utroque praedio, *l. qui fundum 12. D.* quem-

quemadmod. ſervit. amit. etſi juris vocabulo ſpeciales
ſervitutes diffiniantur; ut via, iter, actus, & aliae, in
tit. D. de ſerv. urb. & ruſt. tamen in genere commodius
dicimus, ſervitutes, ſeu jura praediorum, praedia eſſe
qualiter ſe habentia; ut bonitas, ſalubritas, amplitudo:
nam corporales, & incorporales rerum qualitates com-
plectuntur, ideo generalior eſt, iſtudque paſſim pro-
batur. Sed illud facere videtur dubitationem, quod
qualitas ſine ſubjecto eſſe non poſſit, *l. 1. D. de act.
empt.* ſervitus vero futuro aedificio imponi poteſt, *l.
Labeo* 10. *D. de ſerv. ruſt. praed.* ergo ſervitus non erit
qualitas: quod admittitur interim pendente aedificio,
quo perfecto ſervitus erit, ante pactum de imponen-
da ſervitute; ut voluit Accurſ. in *d. l. Labeo* 10. ſicut
etiam contingit in ſervitutibus, quae ſub die, aut con-
ditione imponuntur; ut tradit Antonius Goveanus, *lect.
var. lib. 1. cap.* 9. & Coraſ. in *l. ſervitates* 3. *D. de ſer-
vit.* Item rei appellatio generalis eſt, continens quae-
cunque in patrimonio noſtro continentur, in quibus
ſervitus conſiſtit, *l. 1. D. de uſufruct. eurum rerum quae
uſu conſum. l. 3. D. de uſufruct. & quemadmod. quis uta-
tur.* Servitus itaque eſt qualitas rei, propter quam pa-
3 ti cogitur rem habens, vel ipſe non facere: † nam ea
non eſt ſervitutum natura, ut cogatur quis aliquid fa-
cere; ut viridaria tollere, aut amoeniorem proſpe-
ctum praeſtare, aut ut in ſuo pingere vel pangere, hoc
eſt, figere, vel deplantare arbores, ſecundum Coraſ.
in *l. quoties* 15. *§. ſervitutum* 1. *num.* 8. *D. de ſervit. ſed
ut patiatur, aut non faciat aliquid, d. l. quoties* 15. *§. ſer-
vitutum* 2. Pati autem dicitur is jure ſervitutis, ſi ille
dominus non, ſit qui facit; quia alias jure ſuo faceret:
cum res ſua ſibi ſervire non poſſit, *l. tria praedia* 31. *D.
de ſervit. ruſt. praed.* ut etiam ſi res pluribus commu-
nes ſint pro indiviſo, quod quiſque eorum facit, non
jure ſervitutis facit, *l. ſi communi fundo* 27. *D. de ſervit.
ruſt. praed.* etſi proprio fundo per communem ſervi-
tus deberi poſſit, *d. l. ſi communi* 27. niſi id fieret in-
vito, vel inſcio ſocio, *l. ſi quis duas* 6. *§. fin. D. com-
munia praed. l. ſed ſi inter* 27. *D. de ſerv. urb. praed.* Ob-
ligatur itaque, qui rem habet, quae ſervitutem debet,
non ad tradendum, ut venditor, & donator, *§. aliue au-
tem* 2. *Inſt. de donat. & l. ſi quis argentum* 35. *§. fin. C. eod
cum ſimilib.* ſed ne faciat, vel ut patiatur fieri: vide-
tur tamen hac in re praevaluiſſe Servii ſententia, ut
poſſit quis defendere, jus ſibi eſſe cogere adverſarium
reficere parietem, ad onera ſua ſuſtinenda: etſi domi-
no liceat rem delinquere, tamen datur actio, ut qui
ſervitutem debet, faciat, & onus ſuſtineat, *l. & ſi for-
te* 6. *§. etiam de ſervitute* 2. *D. ſi ſerv. vind.* quod
etſi admittamus, tamen dicimus illud eſſe ſpeciali-
ter introductum contra ſervitutum naturam, ut ex
illis verbis conſtat *in propoſita ſpecie*: ſpeciale autem
in uno arguit, contrarium eſſe conſtitutum, *ex re-
gula l. 1. in fin. D. ad municip.* De hac ſervitutis ſpe-
cie tractat etiam Jureconſult. in *l. ſicuti* 8. *§. compe-
tit.* 1. *D. ſi ſervit. vind.* cum in lege ſeu pacto ita ſcri-
ptum ſit, paries uti nunc eſt oneri ferundo ita ſit,
ſatis aperte ſignificatur in perpetuum parietem eſſe
debere, *l. eum debere columnam* 33. *D. de ſerv. urb.
praed.* Ea itaque non eſt ſervitutum natura, ut cogatur
facere, ſed tantum pati, vel, ut non faciat, rem habens,
quicquid dicat Coraſ. in *d. §. ſervitutum* 1. *l.* 15. *D. de
ſervit.* Non enim ſervitus proprie eſt ea, de qua *tit. D.
de aqua pluv. arcen.* ſed quaſi ſervitus appellatur, *l. 1.
4 in fin. de aqua pluv. arcenda* † & cum habendi verbum
dupliciter accipiatur, *l. ſtipulatio iſta* 38. *§. habere* 9. *D.
de verb. oblig.* ſive ſit dominus is, qui rem habet ſive pro
domino habeatur, ſive ejus nomine poſſideat: nam
adverſus omnes actio competit ei, qui ſervitutem ha-
bet, qui eum uti ſervitute paſſi non fuerint, vel pro-
hibuerint, *l. ſi quis diuturno* 10. *§. agi autem* 1. *D. ſi ſer-
vit. vind. l. 3. §. idem Julianus* 5. *D. de itin. actuque pri-
vato.* Nam cui ſervitus competere incepit, adverſus
quemcunque prohibentem datur ejus ſervitutis vindi-
catio, *l. 1. §. competit* 25. *D. de aqua quot. & aeſtiva.*

† Torſit tamen valde interpretum ingenia hac in re, 5
quod ſcripſit Ulpianus in *l. & ſi forte* 6. *§. haec autem
actio* 3. *D. ſi ſervit. vind. Haec etiam actio in rem ma-
gis eſt, quam in perſonam, & non alii competit, quam do-
no aedium, & adverſus dominum, ſicut caeterarum ſer-
vitutum intentio*: ergo non adverſus quemlibet nec
cuilibet competet vindicatio ſervitutis. Quod &
ea ratione probatur, cum in bonis noſtris eſſe ſervi-
tutes non dicantur, *l. 1. D. de uſufruct. leg.* Neque
veniant in petitionem haereditatis, *l. & non tantum*
19. *§. ſervitutes* 3. *D. de pet. haered.* Fructuario etiam,
quia dominus non eſt, *l. rectè dicimus* 25. *D. de verb.
ſig.* non datur ſervitutum vindicatio, *l. uti frui* 5. *§.
utrum* 1. *D. ſi uſusfruct. pet. l. 1. §. item Juliano* 4. *D.
de remiſſ. l. ſi ego* 11. *§. ſi de uſufruct.* 1. *D. de publ. in rem
act.* Haec difficultas male habuit noſtros: † & ob id 6
non levis eſt controverſia, quemadmodum legenda ſit
litera in *d. §. haec autem actio* 3. Accurſius voluit, ne-
gationem abundare in *d. §. haec autem* 3. quod ego non
probo. † Alii contendunt de litera *d. §. agi autem* 1. in 7
l. ſi quis diuturno 10. probo tamen illam ejus §. ſenten-
tiam, quae admittit ſervitutis vindicationem, adver-
ſus quoſcunque impedientes ſervitutis uſum. Neque ta-
men ob id Accurſio conſentio, qui negationem admit
in *d. §. haec autem actio* 3. in quo non niſi domino vindi-
catio ſervitutis permittitur. Nec recedo a verbis, in
hac deſcriptione propoſitis; nec minus ea generalia
eſſe contendo, ut non tantum domino, ſed & caete-
ris, qui dominium non habent, ſervitutis vindicatio
competat: cum ei, qui pignoris nomine fundum poſſi-
det, etſi dominum eum non eſſe conſtet, tamen ſervi-
tutis vindicatio detur, *l. ei qui pignori* 16. *D. de ſervit.
l. creditori* 9. *D. de novi oper. nunt.* Nec quidquam
† obeſt Ulpiani reſponſum, in *d. §. haec autem actio* 3. 8
Nam fateor ipſo jure ei, qui dominus non eſt, actio-
nem in rem non dari, *§. omnium* 1. *Inſt. de act.* Nec ad-
mittitur ad rem vindicandam, qui aut jure gentium,
aut jure civili non ſit factus dominus, *l. in rem actio* 23.
D. de rei vind. † Etſi Accurſ. in *§. aeque* 2. *verſ. altius.* 9
Inſtit. de act. quaſi dominis dari ipſo jure velit, quod non
admitto. Jus enim Praetorium dedit utiles actiones iis,
etiam qui nondum dominium nacti eſſent, variis ex
cauſis, *§. ſed iſtae* 3. *& §. ſeq. Inſt. de act.* nam Publiciana,
etſi in rem actio ſit, datur tamen ei, qui nondum uſu
cepit, *l. 1. D. de publ. in rem act.* datur item creditori,
pignus perſequenti, actio in rem, *§. item Serviana* 7. *Inſt.
de act.* quae deſcendit ex juriſdictione Praetoris. Simi-
lis quoque eſt actio illa, quae datur ad ſervitutem vin-
dicandam: nam non domino adverſus quoſcunque
impedientes utilis datur, *d. l. ei qui pignori* 16. & *d. §.
agi autem* 1. in quo de utili actione loquitur, ut ex le-
ctione *d. l. ſi quis diuturno* 10 apparet. Ex quibus etiam
videmus, uſufructuario jus vindicandae ſervitutis jure
civili non competere, *d. l. uti frui* 5 *§. utrum* 1. *D. ſi
uſusfruct. pet.* utile tamen interdictum a Praetore pro-
poſitum illi denegandum non eſt, ſi velit ſervitutem
vindicare, non tantum adverſus dominum, ſed etiam
adverſus quoſcunque, *l. 3. §. idem Julianus* 5. *D. de itin.
actuque privato. l. 1. §. item Juliano* 4. *D. de remiſſ.* Ex
quibus conſtat, non valde eſſe probabilia, quae no-
viſſime tradidit Coraſ. in *l. ei qui pignori* 16. *num.
6. D. de ſervit.* nam & praedictis caſibus directa ne-
gatur jure ipſo; utilis a Praetore conceditur. † Ne- 10
que illud admitto, quod non veniant in petitionem
haereditatis ſervitutes, in qua veniunt omnia, ſive
jura, ſive corpora, quae in haereditate ſunt, *l. item vi-
dendum* 18. *§. fin. D. de pet. haered.* ſed ſervitutes ſunt
jura, praediis inhaerentia, *l. 1. D. ſi ſervit vind.* quae
etſi in bonis noſtris non ſint, tamen nec ſunt extra
bona, *l. 1. D. de uſufruct. leg.* & in bonis noſtris com-
putantur, *l. rem in bonis* 52. *D. de adquir. rerum domin.*
Praediorum itaque dominis competunt ſervitutum
vindicationes, & veniunt in petitionem haereditatis.
Neque in *d. §. ſervitutes* 3. *l. & non tantum* 19. *D. de
pet. haeredit.* ſecundum lect. Flor. *Petitionem*, legen-
dum

dum eſt, ſed *Reſtitutionem*. Sed fruſtra (inquiet aliquis) venient in petitionem, niſi in reſtitutionem veniant, ni eorum verborum ſit effectus aliquis, *ſecundum regulam l. 1. §. 1. D. quod quisque jur.* cum veniant etiam in interdicto quorum legatorum, *l. 1. §. quod ait praetor* 11. *D. quorum leg.* ergo & in reſtitutionem haereditatis. Sed ideo in petitionem haereditatis veniunt: quia in ea comprehenduntur omnia, quae haereditaria ſunt, ſive jura, ſive corpora, *l. regulariter 9. l. licet 10 D. de pet. haered.* quibus reſtitutis, ſervitutes quoque rebus ipſis competentes reſtitutae cenſentur, *l. creditor 15. D. de pign. act. l. ſi aliena 10. §. hoc jure 1. D. de uſucap.* Ideo *non veniunt in reſtitutionem quia nihil eſt, quod eo nomine poſſit reſtitui, d. §. ſervitutes 3.* poſt aditam haereditatem, haereditatis petitio ceſſat: quod *ſi non patiutur ire agere, proprie actione convenietur*, hoc eſt, confeſſoria, per quam intendet, jus ſibi eſſe eundi agendi, cum eo modo, quo veniunt, in petitionem reſtitutae cenſeantur, rebus ipſis reſtitutis, quo caſu haereditatis petitio ceſſat. Neque obſtat *d. §. quod ait praetor* 11. nam ibi ſervitus duntaxat relicta fuerat, & a legatario occupata;
11 quia tunc res in priſtinum eſt reſtituenda † Addita ſunt ea verba, *quod hominum vel praediorum interſit*, quia ſi nec hominum, nec praediorum ſervitutes ſint, & nihil eorum interſit, ſervitus non conſtituitur recte, veluti ne per fundum tuum eas, ne ibi conſiſtas, ne fundo tuo utaris, fruaris; nihil agitur: aliter atque ſi mihi concedas, jus tibi non eſſe in fundo tuo aquam quaerere minuenda aquae meae gratia. Itaque ita demum valet ſervitutis conſtitutio, ſi aut hominum, aut praediorum interſit, *l. quoties 15. D. de ſervit.* Hac tamen in re ſcrupulum injecit interpretibus quod ſcriptum eſt in *l. ei fundo 19. D. eod.* Admittitur enim ſervitutis conſtitutio, *etſi utilis non ſit adquirenti, veluti ſi alicui aquam ducere non expediret, conſtitui nihilominus ea ſervitus poteſt: quaeſtam enim habere poſſumus, etſi nobis utilia non ſint*. Ergo nihil ſervitutis conſtitutioni obeſt utilitas hominum aut praediorum. Bartolus in *d. l. quoties* 15. putat, ſervitutis impoſitionem valere, non tantum ſi tunc interſit, quando ſervitus conſtituitur, ſed etſi intereſſe aliquando poſſit: cum & illud conſtet, futuro aedificio ſervitutem imponi poſſe, *l. ſi ſervitus 23. §. futuro 1. D. de ſervit. urb. praed.* ita & hujus exemplo cedi poteſt, *ut aquam quaerere liceat, & inventam ducere, l. labeo 10. D. de ſervit. ruſt. praed. l. fin. D. ſi ſerv. vind.* Etſi tunc non interſit; aqua tamen inventa, intererit; quod & locum habere vult Bart. in *d. l. ei fundo* 19. quod ſi non poſſit intereſſe, ſecus eſt, *d. l. quoties* 20. Hanc tamen Bart. diſtinctionem admittere non poſſum, etſi aliquando poſſit illud obtinere, non tamen perpetuum eſt, ut & ſi poſſit intereſſe, valeat ſervitutis conſtitutio: nam, etſi in futurum praedium habere poſſim, tamen non valet ſervitus, niſi praedium habeam, *l. 1. D. communia praed. §. ideo autem 3. Inſtit. de ſerv. ruſt. praed.* Neque me movet quod is, qui fundum non habet, promittere ſervitutem poſſit, *l. haeredes 25. §. an ea ſtipulatio 9. D. famil. erciſc.* quia non ideo ſequitur, ſervitutem impoſitam eſſe, aut conſtitutam; etſi obligetur, is, qui ſervitutem promiſit, qui ſi ea non praeſtet, quae promiſit, tenetur etiam de evictione, *l. fundum 46. §. ſi per alienum 1. D. de evict.* Servitus itaque non eſt, niſi praediis exiſtentibus; promitti tamen utiliter futuris poteſt. Quod attinet ad jura praedicta, ita ſtatuendum eſt, quod aut ſervitutes aliquid nobis, aut praediis noſtris adjiciunt, & tunc utiliter conſtituuntur; quia vel hominum vel praediorum ſunt, etſi illa ſervitus nobis utilis non ſit, non tamen eo minus eam habere poſſumus: nihil enim juri contrarium introducitur, etſi fateamur, quaedam nos habere poſſe, quae nobis utilia non ſint, *d. l. ei fundo* 19. Quod ſi quidquam nec mihi, nec praedio meo quaeratur, ut in *d. l. quoties* 20. quoniam nec hominum, neque prae-

diorum ſervitus eſt, jure imponi ſervitus non poteſt: cum ſervitutes, uti relatum eſt, aut praediorum ſint,
aut perſonarum, *l. 1. D. de ſervit.* † Recte ſane dixi- 12
mus, quod hominum vel praediorum interſit: quoniam verbum praeſentis temporis poteſt & futurum comprehendere, *l. fin. C. quae res pign. oblig. poſſ.* gl. not. in *l. ſi ita legatum 7. D. de auro & argento legato:* quod ex voluntate ſcribentis interpretandum eſt, *l. verbum erit* 123. & *l. verbum oportebit. 8. D. de verb. ſig.*
† Debent autem ſervitutes, aut praediorum, aut homi- 13
num eſſe, *l. hoc quod dictum 25. l. ſi quid igitur 29. D. de ſervit. urb. praed.* ideo calcis coquendae, & cretae eximendae ſervitus conſtitui non poteſt, ultra quam ad eum ipſum fundum opus ſit, *l. ergo 5. D. de ſerv. ruſt. praed.* ſicut etiam ſervitus praedii eſſe nequit, niſi quis praedium habeat, *l. 1. D. communia praed.* cum praediorum hae, non perſonarum ſervitutes ſint. Sed id mirum forte alicui videri poterit, cum notiſſimi juris ſit, contractus ex conventione partium legem accipere, *l. contractus 23 D. de reg. jur. l. juris gentium 7. §. quia imo 5. D de pact.* ſed & illud verum eſt, pactis privatorum jus publicum immutari non poſſe, *d l. contractus 23. l. ſi unus 27 §. pacta quae turpem 4. D. de pact. l. nemo poteſt. 55. D. de leg. 1. l. pen. §. fin. D. de contrahend. empt. l. Lucius 24. D. depoſit.* Ita quoque non poterunt ſervitutem imponentes ſervitutum qualitatibus, a jure praeſcriptis, non obtemperare; quod ſi ſecus fecerint, perperam ſervitutem conſtituent: ſed quia conventiones ſervari tam naturalis, quam civilis ratio ſuadet, *l. 1. D. de pact. l. 1. D. de conſt. pet.* Etſi pactis hujusmodi non ſit ſervitus conſtituta, cum excedat ejus notiſſimos terminos; erit tamen integra obligatio, quamvis ſervitutis nomen non ſortiatur; quod eleganter docuit Jureconſultus in *l. Cajus 12. D. de annuis legat. in l. fin. §. fin. D. de contrah. empt. l. Mela*
14. § *quidam 3. D. de aliment. & cib. leg.* † Ex quibus 14
jam ſatis conſtat, quamobrem ea verba, *intra legitimum modum*, ſervitutum naturae conveniant: cadere enim in aliquam ſervitutis ſpeciem debet conventio, aut conceſſio, ut ſervitus dici poſſit; ex quo factum eſt (quicquid dicat Coraſ. in *l. ut pomum 8. num. 6. D. de ſervit.*) ut non poſſimus ita ſervitutem imponere, *ut nobis in alieno pomum decerpere, coenare, aut ſpatiari liceat, l. ut pomum 8. D. de ſervit.* non (ut aliqui volunt) quia nihil interſit, cum etiam amoenitatis cauſa ſervitus poſſit imponi, *l. hoc jure 3 D. de aqua quot. & aeſtiv.* & propter amoenitatem, & geſtationem mea intereſſe dicitur, *l. competit 16. D. quod vi aut clam.* Ergo etſi interſit, non tamen ſufficit, ita ut ſervitus conſtitui poſſit; etſi aliquando hujus affectionis, & delectationis ratio non habeatur, *l. 1. §. & alias 15. D. ſi quid in fraud. patr.* Debent itaque contrahentes ita convenire, ut ſit conventio intra fines ſervitutum poſita, ſi velint ſervitutem conſtituere. Caſus autem, in *d. l. ut pomum* 8. propoſiti, neque inter ſervitutes reales, de quibus non eſt dubium, neque perſonales, ut eſt uſus, & uſusfructus, *l. 1. D. de ſervit.* conſtitui poſſunt; quia ne uſus quidem cenſeatur conceſſus, cum latius pateat, & poſſit, qui uſum habet, praedii fructibus uti, ad uſum quotidianum; neque etiam habitatio, ut conſtat ex *§. 1. Inſtit. de uſu & habit.* ſicut nec via recte conſtituitur, ſi tam anguſti loci demonſtratione facta conceſſa fuerit, ut neque jumentum, neque vehiculum ea ire poſſit. Sed iter magis, quam via, aut actus adquiſitus videbitur. Hactenus mihi videor, de generali ſervitutum natura, quid ſentirem, potiſſime dixiſſe.

CAPUT III.

Servitutes dividuae, aut individuae; & de ſententia **l. ut pomum 8. §. fin. D. de ſervit. & l. unus ex ſociis 34. D. de ſerv. ruſt. praed.**

SUMMARIA.

1. *Servitutes pro parte retineri poſſunt.*

2. *Quomodo id intelligendum ſit, adverſus Accurſ.* & num. 3.
4. *Uſus ſervitutum temporibus ſecerni poteſt.*
5. *Uſusfructus ſimplex.*

QUoniam uſusfructus ſervitus eſt, quae dividi poteſt; caeterae autem omnes individuae, *l.* 1. §. *ſi uſusfructus* 9. *l. ſi is qui quadringenta* 80. §. *quaedam* 1. & *l. ſeq. D. ad leg. Falc. l. ſtipulationes non dividuntur* 72. *D. de verb. obl. Viae enim, itineris, actus, aquae ductus pars in obligationem deduci non poteſt, quia uſus eorum indiviſus eſt, l. viae* 17. *D. de ſervit. l.* 2. §. & *harum* 1. & §. *ex his* 2. & *l.* 4. §. *Cato* 1. *D. de verbor. oblig. l.* & *per jusjurandum* 13. *D. de acceptil. l.* 5. *D. de uſufruct.* item *uſus pars legari non poteſt: nam frui quidem pro parte poſſumus, uti non poſſumus, l. uſus pars* 19. *D. de uſu & habit.* Ideo nec pro parte dominii ſervitus poteſt adquiri, *l. pro parte* 11. *D. de ſervit* & retinendo partem, totam retineo, *l. una eſt via* 18. *D. de ſervit. ruſt. praed. l. ſi ſtillicidii* 8. §. *is qui* 1. & *l. ſeq. D. quemadm. ſerv. amit.* Nam, quando praedio ſervitus debetur, omnibus ejus partibus debetur: & quamvis particulatim venierit, omnes ejus partes ſequitur, *l. via* 23. §. *quaecunque* 3. *D. de ſervit. ruſt. praed.* Quod ſi quis pro indiviſo fundi partem tradat, ſervitus imponi, nec quaeri poteſt: ſecus, ſi regionibus ſit fundus diviſus; cum non ſit pars fundi, ſed fundus, *l. ſi quis duas* 6. §. *ſi quis partem* 1. *D. communia praed.* Si perſonae debeatur ſervitus, dividua eſt, ſi ea res, in qua conſiſtit, dividi poſſit: ideo uſusfructus pars legari poteſt; uſus vero non poteſt, *d. l. uſus* 19.
1 Etſi haec aperto jure nitantur; † Accurſius tamen in *l. unus ex ſociis* 34. *D. de ſerv. praed. ruſt. argumento ejuſdem legis*, & *l. ut pomum* 8. §. *fin. D. de ſerv.* voluit, ſervitutem, diviſo praedio communi, non in ſolidum, ſed pro parte retineri: inde ſequitur non eſſe ſervitutes individuas. Illud etiam poteſt Accurſ. ſententiam comprobare, quod *ad certam partem fundi ſervitus tam remitti, quam conſtitui poſſit, l. ad certam* 6. *D. de ſerv.* & pro parte retineri, *l. ſi quis aedes* 30. §. *ſi partem praedii* 1. *D. de ſerv. urb. praed.* Praeterea nemo inficiatur, aquae ductum ſervitutem dici, *l.* 1. *D. de ſervit. ruſt. praed.* Sed aquae diviſio fieri poteſt, *l. ſi partem* 25. *D. eod.* Ergo non uſusfructus duntaxat, ſed caeterae quoque ſervitutes diviſionem recipient, *l. pluribus* 140. §. & *ſi placeat.* 2. *D. de verb. oblig.*
2 † Etſi maximae auctoritatis ſit apud omnes Accurſ. ſententia, tanti tamen aeſtimanda non eſt, ut Jureconſultorum apertiſſimis traditionibus ſit praeferenda: neque enim ob id ſervitus dividi dicitur, ſi, diviſo praedio, pro parte praedii, retineri dicatur a Papiniano in *d. l. unus* 34. quia non eo minus ſervitus tota retineri dicitur; ut apparet ex verbis ejuſdem legis: cum etiam (ut ajunt) ſervitus ſit tota in toto, & tota in qualibet parte, *d. l. via* 23. §. *quaecunque* 3. *D. de ſerv. ruſt. praed.* Ita quoque ſumenda ſunt, quae ſcribit Paulus in *d. l. ut pomum* 8. §. 1. *D. de ſerv. Ut ſi praedium tuum mihi ſerviat, ſive ego partis praedii tui dominus eſſe coepero, ſive tu mei, per partes ſervitus retinetur*, id eſt, praedii, *licet ab initio per partes adquiri non poterit:* nam, etſi via pluribus praediis debeatur, una ſervitus eſt, neque dividi dicitur, quamvis unum ex illis praediis alienatum fuerit, *d. l. via* 23. §. *quaecunque* 3. *D. de ſerv. ruſt. praed.* Idem dicendum, quando partis praedii ſervientis dominus factus ſum: quia pro parte praedii ſervitus retinetur integra, pro altera parte mihi quaeſita, ſervire non poteſt, eo quod res mea mihi non ſerviat, *l. ſi communis fundus* 27. *D. de ſerv. ruſt. praed.* Poſſet tamen quiſpiam objicere, non poſſe *d. l. ut pomum* 8. *in* §. *fin.* in hunc ſenſum trahi; quod forte movit etiam Accurſ. in *d. l. unus* 34. nam ideo per partes retineri non potuiſſe ſervitutem ait, quia per partes quaeri non poterat: ergo non de partibus praedii, ſed ſervitutis loquitur, cum per partes praedii, tam retineri, quam quaeri poſſit.
† Sed non ideo tantum per partes ibi quaeri non po- 3
teſt, quia ſit individua (quod verum eſt) cum tota ſervitus pro parte praedii quaeratur: ſed ideo per partes non quaeritur ſervitus, quia, *ſi unus ex ſociis ſtipuletur iter ad communem fundum, inutilis eſt ſtipulatio, quia nec ei dari poteſt, l. ſi unus* 19. *D. de ſervit. ruſt. praed.* Nam cum ſervitus ſit individua, ejus partem ſibi quaerere non poteſt, nec etiam alteri, quia alteri non poſſit ſtipulari, §. *alteri* 19. *Inſt. de inutil. ſtipul.* ideo ab initio pro parte dominii, quaeri ſervitus non poteſt, *l. pro parte* 11. *D. de ſervit.* quia totam haberet, cum ſit individua, & ſocio quaereret quod prohibitum eſt: alienis enim praediis ſervitutem quaerere nemo poteſt, *l. proprium* 5. *D. communia praed.* cum omnibus fundi partibus quaeratur, conſtituta per partes praedii retinetur; quia nihil eſt, quod retentionem neceſſariam pro parte ſocii prohibeat: cum nihil ſocio quaeratur, ſed quaeſitum non adimatur, *l. pluribus* 140. §. & *ſi placeat* 2. *D. de verb. oblig* Faciliora enim ſolent jura eſſe ad concedendas retentiones, quam petitiones, *l. licet* 4. *C de adquir. poſſeſſ. l. patre furioſo* 8. *D. de his qui ſunt ſui vel alien. jur.* Ideo retinetur, licet quaeri non poſſet, *d. l. via* 23. §. *quaecunque* 3. *D. de ſerv. ruſt. praed.* Neque me movent caetera, ex quibus ſuſtineri videbatur ſententia Accurſ. nam & ſi certae rei, aut certo agrorum generi ſervitus debeatur, non eo dividi dicitur, ſed res, cui ſervitus debetur, *l. ſi quis duas* 6. §. *ſi quis partem* 1. *D. communia praed. l. ſi quis aedes* 30. §. *ſi partem* 1. *D. de ſerv. urb. praed.* Nam pro diviſo ſervitus imponi poteſt, ſecus e converſo: quia priori caſu partibus fundi non debetur, ſed fundo; communi vero deberi non poteſt, quin omnibus ejus partibus debeatur. Idem de aquae ductu dicimus, pluribus praediis debito: nam ob id dividi ſervitus non dicitur, etſi aquae diviſio pro modo praediorum fiat, ſicut in via pluribus debita conſtitutum eſt, *d.* § *quaecunque* 3. † Nam *uſus ſervitutum temporibus ſecerni po-* 4
teſt, l. via 5. §. *uſus* 1. *D. de ſerv.* & menſura, *l. arbor* 19. §. *fin. D. communi divid.* & ideo, per eundem locum ſervitus pluribus concedi poteſt, *l. qui per certum* 15. *D. communia praed.* ejuſdem tamen ſpeciei, *l. per quam* 14 *D. de ſerv. ruſt. praed.* Differunt autem
hae ſervitutum ſpecies ab uſufructu, qui † vulgo ſer- 5
vitus perſonalis dividua, ab interpretibus duplex etiam eſſe dicitur formalis, & caſualis; quod tamen jure mihi non probatur; nam eo caſu, quo ad dominum proprietatis revertitur, extingui dicitur, §. *fin. Inſt. de uſufruct.* neque ſervitus amplius appellari poteſt, cum res ſua nemini ſerviat, *l. uti frui* 5. *D. ſi uſusfruct. pet.* quem tamen DD. inter ſervitutum ſpecies referunt, & inter caetera *l. ſi cum teſtamento* 21. §. *pen. D. de except. rei jud.* eorum ſententiae aperte renitentem, ad confirmandam ſuam opinionem impellunt.

CAPUT IV.

Utrum qui duas habet aedes, poſſit tradendo alteras, alteris ſervas facere.

SUMMARIA.

1. *Accurſii opinio in* l. ſi cum duas 8. D. communia praed. *reprobatur.*

DUbitatum eſt, nunquid dominus duarum aedium poſſit ſervitutem alteris imponere, ſi ambas tradat: cauſam autem dubitationis praeſtiterunt Ulpian. & Pomponius in *l. ſi quis duas* 6. *in pr.* & *l. ſi cum duas* 8. *D. communia praed.* Ulpianus dominum, qui ſimul duas aedes tradit, alteris alteras ſervas efficere poſſe, negat; quia adquirere alienis aedibus ſervitutem, nec imponere poſſit. Pomponius vero diſtinguit, & Ulpiani ſententiam probat, ſi, poſt peractam traditionem, ſervitutem imponat: quod ſi, nondum traditione ſecuta ſervitus imponatur, quoniam ſuis magis, quam alienis ſervitutem imponit, vel quaerit,

rit, ſervitutis conſtitutionem admittit. Quod tamen videtur juri repugnare, cum eo caſu, quo ſuae ſunt, alteras alteris ſervas efficere non poſſit; quoniam res ſua ſibi ſervire nequeat, *l. tria praedia* 31. *D. de ſerv.*
2 *ruſt. praed.* † Accurſ. in *d. l. ſi cum duas* 8. una atque altera utitur reſponſione, in *verſ. peractam*; cujus ſententiam probare non poſſum: cum praeſupponat, unas tantum aedes fuiſſe traditas, vel impoſitam fuiſſe ſervitutem in traditione unius, non utriusque: quarum ambae falſae ſunt, ut ex propoſita facti ſpecie inibi conſtat. Neque tamen contraria ſunt Ulpiani & Pomponii reſponſa. Quid enim prohibet domino inſularum, aut aedium, ante earum traditionem, quo minus ſuis rebus ſervitutem imponat, aut quaerat? non ex re ſua, ſed aliena, ita ut cum ſua cauſa deinde fundus transeat, *l. via* 23. §. *ſi fundus* 2. *D. de ſerv. ruſt. praed.* cum poſſit ſuis rebus legem, quam velit, dicere, ſicut illas tradere poteſt, §. *per traditionem* 40. *Inſt. de rerum diviſ. l. in re mandata* 21. *C. mand.* Re autem nondum tradita, dominus alter nondum effectus eſt, *l. traditionibus* 20. *C. de pact.* Traditione itaque ſecuta, alienis aedibus non poteſt ſervitutem imponere, *d. l. ſi cum duas* 8. alteras autem alteris etiam, ante traditionem, ſervas efficere non poteſt: quia ſua res ſibi ſervire non poſſit, *l. quicquid* 10. *D. communia praed.* quae eſt ſententia Ulpian in *d. l. ſi quis duas* 6. *in pr. D eod.* Neque alteri ſervitutem ſtipulatur, qui in ſuis aedibus tradendis, illis ſervitutem imponit, ſed promittit illi ſervitutem, cui aedes tradit.

CAPUT V.

Cur in ſtipulatione ſervitutis, ſocii adjectio magis vitiet ſtipulationem, quam extranei: an ſocius ſocio invito poſſit aliquid in re communi facere.

SUMMARIUM.

3. *Socius ſocio invito uti poteſt re communi favore religionis.*

QUoniam ſupra *cap.* 3. diximus, ſocium communi praedio ſervitutem quaerere non poſſe; cum illud certum ſit in ſtipulationibus, eum, qui ſibi, & alteri ſtipulatur, ſaltem ſibi quaerere, *l. ſi mihi & Titio* 110. *D. de verb. oblig.* & in ſervitutis ſtipulatione inutilis eſt extranei adjectio, quia totum ſibi quaerit, qui ſtipulatur, *l. proprium* 5. *D. commu-*
2 *nia praed.* † quaerit Bartol. in *d. l. proprium* 5. cur adjectio ſocii totam corrumpat ſtipulationem, non item extranei, praeſertim cum pactum cum uno ex ſociis, alteri ſocio & prodeſſe, & obeſſe ſoleat, *l. ſi duo rei* 34. *D. de recept. arbit. l. cum duo* 2. & *l. ex duob.* 7. *D. de duob. reis.* extranei autem conditionem deteriorem facere non poſſit, *l. non debet alteri* 74. *D. de reg. jur.* nec ei ſtipulari, §. *alteri* 19. *Inſt. de inutil. ſtipul.* Bartol. ideo ita conſtitutum putat, quia in contractibus non ſit locus juri accreſcendi, *d. l. ſi mihi & Titio* 110. ſed decreſcendi tantum. Sed citra veri praejudicium, non poteſt hac in ſpecie vindicare ſibi locum jus decreſcendi, aut accreſcendi: cum ſervitus ſit individua, neque ad plures, non niſi in ſolidum, pertinere poſſit, *l. viae* 17. *D. de ſerv. l. loci corpus* 4. §. *ſi fundus* 3. *D. ſi ſervit. vind.* Magis eſt, ut dicamus, id ex natura ſervitutum deſcendere, quod ſit individuae. Ideo, cum in ſui perſona ſtipulatio integra utilis ſit, quando ſibi & alteri ſervitutem ſtipulatur, *d. l. ſi mihi & Titio* 110. nihil mirum eſt, ſi adjectio extranei ſupervacua ſit, cum ei quaerere non poſſit, &, cum individua ſit, totam ſibi quaerit. Quod ſi communi fundo ſtipuletur, alteri ſocio quoque ſtipulatur, cui non poteſt, & cum ſervitus diviſionem non recipiat, ei tradi, qui ſervitutem ſtipulatus eſt, non poteſt, quin ſocio quoque data videatur, *l. ſi unus* 19. *D. de ſerv. ruſt. praed* in cujus perſonam ſtipulatio concipi non potuit: adjectio itaque ſocii inutilem reddit ſtipulationem; extranei autem ſupervacua eſt. † Item ſocio invito al- 2
teri non licet quidquam facere in re communi, *l. parietem* 8. *l. in re communi* 26. *D. de ſerv. urb. praed. l. quidam Hiberus* 13. *l. fiſtulam* 19. & *l. ſeq. l. ſed ſi inter* 27. *in princ.* & § 1. *l. eos* 44. *D. eod. l. an unus ex ſociis* 11. *D. ſi ſerv. vind. l. Sabinus* 28. *D. communi divid.* Quibus obſtare videntur, *l. ſi aedes* 12. *D. communi divid. d. l. quidam Hiberus* 13. §. *parietem* 1. & *l. fiſtulam* 19. §. *juxta* 1. *D. de ſerv. urb. praed. l. cum duobus* 52. §. *item Mela* 13 *D. pro ſocio. l. ſi aedibus* 32. *l. inter quos* 39. *l. in reficiendo* 41. *D. de damno infect. l. ſi ut proponis* 4. *C. de aedif. privat. l. cum duobus* 52. §. *idem reſpondit* 9. *D. pro ſoc. l. vel quod* 6. *l. ſi plures* 41. & *l. ſunt perſonae* 43. *D. de relig. & ſumpt. fun.* Quae ita generaliter ſeparanda ſunt: nam aut quis in re communi aliquid facit, quod neque ſocietati nocet, neque eam convertit ad alium uſum, quam ſit deſtinata; & invito ſocio poteſt, *argumento l. arboribus* 12. §. *navis* 1. *D. de uſufruct.* & juribus, ſupra proxime adductis. Sed ſingulis reſpondendo, *ad* §. *parietem* 1. *l.* 13. *de ſerv. urb.* non poteſt ſocius invito ſocio reficere, aut demoliri, ultra quam refectione, aut demolitione ſit opus, *d. l. ſi aedes* 12. *D. communi divid.* quo ſenſu eſt exaudienda *l. Sabinus* 28. *D. eod.* Bald. *conſ.* 37 *num.* 4. *vol.* 5. *l. in re communi* 26. ibi *ſi non toti ſocietati prodeſt. D. de ſerv. urb.* Principium autem *ejusdem legis*, nempe, ſocio jus non competere quidquam facere, neque alium poſſe prohibere, id eſt, jure ſervitutis non poſſe intelligendum eſt, ut ratio, ibi adducta, indicat, quod res ſua nemini ſerviat. Ex quibus nobis innoteſcit, primam lecturam eſſe veriorem in *l. ſi fiſtulae* 18. *D. de ſerv. urb.* videlicet, quod jure ſervitutis aedibus meis junctae eſſent fiſtulae; quo caſu, ſi mihi damnum dederint, actione in factum agendum eſſe, Pomponius ait: incruſtationes autem ſi non noceant ſocio, poſſunt etiam prohibente eo fieri, *l. quidam Hiberus* 13. §. *parietem* 1. *D. de ſerv. urb.* quod apertius indicat *l. fiſtulam* 19. §. *juxta* 1. *D. eod.* ibi, *Si modo non impedias refectionem communis parietis*: vel etiam, ſi res ad id ſit comparata, ſocio prohibente, pro ſocio agendum eſt, *l. cum duobus* 52. §. *item Mela* 13. *D. pro ſocio. d. l. ſi aedibus* 32. *l. inter quos* 39. & *l. in reficiendo* 41. *D. de damno infect.* Cogitur praeterea ſocius contribuere pro portione ſua, ſi velit ſocius communem parietem reficere; modo tamen id utile ſit ſocietati, *d. l. ſi ut proponis* 4. *C. de aedific. privat. d. l. cum duo-* 3
bus 52. §. *idem reſpondit* 9. *D. pro ſocio.* † Favore etiam religionis utitur ſocius, invito ſocio, re communi ad alium uſum, quam ſit deſtinata, *d. l. ſunt perſonae* 43. *D. de relig. & ſumpt. fun.* nam propter publicam utilitatem ſtricta ratio aliquando inſuper habenda eſt.

CAPUT VI.

Numquid ſententia lata adverſus unum ex ſociis, noceat caeteris,

SUMMARIA.

2. *Bartoli ſententia in* l. ſi de communi 19. D. ſi ſervit. vind. *improbatur.*
3. *Praetexta colluſionis res judicatae retractantur.*

QUoniam, ſi unus ex ſociis compromittat, & arbiter adverſus eum pronunciet; ſocio nocere certum eſt: *l. ſi duo* 34. *D. de recept. arb.* dubitatum fuit, numquid idem in ſententia dicendum foret: nam, cum ſententia pro eo fertur, caeteris ſociis prodeſt, ita illud quoque ſuaderi facile poteſt, ut obeſſe poſſit, *l. loci corpus* 4. §. *ſi fundus* 3. *D. ſi ſervit. vind.* quod ita demum obtinet, ſi nulla culpa ſocii

interceſſerit, *l. ſi de communi* 19. *D. ſi ſervit. vind.* prae-
ſertim ſi non ſit aliquid, quod poſſit ſocio imputari,
quod contingit, cum ex electione ſocietas contracta
eſt cum ſocio negligente, *§. fin. Inſtit. de ſociet.* Nam
ſi quis non ex voluntate ſua, ſed caſu eo, quia ſer-
vitus communiter pluribus relicta ſit, in ſocietatem
inciderit, aliud reſpondendum eſt: ideo ſi culpa ſua
litem perdat ſocius, caeteris non nocet, *l. de illo* 23.
l. & ideo 26. *D. pro ſocio.* imo, ſi nec culpa quidem
ſocii, contra quem calculus poſitus eſt, interceſſe-
rit, caeteros afficit, *l. ſupra* 11. *§. Caſſius* 1. *D. de*
2 *aqua pluv. arcen.* † Bartolus tamen contra ſenſit in *l. ſi*
de communi 19. *D. ſi ſervit. vind.* diſtinguens dolum
& culpam. In dolo indiſtincte admittit, ſociorum
praejudicium non poſſe ſententiam revocare; in cul-
pa non item, ſi modo culpa ſit hujuſmodi, ex qua
caeteris non obligatur ſocius, qui culpam commiſit:
quia tunc idem, quod in dolo, ſtatuendum putat. Bar-
tol. ea ratio movit, quod, cum ſocius obligetur ex
ſuo facto conſociis ſuis, adverſus eum agendum erit,
non autem revocandae res judicatae; quod probare
non poſſum. Nam, etſi teneatur caeteris ſociis is, qui
culpa ſua litem perdidit, & poſſint agere adverſus
eum caeteri communi dividundo, tamen ob id eos
ſententia non afficit, adverſus ſocium lata, *d. l. ſupra*
11. *§ apud Ferocem* 2. *& §. ſeq. D. de aqua pluv. arcen.*
Quid enim ſi is ſolvendo non eſſet, qui culpam com-
miſit: & illud me magis movet adverſus Bartol. qui
voluit, non nocere ſociis ſententiam, quando illis con-
ſultum non eſt adverſus ſocium: quia ex culpa non
obligetur, quo caſu exiſtimo caeteris nocere, *d. l. ſu-*
pra 11. *§. Caſſius* 1. datur enim actio communi divi-
dundo ſocio, qui litem perdidit, ſi hujuſmodi culpa
non interceſſerit, ex qua obligetur aliis ſociis, *§. fin.*
Inſt. de ſociet. &, cum potuerit ita gerere ſociis, non
poſſunt caeteri ejus factum improbare, *d. l. ſi duo* 34.
D. de recept. arb. Hinc etiam manifeſtius conſtat Bar-
toli error, quod dolum ſocii ſociis nocere voluit, in-
tercedente ſocii colluſione; ut in ſpecie *d. l. ſi de com-*
muni 19. verum non animadvertit, incidiſſe ſe in no-
3 tiſſimos juris terminos: † cum praetextu colluſionis
res judicatae retractentur, *toto titulo de colluſ. detegend.*
Sententia itaque, vel culpa, vel dolo ſocii lata, ſo-
ciis non praejudicat, in ſocietate praeſuppoſita.

CAPUT VII.

Utrum vicinus poſſit ita re ſua uti, ut vicino noceat; & de ſervitute altius tollendi.

SUMMARIA.

2 *Dominus poteſt ad uſum familiae ſuae ignem facere, etſi vicino noceat ſecundum Bartolum, quod non probatur.*
3 L. pen. D. de injur. *explicatur.*
4 *Aliquando non licet domino quidquam in ſuo facere, quod vicino noceat, etſi nihil immittat in alienum praedium.*
5 *Praetorium quid ſit.*
6 *Exemplum ſervitutis altius tollendi.*
7 *Cujacii correctio ad* l. Imperatores 14. D. de ſerv. urb. praed. *non admittitur.*

SI plures eandem pro diviſo rem poſſideant, vel
corpus, quo caſu plures res exiſtimantur, *l. ſi quis*
duas 6. *§ ſi quis partem* 1. *D. communia praed.* an poſſit
ita unus in ſuo facere, ut vicino noceat, agitari ſo-
let: ut, ſi quis dominus ſit partis inferioris domus, an
poſſit ita in ſuo ignem facere, ut fumum immittat in
2 ſuperiores aedes. † Qua in re extat Bartoli ſententia
in *l. ſicuti* 8. *§. Ariſto Cerelio Vitali* 5. *D. ſi ſervit.*
vind. ita exiſtimantis, poſſe dominum ad uſum con-
ſuetum familiae ſuae in ſuo ignem facere, etſi fu-
mum ad ſuperiorem aedium dominum transmittat,
niſi id etiam injuriae cauſa faceret, aut ſupra uſum,
quo caſu ex ſententia Bartoli non licet in ſuo facere,
ita ut vicino noceat. In hanc ſententiam invexit Bar-
tol *l. pen. D. de injur.* juncto *d. §. Ariſto* 5. Ego Bar-
toli opinionem probare non poſſum: cum Ulpianus
in *d. §. Ariſto* 5. reſponderit, non licere domino par-
tis inferioris, immittere fumum in ſuperiora aedifi-
cia, niſi ſervitus hujuſmodi ſit impoſita. Si ſervitus
eſt haec, non poterit dominus partis inferioris fu-
mum immittere in ſuperiorem partem; ſicut nec ſu-
periori in inferiora aedificia immittere aquam licet:
fumi autem ſicut aquae immiſſio eſt: ideo agi poteſt,
jus illi non eſſe, id ita facere; ſicut nec etiam poteſt
quis ita in ſuo lapidem caedere, ut in meum fra-
gmenta cadant, *d. §. Ariſto* 5. *l. fiſtulam* 19. *D. de ſerv.*
urban. l. ſtatuas 7. *C. de relig.* † Neque ſententiae no- 3
ſtrae Julianus refragatur in *d. l. pen. D. de injur.* quae
Bartolus in diverſam ſententiam induxit: nam etſi
neget ibi, injuriarum actionem ei competere, ad-
verſus eum, qui ex ſuperiori parte domus in inferio-
rem immittit, aut contra, ſi injuriae cauſa ita non
immittat: non tamen negat, quo minus poſſit is, in
cujus partem immittitur, agere, jus non eſſe illi id ita
facere; quod Ulpianus probat. Nam injuriarum actio
non datur, ubi animus non interceſſit injuriae inferen-
dae, *l. ſi non convitii* 5. *C. de injur. l. illud relatum* 3. *§.*
ſane 1. *D. eod.* ſed agendum erit propria actione, hoc
eſt, confeſſoria, aut negatoria, ſicut in caeteris ſer-
vitutibus vindicandis: pro quibus injuriarum actio
non datur, etſi quid contra jus ſervitutis aut liber-
tatis ſit factum, niſi id injuriae cauſa fiat, *d. l. pen.*
† Haec tamen ita perpetua non ſunt, ut aliquando, 4
etſi ſervitus non debeatur, & nihil etiam in alienum
immittatur, tamen non liceat domino in ſuo facere,
quod vicino noceat, *l. fin. §. fin. C. de ſerv. & aqua.*
& ideo in praediis ruſticis non licet in ſuo aedificare,
ſi id noceat praetorio vicini, *l. 2. D. de ſerv. ruſt.*
praed. Et hoc ita, propter fructuum utilitatem con-
ſtitutum eſt, *d. §. fin.* ideoque neque praetorio vicini
nocere poteſt vicinus altius tollendo: quia in eo fru-
ctus, & res aliae neceſſariae reponi ſolent, *l. nulli* 14.
C. de officio rect. provinciae. † Praetorium autem ſe- 5
cundum Alciatum, *Parerg. jur. lib. 4. cap.* 12. dicitur
domus patrisfamilias, quam ruri ſeparatam ab ope-
rariis habet. Budaeum vide in *l. videamus* 11. *D. lo-*
cati. † Qua in ſpecie elegans patet exemplum ſer- 6
vitutis altius tollendi, de quo DD. ut retulit Coraſ.
in *l. 1. num. 6. de ſervit.* & alii, *alibi paſſim*, pluri-
ma effuderunt non valde probabilia: cum illud ge-
nerale ſit, unicuique in ſuo licere altius usque ad
coelum aedificare, *l. altius* 8. *C. de ſerv. & aqua. l. cum*
eo 9. *& l. Imperatores* 14. *D. de ſerv. urb. praed.* † quam 7
Cujac. *lib. 1. Obſerv. cap.* 4 ita corrigendam cenſuit,
& loco *Nulli*, ait, *Luminum*, eſſe legendum; quod
mihi non probatur: cum nullius Codicis auctoritate
nitatur. Ideo non ita facile ab eo jure recedendum
eſt, quod diu obſervatum fuit, *l. in rebus* 2. *D. de*
conſt. principum. Ratio illa eum ad correctionem in-
duxit, quod nemo unquam dubitaverit, licere do-
mino aedificia ſua altius tollere: quod ſi admittatur,
& illud quoque fateri nos oportet, *l. altius* 8. *C. de*
ſerv. & aqua. cum ſimilibus eodem morbo laborare.
Praeterea neque ita eſt de indubitabili, ut conſtat
ex his, quae diximus, quod non ſemper liceat altius
tollere, quod in areis potiſſimum locum habet, de
quibus etiam agit ibi Papyrius, etſi loquatur, quan-
do dominus areae in ea aedificat, tamen quia vicinus
non poteſt ita aedificare, ut uſum areae impediat,
quae alterius ſit, ideo, ne inaequalis eſſet eorum con-
ditio, dubitabatur etiam, an jus competeret ei, qui
aream habebat, ita in ea aedificare, ut vicino inſulae
domino nocere poſſet. Nam, cum introducta ſit ſervi-
tus altius tollendi, *l. 1. D. de ſerv. urb. praed. §. aeque*
2. *Inſt. de act.* ergo non ſemper dominis licet ſua ae-
dificia altius tollere, etiamſi ſervitus impoſita non ſit.
Ideo, qui luminibus vicinorum officere, aliudve con-
tra

Digitized by Google

tra eorum commodum facere volet, ſciat ſe formam, ac ſtatum antiqnorum aedificiorum, cuſtodire debere, *l. qui luminibus* 11. *D. de ſervit. urbanorum praed.* Ergo etiam, citra ſervitutis impoſitionem, quandoque non licet dominis altius aedes tollere, quo caſu ſi conventum fuerit inter nos, ut liceat mihi altius tollere, ſervitus erit altius tollendi: nam eo caſu, quo ne altius tollantur aedes, ſervitus impoſita eſt. Si inita deinde inter eos conventio ſit, ut altius tollere liceat, jus ſervitutis aliquod non conſtituitur, ſed priſtinam libertatem aedes potius recipere dicuntur: neque enim ita aedes meae ſervire dicuntur vicinis aedibus, etſi vicinus poſſit aedes ſuas altius tollere, ſicut ego poſſum. Neque ea ſervitus altius tollendi dicitur, quae cogat aliquem altius tollere; cum ea non ſit ſervitutum natura, ut faciat aliquid, qui ſervitutem debet, ſed, vel ut non faciat aliquid, vel ut patiatur fieri, *l. quotiee* 15. §. *ſervitutum* 1. *D. de ſervit. l.* 2. *D. de ſerv. ruſt. praed.*

CAPUT VIII.

Quare proprietarius, etiam conſentiente fructuario, non poſſit ſervitutem imponere.

SUMMARIA.

2. *Servitus ſervitutis eſſe non poteſt.*
3. *Fructuario ſervitus deberi non poteſt.*
4. *Proprietarius utiliter ſervitutem conſtituit, ſi non fiat deterior conditio ſervitutis.*
5. *Ee favore religionis.*

CUm certo jure utamur, poſſe ſocium, ſocio conſentiente, ſervitutem imponere communi fundo, *l. per fundum* 11. *D. de ſerv. ruſt. praed. l. fin D. communia praed.* & liberum ſit juri, pro ſe introducto, renunciare, *l. apud* 4. §. *quaeſitum* 12. *D. de except. dol.* quod & in fructuario ſpecialiter conſtitutum eſt, *l. cum fructuarius* 64. *D. de uſufruct.* mirantur interpretes, cur proprietatis dominus, etiam conſentiente fructuario, non poſſit ſervitutem imponere, *l. ſed ſi quid inaedificaverit* 15. *D. de uſufruct. in* §. *fin.* Id aliqui ea ratione ita conſtitutum volunt: quia non habeat proprietarius integrum jus ea de re ſtatuendi, cum illi uſusfructus deſit. Nemo autem poteſt fundo ſervitutem imponere, niſi qui dominus omnino eſt, *l.* 1. *D. communia praed.* neque conſenſus fructuarii plenum dominium transferat hac in re: quod mihi non probatur. Quia nec ſocii plenum dominium ſinguli habeant, *l. parietem* 8. *D. de ſerv. urb.* eis tamen conſentientibus ſervitus imponi poteſt, *d. l. fin. D. communia praed.* Praeterea etiam, ſi deterior fructuarii conditio non fieret, ea ratione ſervitus imponi non poſſet; quod falſum eſt, *l. niſi qua* 16. *D. de uſufr.* Illud non inficior, obligationem perſonalem ortam eſſe, cum & is promittere ſervitutem poſſit, qui fundum non habet, *l. haered.* 25. §. *an ea ſtipulatio* 9. *D.*
2 *famil. erciſc.* † Quamobrem ego id ex eo pendere puto, quod ſervitus ſervitutis ipſo jure conſtitui, etiam volente domino, nequeat, *l.* 1. *D. de uſufruct. leg.* ideo nec uſusfructus, viae, itineris, actus legari poteſt. Quod ſi imponeretur ſervitus ei fundo, cujus uſusfructus alienus eſt, cum uſusfructus ſit ſervitus, eſſet conſtituere uſum ſervitutis, quod ipſum jus non admittit, *l. cum eſſent* 33. §. *per plurium* 1. *D. de ſerv. ruſt. praed* cum ſervitutes aut hominum, aut praediorum ſint, *l. quoties* 20. *D. de ſerv.* non ſervitutum
3 ſervitutes. † Ideoque & fructuario ſervitus deberi non poteſt, *l.* 1. *l. uti frui* 5. §. *utrum* 1. *D. ſi uſusfruct. pet.* & iter quod fruendi gratia fructuario praeſtatur, ſervitus non dicitur, *l.* 2. §. *recte* 2. *D. ſi ſerv. vind.* nam cum praedium non habeat fructuarius, ſervitus ei praediorum deberi non poteſt, *l.* 1. *D communia praed.*
4 † Sed inquiet aliquis: ſemper illud remanet, poſſe proprietarium ſervitutem conſtituere, modo ne deterior fructuarii conditio fiat, *d. l. niſi* 16. *D. de uſufruct.* quo caſu erit etiam ſervitus ſervitutis: quod, non admitto, cum proprietatem duntaxat reſpiciat, non uſumfructum, in quo nihil conſtitutum eſt, nihilque ad uſumfructum conſtituta ſervitus pertinet: ideo ſervitus ſervitutis non eſt; ſed proprietas ipſa eſt, quae ſervitutem debet, ut exemplo ibi declaratur. † Favore tamen religionis, hoc caſu, ſtricta 5
ratio juris inſuper habenda eſt, *l. locum* 17. *D. de uſufruct.* Itaque, ſicut fructuario ſervitus deberi non poteſt, ita nec debere poterit.

CAPUT IX.

An hodie ſervitus aquae hauriendae, vel ducendae, ex quocunque loco concede poſſit, etſi perpetuam cauſam non habeat.

SUMMARIA.

1. *Qui aquae hauſtum ex flumine publico concedit, nihil agit niſi iter cedat: ſecus in fonte privato; & quare.*
2. *Hodie non tantum eu capite, ſed ex quocunque loco conſtitui ſolet jus aquae hauriendae, vel ducendae; & de ſententia* l. 2. D. communia praed.
3. *Aqua ex flumine publico pro modo poſſeſſionum eſt dividenda.*

QUi aquae hauſtum ex flumine publico concedit, 1
nihil agit, niſi iter quoque cedat: aliud, ſi ex fonte privato concedatur hauſtus; cum & iter conceſſum cenſeatur, *l.* 3. §. *qui habet* 3. *D. de ſerv. ruſt. praed.* Nam qui ex re ſua ſervitutem, aut aliquid aliud concedit, cenſetur ea quoque conceſſiſſe, ſine quibus conceſſio cluſoria redderetur, *l. ſi iter* 10. *D. de ſerv. l.* 2. §. *recte* 2. *D. ſi ſerv. vind. l. refectionis* 11. *D. communia praed. l.* 2. *D. de jur. omnium jud.* qui vero hauſtum ex flumine publico cedit, quoniam id unicuique ipſo jure competit, nihil agit, *l. unica C. de theſaur. lib.* 10. *l. Imperatores* 17. *D. de ſerv. ruſt. praed.* neque via conceſſa cenſetur fundi privati, hoc caſu, ſicut in ſuperiori, hauſtu conceſſo; quia ad publicum flumen, publicus quoque pateat aditus; ideo non dicitur antecedens neceſſarium iter privatum ad flumen publicum, ſicut in flumine privato, ex quo aquae ductus concedi poteſt, ſi habeat perpetuam cauſam, *l. foramen* 28. *verſ. omnes. D. de ſerv. urb. pared.* Ideo neque ex lacu, neque ex ſtagno concedi aquae ductus poteſt, ſi aquam vivam non habeant: ſicut nec locum habet interdictum de fonte, in quo & illud exigitur, ut habeat perpetuam cauſam, *l.* 1. §. *hoc interdictum* 1. *D. de fonte.* † Et hodie non 2
tantum ex capite ipſo, ſed *ex quocunque loco conſtitui ſolet jus aquae hauriendae, vel ducendae*, *l. ſervitus* 9. *D. de ſerv. ruſt. praed.* ſi habeat perpetuam cauſam: alias ipſo jure ſervitus non conſiſtit, etſi eum Praetor tueatur, qui hoc jus poſſedit, *l.* 2. *D. communia praed.* cujus ſenſum etiam maximi juris interpretes ignorarunt. Ideo autem ſervitus ipſo jure non conſiſtit, qui perpetuam cauſam non habet: flumina enim interdum exſiccantur; quod maxime in privatis contingit, *l.* 1. §. *fluminum* 2. *D. de flum.* ſicut aqua, quae in caſtello cogitur, perpetua non eſt; ideo ipſum jus ſervitutem non admittit, *d. l. foramen* 28. *verſ. omnee D. de ſerv. urb.* ſi vero perpetuam habeat cauſam ipſo jure, non tantum ex capite, aut fonte, ſed ex quocunque loco, hodie ſervitus ipſo jure conſtitui poteſt, *d. l. ſervitus* 9. Cujus argumento forte Labeo exiſtimavit, *poſſe me ex meo aquae ductu cuilibet vicino commodare*, ut Pomponius retulit in *l. ex meo* 24. *D. de ſerv. ruſt praed.* etſi Proculus contra ſenſerit, *ut ne ad aliam fundi partem aquam ducere poſſim, quam ad eam, ad quam ſervitue adquiſita ſit*, cujus ſententia a Pomponio probata eſt; non eo, quod non liceat, ex quocunque loco hujuſmodi ſervitutem conſti-

Digitized by Google

ſtituere; ſed quia mihi non liceat uti aqua, niſi quatenus mihi conceſſa eſt, & ad uſum praedii mei, *d. l. ex meo 24. & l. ergo 5. D. de ſerv. ruſt. praed.*
3 † Si quis vero aquam ex flumine publico ducat, pro modo poſſeſſionum ad irrigandos agros dividenda eſt, niſi proprio quisjure plus ſibi datum iri debere oſtenderit, *l. Imperatores 17. D. de ſerv. ruſt.* Ita tamen aqua ducenda eſt, ut id ſine alterius injuria fiat, *d. l. Imperatores 17.* etſi aquae ductus per principem conceſſus ſit, *l. 2. §. ſi quis a principe 16. D. ne quid in loco publico.*

CAPUT X.

Utrum ſervitute legata, electio ad haeredem, aut legatarium pertineat,

SUMMARIA.

2. *Haeres cenſetur minus gravatus quam fieri poſſit. ump.*
3. *Quo caſu electio ſervitutis legatae ad legatarium pertineat.*
4. *Semel ſervitus electa mutari non poteſt per legatarium; ſecus in dominis.*

SI ſervitus alicui legata ſit, agitari ſolet, nunquid electio legatarii ſit, an vero haeres poſſit pro arbitrio, per quam fundi partem velit, ſervitutem conſtituere: & ex communi Doctorum ſententia relatum eſt, per Caepol. *tract. de ſervit. urban. praed. cap. 23.* teſtatoris voluntatem eſſe ſervandam, ſi de ea conſtet, *l. plane 34. §. ſi ita Titio 14. D. de leg. 1. l. Lucio Titio 23 D. de leg. 2. l. ſi ita relictum 43. §. fin. D. de leg. 2. l. ſi via 26. D. de ſerv. ruſt. praed.* quod & in contractibus locum habet, quando de mente eorum conſtat, *l. plerunque 10. in fin. D. de jur. dot. l. ſi ſic ſtipulatus fuero per te non fieri 93. D. de verb. oblig.* Quod ſi mens ſervitutem conſtituentis incerta ſit, ſeparandos putant contractus, ab ultimis voluntatibus: in illis, electionem ad debitorem; in his, ad legatarium pertinere volunt. Et contra puto Primo argumento communis Doctorum ſententiae: quod valeat argumentum de contractibus ad ultimas voluntates, ubi non ineſt diverſitatis ratio (late Everad. *in ſuo tract. argumentorum*) ſed nullam adducunt rationem diverſitatis hac in re, imo id multo magis in haerede locum habere fateri cogimur:
2 † cum haeres cenſeatur minus gravatus, quam fieri poſſit, *l. ſi ſervus 180. §. qui Margarita 13. D. de leg. 1. l. unum ex familia 67. §. ſi rem 8. D. de leg. 2.* Quod adeo verum eſt, ut etiam legatum invalidum interpretari poſſimus, Crav. *conſ. 32. num 3.* ex *l. Maevius 66.* ibi, *ſine conſtitutio Principis. D. de leg. 2.* idem *conſ. 167. num. 14.* In dubio igitur electio, ex veriſimili mente teſtatoris potius ad haeredem, quam ad legatarium pertinebit: cum & ſi tempus in teſtamento adjectum ſit, in dubio, haeredis gratia adjectum cenſeatur, *l. ſi ita relictum 43. §. pegaſus 1. D. de leg. 2.* Igitur &, ſervitute ſimpliciter per fundum legata, in haeredis arbitrio potius, quam legatarii poſitum erit, per quam fundi partem ſervitutem conſtituat, ſi modo nulla captio haeredis intercedat, aut fraus legatario fiat; ut expreſſe conſtat ex *l. ſi via 26. D. de ſerv. ruſt. praed.* qua non interveniente, non poteſt eligere ſervitutem legatarius, *l. ſi cui 9.* ibi, *non enim. D. de ſervit.* debet enim fieri minore ſervientis fundi detrimento, &
3 conſtitui civili modo. † Eo igitur caſu duntaxat electio ad legatarium pertinet, quoties non fuit bona fide per haeredem conſtituta: quod ſi diſſentiant, tunc arbiter dandus eſt, qui viam conſtituat, *l. certo genere 13. §. 1. verſ. At ſi iter. D. de ſerv. ruſt. praed.* Quod ſi electio ſervitutis ex legatarii arbitrio penderet (ut volunt interpretes) non daretur arbiter, qui ſervitutem conſtitueret, *d. l. plane 34. §. ſi ita Titio 14. D de leg. 1. & l. Lucio 23. D. de leg. 2.* ex quibus nititur communis Doctorum ſententia. Cum in illis caſibus ex mente teſtatoris, electio legatario competat; ideo locus non eſt conjecturis: vulgata *l. continuus 137. §. cum ita 2. D. de verb. oblig.* Neque abhorrent haec a traditione Coraſ. in *l. ſi cui 9. num. 6. D. de ſervit.* quem poſt haec ſcripta vidi. Porro arbiter non datur, quando ex mente teſtatoris, totus ager ſervituti obnoxius eſt, in quo nihil facere poteſt dominus, quod ſervituti ſit impedimento, *d. l. certo generi 13. §. 1. D. de ſerv. ruſt. praed. l. nam ſatis 6. §. 1. verſ. caeterum. D. quemadmodum ſervit. amit.*
† Semel autem electa via, aut directa, ea ire agere 4
debet, neque amplius mutandae ejus poteſtatem habet, *d. l. ſi cui 9. verſ. verum. & d. l. certo generi 13. §. 1.* Et ita ſumenda ſunt verba Pauli in *l. ſi mihi 21. D. de ſerv. ruſt. praed.* Dominus autem variare poteſt, ſi id ſine incommodo legatarii fiat, *l. 2. §. pen. D. de relig.* ex quibus adverſus receptam DD. ſententiam concludo, in dubio haeredi potius, quam legatario, ex mente ſervitutem legantis, ſervitutis eligendae facultates competere, *d. l. ſi via 26.* cum poſſit & ſemel impoſitam ſervitutem mutare etiam ex communi Doctorum ſententia, ſi nulla captio legatario fiat, neque ejus incommodo: facile enim quod nemini nocet, & alicui prodeſt, etiam contra ſtrictam rationem diſputandi, concedi ſolet, *l. in ſumma 2. §. item Varus 5. D. de aqua pluv. arcend.*

CAPUT XI.

Utrum is, qui non poteſt ſervitute uti, intra tempus legitimum, ipſo jure ſervitutem amittat.

SUMMARIA.

1. *Uſus ſervitutes conſervat.*
2. *Non valenti agere non currit praeſcriptio, tam in rebus corporalibus, quam in incorporalibus;* & num. ſeq.
3. *Quomodo pereant ſervitutes non utendo.*
4. *Alluvio transfert dominium rei & adimit.*

SIcut ſervitutes uſus potiſſimum tuetur, *l. uſu 20.* 1
cum *leg. ſeq. D. quemadm. ſerv. amit.* ſive dominus ſive alius ſuo nomine utatur, *l. 3. §. uti 4. D. de itin. actuque privato.* neque quicquam intereſt, utrum juſte, nec ne poſſideat, aut malae fidei poſſeſſor ſit, *l. licet 24. & l. qui fundum 12. D. quemadm. ſerv. amit. Num ſatis eſt fundi nomine itum eſſe. l. nam ſatis 6. D. eod.* ut interdictum, ſeu utilis actio, fundi domino competat, vel ei, qui fundum habet, *l. fin. eod.* ſi ſuo jure uti ſe crediderit, ita & non utendo pereunt, *l. fin. C. de ſerv. l. ſi ſic 7. D. quemadm. ſerv. amit.* Quod tamen in itinere ſepulchro debito, locum non habet, *l. iter 4. D. eod.* ex quo magis confirmatur regula contraria, *l. 1. in fin. D. ad municip.* Ideo etſi ſine facto meo caſus contingat, ex quo ita impediatur ſervitus, ut ea uti non poſſim, ipſo jure extinguitur; ut *ſi locus, per quem via, aut iter, aut actus debebatur, impetu fluminis occupatus ſit, & tempus praeterierit, quod ad amittendam ſervitutem ſufficit, ipſo jure ſervitus periit, etſi eam renovare cogendus ſit, l. ſi locus 14. D. quemadm. ſerv. amit. l. unus ex ſociis 34. §. ſi fons 1. & l. ſeq. D. de ſerv. ruſt. praed.* Scrupulum tamen injecit Accurſio & caeteris in *d. §. ſi fons 1.*
† quod conſtitutum ſit, non obeſſe ei praeſcriptio- 2
nem, qui neque in agendo ſit negligens, *l. 1. §. fin. C. de annal. except.* ideo neque videri amiſiſſe eum ſervitutem, qui ea conſtituto tempore, ſine culpa ſua, uti non potuit: quod eo illos invexit, ut ſeparandam putaverint praeſcriptionem ſervitutum, a praeſcriptione rerum corporalium, in quibus exigitur titulus, bona fides, poſſeſſio, & negligentia non petentis: in ſervitutibus autem, ex eorum ſententia, ſufficit eum ſervitute non uſum, qui ſibi ſervitutem deberi aſſerit. † Quod ego ita generaliter non ad- 3
mitto: nam ſervitutes quorum libertas uſucapi poteſt,

teſt, ut ſunt ſervitutes urbanorum praediorum, ita demum non utendo pereunt, ſi ſimul earum libertas uſucapiatur, *l. 4. §. libertatem 29. D. de uſucap. l. haec autem jura 6. l. ſi aedes 32. §. libertas 1. D. de ſerv. urb. l. ſi quis alia 18. §. ſi cum jus 2. D. quemadm. ſerv. amit.* Ruſticorum itaque praediorum ſervitutes non utendo amittuntur; urbanorum, ſi earum libertas uſucapiatur: ideo facto ejus, qui ſervit, opus eſt. In aliis ſufficit, ſi is, cui debetur ſervitus, non utatur: *non enim videtur potuiſſe libertatem aedium ſuarum uſucepiſſe is, qui jus tuum non interpellavit, d. §. ſi cum jus 2.* at in ruſticis, cum praedio dominus fruatur libere, videtur jus ejus, cui debetur ſervitus, continuo interpellare: ideo per non uſum amittuntur. Differunt praeterea, quia in his ſervitutibus, in quibus libertatis uſucapio exigitur, tempus, quod prodeſt ad uſucapiendum domino, non prodeſt ei, qui in ejus locum ſuccedit, *d. l. ſi aedes 32. §. libertas 1. D. de ſerv. urb.* in his autem, quae non utendo pereunt, *tempus, quo uſus non eſt fundi dominus, nocet ei, qui in ejus locum ſucceſſit, d. l. ſi quis alia 8. §. 1. D. quemadm. ſerv. amit.* Eleganter de hac Cujac. tradit in *l. 4. §. libertatem 29. D. de uſucap.* quae adjeci ad improbandam DD diſtinctionem. Neque enim ob id ipſo jure extinguuntur ſervitutes praeſcriptione, quod is uſus non fuerit, cum ejus negligentia non interceſſerit, ſicut nec in rebus corporalibus; quas, quo ad hanc rem pertinet, ſeparandas non puto: nam in illis aeque, atque in his, non valenti agere, non currit praeſcriptio. Itaque dicendum puto, non vi praeſcriptionis tantum extinctam ſervitutem ipſo jure fuiſſe, cum conſtet, eum non fuiſſe negligentem, nec praeſcriptio exigatur. Ideo non obſtat quod non valenti agere non currat praeſcriptio: cum non utendo pereant, nec ulla praeſcriptio currat. Sed, cum id ita contingat, quia fons exaruerit, vel ex vi alluvionis, quae uti valet ad dominium transferendum, ita & adimendi dominii poteſtatem habet, *§. praeterea 20. Inſt. de rerum diviſ.* extincta itaque ſervitus eſt alluvione, *d. l. ſi locus 14.* ſed, quoniam id ſine culpa amittentis evenit, ceſſante cauſa, propter quam uti ſervitute non potuit (id eſt, alluvione) etſi ſervitus fuerit extincta etiam non uſu & legitimo tempore, juſta tamen ex cauſa reſtituitur, *d. §. ſi fons 1. & l. ſeq. l. 2. §. ſi quis 8. D. de itinere actuque privato.* tempus autem amittendarum ſervitutum definitum eſt in *l. pen. C. de ſerv. & aqua.* Itaque illud generale eſt, non currere praeſcriptionem, ſi quis experiri & docere de jure ſuo non poſſit, non minus in rebus incorporalibus, quam in corporalibus.

CAPUT XII.

Quae actio confeſſoria ſit, quae negatoria; quis partes petitoris, quis poſſeſſoris ſuſtineat: nunquid uſus triginta dierum ſat ſit.

SUMMARIA.

1. *Quomodo differat rerum corporalium a ſervitutum vindicatione.*
2. *Quomodo legendus ſit* verſ. ſane, in §. aeque 2. Inſt. de act.
3. *Accurſii opinio improbatur.*
4. *Quis poſſeſſoris partes ſuſtineat.*
5. *Uſus triginta dierum ſolus poſſeſſorem non conſtituit, adverſus Bartolum.*
6. *Qui petitoris partes ſuſtinet, debet de jure ſuo docere, quicquid Doctores velint.*

1 REi vindicatio non tantum rerum corporalium, ſed & ſervitutum ipſo jure datur, *§. omnium 1. & §. ſeq. Inſt. de act. & toto tit. D. ſi ſerv. vind.* Differt tamen haec ab illa, quia *nunquam illa poſſeſſori datur, quippe cum ſufficiat ei quod poſſideat, l. 1. §. interdictum 6. D. uti poſſidetis.* Haec vero quandoque poſſeſſori datur. Ideo duplex eſt confeſſoria, & negatoria

† Itaque, *in d. §. aeque 2. verſ. ſane,* probo magis Jacobi Cujacii emendationem in *not. ad. Inſt. in d. verſ.* ut ita legatur *ſane (hoc uno caſu)* nam, ſi unus eſſet caſus in controverſiis rerum corporalium, quo poſſeſſori actio daretur, per quam negaret, rem ad alium pertinere, non ita generaliter ſcriptum fuiſſet, in *d. §. aeque 2.* & in *d. §. interdictum 6.* nunquam ultro poſſeſſori actionem dandam. Praeterea veriſimilius a Juſtiniano expreſſum fuiſſet, aut ſaltem locum deſignaſſet, ſi caſus ibi comprehenſus non fuiſſet: ſed cum nullus ſit, nec hactenus potuit ab interpretibus reperiri, qui, quotquot de hac re locuti ſunt, novum caſum comminiſcuntur; cum tamen expreſſum ſit ibi, & in lib. D. in *l. ſi forte 6. §. ſciendum 1. D. ſi ſervit. vind.* ut tradit Govean. *lect. var. lib. 1. cap. 41.* 2

† Confeſſoria autem a negatoria, non ex verbis affirmativis aut negativis cognoſcitur; ut voluit Accurſ. in *d. §. aeque 2. verſ. tollendi.* Sed, ſi quis ſervitutem ſibi deberi aſſerat, confeſſoria experiri cum recte dicemus, etſi contendat, jus tibi non eſſe altius aedes tuas tollere. ſi modo id tibi competere neget; quia ſibi ſervitutem deberi intendat: quod ſi ita experiatur, quia ſuum praedium ſervituti obnoxium neget, ut in caſu *l. 2. D. de ſerv. ruſt. praed. & ſimilibus,* negatoria recte eum experiri exiſtimabimus, *l. 2. l. ſi quando 17. §. cum in domo 1. ſi ſerv. vind.* Et negatoria etiam actio contraria appellatur, *l. ſicuti 8. D. eod.* in qua idem & juris poſſeſſor, & petitor dicitur, *l. etſi forte 6. §. ſciendum 1. D. ſi ſerv. vind.* 3

† Poſſeſſoris autem partes ſuſtinere eum dicemus, adverſus quem aliquid circa ſervitutem innovatum eſt; ut ſi is, qui liberas aedes habebat depreſſas, voluerit altius tollere, & prohibitus fuerit: ex hac innovatione dicetur poſſeſſor is, qui prohibuit (non illud in praeſentiarum tracto, an juſta vel injuſta poſſeſſio ſit) quod ſi, patiente eo, cui ſervitus debebatur, innovatum ſit, aut aedificatum aedificans poſſeſſor effectus erit, *d. §. ſciendum 1.* Item, in ſervitute tigni immittendi, is poſſeſſoris partes ſuſtinebit, qui ſervitutem ſibi deberi contendit, ſi tigna immiſſa ſint: quod ſi non ſint immiſſa, is poſſeſſoris partes ſuſtinebit, qui negat, ſe ſervitutem debere, ſive agat, ſive conveniatur, *l. ſicuti 8. §. ſed ſi quaeratur 3. D. ſi ſerv. vind.* 4

† Quod ſi neque innovatum ſit aliquid, neque immiſſum, quod arguat ſervitutis poſſeſſionem, uſus poſſeſſorem faciet eum, qui neque vi, neque clam, neque precario ſaltem triginta diebus uſus eo anno ſervitute fuerit, *l. 1. D. de itin. actuque privato.* Ex quibus conſtat, falſam eſſe Bartoli traditionem in *l. ſicuti 8. §. ſed ſi quaeratur 3. num. 3. verſ. quaedam ſunt ſervitutes. D. ſi ſerv. vind.* neque enim ſufficit, ut quis probet uſum triginta dierum, ut ipſe aſſerit; ſed neque vi, neque clam, neque precario uſum ſe doceat neceſſe eſt, & ut id etiam jure ſuo fecerit, *d. l. 1. §. Julianus recte ait 5. l. fin. de itinere actuque privato.* 5

† Ex quibus ſequitur, quicquid dicant DD. in *l. ſi prius 15. D. de nov. op. nunt.* ut is, qui petitoris partes ſuſtinet, de jure ſuo docere neceſſe habeat, *l. ſi prius quam 15. in fin. D. de novi oper. nunt.* ſicut in rebus corporalibus vindicandis, traditum eſt, in *l. in rem actio 23. D. de rei vind. & §. omnium 1. Inſt. de act.* Iniquum enim eſſet, partes poſſeſſoris ſuſtinentem cogi de jure ſuo docere: cum explorati ſit juris, in dubio pro poſſeſſore pronuntiandum. Ideo rem vindicare cupientibus conſulitur, ut antequam ad agendum procedant, animadvertant, an aliquo interdicto poſſint poſſeſſionem adipiſci, *l. is qui deſtinavit 24. D. de rei vind.* neque in *verſ. ſane. §. 2. Inſt. de act.* Ideo dictum eſt, poſſeſſorem actoris partes ſuſtinere, quia cogatur probare; ſed quia poſſeſſor ſit, & ad judicium provocare poſſit: quod, in controverſiis rerum corporalium, traditum non eſt; quo caſu non datur actio poſſeſſori, per quam neget, rem actoris eſſe (ſane iniquum eſſet arctari ad probandum eum, qui ex poſſeſſione habeat intentionem fundatam) & cum illud eorum fa- 6

vore introductum ſit, in ejus odium retorqueretur. Praeterea hunc ſenſum ſuadet *d. l. & ſi forte 6. in §. ſciendum 1. D. ſi ſerv. vind.* ubi eſt caſus in *d. verſ. ſane* relatus. Qui autem in poſſeſſione eſt, ſi ſervitute uti prohibeatur, agere poterit, etiam interdictis a Praetore propoſitis, *de itin. actuque priv.* & *de aqua quot. & aeſtiv. & ſimilibus:* ſi vero is, qui prohibuit, ne alter ſervitute uteretur, ſui poteſtatem non faciat, ne ſecum agatur, tunc Praetor cauſa cognita jubere debet, bona ejus poſſidere eum, qui fuit prohibitus; qui non ante ea remittet, quam jus ſervitutis, cum omni damno, prohibens reſtituerit, *l. is cujus familia* 18. *d. l. ſi ſerv. vind.* de cujus ſenſu late DD. atractant in *d. l. ſi priusq.* 15. *D. de nov. op. nunt.*

CAPUT XIII.

Servitutes continuae, aut diſcontinuae.

SUMMARIA.

1. *De qua ſervitute tractetur in* l. foramen 28. D. de ſervit. urb. praed.
2. *Juris auctores ſaepe improprie locuti ſunt.*
3. *Servitus quae ſit continua; quae diſcontinua.*
4. *Servitutes ruſticorum praediorum uſucapi non poſſunt.*
5. *Aliud eſt ſervitutes uſucapi; aliud longo tempore quaeri.*
6. *Qui longa quaſi poſſeſſione jus ſervitutis nactus eſt, an titulum aliquem probare, aut allegare teneatur, remiſſive.*

JAſon in §. *aeque* 2. *num.* 19. ſervitutum alias habere cauſam continuam; alias quaſi continuam; quaſdam diſcontinuam ait: quem multi ex noſtratibus ſequuntur. Ego vero continuam habere poſſeſſio-
1 nem, aut diſcontinuam didici: † nam ea, de qua Paulus in *l. foramen* 28. *D. de ſerv. urb.* non eſt quaſi continua (ut ipſi volunt) ſed perpetuam cauſam habens. Caeterum eorum ſententiam non probo, qui ſtudio contradicendi DD. noſtros reprehendunt, cum ſervitutum cauſam, aliam continuam; aliam diſcontinuam appellant: quod & ex Jureconſultorum reſponſis probatur, ſi cauſam pro poſſeſſione ſumamus (prout ab ipſis factum eſt) quod & nos ſequi oportet, *l. ſi quis*
2 *intentione* 66. *D. de jud.* † Neque tam magnum peccatum eſt, etſi verbo cauſae improprie uſi fuerint familiaris doctrinae cauſa: nam & apud ipſos juris auctores, voces non paucae offenduntur contrariam, vel prorſus diverſam ſignificationem habentes; ut in *l. ſi ſervus* 34. *D. de uſurp. & uſucap. Inſciente* pro *ſciente* ponitur, ut notavit Cujac. Item *disjuncta pro conjunctis*, & *conjuncta pro disjunctis* ſumuntur, ut in *l. ſaepe* 53. *D. de verb. ſignif. l. penult. C. de verb. ſignif. l. generaliter* 6. *C. de inſt. & ſubſt. Tela*, pro *inſtrumento textorio* accipi obſervavit Govean. in *l. ſi cui lana* 70. §. 3. *D. de leg.* 3. mens enim ſpectanda, non verba, *l. non ideo minus* 5. *C.*
3 *de haered. inſt. cum ſimil.* † Continua itaque ſervitus eſt, cujus poſſeſſio ita continua eſt, ut nullo tempore interpellari videatur ex ſententia Pauli in *l. ſervitutes* 14. *D. de ſerv.* Igitur quae ex coelo cadunt, cum ex naturali cauſa fiant, perpetuo fieri exiſtimantur. Ideo ejus ſervitutis poſſeſſio, continua dicitur, *d. l. foramen* 28. ſervitutes autem, quae propter earum uſum hominis factum exigunt, diſcontinuae dicuntur poſſeſſiones; quia non aliter quis illas poſſidere dicitur, niſi vel cum ipſe utitur, vel alius ſuo nomine, *d. l. ſervitutes* 14. Ita autem continuo uti non poteſt, ut nullo
4 momento poſſeſſio ejus interpellari videatur. † Ideo ſervitutes ruſticorum praediorum, cum ſui natura intermiſſionem habeant, nec olim poterant, nec hodie uſucapi poſſunt, *d. l. ſervitutes* 14. nam uſucapio poſſeſſionem requirit, *l. ſine* 25. *D. de uſucap.* Ideo, etſi cum aedificiis poſſint, per ſe tamen ſecus, *l. ſi aliena* 10. §. *hoc jure* 1. *D. de uſuc. l. ſervus* 43. §. *incorporales* 1. *D. de adquir. rerum dominio.* Urbanorum autem praediorum jura olim uſucapi poterant, cum poſſeſſione retinerentur, *l. ſervitutes* 20. *D. de ſerv. urb.* Hodie autem non uſucapiuntur, prohibente lege Scribonia, *l.* 4. §. *libertatem* 29. *D. de uſucap.* quae & moribus recepta eſt, *d. l. ſi aliena* 10. §. *hoc jure* 1. *D. eod.* quod innuit Paulus in *d. l. ſervitutes* 14. *D. de ſervit.* & hoc idem in ſervitutibus urbanorum obſervatur. † Aliud 5
autem eſt, ſervitutes uſucapi; aliud longo tempore quaeri, *l. cum haeres* 11. *D. de diverſ. & temp. praeſcript.* ut elegantiſſime docet Jac. Cujac. in *d. §. libertatem* 29. *l.* 4. *D. de uſucap.* & Coraſ. in *d. l. ſervitutes* 14. *num* 23. *& ſeq. D. de ſervit.* † Qui diuturno uſu, & longa 6
quaſi poſſeſſione jus ſervitutis nactus eſt, nec titulum aliquem probare, neque allegare neceſſe habet; ut ex Ulpiani ſententia in *l. ſi quis diuturno* 10. *D. ſi ſerv. vind.* aliqui probant. Etſi non deſint, qui contrarium verius exiſtiment, in *l. ſervitutes* 14. *D. de ſerv.* ubi Coraſ. late *num.* 26. *& ſequent.*

CAPUT XIV.

An creditor conditionalis in poſſeſſionem mitti poſſit; & an caeteris creditoribus praeferatur poſt miſſionem; & quare in venditione praeferatur, cui res tradita fuit, ſecus in pignore.

SUMMARIUM.

4. *Si pluribus eadem res ſimul pignori datu ſit, quis praeferendus.*

SI † quis ſub die vel conditione pecuniam credide- 1
rit, interim debitore effecto ſuſpecto, an in poſſeſſionem bonorum ejus creditor mitti poſſit, valde fuit controverſum apud Accurſ. in *l. in poſſeſſionem* 6. *D. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.* quae vulgo pugnare exiſtimatur cum *l. pen. eo titulo:* illa enim, creditorem conditionalem in poſſeſſionem mitti poſſe probat, quod hac non admittitur. Accurſ. tamen in ejus ultima ſolutione, earum legum ſenſum aſſecutus eſt ſecundum Cujac. *lib.* 10. *Obſ. c.* 32. nam ea, quae in poſſeſſionem creditorem mitti poſſe negat, ita eſt declaranda, hunc mitti non ſolere, ut poſſit bona vendere: neque enim creditori conditionali hoc permiſſum eſt, *l. Fulcinius* 7. §. *ſi in diem* 14. *D. eod.* ſed tantum cuſtodiae, & rei ſervandae cauſa mittitur in poſſeſſionem, *d. l. in poſſeſſionem* 6. & *l. cum unus* 12. *D. de bon. auth. jud. poſſid.* † Ideo nec etiam is caeteris credito- 2
ribus praefertur, *l. quod autem* 6. §. *ſciendum* 7. *D. quae in fraud. cred. l. is cui* 5. § *qui prior* 3. *D. ut in poſſ. leg.* quod ſecus foret, ſi quis ex cauſa judicati, pro praeſenti debito in poſſeſſionem mitteretur: caeteris enim creditoribus poſterioribus praeferendus eſt, ut *l. ſi & jure judicatum* 10. *D. qui pot. in pign. l. ſi decreto* 2. *C. eod:* perinde enim eſt ac ſi pignus ex conventione haberent, quibus ex cauſis judicati pignus conceditur, *l.* 1. *& l. fin. C. ſi in cauſ. jud. pign. cap. ſit.* † At explorati 3
juris eſt, ex conventione pignus habentes caeteris poſterioribus praeferendos, *toto tit. qui pot. in pign. habe.* etſi poſteriori res fuerit tradita, *l. Creditor* 12. §. *fin. D. qui pot. in pign.* quod tamen in venditione non obtinuit, *l. quoties* 15. *C. de rei vind.* cum inter vendentes agatur, ut dominium transferatur, quod ſola conventione transferri nequit, *l. traditionibus* 20. *C. de pact.* ideo ei quaeritur res, cui prius tradita eſt. At, in pignore, ſola conventione jus quaeri creditori poteſt, etſi proprie dicatur, quando ad creditorem poſſeſſio tranſit, §. *item Serviana* 7. *Inſt. de act. & d. §. fin.* Ideo is praeferendus eſt, qui prius de pignore, aut hypotheca pactus fuit. Neque obſtat *l.* 1. *C. de iis qui in priorum cred. loco ſuc.* ubi poſtremus creditor, cujus pecunia primus dimiſſus eſt, qui convenit de hypotheca, praefertur priori, id eſt, ſecundo; quia illud non ex vi conventionis tantum fit, ſed quia, ex conventione, & pecunia poſterioris, primus dimiſſus eſt creditor, in cujus locum tertius ſucceſſit: ſecundus autem ſemper in eodem

gradu

grado ſtat: nec quidquam ſit ejus praejudicium ſit, etſi ex pecunia tertii, qui ſibi de pignore cavit, primus creditor dimittatur. Aliter dicendum foret, ſi ſecundo fuiſſet vendita: neque enim tertius hoc caſu in locum prioris ſuccederet; cum rem alienam pi-
4 gnori acceperit, *l. 2. D. de pign.* † Quod ſi pluribus eadem res pignori data ſit ſimul, pignus pro quantitate debiti datum cenſetur, & obligatur, *l. ſi fundus 16. § ſi duo pariter 8. D. de pign.* niſi in contrarium actum ſit, vel duobus in ſolidum eadem res pignori data ſit; quia melior erit cauſa poſſidentis, ſi creditor adverſus creditorem agat, *l. ſi debitor 10. D. de pignor.* Adverſus extraneos autem unusquisque eorum recte in ſolidum aget, *d. l. ſi debitor 10.* Si vero nihil de ſolido, vel partibus dictum ſit, pro quantitate debiti obligatur pignus, *d. §. ſi duo 8.* quod ſi ſeparatim pignus acceperunt, adverſus extraneum in ſolidum agent; inter eos melior erit conditio poſſidentis.

CAPUT. XV.

An creditor poſſit pignore uti, poſſitve aliquid de fructibus rei pignoratae retinere, pro uſuris, ſi nihil conventum ſit: & de ſententia l. cum debitor 8. D. in quib. cauſ. pign. vel hyp. tac. contrah.

SUMMARIA.

2. *Fructus, ſeu partus rei pignoratae quando intelligantur pignori eſſe*
3. *An poſſit creditor fructus rei pignoratae vice uſurarum retinere.*
4. *Fructus pignoris minuunt ſortem.*
5. L. cum debitor 8. D. in quibus cauſ. pign. vel hyp. tac. contrah. *explicatur.*
6. *Antichreſis tacita & expreſſa.*
7. *Fructus minuunt ſortem, detractis tamen prius uſuris.*

1 Si quis pecuniam crediderit, & pignore accepto utatur, furtum eum committere reſponſum eſt, *l. ſi pignore 54. D. de furt.* niſi aliter inter eos conventum ſit: ideo creditor pignus locare poteſt, *l. creditor 23. D. de pign.* Praeterea & uſusfructus pignori dari poteſt, *l. ſi is qui bona 11. §. uſusfructus 2. D. eod.* quinimo creditor culpae reus fit, non ſi non utatur ſervitute, ad uſum praedii deſtinata, *l. creditor 23. D. de pign.* furtum enim non committitur, niſi quis contra domini voluntatem re utatur, *§ furtum 6. inſt. de oblig. quae ex delict. naſc.* Itaque, ſi creditor utatur fundo, pignori dato (cum videatur quoque conventum, ut fructus pignori eſſent, *l. Paulus 29. §. ſi mancipia 1. D. de pign.*) non eſt abſurdum, fundum eum locare poſſe, *l. ſi pignus 37. D. de pign. act. l. quamvis 3. C. in quib. cauſ. pign. vel. hyp. tac. contrah.* Praeterea quicquid pignori accedit, in cauſam pignoris cadit: ideo partus, ſi quid per alluvionem fundo, pignori dato, adjiciatur, ſi uſusfructus cum proprietate conſolidetur, omnia pignori obligantur, *d. l. Paulus 29. §. ſi mancipia 1. l. ſi fundus 16. D. de pign. l. ſi convenerit*
2 *18. §. ſi nuda 1. D. de pign. act.* † Haec tamen locum non habent, ſi partus, ſeu fructus rei pignoratae apud creditorem, vel debitorem, vel eorum nomine poſſidentes non naſcantur, *l. 1. § cum praedium 2. l. Paulus 29. §. ſi mancipia 1. D. de pign.* quia cum nunquam fuerint in bonis debitoris, pignori eſſe nequeunt. Neque me movet, quod ſcriptum eſt in *l. ſi convenerit 18. §. ſi fundus 2. D. de pign. act.* ubi *ſi fundus pignoratus venierit, manet tamen pignoris cauſa, quia res transeat cum ſua cauſa, ſicut in partu ancillae, qui poſt venditionem natus ſit.* Ergo, etſi apud alium dominum pepererint, non minus pignori obnoxiae ſunt; quod ex *l. potior 11. §. ſi de futura 3. D. qui potior in pign. hab.* magis conſtare videtur: nam ſi expreſſe conventum ſit, quod partus, aut fructus pignori eſſent, illud quaeritur, an tempore obligationis ancilla, vel jus utendi fruendi, ſint in bonis debitoris. Ergo illud admittendum non videtur, ut ſi apud alium dominum pepererint, non ſint pignori obligati; quibus ita reſpondendum eſt: nam ſi quaeramus, an pignoratio partus, vel fructus futuri valeat, illud tunc ſpectandum eſt, an ancilla, vel jus utendi, ſit penes debitorem tempore obligationis, *d. §. ſi de futura 3.* Aut vero quaerimus, an partu poſtea nato penes alium poſſit creditor illum, tanquam ſibi pignoratum, vindicare: quo caſu, aut fuit in bonis debitoris, & vindicatio dabitur; alias ſecus, *d. §. cum praedium 2. l. 1. D. de pign.* fructus autem, aut partus, ut in bonis debitoris fuiſſe dicantur, neceſſe eſt ab eo, vel ab alio, ejus nomine perceptos fuiſſe, vel a malae fidei poſſeſſore, qui fructus ſuos non facit, *§. ſi quis a non domino 35. Inſtit. de rerum diviſ.* quod ſi a bonae fidei poſſeſſore capti ſint, nunquam fuerunt in bonis debitoris, neque in cauſam pignoris cadunt, *d. §. cum praedium 2.* etſi tempore obligationis ancilla, vel jus utendi, fuerit penes debitorem. Neque obſtat *d. §. ſi de futura 3.* ex quo non ſequitur, partum non debere eſſe in bonis debitoris; ut recte ibi ſenſit Accurſ. at, ſi apud bonae fidei poſſeſſorem partus ſit natus, repeti non poteſt, *d. §. ſi mancipia 1.* niſi utili Salviano interdicto id fieri poſſe admittamus, *l. 1. D. de Salv. interd.* † Caeterum valde incerti juris 3
eſt, an quidquam creditori quaeratur, ſaltem retentione fructuum pro uſuris pecuniarum creditarum, ſi ne pactum quidem de uſuris praeſtandis interpoſitum ſit. Quod interpretibus abſolutiſſimum videtur, non licere: cum quicquid pignori accedit, debitori quaeratur, *l. ſi inter 21. §. quicquid 2. D. de pign.* neque uſurarum petitio, aut retentio detur; niſi mora contracta ſit, vel ſtipulatione, aut pacto, promiſſae ſint, *l. 3. & ſeq. l. per retention. 4. l. creditor 7. C. de uſur.* † Praeterea illud certum eſt, fructus pigno- 4
rum debitori prodeſſe, ad conſumptionem debiti, cum ſortem principalem extenuent, *l. 1. C. de diſtr. pign.* Idem enim de pignore, quod de pignoris partu, ſtatuendum eſt: ſed pignus reſtitui debet, quamprimum creditori fuerit ſatisfactum, *l. ſolvitur 5. & l. ſeq. D. quib. mod. pign. vel. hyp. ſolv.* Ergo poſt ſolutionem debiti non poterit creditor quidquam retinere; cum uſurae, neque in pactum, neque in ſtipulationem deductae ſint, nullo jure debentur; ut eleganter docet Didac. Covar. *lib. 3. variarum reſol. cap. 1.* † Ve- 5
rum haec ego probare non poſſum; cum evidenter pugnent cum ſententia Pauli in *l. cum debitor 8. D. in quibus cauſ. pign. vel hyp. tac. contrah. Cum debitor*, inquit, *gratuita pecunia utatur, poteſt creditor de fructibus rei ſibi pignoratae, ad modum legitimum uſuras retinere.* Necesſe, quod pactum interceſſiſſe cum Accurſio comminiſcamur: nam ea verba *gratuita pecunia* contrarium indicant. Sumenda autem eſt *d. l. cum debitor. 8.* ſecundum naturam tituli, ſub qua ſita eſt, *vulgata l. Imperator 16. in fin. D. de in diem addict.* itaque cum inſcriptus ſit ille titulus: *In quibus cauſ. vel. hyp. tac. contrah.* veriſimile eſt, etſi nihil ſuper uſuris conventum ſit, tamen ex vi & natura contractus, usque ad legitimum modum creditori licere uti retentione fructuum. Pactum itaque ineſt, non quidem expreſſum, ſed tacitum: ſecundum naturam ejus tituli, in quo de tacitis conventionibus pignorum tractatur. Et cum acceſſorium principalis rei naturam ſequatur, & uſurae ſorti accedant: nihil mirum eſt, ſi de tacita acceſſori in obligatione tractetur in *d. l. cum debitor. 8.* Neque obſtat, gratuita pecunia non uti debitorem, ſi uſuras etiam ex tacito pacto ſolvat; quia non eo minus gratuita dicitur, cum conventum expreſſe de uſuris praeſtandis non ſit, ſicut mandatum, quod gratuitum eſſe debet, *l. 1. §. 4. D. mand.* recipit tamen ſalarium & remunerationem, *l. ſi remunerandi 6. l. ſalarium 7. D. eod.* Ideo dicuntur hae uſurae indebitae, cum promiſſae non ſint creditori, ſed ſorti deberi di-

cuntur ab Ulpiano in *l. ſi non ſortem* 26. *D. de cond. ind.* & legitimae uſurae dicuntur, *l. ſi pupilli* 6. *§. fin.*
6 *& l. ſeq. & l. qui ſine* 38. *D. de neg. geſt.* † Permittitur itaque creditori, de fructibus rei pignoratae ad modum legitimum uſuras retinere, ſi de uſuris praeſtandis nihil dictum ſit, ex tacita antichreſi, quae ab expreſſa differt; quia iſta dicitur pignus, quod ſub eo nomine accepit creditor, ut ejus uſum & fructum pro uſuris ſibi computet: ita Alciatus *Diſpunct. lib.* 2. *cap.* 3. *l. ſi ex pactione* 12. *C. de uſur.* quod ſi ager pignori detur, nec quidquam ſuper uſuris, aut fructibus conventum ſit, tunc tacite videtur conventio inita de antichreſi. Itaque fructus uſurarum loco creditor retinebit, modo ne ſupra legitimum modum retinere velit, *d. l. cum debitor* 8. at ſi de uſuris pactus ſit creditor, foenori primum, deinde ſorti, fructus imputabit, *l.* 2. *C. de part. pign.* Gratuita autem pecunia eſt, non tantum de qua convenit, ut gratuita eſſet, ſed & de qua hoc non convenit, ſi modo de uſuris nihil conventum ſit. Eleganter de hac re Cujac. *lib.* 8. *Obſerv. cap.* 17. quem locum, poſt haec ſcripta, indicavit mihi ſummae expectationis adoleſcens Clemens Vivaldus. His ita conſtitutis non obſunt, quae in contrarium adducta ſunt: nam *l. per retentionem* 4. *C. de uſur.* de retentione rei ipſius, non fructuum tra-
7 ctat. † Neque movet me, quod fructus ſortem extenuent; quia prius uſurarum ratio habenda eſt, *l.* 2. *C. de part. pign. l. cum & ſortis* 35. *D. de pign. act.* Neque tenetur creditor in graviorem cauſam, id eſt, ſortis, hoc caſu fructus referre, ſed poteſt etiam in eam quantitatem, quae natura tantum debetur, *l. Paulus* 101. *§. Paulus* 1. *D. de ſol.* conſulitur enim hac in parte creditori, *l. ſi uſuras* 21. *C. de uſur.* Caetera ex his, quae ſupra diximus, facile diſſolvuntur.

CAPUT. XVI.

Utrum ſi creditori pignus ſurreptum ſit, ejus culpa, ſi quid agendo actione furtiva fuerit conſecutus, debitori quaeratur: quid in commodatario.

SUMMARIA.

1. *Papinianus ſibi contrarius in ea quaeſtione, numquid teneatur commodatarius reſtituere, quod actione furtiva non fuit conſecutus: negativa opinio probatur per Juſtinianum.*
3. *Ulpianus in pignore creditori ſurrepto contrarium exiſtimat.*
4. L. ſecundum naturam 10. D. de reg. jur. *limit.*
5. *Ratio differentiae inter commodatarium, & creditorem.*
6. *Expenſae neceſſariae repetuntur: utiles non niſi judicis arbitrio.*

1 Si quis pecunia credita pignus acceperit, quod ſui culpa ab aliquo ſurripiatur, pro quo recuperando creditor adverſus furem expertus, fuerit; diſputatum eſt, an, ſi ex ea actione duplum, aut quadruplum fuerit conſecutus, id ſibi, an vero debitori quaerat, atque in debitum id imputare teneatur: quod regula naturae ſuadente negatum fuit a quibuſdam: *cum ſecundum naturam ſit, commoda cujuſque rei eum ſequi, quem ſequuntur incommoda*, *l. ſecundum naturam* 10. *D. de reg. jur. §. cum autem emptio* 3. *Inſt. de empt. & vend. §.* 1. *de legit. patr. tut.* Sed culpa creditoris facit, ut periculum rei ſubtractae ad eum pertineat, *§. fin. Inſt. quibus mod. re contrah. oblig. l. ſicut vim* 19. *C. de pign.* Ergo & commodum ad eum pertinere debere, natu-
2 ralis ratio ſuadet. † Quod & argumento commodatarii comprobatur, in quo, poſt varias Juriſconſultorum ſententias, nec ſibi ipſi conſtitit Papinianus. Illud tamen per Juſtinianum fuit comprobatum ut, ſi commodatario res commodata ſurrepta fuerit, qui actione furtiva aliquid ultra rem commodatam fuerit conſecutus, id non teneatur commodanti praeſtare, *l. fin. §. ſed cum in ſecundam* 3. *C. de furt.* Ergo multo magis in creditore locum habere debet: cum commodatum gratia commodatarii tantum fiat; pignus autem gratia utriuſque, *§ fin. Inſt. quibus mod. re contr. oblig.* Ideo autem commodatarius ſibi quaerit, quia ibi commodum eſſe debet, ubi periculum, *d. §. ſed cum in ſecundam* 3. Sed & ad creditorem quoque periculum pignoris ſurrepti pertinet, ſicut ad commodatarium, *l. ſi cum venderet* 13. *§. fin. D. de pign. act. Venit enim in hanc actionem, & dolus & culpa, ſicut in commodato, venit etiam cuſtodia.* Itaque, ſi aequiparantur ratione periculi, ſi ratio periculi fecit, ut commodum, ex actione furtiva proveniens, ad commodatarium pertineret, *d. §. fin.* quid ni idem erit in creditore ſtatuendum? † niſi in contrariam 3
ſententiam nos adigat Ulpian. in *l. ſi pignore* 22. *D. de pig. act.* Ex cujus reſponſo conſtat, creditorem teneri debito imputare, quidquid perceperit ab eo, qui furti convictus fuerit, & ſi debitum id excedat, actione pignoratitia debitori praeſtandum erit, *l. creditoris* 15. *D. de furt.* Quod vero ad eum pertinere commodum debeat, qui periculo obnoxius eſt, locum non habet, ſi ejus culpa interceſſerit, *d. l. ſi cum venderet* 13. *§. fin.* ſed ex culpa ſua non debet creditor lucrum conſequi: † &, ratione culpae, commodum 4
ad alium pertinet; ad alium vero emolumentum, *l. ſi negotia abſentis* 11. *D. de neg. geſt.* Ratione itaque culpae, emolumentum ad creditorem non pertinebit; etſi ad eum pignoris ſui culpa ſurrepti periculum pertineat. † Secus autem in commodatario dicendum, ad 5
quem etiam, nulla ejus culpa intercedente, periculum rei ablatae ſpectat; cum teneatur praeſtare exactiſſimam diligentiam: neque eum talem adhibere ſat eſt, qualem ſuis rebus adhiberet, modo alius diligentior rem ſervare potuiſſet, *§.* 2. *verſ. at is Inſt. quibus mod. re contrah. oblig. l. in rebus* 18. *D. comm.* Creditor vero hujuſmodi diligentiam praeſtare non tenetur, *d. §. fin.* Ideo commodatarius emolumentum ſibi adquirit, quia ad eum periculum pertinet, culpa ejus non interveniente, Accurſ. in *d. §. ſed cum in ſecundam* 3. *verſ. pervenire.* Creditor autem de culpa tantum tenetur, ſed non leviſſimam praeſtat, ut commodatarius: venit enim dolus & culpa in creditore, ſicut in commodatario, ſed non diligentia eadem in utroque exigenda eſt. Haec autem ceſſarent, debitore pignus ſurripiente, *d. l. ſi pignore* 22. *ſecundo reſponſo.* † Ex- 6
penſarum autem neceſſariarum repetitio datur, *l. ſi neceſſarias* 8. *D. de pig. act.* Utiles, ſi nimis onerent debitorem, non praeſtantur; quod ex judicis arbitrio pendet, *l. ſi ſervos pignoratos* 25. *D. de pign. act.*

CAPUT XVII.

Utrum ſi quid ſub conditione, vel die debeatur, liceat creditori interim pignus perſequi.

SUMMARIA.

1. L. quaeſitum 14. D. de pign. *per Bartolum & Accurſium diſtinguitur.*
2. *Pendente conditione debiti hypotheca peti non poteſt.*
3. *Bartoli & Accurſii opinio reprobatur.*
4. *Differt conditio a die.*
5. *Pignus & hypotheca quomodo differant.*
6. *Suſpicione ſuperveniente cautio peti poteſt.*
7. *Ante diei eventum pignus diſtrahi non poteſt.*

Cum ab Ulpiano in *l. quaeſitum* 14. *D. de pign.* ſcriptum ſit, licere creditori pignus perſequi; etſi nondum dies praeſtandae penſionis venerit: † Barto- 1
los, Accurſium ſecutus, credidit, illud non ita indiſtincte admittendum, ſed ita demum ſuſpicione aliqua ſuperveniente: argumento judiciorum bonae fidei,
in

in quibus, *etſi nondum dies praeſtandae pecuniae venerit, ſi agat creditor ad interponendam cautionem, ex juſta cau-*
2 *ſa condemnatio fit, l. in omnibus* 41. *D. de jud.* † Quam opinionem ſuſtinent Marcianum ſecuti, in *l. grege* 13. §. *ſi ſub conditione* 5. *D. de pign.* Nam ſi ſub conditione debiti ſit obligata hypotheca, pendente conditione, nihil peti poteſt; quia nihil interim debeatur: quod ab eodem apertius probatum eſt in *l. ſolvitur* 5. §. *ſi paciſcatur* 1. *D. quibus mod. pign. vel hypoth. ſolv. Paciſcente enim creditore, ne intra annum pecuniam petat, intelligitur de hypotheca quoque idem pactus eſſe.* Ergo, pendente die, non poterit creditor, nulla cauſa ſu-
3 perveniente, pignus perſequi. † Quorum ſententia ſb Ulpiani ſenſu, & verbis aliena omnino mihi videtur, in *d. l. quaeſitum* 14. cum ne verbum quidem de ſuſpicione, aut alia quavis cauſa dicat. Ergo, nulla etiam exiſtente cauſa ſuſpicionis, permittendum puto ei, qui ſub die pecuniam credidit, pignus perſequi, quando de pignore convenit: cum ſibi hoc modo creditor conſultum duxerit, magisque ei proſit rei incumbere, quam in perſonam agere, §. *fin. Inſt. quibus mod. re contrah. obligat.* Non video, cur s conventione contrahentium recedendum ſit, cum neceſſitatis ſint in contractibus, quae ab initio ſunt voluntatis, *l. ſicut ab initio* 5. *C. de act. & oblig.* & ex partium conventione contractus legem accipiant, *l. contractus* 23. *D. de reg. jur.* Neque me trahunt in ſententiam Accurſii & Bartoli in *d. l. quaeſitum* 14. Marciani reſponſa: nam quod pertinet ad *d. l. grege* 13. §. *ſi ſub. condi-*
4 *tione* 5. † ſciendum eſt, differre conditionem a die: nam proprie illa conditione eſt, quae ex futuro eventu pendet: nam *qui ſub conditione ſtipulatar, quae omnino extitura eſt, pure videtur ſtipulari, l. ſi pupillus* 9. §. *qui ſub conditione* 1. *D. de novat. & deleg.* Et ideo *conditiones, quae ad praeteritum vel praeſens tempus referuntur, non morantur obligationem, licet apud nos incertae ſint,* §. *conditiones* 6. *Inſtit. de verb. oblig.* Ideo, pendente conditione, cum incertum ſit, an exiſtere debeat, nihil interim debetur, neque pecunia, neque pignus, *d.* §. *ſi ſub. conditione* 1. at, cum dies extitura ſit penſionis, etſi nondum venerit, licet tamen creditori interim pignus perſequi, *d. l. quaeſitum* 14. Pertinet enim interim pignus ad creditorem: & ideo non obſtat ſecundum Marciani reſponſum, in *d. l. ſolvitur* 5. §. *ſi paciſcatur* 1. ubi de hypotheca, non de pi-
5 gnore tractat. † Quibus etſi Jureconſulti promiſcue ſaepe uti ſoleant; tamen hac in re differunt: quia pignoris natura ea eſt, ut ad creditorem tranſire ejus poſſeſſio debeat. Hypotheca autem nuda conventione tenetur, neque ejus poſſeſſio ad creditorem tranſit, §. *item Serviana* 7. *Inſt. de act. l. plebs* 238. §. *pignus* 2. *D. de verb. ſig. l. ſi rem alienam* 9. §. *proprie* 2. *D. de pig. act.* Ideo pactus ne intra annum pecuniam petat, idem quoque de hypotheca pactus intelligitur, cum non tranſeat hypotheca ad creditorem, niſi in defectum ſolutionis, *l. ſi fundus* 16. §.
6 *in vindicatione* 3. *D. de pign.* † ſuſpicione tamen ſuperveniente hoc caſu, cautio peti poterit per creditorem, quae judicis arbitrio praeſtanda erit, *d.* §. *ſi ſub*
7 *conditione* 1. † Neque etiam his obſtat, quod, ſi ſub die pecunia debeatur, non poſſit interim pignus vendi, aut diſtrahi, *l. cum ſolvendae* 4. *D. de diſtract. pig.* quia ex eo non infertur, recte pendente die peti non poſſe: nam etſi is, qui pactus eſt, ne ante diem pecuniam petat, videatur quoque pactus, ne ante diem pignus diſtrahere liceat; non tamen illud hujusmodi conventione continetur, ne ſibi interim pignus perſequi aut poſſidere liceat, *d. l. quaeſitum* 14. cum pignoris poſſeſſio ad creditorem ſui natura pertineat, *d.* §. *item Serviana.* 7.

CAPUT XVIII.

An pignoratitiae actioni ſit locus ſorte ſoluta, ſi in eam duntaxat pignus obligatum ſit.

SUMMARIA.

2. *Accurſii opinio confutatur.*
3. *Quando liceat creditori pignus retinere, etiamſi pro ea quantitate, pro qua obligatum eſt, ei ſit ſatisfactum.*
4. *Commodatae res vel depoſitae praetexta debiti quando poſſint retineri.*

SI quis, mutuae pecuniae acceptae nomine, tantum 1
pignus dederit, poſtmodumque creditori ſatisfactum ſit; an ſi quid, uſurarum nomine, debeat, vel quovis alio modo obligatus ſit perſonaliter, citra pignoris traditionem, vel conventionem, poſſit pignoratitia actione experiri adverſus creditorem, ut pignus conſequatur; an vero poſſit per retentionem pignoris creditor ſibi conſulere, donec omnia nomina ſint diſſoluta: quod Accurſio & plerisque aliis in *l. ſolutam* 11. §. *ſi in ſortem* 3. *D. de ping. act.* placuit, ſi pro uſuris pignus tantum obligatum ſit; non e converſo, ſi in ſortem duntaxat: quia, ea ſoluta, locum pignoratitiae actioni fore exiſtimavit. Quorum opinio *ex eodem* §. *ſi in ſortem* 3. refellitur: nam *ſi in ſortem duntaxat, vel in uſuras obſtrictum eſt pignus, eo ſoluto, propter quod obligatum eſt, locum habet pignoratitia:* quod ſentiens Accurſius ibidem, ſi pro ſorte tantum pignus datum ſit, retentionem pro uſuris, aut alio debito creditori denegandam credidit. Nam cum pignoris obligatio ceſſet, neque retentioni locus eſſe poteſt; cum ea, quae pignori obligata non ſunt, debiti cujusvis nomine retineri non poſſint, *l. ſi non inducta* 5. *C. in quibus cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah.* Explorati namque juris eſt, actus contrahentium ultra eorum conſenſum non extendi, *l. non omnis* 19. *D. ſi cert. pet. l. quicquid aſtringendae* 99. *D. de verb. oblig.* quod & juri maxime & aequitati convenit, cum obligationes ex conſenſu ſubſtantiam capiant, *l. obligationum ſubſtantia* 3. *D. de act. & oblig.*
† Verum mihi probabilior videtur eorum ſententia, 2
qui creditori favendum putant retentione pignoris, quod etiam ob chirographariam pecuniam retineri poteſt, *l. unica C. etiam ob chirogr. pec. pign. poſſe ret.* Quod & argumento ejus comprobatur, cui res per errorem ſoluta eſt ſuperans debitum, qui poteſt, donec ſibi ſatisfactum fuerit, retinere rem ſolutam; ut in Ulpiani reſponſo continetur, in *l. ſi non ſortem* 26. §. *ſi centum* 4. *D. de cond. indeb.* † Non tamen inficior, pignoratitiam debitori competere, *d.* §. *ſi in ſortem* 3. ſed retentioni locum eſſe, exceptione doli oppoſita adverſus debitorem, actione pignoratitia pignus repetentem, *d. l. unica* Exceptio enim actionem praeſupponit antecedentem; actionis enim excluſio eſt, *tit. Inſt. de except. l.* 1. *D. eod.* quod & in *d. l. ſi non ſortem* 26. §. *ſi centum* 4. *D. de cond. ind.* locum habet: nam, etſi conditio indebiti ei detur, qui plus debito ſolvit per errorem, poteſt tamen, exceptione oppoſita, creditor retentione uti, donec ſibi ſatisfactum ſit. Neque retentioni locus eſt, propter obligationem pignoris, ſed doli exceptione oppoſita: cum dolo facere videatur is, qui ſuum conſequi deſiderat, niſi ſe adverſario ſatisfacturum offerat, *argumento l. Julianus* 13. §. *offerri* 8. *D. de act. empt.* quod tamen perpetuum non eſt: nam, ubi nulla praeceſſit pignoris obligatio, neque ex conſenſu debitoris res ejus pervenit ad manus creditoris, hoc caſu non licet, propria auctoritate retentione uti, ſibique jus dicere, *argumento l. ſi quis in tantam* 7. *C. unde vi.* & *in titulo C. ne quis in ſua cauſ.* etiamſi ita conventum foret, ut liceret propria auctoritate occupare. Vaud. *lib.* 1. *var. quaeſt.* 13. Etſi quicquam ſibi deberi creditor probare poſſit, hujus ſolutionem ſolenniter fieri convenit: neque enim praetextu debiti rei, aut mancipiorum non obligatorum reſtitutionem morari oportet, *d. l. ſi non inducta* 5. *C. in quibus cauſ. pign. vel hypoth. tac. contrah.* Quod ſi res ex facto domini vel alterius ejus nomine, ad creditorem pervenerit, poteſt retineri,

ſi pro ea re, quae in domini utilitatem verſa eſt, retineatur, quando domini factum non interceſſit, *l. 1. C. ſi res alien. pign. data ſit:* nam ſi ioterceſſerit domini voluntas, ejus utilitatis ratio nulla habenda eſt, *d. l. ſi non ſortem 26. §. ſi centum 4. D. de cond. ind.*
4 † In commodatis autem vel depoſitis rebus, retentio praetextu debiti concedenda non eſt: iniquum enim eſt, velamento debiti commodatarum, aut depoſitarum rerum dominum ex actione fraudari, *l. fin. D. commod. §. in bonae fidei 30. Inſt. de act.* niſi forte propter impenſas, in re commodata factas, retentione uti velit, *l. in rebus 18. §. poſſunt 2. D. commod.* ſalvam enim faciunt hujusmodi impenſae totius rei cauſam, *l. interdum 5. & l. ſeq. D. qui potior. in pign.*

CAPUT XIX.

An qui ad rem emendam pecuniam credidit, tacitam habeat hypothecam, ſicut qui ad reficiendam.

SUMMARIA.

1. *Res empta ex pecunia pupillorum, militum, & mulierum eis tacite obligantur.*
2. *Pecunia, ita mutuo data, ut res aliqua comparetur, non efficit, ut res empta obligetur mutuanti; ſecundum comm.*
3. *Communis opinio confutatur.*
4. L. licet 7. C. qui pot. in pign. *ſenſus.*
5. *Qui ſolvit crediteri pro pignore redimendo, quando jus pignoris ſibi quaerat.*

1 CUm ſpecialiter in favorem impuberum, militiae, mulierum, iotroductum ſit, ut res, earum pecunia comparatas, tacite illis hypothecae nomine obligentur, *l. 55. D. de don. inter vir. & uxor. l. ſi ut propoſuis 8. C. de rei vind. l. idemque 7. D. qui potior. in pign. hab. l. ſi tutor 6. C. de ſerv. pign. dat. man.* jus commune in contrarium firmatum eſſe, evidens eſt argumentum *l. 1. in fin. D. ad municip.* Nam qui rem ſibi emit, etſi aliena pecunia comparata ſit, ſibi, non pecuniae domino, quaerit, *l. ſi ex ea pecunia 6. C. de rei vind. l. quamvis 3. C. in quibus cauſ. pign. vel hyp. tac. contrah. l. quamvis 17. C. de pign.* nec mihi obligatur,
2 *l. procuratoris 5. §. plane 17. D. de tribut. act.* † Quod, etſi ex pecuoia mutuo accepta empta ſit, locum habet; etſi ita data mutuo pecunia ſit, ut res comparetur: quo caſu nec tacitae hypothecae locum fore communiter Doctores exiſtimarunt; ut teſtis eſt Didacus Covar. *lib. 1. var. reſol. cap. 7. num. 3. argumento l. licet. 7. C. qui pot. in pign.* Quo loci ſcriptum eſt, debere ſibi cavere creditores ſuper re empta ex pecunia ſua ſpecialiter, ut res ſit pro pecunia obligata, quo caſu potior etiam prioribus creditoribus & prae-
3 ferendus eſt. † Verum ego horum ſententiam probare non poſſum: aeque enim puto cautum ei, qui ad navem, vel praedium emendum pecuoiam credidit tacita hypotheca, ſicut ei, qui ad reficiendam, *l. 1. D. in quibus cauſ. pign. vel hyp. tac. contrab. l. creditor 28. D. ſi cert. pet. l. 1. D. de ceſſ. bon. l. ſi ventri 24. §. divus 1. D. de privil. creditorum.* nam qui in navem reficiendam vel emendam credidit, privilegium habet, *l. qui in navem 26. l. quod. quis 34. D. eod.* Nam ſi is, qui ad rem reficiendam credidit, tacitam habet hypothecam, ut omnes fatentur; multo magis, qui ad emendam: cum is, qui ad refectionem pecuniam credidit, ſalvam tantum rei partem ut plurimum faciat: qui ad emendam ſemper univerſam rem, qui ne ſua pecunia perderetur, voluit expreſſe dare ad rem comparandam, alioquin noo daturus, niſi rei emptae hypotheca niteretur. Comparantur enim ii, quorum pecunias res emptae ſunt, vel refectae, *auth. quo jure. C. qui potior. in pign. hab.* nam ſi non mutuaverim ad reficiendum, licet res refectae ex mea pecunia ſint, non tamen mihi obligantur, ſicut res ex pecunia mea emptae, *l. quamvis 17. C. de pign.* hujusmodi quae eſt haec tacita hypotheca, ex qua poſſunt poſteriores prioribus praeferri: ſpecialiter enim ſibi creditores caviſſe ſuper re empta ex pecunia ſua videntur, ac ſimpliciter ad rem emendam crediderint, tacitam tamen hypothecam habent, *d. l. qui in navem 26.* & etiam perſonali privilegio nituntur, *l. privilegia 32. D. de privil. cred.* praeferunturque perſonalem actionem habentibus, anteponendique ſunt creditoribus prioribus, habentibus hypothecam priorem generalem, in qua comprehenduntur futura, *l. & quae nondum 15. § quod dicitur 1. D. de pign. l. fin. C. quae res pign. oblig. poſſ.* Nam ſpecialis hypotheca eſſe non poteſt, cum res ex mea pecunia, ad rem comparandam data, empta ſit: noo potuit, tempore conventionis initae, cum priore creditore fuiſſe in bonis debitoris, quod ad vim ſpecialis hypothecae exigitur, *l. 1. D. de pignor. cum ſimilibus*, nec quidquam de jure prioris creditoris detrahit, ſicut nec & is, qui ad rem reficiendam mutuam pecuoiam dedit, qui praefertur etiam ſpecialem & priorem hypothecam habentibus, *l. interdum 5. & l. ſeq. D. qui potior. in pign. hab. cum alus ſupra adductis.* † Neque obeſt, quod ſpecialiter res empta 4
priori obligata eſſe debeat, *d. l. licet 7.* quia, cum conſtet hypothecae nomine obligatam eſſe, quando ita pecunia data eſt, ut res comparetur, non niſi ſpecialis hypotheca eſſe poteſt; rei emptae ſcilicet: ita enim cooventum videtur; ſecus atque ſi neque ad rem comparandam pecuniam dederim, neque ſpecialiter de hypotheca convenerim, quo caſu nulla hypotheca contrahitur, *d. l. licet 7. C. qui potior.* † ſicut nec 5
is, qui ſolvit creditori pro pignore redimendo, abſentis amici negotia gerens, pignoris jus quaerit, eo tamen poſſidente, exceptione doli pignus repetentem debitorem repellere poteſt, *l. 1. D. quibus mod. pign. vel hypoth. ſolv.* Aliter reſpondendum foret in eo, qui, ſuum negotium gerens, pignus redimit: ut contingit in poſteriore creditore, priori debitum offerente, *l. 12. §. ſciendum 6. D. qui potior. in pign. l. 1. C. eod. l. fin. C. de his qui in priorum cred. locum ſuc.*

CAPUT XX.

Utrum fiſcus, qui poſt generalem alterius privati hypothecam contraxit, praeferendus ſit in bonis, poſt primam obligationem quaeſitis.

SUMMARIA.

2. *In dubio contra fiſcum pronunciandum, declaratur;* & num. 6.
3. *Fiſcus praefertur privato in rebus, poſt fiſci obligationem quaeſitis.*
4. *Accuſ. reſponſio ad* l. fin. D. qui potior. in pign. *improbatur.*
5. *Fiſcus habet privilegium ratione praeſumptae fraudis, cui occurrendum eſt.*
7. *Fiſcus tacitam habet hypothecam, ſi contrahat; limit.*
8. *Fiſcus, habens tacitam hypothecam, prius tamen debet convenire debitores, quam tertios poſſeſſores.*
9. *Non eodem jure privatus utitur, qui expreſſam habet hypothecam.*
10. *An id obtineat jure noviſſimo.*

CUm generalis bonorum omnium eſſet hypotheca contracta cum privato, fiſco deinde jus hypothecae in ejusdem bonis quaeſitum eſt; ſi poſt priorem hypothecam aliquid adquiſierit debitor: dubitatur, num in his bonis fiſcus, an privatus ſit potior: quod magis dicendum videtur. Illud enim in toto pignorum tractatu, conſtat, priorem tempore eſſe potiorem, *l. ſi fundum 4. l. ſi generaliter 6. C. qui potior. in pign. & D. eod. l. ſi ignorante 3. C. de remiſſ. pign.* quod, communi utilitate ſuadente, ſtatutum eſt. 1

† Sed

2 † ſed quod pro communi omnium utilitate introdu-
ctum eſt, atque omnibus prodeſt, Imperator voluit
fiſco & rei ſuae privatae praeferri, exiſtimans pro-
prium commodum ſubditorum, *l. unica. §. fin. C. de
cad. tol.* Ergo & hoc caſu privatus fiſco praeferendus
erit, cum in generali obligatione veniant praeſentia
& futura, *l. fin. C. quae res pign. oblig. poſſ.* Denique
praeferri privatum fiſco in bonis, etiam poſt obliga-
tionem quaeſitis, probatur in *l. fin. D. qui potior in
pign.* Praeterea, etſi dubis videri poſſit haec quaeſtio,
in dubiis tamen quaeſtionibus Modeſtinus exiſtima-
vit, *non delinquere eum, qui contra fiſcum facile pronun-
tiaverit*, *l. non puto* 10. *D. de jur. fiſci. l. juſtas* 6. *C. de*
3 *jur. fiſci lib.* 10. † Verum magis eſt probanda contra-
ria ſententia, ac proinde, ſi quis mihi obligaverit, quae
habet habiturusve eſſet, deinde cum fiſco contraxe-
rit, in re, poſtea quaeſita, fiſcus potior eſſe debet, *l.
ſi is qui* 28. *D. de jur. fiſci.* Habet enim privilegium in
propoſita quaeſtione fiſcus, ne ſub ſpecie generalis
hypothecae fraudari poſſit. Ideo contra fiſcum obli-
gatio rerum futurarum admittenda non eſt. Quam-
obrem ceſſat generalis regula, quod potior ſit prior,
ut evitetur fraus, quae facile fiſco fieri poſſet: frau-
di autem occurrendum eſt, *l. in fundo* 38. *D. de rei*
4 *vind. l. convenire* 5. *D. de pact. dot.* † Ad *l. fin. D. qui
potior.* ibi Accurſius reſpondet, praeferri privatum
propter privilegium tutelae & temporis; ſecus in *d. l.
ſi is qui* 28. ubi privilegium tantum temporis priva-
tus habet, & ideo privilegiatus contra privilegiatum
privilegio non utitur, *l. verum* 11. *§. cum l. ſeq. D.
de minor. l. 2. C. de privil. fiſci.* Quam ego reſponſio-
nem admittere non poſſum, ſed puto, illud ita fuiſſe
conſtitutum, in *d. l. fin.* quod creditor erat is (cui
bona omnia tam praeſentia, quam futura obligata fu-
erant) neceſſarius, non voluntarius: fuerat enim con-
demnatus tutor propter adminiſtrationem rerum pu-
5 pillarium. † Quamobrem cum ceſſet ratio fraudis,
propter quam introductum eſt fiſci privilegium, ceſ-
6 ſat & lex id diſponens. † Caeterum in dubio con-
tra fiſcum pronunciandum eſt, quotieſcunque dubi-
tatur, an habeat privilegium fiſcus: cum privilegia
ſtricte interpretanda ſint, *§. ſed & quod princips* 6.
Inſt. de jur. nat. gent. & civil. Porro, extra hos ter-
minos, cum paſſim videamus, tot eſſe fiſco privilegia
indulta, non ita facile contra fiſcum pronunciandum
erit, niſi agit de lucro captando, *argumento l. unicae.
in § final. C. de cad. tol.* vide Didac. Covarr. *lib.* 1.
variar. reſol. cap. 16. *num.* 2. *& ſeq.* Inter caetera
7 † fiſci privilegia illud omittendum non eſt, habere
eum res ejus, cum quo contrahit, pignoris jure obliga-
tas, etſi ſpecialiter id non fuerit expreſſum, *l. certum*
2. *C. in quibus cau. pig. vel. hyp. tac. contrah. l.* 2. *&* 3. *C.
de privilegio fiſci. l. aufertur* 46. *§. fiſcus* 3. *de jur. fiſci.*
niſi ſucceſſerit in locum privati, *l. fiſcus* 6. *D. eod.*
nondum tamen relato nomine inter debita ſeu nomi-
na fiſci: ex eo enim tempore privilegio utitur, *d. l.
fiſcus* 6. *in fin.* Illud enim aequitas ſuadet, donec in-
ter nomina debitorum fiſci obligatio relata non eſt,
ut ſubrogatum eodem jure utatur, quo is, in cujus
locum ſucceſſit, *l. ſi eum* 1. *§. qui injuriarum* 2. *D. ſi
quis caut.* Idem dicendum eſt, ſi poenam exigere de-
ſideret, *l. quod placuit* 37. *D. de jur. fiſci. Fiſci enim pri-
vilegium in poena exigenda contra creditores non exercetur*,
l. in ſumma 17. *D. eod.* Etenim magis favendum eſt, qui
de damno vitando, quam qui de lucro conſequendo con-
tendit, *l. juris ignorantia* 7. *D. de jur. & fact. ignor.* odia
enim reſtringenda ſunt, *l. cum quidam* 19. *D. de lib. &*
8 *poſth.* † Quamquam autem tacitae hypothecae privile-
gium habeat fiſcus, prius tamen convenire debet debi-
tores, quam tertios pignorum poſſeſſores. Ideo, ſi hae-
res ejus, qui erat fiſci debitor, alienaverit, vel rem
vendiderit, haeres prius eſt conveniendus, *l. Moſchis*
9 47. *D. de jur. fiſci.* † Quod multo magis in privato
locum habere videtur, qui nullo privilegio utitur,
etſi de hypotheca convenerit: quod tamen admitten-
dum non eſt, ſtante expreſſa conventione hypothe-
cae, a privato facta, *l. diſtractis* 14. *C. de pign.* in cu-
jus arbitrio poſitum eſt, an adverſus debitorem, an
vero adverſus tertios pignorum poſſeſſores experia-
tur, *l. perſecutione* 24. *C. de pig.* diverſa enim eſt ratio
tacitae hypothecae, qua nititur fiſcus, atque priva-
tae expreſſae; ne privilegia ad conſequentiam tra-
hantur, *l. quia* 13. *D. ſol. matr.* ſatisque illi cautum
dicitur, cum, deficiente debitore, poſſit adverſus ter-
tios poſſeſſores experiri, *argumento l. prior tamen* 3. *§.
fin. D. de adminiſtr. rerum ad civis. pertin.* † Quod an 10
hodie id quoque in privato obtineat, in controverſiam
a pleriſque tractum eſt: cum jure noviſſimo cautum
ſit, in *§. ad hoc in auth. de litig.* debitore ex pretio pi-
gnoris diſtracti non ſatisfaciente, creditori rem pi-
gnoris nomine ſuppoſitam habenti permiſſum eſſe,
eandem rem vindicare, donec ei ſatis pro debito fiat.
Ergo non erit excutiendus debitor; quod en com-
probatur, vitandas eſſe correctiones, *l. praecipimus* 32.
in fin. C. de appell. neque enim ita facile ad eas deſcen-
diſſe juris auctores, praeſumendum eſt, *l. non ad ea* 89.
D. de cond. & demonſtr. l. Stichus, imo Pamphilus 21.
D. de man. teſtamento. Caeterum, etſi id aliquando
obtinuerit, hodie tamen obliteratum eſſe conſtat, *l.
perſecutione* 24. juncta *auth. hoc ſi debitor poſſideat C. de
pign.* nam, perſecutione pignoris omiſſa, debitores
actione perſonali convenire creditor urgeri non poteſt,
ſi debitor poſſideat; alio vero poſſidente inhibetur
hypothecaria, donec cum reo & interceſſore perſo-
naliter actum ſit. Ad *§. ad hoc.* Accurſ. in *d. auth.
hoc ſi debit.* octo modis reſpondet; noviſſimam tamen
probat, quem & caeteri ſequuntur, a quorum ſen-
tentia non eſt recedendum: nam cum lite conteſtata
pignus diſtrahat debitor, etſi vitium litigioſi vere
non contrahatur, eo tamen res incidit, ut conveni-
ri poſſit emptor, ſi ex pretio pignoris venditi ſatis
creditori factum non fuerit: cum videatur id in frau-
dem creditorum hypothecam petentium factum.

CAPUT. XXI.

Nunquid mandatum poſt obligationem contractam obliget mandantem.

SUMMARIUM.

2. *Accurſii ſenſus in* l. ſi vero 12. §. ſi poſt 14. verſ. plane D. mand. *reprobatur.*

VUlgaris eſt inter fidejuſſorem, & mandantem 1
differentia, quod ille *praecedere obligationem &
ſequi poteſt*, *§. fidejuſſor.* 3. *Inſt. de fidejuſ. l. quoniam*
1. *fin. D. de uſufr. earum rerum quae uſu. conſum.* At
qui mandat, non niſi ante obligationem contractam
mandati obligatur, *ſi vero non remunerandi* 12. *§. ſi
poſt* 14. *D. mand.* † Quod tamen perpetuum non eſſe 2
Accurſ. in *d. §. ſi poſt.* 14. *verſ. plane.* exiſtimavit, *ar-
gumento ejus verſ.* 1. junct. *l. ſi mandavero tibi*, 22. *§. in-
terdum* 2. *D. eod.* Quod ego non probo: neque enim
ex illis verbis Jureconſ. *Plane ſi ut expectares, nec ur-
geres debitorem ad ſolutionem, mandavero tibi, ut ei des
intervallum periculoque meo pecuniam fore dicam*, pro-
batur, mandatum poſt obligationem contractam inter-
ceſſiſſe. Verum puto, omne nominis periculum debere
ad mandatorem pertinere: mandat enim in hac ſpecie
ut ſuo periculo dilationem concedat debitori; ſed, an-
te hujuſmodi mandatum, nullo jure cogebatur debito-
ri tempus aliquod ad ſolvendum concedere; quod ta-
men non eſt admittendum ſuſcepto mandato: quo
caſu expectandi obligatio contrahitur. Non igitur
mandatum ſequitur obligationem, ſed praeceſſit: nam
poſt contractam obligationem interveniens manda-
tum, nullum eſt. Ideo, ſi, poſt creditam pecuniam, man-
daverit quis, ut credat, mandatum non obligat, *d. §.
ſi poſt.* 14. neque enim quidquam fecit creditor ex man-
date

dito alterius, cum id, quod mandatur, ſponte ſua creditor fecerit; ideo creditori non obligatur mandans, ſi poſt dilationem, debitori conceſſam, mandaverit. Idem ad §. *interd.* 2. reſpondendum eſt.

CAPUT XXII.

Utrum naturalis obligatio ſoluti repetitionem impediat.

SUMMARIA.

2. *Naturaliter debitum, per errorem facti ſolutum, repetitur, per errorem juris non item; ſecund. commun. reprobatur*, num. 5. & ſeq.
3. *Quod ex fideicommiſſo haeres detrahit, naturaliter fideicommiſſario debetur; ſecundum communem reprobatur* num. 8.
4. *Naturaliter debitum, per errorem facti promiſſum, exigi non poteſt.*
5. *Naturaliter debitum, ſolutum quovis errore, non repetitur.*
6. *Quando repetatur omnino indebitum ſolutum.*
7. L. cum quis 10. C. de jur. & fact. ignor. *explicatur.*
8. *Obligationes oriuntur ex conſenſu.*
9. *Haeres non obligatur naturaliter ultra conſenſum.*
10. *Quare haeres, praeſtans integra legata, per errorem juris, repetere non poſſit, quod poterat retinere, permittente lege Falcidia.*
11. *Haereditas etiam aſcendentium haberi dicitur titulo lucrativo.*
12. *Filiusfamilias, contra auctoritatem Senatusconſulti Macedoniani mutuam pecuniam accipiens, naturaliter obligatur.*
13. *Quomodo ſolutum poſſit repetere, qui exceptionem perpetuam habet.*

1 MAximi momenti quaeſtio eſt apud juris inter-
pretes: ſi is, qui naturaliter tantum obligatus
2 eſt, ſolvat, poſſit ſolutum repetere. † Qua in re ita
apud eos obtinuit: aut enim ſolutio ejus, quod na-
turaliter duntaxat debetur, per errorem juris; aut
per errorem facti ſequuta fuit: priore caſu repetiti-
onem denegandam; ſecundo ſolventi per facti erro-
rem repetitionem dandam, putant Accurſius & caete-
ri in *l. cum quis* 10. *C. de jur. & fact. ignor. argumento
primo ejusdem legis.* Nam ſi legata naturaliter tantum
debita perſolvat haeres per errorem facti, repetere
poteſt: nam *error facti non impedit repetitionem quartae
ex fideicommiſſo non retentae, l. error* 9. *C. ad l. Falc.*
3 † Cum id, quod ex fideicommiſſo detrahitur, natu-
raliter debeatur ei, cui ex fideicommiſſo res reſtituen-
da eſt, ut communi Doct. calculo probatum eſt:
quod is *natura debeat, quem jure gentium dare oportet,
cujus fidem ſecuti ſimus, l* 84. §. *is natura* 1. *D. de reg.
jur.* ut contingit in teſtatore, qui haeredis fidem ſe-
quitur, dum eum rogat, ut haereditatem reſtituat. Et
ideo is, qui ſolvit, quod permittente lege Falcidia re-
tinere poterat, non videtur plus debito ſolviſſe, *l.* 1.
C. ad d. l. Falc. & tamen legatum, ſeu fideicommiſ-
ſum per errorem facti ſolutum repetitur, ſi naturaliter
duntaxat debitum dicatur, *l. fideicommiſſum* 7. *C. de
4 cond. ind. l. fideicommiſſum* 62. *D. eod.* † Praeterea
naturaliter debitum, ſi per errorem facti promiſſum
ſit, exigi non poteſt, *l. fin. D. ad Maced.* Ergo & ſo-
lutum per errorem facti repeti poterit; ut ipſi col-
5 ligunt † Verum, cum indiſtincte a juris auctoribus
traditum ſit, naturaliter debitum ſolutum repeti
non poſſe, *l. fidejuſſor* 16. §. *fidejuſſor* 3. *D. de fidejus.
l. naturales* 10. *D. de act. & obl.* nobis non eſt com-
miſcenda diſtinctio, *l. de pretio* 8. *D. de publ. l. in
fraudem* 15. §. *fin. D. de mil. teſt.* Nam eo repetitio hu-
jusmodi debiti non datur; quia, etſi naturales debi-
tores minus proprie debere dicantur, per abuſio-
nem tamen poſſunt intelligi debitores, & qui ab iis
pecuniam recipiunt, debitum ſibi recepiſſe dicun-
tur, *d.* §. *fidejuſſor* 3. Quamobrem non video, cur
minus debitum recepiſſe dicatur is, cui ſolutum eſt
per errorem facti, quam is, cui ſolutum eſt per erro-
rem juris: metienda etenim res haec eſt a recipiente,
qui, quovis modo ſolutum ſit, ſemper debitum ſibi
recepiſſe dicetur, *l. hoc jure* 19 §. *ſi quis ſervo* 4. *D.
de donat.* & ideo repeti non poterit: cum in pari ca-
ſu melior cauſa poſſidentis judicetur, *l.* 3. *D. de cond.
ob turp. cauſam* §. 4. *verſ. commodum. Inſt. de interd.*
† niſi ab eo ſolutum ſit, qui omnino non debet, & ſi 6
ei ſolutum ſit, cui debitum erat quid in genere; quia
repetitio competit, *l. ſi poenae* 19. *D. de cond. indeb.*
Aliud dicendum eſſet ſpecie ſoluta, *l. repetitio* 44. *D.
eod.* etſi alii aliter ſenſerint. Neque me ab hac ſen-
tentia abducere poſſunt, quae a diverſae opinionis
auctoribus adducta ſunt. † Et, primo *d. l. cum quis* 10. 7
ubi indebitum per errorem facti ſolutum repeti-
tur; ſi juris, non ita: quoniam omnino eſſe in-
debitum, conſtat ex verbis *ejusdem legis*; inde-
bitam enim pecuniam ſolutam ait: at naturaliter
debita pecunia, praeſertim quando ſoluta eſt, in-
debita non dicitur, *d.* §. *fidejuſſor.* 3. Verum in-
quiet aliquis, non eſſe omnino indebitam in *ſpecie d.
l. cum quis* 10. pecuniam, ex eo conſtat, quod ſi
juris errore ſoluta ſit, non repetitur: cum illud in
confeſſo ſit, juris ignorantiam ſuum repetentibus non
obeſſe, *l. error* 8. *verſ. caeterum. D. de jur. & fact. ig-
nor. l. juris ignorantia* 7. *D. eod.* Quia, etſi repeti non
poſſit pecunia ſoluta per errorem juris, eo caſu, non
tamen ideo ſit; quia ſit aliquo modo debita, ſed alia
ratione, de qua mox dicam. Sed prius illud ſci-
re nos oportet, legum ſenſus ambiguos ex legibus
praecedentibus, & ſubſequentibus declarandos, *l. non
eſt novum* 26. *cum leg. ſeq. D. de leg.* Leges autem proxi-
me praecedentes, *d. l. cum quis* 10. de eo tractant, qui
ſolvit, quod in minus ſolenni teſtamento relictum
erat; quo caſu obtinet diſtinctio erroris facti & ju-
ris, ſupra tradita, *d. l. error* 9. *C. ad l. Falc. l. regula* 9.
§. *ſi quis jus ignorans* 5. *D. de jur. & fact.* & ita etiam
ſumenda eſt *d. l. cum quis* 10. ut praecedentibus le-
gibus conveniat diſtinctio. Quamobrem autem in
propoſita ſpecie error juris repetitionem impediat;
error autem facti minime (cum id ſubobſcurum eſſet)
eo induxit Doctores noſtros, ut exiſtimarent, erro-
rem facti naturalis debiti repetitionem impedire non
poſſe. In hunc errorem praeterea illos invexit alius
juris error: † quod detractum ab haerede, lege Fal- 8
cidia permittente, legatariis ſemper naturaliter de-
bitum putent; quod admittendum non eſt: quia ſo-
lutum ſive facti ſive juris error repeti non poſſet.
† Caeterum, cum illud explorati juris ſit, tam in con- 9
tractibus, quam in ultimis voluntatibus, ex conſenſu
contrahentium. vel adeuntium obligationem oriri,
l. obligationum ſubſtantia 3. *D. de act. & oblig.* §. *haeres*
5. *Inſt. de oblig. quae ex quaſi contract. naſc. l. apud Ju-
lianum* 3. §. *fin. & l. ſeq. ex quibus cauſ. in poſſ. eatur.*
Neque enim, quando cogitur haeres adire haeredita-
tem, obligatur oneribus haereditariis, §. *ſed quia hae-
redes ſcripti* 5. *Inſt. de fideicommiſſ. haered.* Ita etiam
haeres adeundo haereditatem, ex ſola teſtatoris di-
ſpoſitione non aſtringitur ultra ejus conſenſum, in
his, quae haeredi adeunti, haereditatem, ipſo jure con-
ceduntur: cum ex conſenſu oriatur naturalis obliga-
tio, *l* 1. *D. de conſt. pec.* in his, quae ex noſtro arbi-
trio & voluntate pendent, *l.* 1. *D. de pact.* ſed cum
haeredi permiſſa ſit Falcidiae, vel Trebellianicae de-
tractio, niſi voluntatem teſtatoris ſequatur, & ejus
diſpoſitioni conſentiat, non obligatur etiam natura-
liter, ad integram legatorum, ſeu fideicommiſſo-
rum praeſtationem. Haeres itaque, qui per errorem
ſolvit, non obligatur, neque civiliter, neque natura-
liter: cum error conſenſum non inducat, *l. ſi per
errorem* 15. *D. de jur. omnium jud. l. non idcirco*

minus

10 *minus* 9. *C. de jur. & ſact. ignorant.* † Ideo ei repititio
datur, niſi errore juris ad ſolutionem proſilierit, *d. l.*
regula 9. §. *ſi quis jus ignorans* 5. *in fin. de jur. & fact.*
ignor. non eo quidem, quod naturaliter ſit debitum;
ſed quia errantium in jure conditio differt ab iis, qui
in facto lapſi ſunt, *d.* §. *ſi quis jus ignorans* 5. nam de
lucro tractantibus juris ignorantia non prodeſt, *l. ju-*
ris ignorantia 7. & *l. ſeq. D. de jur. & fact. ignor.* Ideo
facilius donatum, traditum, quam venditum in frau-
dem creditorum revocatur, *l.* 11. *l. qui autem* 6. §.
ſimili modo dicimus 11. *D. quae in fraud. cred.* longe
enim diverſa ratio lucri, & damni eſt, *l. fin. C. de co-*
dicil. §. *ſi quis vero* 2. quamvis autem in caſu propoſi-
to contendant ambo de lucro, melior erit tamen
11 conditio poſſidentis judicanda. † Haereditates autem
etiam aſcendentium titulo lucrativo haberi dicuntur,
ut tradit Aymo Crav. praeceptor meus, *conſ.* 225. *num.*
10. quod & in legitima admittendum credidit Octav.
Cacher. *decis. Pedemon.* 148. *num.* 2. qua in re ſubſi-
ſto, propter *d.* §. *ſi quis vero* 2. Caeterum, ſi volunta-
ti teſtatoris haeres conſenſerit, ſciens prudensque
ſolvat, quod lege Falcidia permittente poterat reti-
nere, naturaliter eum obligatum dicere abſurdum
non erit: cum neque dicatur plus debito ſolviſſe, *l.*
1. *C. ad l. Falc.* (ex conſenſu enim haeredis debitum
dicitur, *l. ſi ſponſus* 5. § *ſi quis rogatus* 15. *D. de do-*
nat. inter vir. & uxor. & *d. l. fideicommiſſum* 62. *D. de*
cond. ind.) neque dicatur fidem haeredis teſtator ſecu-
tus, qui non promiſit; cum nec naturaliter ad ad-
eundam haereditatem obligetur: nam ſi diceretur te-
ſtator haeredis fidem ſecutus, ex promiſſione ſua,
haeres obligatus diceretur, *d. l.* 84. §. *is naturn* 1. *D.*
de reg. jur. Neque hanc ſententiam probat *d. l. fin. D.*
ad Maced. quo loci nihil de repetitione, quia ſolu-
tum non eſt quicquam; ſed per errorem promiſſum
duntaxat. Ideo ſemper obſtat exceptio, quae faci-
lius, quam repetitio datur, *l. cum & ſolutn* 3. *C. de*
12 *cond. ind.* † Et quamquam filiofamilias contra Sena-
tusconſulti Macedoniani auctoritatem pecunia cre-
dita ſit, naturaliter tamen obligatur, *l. ſed etſi pater-*
familias 9. §. *non ſolum* 3. & *l. ſeq. D. ad Maced.* quo-
cunque errore, ſive juris, ſive facti ſolvat, non repe-
13 tit, *l. qui exceptionem* 49. *D. de cond. ind.* † *Nam qui*
exceptionem perpetuam habet, ſolusum per errorem repete-
re poteſt; ſed hoc non eſt perpetuum: nam ſequidem ejus
cauſa exceptio datur, cum quo agitur, ſolutum repetere
poteſt: ut accidit in Senatusconſulto de interceſſionibus mu-
lierum, quibus prohibitum eſt, ne pro alio interce-
dant, & ſive ſolvant per errorem juris, ſive facti,
repetere poſſuot; ſicut & is etiam, qui pro ea, quae pro
alio interceſſit, fidejuſſit, quia totam obligationem ſe-
natus improbat, *l. ſi mulier* 16. §. *ſi nb en* 1. *D. ad Velle-*
jan. l. mulierem 14. *C. de eod.* Hoc ita ſtante, quod ibi
tam de errore facti, quam juris tractetur, & ſequentia
ejus legis verba ita quoque ſumenda erunt, dum inquit:
Ubi vero in odium ejus, cui debetur exceptio datur, perpe-
ram ſolutum non repetitur, veluti ſi filiusfamilias contrn
Macedonianum pecuniam acceperit, & paterfamilias fa-
ctus ſolverit, non repetit, ſive juris, ſive facti errore
ſolutum ſit, ſicuti nec caeteri naturales debitores, *l.*
naturaliter 13. *l. ſi id quod* 64. *D. de cond. ind.*

CAPUT XXIII.

An pure recte conſtituatur pro ea pecunia, quae ſub die vel conditione debetur.

SUMMARIA.

1. *Conſtitutum eadem conditione ſuſpenditur, qua debitum principale.*
2. *Conſtitutum non valet, ſi excedat debitum.*
3. *Tempus eſt pars pretii; &* num. 9.
4. *Conſtituens ſe ſoluturum pure, quod in diem debetur, ſtatim obligatur.*
5. *Debitum ante diem ſolutum non repetitur.*

6. *Differt conditio n die.*
7. *Omnis exceptio conſtitutum non infringit.*
8. *Naturali obligationi recte accedit conſtitutum.*
10. *Debitum uno loco alio conſtitui poteſt.*
11. *Fidejuſſor non poteſt etiam tempore plus debere, quam debeat principalis.*
12. *Poena adjectu conſtituto non poteſt excedere id, quod intereſt; quicquid Accurſius dicat.*
13. *Quando oblatione debiti purgetur mera; opin. Bartoli refutatur.*
14. *Quis intelligatur ſatisfeciſſe.*
15. *Tempus in dubio gratia debitoris adjectum cenſetur; etiam in conſtituto; etſi id urget Accurſius.*
16. *An ſi conſtituat quis, ſe ſoluturum unam ex rebus, alternative debitis, pereat facultas eligendi; &* num. ſeq. *&* num. 21. *concluditur affirmative.*
17. *Qui duas res alternative promiſit, & umbas per errorem ſolvit, poteſt repetere, quam velit; &* num. 22.
18. *Accurſius hac in re non ſatis ſibi conſtitit.*
19. L. plane 21. D. de cond. indeb. *explicatur.*
20. *Qui duobus alternative debet, ſi uni eorum ſe ſoluturum conſtituat, alteri nihilominus recte ſolvet; &* num. 24.
21. *Non valet argumentum de perſona ad rem: ſicut nec caetera hujusmodi, de quibus per Everardum.*

SI quis pecuniam, in eventum conditionis debitam, 1
ſe ſoluturum conſtituat ſive pure, ſive ſub con-
ditione, eadem conditione ſuſpenditur, & exiſtente
conditione tenetur; ut ſcriptum eſt in *l. id quod* 19.
in pr. D. conſt. pec. Idem itaque dicendum videtur,
ſi quis quod intra annum debet, pure conſtituat, ut
eodem anno ſuſpendatur conſtitutum. Nam qui ex-
ceptione tutus eſt, etſi ſe ſoluturum conſtituat, ni-
hil agit, *l. quod ſi maritus* 3 §. *ſi quis* 1. *D. de conſt. pec.*
At is, qui in diem obligatus eſt, ante eventum diei ex-
ceptione tutus eſt, *l.* 1. *in fin. D. quan. dies uſufr. leg.*
ced. Ergo fruſtra conſtituet ſe ſoluturum, antequam ce-
dat, & veniat dies praeſtandae pecuniae. † Praeterea 2
conſtitutum nullius momenti eſt, ſi conſtituatur,
quod debitum non eſt, *l. eum qui Epheſi* 5. §. *quod exi-*
gimus 2. *D. de conſt. pec.* vel etiam, ſi quis plus debito
conſtituat, non tenet quod ultra debitum conſtitu-
tum eſt, *l. hactenus* 11. §. *ſi quis centum* 1. *D. de conſt.*
pec. & ideo, *ſi quis ſortem & uſuras, quae non debentur,*
conſtituat, in ſortem duntaxat tenebitur. † Itaque cum 3
nec acceſſorium principalis debiti conſtituere poſſi-
mus, multo minus quod in diem debetur, ante diem
conſtituendi facultas competet: cum tempus pretii
pars ſit, & plus petere dicatur, qui ante tempus pe-
tit, §. 33. *verſ. plus autem. Inſt. de act.* Qua enim ra-
tione, qui tardius ſolvit, quam ſolvere debet, minus
ſolvere intelligitur, & ideo ad intereſſe condemna-
tur; ita quoque, qui praemature petit, plus petere vi-
detur; ita nec ante diei eventum poterit quis utili-
ter ſe ſoluturum conſtituere: cum idem juris eſſe de
parte, quo ad partem; quemadmodum de toto, quo
ad totum, relatum ſit, in *l. quae de totu* 76. *D. de*
rei vind. † Verum, etſi diſputatio haec juris ſubtilita- 4
te ſuſtineri poſſe videatur, non tamen recedendum
eſt ab Ulpiani, & Pauli reſponſis: ex quorum ſen-
tentia, & pro pecunia, in diem debita, conſtitui uti-
liter poteſt, & tenetur conſtituens etiam, antequam
dies debiti principalis venerit, in *l. quod ſi maritus* 3. §.
fin. & l. ſeq. D. conſt. pec. cum propter has potiſſi-
mum pecunias, quae nondum peti poſſunt, conſtituta
introducta ſint: habet enim utilitatem, ut ex die
obligatus conſtituendo ſe eadem die ſoluturum tene-
atur. † Nam & *in diem debitor adeo debitor eſt, ut* 5
ante diem ſolutum repetere non poſſit, l. in diem 10. *D.*
de cond. indeb. qua in re differt a fidejuſſore conſti-
tuens, quoniam ille nec etiam plus tempore poteſt pro
alio intercedere, §. *fidejuſſores* 5. *verſ. item ſi ille. Inſt.*
de fidejuſ. Neque vis facienda eſt, quod eadem condi-
tione ſuſpendatur conſtitutum. † Diverſa enim natu- 6

ra eſt conditionis atque diei : nam, conditione pen-
dente, nihil interim debetur ; cum incertum ſit, an
extitura conditio ſit, *l. grege* 13. §. *ſi ſub conditione* 5.
D. de pig. Quod ſi ſub die debetur, petere ſtatim qui-
dem non poſſumus, ſed ita demum, cum dies venerit,
etſi ſtatim debeatur, §. *omnis ſtipulatio* 2. *Inſt. de verb.
oblig. l. centeſimis* 49. *D. eod.* certum enim eſt, diem
extituram, & ideo ſtatim debetur ; etſi ejus actio
differatur : nam pendente die obligationis ceſſit dies,
ſed nondum venit ; at conditione pendente neque ceſ-
ſit, neque venit, *l. cedere diem* 213. *D. de verb. ſig.* ea
enim proprie conditio eſt, quae a futuro eventu pen-
det, incertaque eſt, an ſit extitura : nam ſi ad prae-
ſens vel praeteritum tempus referatur, proprie condi-
tio non eſt, neque actum ſuſpendit, §. *conditiones* 6.
Inſt. de verb. oblig. l. cum ad praeſens 37. *cum l. ſeq. D.
ſi cert. pet.* quae aut ſtatim infirmat omnino obligati-
onem, aut omnino non differt Ita aut conſtitutum in
his ſtatim valebit, aut infirmabitur : quod ſi ad futu-
rum tempus conditio pertineat, quae omnino extitu-
ra ſit, pure videtur quis ſtipulari, nec proprie con-
ditionis appellatione continebitur, *l. ſi pupillus* 9. §.
qui ſub conditione 1. *D. de novat.* de qua idem ac de
7 die judicandum eſt. † Neque me movet, quod ſit
exceptione munitus is, qui in diem debet ; quia non
ſemper exceptio impedit conſtitutum ; ſed ita demum,
ſi perpetua ſit : quo caſu cum nihil debeatur, *l.* 3. *D.
de conſt. pec.* non valet conſtitutum, *l. hactenus* 11. *D.
eod.* Neque etiam illud perpetuum eſt, ut omnis ex-
ceptio perpetua inutile conſtitutum reddat, ut con-
tingit, quando exceptio datur in odium ejus, cui de-
betur, quando quis credidit filiofamilias contra au-
ctoritatem Senatusconſulti Macedoniani, ut tradi-
tum eſt ab Accurſio in *d. l. quod ſi maritas* 3. §. *ſi
quis* 1. *verſ. per exceptionem. D. de conſt. pec.* quod ve-
rum puto, cum filiusfamilias naturaliter obligetur,
l. qui exceptionem. 40. *D. de cond. indeb. l. quia* 10. *D.*
8 *ad Maced.* † Naturali autem obligationi recte acce-
dit conſtitutum, *l.* 1. § *fin. D. de conſt. pec.* niſi per
errorem paterfamilias factus promittat, quo caſu ei
9 in factum exceptio datur, *l. fin. D. ad Maced.* † Ne-
que etiam obſtabit, quod plus debito conſtitui ne-
queat : quia cum propter has potiſſimum pecunias,
quae nondum peti poſſunt, conſtituta introducta ſint,
etſi jure ipſo cautum ſit, ut plus is petere dica-
tur, qui ante tempus petit : Praetor tamen, qui hanc
actionem conſtitutae pecuniae introduxit, §. *de con-
ſtituta* 9. *Inſtit. de act.* temperans rigorem juris civi-
lis, cum proprie, neque naturaliter plus ſolvere di-
catur, qui ante tempus ſolvit : cum id potius intel-
lectu percipiatur, quam quod re vera ita ſit : cum
propter temporis lapſum non liceat in fraudem uſu-
rarum de plus petendo paciſci ; ideo & uſurae fru-
ctus civiles & jure, non natura percipi dicantur, *l. ſi
10 navis* 92. *D. de rei vind.* Ita Praetor, naturalem ra-
tionem ſecutus, *l.* 1. *D. de conſt. pec.* permiſit, ut ex
voluntate contrahentium etiam ante eventum diei
conſtitui debita pecunia poſſet ; ut etiam, antequam
cedat dies, obligetur is, qui ſe ſoluturum conſtituit ;
ſicut in loco quoque admiſſum eſt, *l. eum qui Epheſi*
5. *D. de conſt. pec.* Etſi loci utilitatis jure ipſo ratio
habita ſit, *d.* §. 33. *verſ. plus autem. Inſt. de act.* non
tamen idem Praetor admiſit, ut veram & naturalem
debiti ſummam excedere poſſet conſtitutum, *d. l.
hactenus* 11. §. *ſi quis centum* 1. *de conſt. pec.* Etſi
aliud pro alio conſtitui permiſerit : adeo tamen ejus
conceſſio extendenda non eſt, ut id, quod pro alia
re conſtitutum eſt, excedat ſummam, aut pretium
rei debitae, *l.* 1. §. *an poteſt* 5. *D. de conſtit. pec.*
11 † Ideo cum fidejuſſoris obligatio a jure civili ſub-
ſtantiam coeperit, non poteſt is etiam tempore plus
debere, quam debitor principalis ; ſed cum conſtitu-
tum ex Praetoris juriſdictione deſcendat, etiam an-
12 te tempus utiliter conſtituitur. † Ex quibus ſequi-
tur, non valere adjectionem poenae, ſi ſua die pe-
cunia conſtituta ſoluta non fuerit, neque poterit
excedere id quod intereſt ; quicquid ſenſerint Ac-
curſius & Bartolus in *l. ſed & ſi alia die* 17. *D.
de conſt. pec.* Quo loci ideo morae purgationem ad-
mittendam arbitrantur, quia dies duntaxat appoſi-
ta fuerit, non poena. Cujus ſententiae non exi-
ſtimo fuiſſe Praetorem, ex conſtituto actionem
dantem, qui non ſolet tueri conſtituta debitum vel
uſuras ſorti debitas, aut intereſſe excedentia, *d. l.
hactenus* 11. §. *ſi quis centum* 1. *continet* enim *haec
actio rei perſecutionem, non poenam* ; ut ab Ulpiano ex
ſententia Marcelli relatum eſt, *l. item verba illa* 18. §.
e re autem 2. *D. de conſt. pec.* † Ideo, ſi nulla juſta 13
cauſa actor, id eſt, quia jus ejus deterius factum non
fuerit, poſt diem conſtituti oblatam a debitore pe-
cuniam recuſaverit, ſuccurrendum reo eſt, aequitate
ita ſuadente, ei exceptione conceſſa, ut recuſatio
actori noceat, donec eum interpellaverit coram Ju-
dice, *l. ſi duo* 16. §. *ait praetor* 2. & §. *haec autem
verba* 4. *D. de conſt. pec.* & *l. ſed & ſi alia* 17. *D. eod.*
etſi Bartolo ibi contrarium viſum fuerit ; nam cum
omnia judicia ſint abſolutoria, §. *fin. Inſt. de perp. &
temp. act.* exiſtimavit, poſſe reum moram purgare ſola
oblatione, ante litis conteſtationem facta : *argumento
d. l. ſed etſi alia* 17. poſt vero, oblatione & ſolutione
ſeu depoſitione, ſententia nondum lata, moram quo-
que purgari : quod juri repugnat, cum ſatis conſtet,
poſt litem conteſtatam offerendas eſſe etiam expenſas
litis & intereſſe ſortis principalis, niſi habeat juſtam
cauſam litigandi, *l. eum quem temere* 79. *D. de jud.* nam
& ex ſententia imperat, in *d.* §. *fin.* Ut abſolvi reus ju-
dicis officio poſſit, debet actori ſatisfacere. † Satisfe- 14
ciſſe autem non eſt intelligendus is, qui conſignat de-
bitum tantum principale, niſi expenſas litis & inter-
eſſe offerat actori, niſi ſatisfactionem debiti admitte-
ret actor, *l. item liberatur* 6 §. *qui paratus* 1. *D. quibus
mod. pign. vel. hyp. ſol. l. promiſſor Stichi* 21. §. *fin. de
conſt. pec.* Praeſtandum etenim eſt id, in quo jus actoris
ex moto deterius factum eſt, *d. l. ſed & ſi alia* 17. &
l. & ſi poſt tres 8. *D. ſi quis caut.* † Illud hoc in capite 15
omittendum non eſt, ſicut in caeteris obligationibus
tempus in dubio debitoris gratia adjectum cenſetur,
l. quod in diem 70. *D. de ſolut. l quod quis* 50. *D. de act.
& obligat. l. ſi iſa relictum* 43. §. *pegaſus* 2. *D. de leg.* 2.
idem in conſtituto obtinere, *d. l. item verba illa* 18. *D.
de conſt. pecun.* etſi ibi Accurſius contra ſenſerit *verſ. ad
diem*, reſpondens *d. l. quod in diem* 70. quae ſolutio mi-
hi non probatur : tempus enim conſtituti inſpici non
debet, ut dicamus per actorem ſtetiſſe, quo minus
pecuniam reciperet, ſi ante tempus conſtituens ob-
tulerit creditori pecuniam, quam nulla ex juſta cauſa
creditor reſpuerit, cum liberum ſit creditori etiam
ante tempus offerre, quod inſpiciendum erit nulla ob-
latione praecedente : cum non poſſit ante tempus pe-
tere, per eum ſtetiſſe non dicemus. Et ea verba *ne-
que per eam ſtetiſſe* ad diem conſtituti referenda ſunt,
d. l. item verba illa 18. non oblata ante per debitorem
pecunia. Non eſt igitur, quod dicamus cum Accurſio,
tempus gratia ſtipulatoris, vel ejus, cui conſtituitur,
appoſitum fuiſſe, in *d. l. item verba* 18. cum in dubio
debitoris gratia adjectum cenſeatur : nec quidquam
ſit, quod creditoris cauſa tempus adjectum ſuadere
poſſit in ſpecie ibi propoſita. Idem dicendum eſt in
rebus alternative debitis : nam cum id in gratiam
debitoris factum ſit, in arbitrio ejus poſitum
erit, quam malit ſolvere, *l. plerumque* 10. *in fin. D.
de jur. dot.* Etſi ambae in obligatione ſint, *l. ſi il-
lud, aut illud* 27. *D. de leg.* 2. unam tamen prae-
ſtando liberatur, §. *ſi plures* 6. *Inſt. de haered. inſt. l.
cum illud, aut illud* 25. *D. quando dies leg. ced.* † Quam- 16
obrem videretur dicendum, ſi debitor conſtituat, ſe
ſoluturum unam ex rebus alternative debitis, non
ideo peremptam eſſe facultatem eligendi, debito-
ri competentem : Primo, quia non debeat, ut ſu-
pra diximus, conſtitutum debitum excedere, ut
hoc

Digitized by Google

hoc caſu contingeret, perempta per conſtitutum eli-
17 gendi facultate. Secundo † magis urgere videtur quod ſcriptum eſt in *l. ſi quis ſervum* 10. *C. de cond. ind.* quo loci relatum eſt, graviter altercatum fuiſſe inter juris auctores, ut, *ſi quis ſervum aut quandam ſolidorum quantitatem vel aliam rem promiſerit, utque cum liceret ei unum ex his ſolvendo liberari, utrumque per ignorantiam dependerit, dubitabatur, cujus rei daretur a legibus ei repetitio, utrumne ſervi, an pecuniae; & utrum ſtipulator, an promiſſor habeat hujus rei facultatem. Et Ulpianus quidem electionem ei praeſtat, qui utrumque accepit, ut hoc reddat, quod ſibi placuerit, & tum Marcellum, quam Celſum ſibi conſonantes refert:* quos ea potuit ratio movere, quod utrumque in alternativis ſit in obligatione, & utrumque recte deberi dicatur, etſi unius ſolutione liberatio contingat. Verum qui ſibi debitum accipit, etſi naturaliter tantum debeatur, retinere poteſt, *l. fidejuſſor* 16. §. *fidejuſſor* 3. *D. de fidejuſſ.* Ergo multo magis huic permiſſum erit ſolutum ſibi retinere, quod naturaliter & civiliter debebatur: qua ratione moti, crediderunt Ulpianus, Marcellus, & Celſus, electionem creditori competere: quod & auctoritate Pauli in *l. plane* 21. *D. de cond. ind.* probandum videtur. Is enim putavit, ſi duo rei fuerint conſtituti, qui non eandem pecuniam debeant, ſed alternative obligati ſint Stichum, aut Pamphilum dare, & ambo pariter ſolverint, non poterunt partes repetere; quia nec ab initio ſic ſolvere poterant. Pertinet itaque hac in ſpecie ad creditorem electio ex praedictorum Jureconſultorum ſententia, quamvis Papinianus contra ſenſerit; ut relatum eſt in *d. l. ſi quis ſervum* 10. Ipſi enim, qui utrumque perſolvit, electionem dat, cum & ei, antequam dependeret, eligendi jus eſſet. Hujus etiam ſententiae ſublimiſſimum adducit teſtem Salvium Julianum, ſummae auctoritatis hominem, & Praetorii edicti perpetui ordinatorem. Quorum ſententiam probavit Juſtinianus, cui placuit, eum habere electionem recipiendi, qui habuit & dandi. Neque obſtant, quae pro Ulpiano, Marcello, Celſoque adducta ſunt: quia alternative debitum non eſt, ſed ſemper ineſt electionis conditio. Ideo quod ad electionem pertinet, debitum non dicitur ſibi accepiſſe creditor, neque propter ſolutionem utriusque per ignorantiam debitoris factam, transfertur electio ad creditorem
18 retinendi, quod malit. In *l. plane* 21. Accurſius † hac in re non ſibi valde conſtitit, reſpondens uno atque altero modo, dum eam correctam inquit: quod tamen non exiſtimans tutum refugium, ait differre ſpecies earum legum; quod & verum eſt. † Et omiſ-
19 ſis his, quae per eum adducuntur, puto ego, ſpecialiter in *d. l. plane* 21. introductum fuiſſe, quod ex illis verbis *hoc caſu in fin. ejusdem legis* colligo: nam ſpeciale in uno arguit jus commune in contrarium, *l.* 1. *in fin. D. ad municip.* & unius incluſio ſit excluſio alterius, *l. cum praetor* 12. *D. de jud.* quod ita conſtitutum exiſtimo, quia, cum plures rei alternative debitum ſolverint, quod in partes repetere non poterant, cum nec ab initio ſic potuiſſent ſolvere, ideo, ne quilibet praetendere poſſet ſoluti repetitionem in ſolidum, electio creditori datur ſolvendi quod velit, ut alterius repetitio impediatur: cum non uni reo magis, quam alteri electio competat. Caeterum (ut revertamur unde digreſſi ſumus) in caeteris caſibus ex Papiniani reſponſo electio pertinebit ad debitorem repetendi, ad quem & dandi competebat: quod multo magis in conſtituente unam ex rebus alternative debitis dicendum videtur, ut ob id non admittat electionem ſolvendi, cum competat id ei etiam in repetitione, quae non ita facile permitti ſolet, ut re-
20 tentio, *l. naturales* 10. *D. de act. & oblig.* † Tertio & eo comprobatur, quod ſi quis duobus alternative debeat, etſi uni ſe ſoluturum conſtituat, non tamen ei perit ſolvendi facultas, cui malit, *l. ſi ita ſtipulatas ſim* 59. *D. de ſolut.* Idem quoque dicendum videtur, ſi plures res alternative debitae ſint: ut ideo non amittatur electio ſolvendi, etſi ex illis unam debitor ſe ſoluturum conſtituat: cum ex communi Doctorum ſententia valeat argumentum de perſona ad rem, *l. ſi quis inquilinos* 112. §. *ſi ita legatum* 2. *D. de leg.*
1. † Verum ego verius puto, eum, qui illud aut 21
illud debuit, ſi alterum ſe ſoluturum conſtituat, non eſſe audiendum, ſi hodie velit fidem conſtitutae rei frangere, ex Papiniani ſententia in *l. illud aut illud* 25. *D. de conſt. pec.* ſicut aliud pro alio, *d. l.* 1. §. *an poſſit* 5. & citeriore die ſe ſoluturum quis utiliter conſtituat, *l. ſed ſi citeriore* 4. *D. de conſt. pec.* & eum utrumque ſit in obligatione, conſtituendo, electioni ſicut tempori renuntiare poteſt. † Neque obſtat, 22
quod competat electio repetendi ei, qui utrumque alternative debitum ſolvit, *d. l. ſi quis ſervum* 10. quia cum per errorem ſolvat, non cenſetur renunciare electioni, ſibi competenti: cum *nihil conſenſui tam contrarium ſit quam error, qui imperitiam detegit*; *l. ſi per errorem* 15. *D. de jur. omnium jud* quod ſecus eſt in conſtituente, ex cujus conſenſu electioni renuntiatum eſt † Quod pertinet ad rationem; Poſtremo 23
loco adductam, cum paſſim illud DD. fateantur, data inſtantia argumentum ſubverti, §. *gallinarum* 16. *Inſt. de rerum diviſ.* fruſtra admittunt, valere argumentum de perſona ad rem, idem de caeteris ſimilibus, ut de loco ad tempus, de contractibus ad ultimas voluntates dicendum eſt, & aliis, de quibus late per Nicol. Everard. *in ſuis locis argumentorum.* † Caeterum in ca- 24
ſu noſtro evidens eſt diverſitatis ratio; nam in *d. l. ſi ita ſtipulatus* 59. quidam ſibi, aut Titio dari ſtipulatus fuerat, poſtmodum debitor ſtipulatori ſe ſoluturum conſtituit, quo caſu etſi ſtipulatori actio competat conſtitutae pecuniae, non tamen cenſetur adempta debitori facultas ſolvendi adjuncto; cum nihil de eo dictum ſit: promiſſiones autem non extenduntur ad ea, de quibus nihil dictum eſt, *l. quicquid aſtringendae* 99. *D. de verb. oblig.* & cum ſtipulatur quis ſibi, aut Titio, ſtipulatori ſolutum videtur, etſi Titio ſolutum ſit, *d. l. ſi ita ſtipulatus* 59. niſi expreſſe ſtipulatori duntaxat ſe ſoluturum conſtituat; quia tunc adjuncto ſolvendo non liberaretur, *l. ſi vero mihi* 8. *D. de conſt. pec.* nam in claris ceſſant conjecturae, *l. continuus* 137. *D. de verb. oblig.* Idem & in conſtituente unam ex rebus alternative debitis reſpondendum eſt, *d. l. illud aut illud* 25. *D. de conſt. pec.*

CAPUT XXIV.

Ad liceat ſervo, vel filiofamilias pignus dare, ſi illis a domino, vel patre mutuae pecuniae accipiendae facultas data ſit.

SUMMARIA.

1. *Quemadmodum differat ſervus a filiofamilias de facultate alienandi peculii.*
2. *Pater vel dominus, concedens liberam adminiſtrationem peculii, permiſiſſe cenſetur pignoris dationem pro ſua, non pro aliena obligatione.*
3. *Intellectus* l. dominum 3. D. quod juſſu. *ſecundum Accurſium non probatur*; num. 5.
4. *Dominus jubendo ſervo, ut mutuam pecuniam accipiat, conceſſiſſe cenſetur, ut poſſit pignus dare.*

EO differt ſervus a filiofamilias in alienandi pe- 1
culii facultate; quia non alias datur actio de peculio in dominum, ſi ſervus fidejubeat, niſi in rem domini, aut rem peculiarem fidejuſſerit, *l. quoties* 47. §. *Sabinus* 1. *D. de pecul.* Si igitur quaſi interceſſor ſervus intervenerit, non rem peculiarem agens, non obligabitur dominus de peculio, *l.* 3. §. *ſi filiusfamilias* 5. *D. eod.* filius autem familias ſi fidejuſſor, vel quaſi interceſſor acceptus ſit, ſemper obligatur pater de peculio, *d. l.* 3. §. *ſed & ſi filius* 9. plenior

etetiim adminiſtratio filio conceſſa cenſetur, cum & is etiam vivente patre rerum paternarum domious quodam modo exiſtimetur, *l. in ſuis* 11. *D. de lib. & poſth.* eademque cum patre perſona eſſe fingatur, *l. fin. C. de impub.* & eadem utriusque vox eſſe intelligitur, § 4. *verſ. ei vero. Inſt. de inut. ſtipul.* ideo etiam pro alio fidejubere filius poteſt, niſi donandi animo 2 fidejubeat. † Quamquam enim pater, vel dominus, filii, vel ſervo liberam peculii adminiſtrationem conceſſerit, ex qua etiam & illis conceſſum cenſetur, ut poſſint pignus dare, *l. ſi convenerit* 18. §. *fin.* & *l. ſeq. D. de pign. act.* non ideo tamen ita extendenda eſt haec conceſſio, ut poſſit filiusfamilias aut ſervus pro aliena obligatione pignus dare, *l.* 1. §. 1. *D. quae res pig. oblig. poſſ.* Abuti enim videntur paterna, aut dominica licentia; a quibus, etſi liberam peculii adminiſtrationem conceſſam habeant, non tamen illis cenſetur conceſſa peculii perditio, *l. ſicut* 8. §. *an paciſci* 5. *l. ſi conſenſit* 7. §. *videbimus* 1. *D. quibus modis pign. vel hypoth. ſolv. l. filiusfamilias* 7. *D. de donat. l.* 3. § 2. *verſ. ſi filiusfamilias rediderit. D. ad Maced. l.* §. *ſi filiusfamilias* 5. *D. de pecul.* Neque enim extendenda eſt obligatio, niſi quatenus juſſus paternus extenditur aut domini. 3 † Ideo ſi quis juſſerit, ſemiſſibus uſuris ſervo ſuo mutuam pecuniam dari, hactenus tenetur quatenus juſſit; nec pignoris obligatio locum habet in iis praediis, quae ſervus non ex voluntate domini obligavit, *l. dominum* 3. *D. quod juſſu.* Qui itaque mandavit ſervo ſuo pecuniam credi, non cenſetur rerum ſuarum obligationem ſervo conceſſiſſe pro eadem pecunia: quod reſponſum uno atque altero modo interpretatur Accurſ. in *d. l. dominum* 3. *& in l. ſi permittente* 4. *ejus legis argumento. C ad Maced.* quo loci ſcriptum eſt: *Si patre permittente filiofamilias quis mutuam pecuniam dederit, Senatusconſulti poteſtas non intervenit, & ideo perſecutio pignoris, quod in bonis patris fuit, non denegabitur, praeſertim cum eidem filius haeres extiterit, modo ſi nullus alius jure conventionis, vel ratione temporis, vel ordinis potior apparuerit.* Qui igitur permittit, pecuniam filio credi, eidem quoque pro eadem pecunia rerum ſuarum obligationem concedere videtur: quod primo ita intelligendum putavit Accurſius, ſi utrumque permiſſum ſit; ſecundo non utrumque permiſſum fuiſſe, ſed ideo obligationem pignoris ſuſtineri, quia haeres extiterit patri, quamobrem dictionem praeſertim abundare voluit. Neutra harum opinionum mihi arridere poteſt, tum quia, ſi valuit ab initio, non confirmetur per ſucceſſionem; tum quia, ſi non valuit (ut Accurſius fatetur) tunc non poteſt confirmari, *l.* 1. *D. de pign.* nam cum vitioſe contractus pignoris interceſſit, neque ex eo actio, neque retentio datur, *l. cum vitioſe* 25. *D. eod.* nam quod ab initio non valet, non poteſt per lapſum temporis convaleſcere, *l. quod ab initio* 29. *D. de reg. jur.* † puto ita-4 que, permiſſionem domini de accipienda a ſervo mutua pecunia eo etiam extendendam eſſe, ut cenſeatur conceſſa facultas ſervo, ut pro ea habenda poſſit res ſuas pignori dare, *d l. ſi permittente* 4. nam & conceſſo aliquo, cenſentur omnia conceſſa, ſine quibus facile antecedens explicari non poſſet, *l.* 2. *D. de jur. omn. jud.* Verum non facile homines pecuniam credere ſolent, niſi accepto pignore; & in gratiam quoque debitorum introductum eſt, ut facilius pecuniam inveniant, §. *fin. Inſt. quib. mod. re contrah. oblig.* ergo & id a domino permiſſum cenſetur, ut ma-5 gis ſervo credatur pecunia. † Verum in ſpecie *d. l. dominum* 3. non permiſit dominus ſervo, ut mutuam caperet, ſed juſſit dominus creditori, ut ſervo ſuo ſemiſſibus uſuris mutuam pecuniam daret, & ideo hactenus tenetur, quatenus juſſit: neque poteſt praedia domini ſervus obligare, cui ne de mutua quidem pecunia accipienda quidquam dictum ſit.

CAPUT XXV.

Actio de peculio quando non competat peculio non locupletato.

SUMMARIA.

1. *Quando intelligatur dominus peculium ſervo conceſſiſſe.*
2. *Servus peculium habere poteſt citra expreſſam domini conceſſionem.*
3. *In dubio libera peculii adminiſtratio ſervo conceſſa non cenſetur.*
4. *Actio de peculio datur adverſus dominum, quatenus in peculio eſt; limit. per Accurſ.*
5. *Si cum impubere filiofamilias vel ſervo contractum eſt, actio datur, ſi peculium locupletatum ſit.*
6. *Pupillus obligat praeponentem in ſolidum inſtitoria actione.*
7. *Si agatur propter delictum filii vel ſervi non datur actio de peculio adverſus patrem vel dominum, locupletiorem non factum.*
8. *Actionibus pluribus competentibus electione unius quando tollantur reliquae.*
9. *Quando actio detur ei, qui ſervo credidit pecuniam ad ludendum.*
10. *Actio furti non datur, apud quem alea luſum eſſe dicitur, ſi quid ei ſurreptum fuerit.*
11. *An detur actio noxalis adverſus ſervum ei, qui ſervo pecuniam mutuam dedit ad ludendum.*
12. *Quando agitur ex negotio geſto, non datur actio noxalis.*
13. *Servus menſor noxali actione tenetur ex dolo duntaxat.*

CUm † peculium illud dicatur, quod ſervus, domi- 1 no permittente, ſeparatum a rationibus dominicis habet, deducto inde ſi quid domino debetur, vel iis, qui ſunt in poteſtate ſua, tutela, vel curatione, *l. depoſiti* 5. *l.* 9. §. *peculium autem* 2. *D. de pecul.* † Il- 2 lud controverſum fuit, nunquid expreſſe a domino conſtituendum ſit, an etiam citra expreſſam conceſſionem ſervus peculium habere poſſit; ut ab Ulpiano relatum eſt in *l. quam Tuberonis* 7. §. 1. *D. de pecul.* cujus ea fuit ſententia, ut poſſit peculium habere ſervus, etſi a domino conceſſum non ſit, modo ne ademtum fuerit. Ideo ſi dominus peculium ſervo conceſſerit, non ſolum id in peculium imputatum, quod dominus ſervo conceſſit; verum id quoque, quod, ignorante quidem eo, adquiſitum eſt, ſi tamen reſciſſet, paſſurus erat id in peculio eſſe, *l. non ſolum* 49. *D. de pecul.* Praeterea, ſi haeres peculium ſervo a teſtatore conceſſum non adimat, permiſiſſe intelligendus eſt, *d. l. quam Tuberonis* 7. §. 1. Itaque non exigitur ſemper expreſſa domini conceſſio, ut ſervus peculium habere dicatur, etſi ut plurimum aliud obſervetur, ſcilicet quando ante ſervus peculium non habuit: peculium enim illud eſt, non id, cujus ſervus ſeorſum a domino rationem habuit, ſed quod dominus ipſe ſeparavit, ſuam ſubſtantiam a ſervi ratione diſcernens: nam cum ſervi peculium totum adimere, vel augere, vel minuere dominus poſſit, animadvertendum eſt, non quid ſervus, ſed dominus conſtituendi ſervilis peculii gratia fecerit, *l.* 4. *D. de pecul.* Ex facto itaque domini peculium metimur: re enim, non verbis, peculium conſtituendum vel augendum eſt, *d. l.* 4. † Caeterum libera peculii admini- 3 ſtratio permiſſa non cenſetur ſervo, niſi ſpecialiter id cautum ſit, *d. l. quam Tuberonis* 7. §. 1. *verſic. alia cauſa eſt.* † Datur autem actio adverſus dominum, 4 qui peculium vel conceſſit, vel non ademit, quatenus in peculio eſt, ex quo deducendum eſt, quod domino debetur, *l. depoſiti* 5. *in fin. D. de pecul.* Etſi ab Accurſ. & caeteris aliqui caſus ſint excepti, quibus actio non datur, niſi in quantum locupletius peculium factum eſt. † Primo *ſi cum impubere filiofamilias, vel* 5 *ſervo, contractum ſit, l.* 1. §. *ſi cum impubere* 4. *D. de pecul.* nam cum pupillus non teneatur, niſi quatenus locu-

locupletior factus eſt, *l. eatenus* 10. *D. de inſt. act.* er-
go nec pater plus praeſtare cogendus eſt, quam is,
ex cujus contractu obligatur: etſi aliquibus durum
6 id videatur; † cum pupillus inſtitor contrahendo
obliget, qui eum praepoſuit in ſolidum inſtitoria
actione, *l. ſed etſi quis* 7. *§. pupillus* 2. *D. de inſt.* Sibi
enim id imputare debet, qui eum praepoſuit, juxta
vulgatam regulam: damnum, quod quis ſua culpa,
&c. ergo & ei imputandum, qui peculium minori
conceſſit: & ideo, ſi contrahendo minor ſervus laeda-
tur, non reſtituitur; domini etenim perſona ſpecta-
tur, qui culpae reus ſit minori rem committendo,
l. 3. *§. fin. D. de minor.* Nam quodcunque ſervus ita
gerit, voluntate domini gerere intelligendus eſt: ne-
que enim majori ſuccurritur, ſi aliquid negotium ge-
rendum minori mandaverit; etſi in ea re deceptus
ſit minor, *l. etenim* 4. *D. de minor. hoc enim modo po-
tius majori conſuleretur, l. cum mandato* 23. *D. eod.* Er-
go nec domino vel patri, adminiſtrationem peculii
ſervo, vel filio, permittenti ita favendum eſt, ut
non teneatur, niſi quatenus peculium locupletius fa-
ctum ſit; praeſertim cum & illud eis permittatur, ut
ante caeteros deducant, quod ſibi debetur. Quae ad-
mittenda ſunt, quo ad ea, quae filiis vel ſervis commiſ-
ſa ſunt, & ideo inſtitor, etſi impubes ſit, obligat
praeponentem inſtitoria actione. Caeterum, ſimpli-
citer peculio conceſſo, non cenſetur conceſſa libera
ejus adminiſtratio, *l. quam Tuberonis* 7. *§.* 1. *verſ. alia
cauſa eſt. D. de pecul.* Ideo etſi minori adminiſtratio pe-
culii concedatur, ei tamen hujusmodi adminiſtratio
permiſſa non cenſetur, ex qua poſſit obligari in ſo-
lidum, *d. §. ſi cum impubere* 4. niſi id ſpecialiter fuerit
expreſſum, quo caſu domino vel patri majori, ex
perſona ſervi, vel filii minori ſuccurrendum non eſt,
7 *l.* 3. *§. fin. in fin. D. de minor.* † Secundo non datur
actio adverſus dominum de peculio, eo locupletiore
non facto, ſi ex maleficio ſervi, aut filii delicto
agatur, *l. licet* 3. *§. ex furtiva cauſa* 12. *D de pecul.*
Quod aliquibus non probatur: cum ſcriptum ſit *ex
maleficiis ſervorum, veluti ſi furtum fecerint, aut bona
rapuerint, aut damnum dederint, aut injuriam commi-
ſerint, actiones proditas eſſe, quibus domino damnato per-
mittatur, aut litis aeſtimationem ſufferre, aut ipſum ho-
minem noxae dedere*, ut per Imperat. *in pr. Inſt. de nox.
act.* Ergo non tantum adverſus dominum actio da-
tur, quatenus peculium eſt locupletatum; ſed etiam
ultra id, quod in peculio continetur: quod etſi admit-
tamus, ſi noxali judicio agatur, quod caput ſequitur,
non tamen idem in actione de peculio dicendum eſt,
d. §. ex furtiva 12. quae cum oriatur ex permiſſione
& conſenſu domini, qui peculium conceſſit, eo tra-
henda non eſt, ut cenſeatur ei conceſſa peculii per-
ditio, *l. filiusfamilias* 7. *D. de donat.* locupletari au-
tem eum ex delicto ſervi iniquiſſimum eſſet, *l. item
ſi cum* 14. *§.* 5. *D. quod. met. cauſ.* At noxalis actio eti-
8 am invito domino noxa commiſſa datur. † Caete-
rum quotiescunque ex eodem facto plures actiones
competunt, una electa caeterae non tolluntur, ſi ex
ſecunda reſiduum conſequi deſideremus, quod priori
non continebatur, *l. qui ſervum* 34. *& l. quoties* 41.
D. de act. & oblig. in qua ex ſententia Jacob. Cujac.
dictio, *id*, delenda eſt, cujus loco dictio, *Nihil*,
eſt ſubroganda, *argumento l.* 1. *D. ut bon. rap.* ut dixi
ſupra cap. 3. *num.* 7. *lib.* 1. Itaque actio de peculio,
quae ex delicto ſervi datur, quatenus locupletior do-
minus factus eſt, non efficit, quominus noxali actio-
9 ne reſiduum conſequi poſſit damnum paſſus. † Ter-
tio, non niſi locupletato peculio actio danda eſt, ſi
ſervo mutua pecunia data ſit ad ludendum, *l. fin. D.
de aleae luſ. & aleat.* quae etenim deneganda videtur,
etſi dominus ex ea ſit locupletior factus: nam etſi
non conveniat cum alterius detrimento, aut jactura
locupletari quemquam, *vulgata l. ſecundum naturam*
10 10. *D. de regul. jur.* † tamen, in ſpecie propoſita, hu-
jus aequitatis naturalis ratio habenda non videtur:
quia, etſi quid ſurreptum dicatur ei, apud quem alea
luſum eſſe dicetur, ei tamen actio furti denegatur;
non modo ad poenam, ſed & ad rem ipſam conſe-
quendam, *l.* 1. *§. quod autem* 3. *D. de aleae luſ. &
aleat.* Ergo multa minus actio de peculio adverſus do-
minum danda erit, etſi locupletior factus ſit ex pe-
cunia ejus, apud quem alea luſum eſt, ſi quidem, etſi
ei ſurrepta ſit, denegetur. Quod admittendum eſt, ſi
ab eo mutua pecunia ſervo data ſit, qui ludum te-
net, ſecus ſi ab aliis, quibus adverſus dominum, ex ea
locupletiorem factum, de peculio actio non denega-
tur, *d. l. fin.* † imo & noxali actioni locum fore di- 11
cendum videtur, *l. ſi duobus* 3. *in fin. D. ſi menſor fal.
modum dixer.* Nam ſi ſervus menſor falſum modum
dicat, datur adverſus eum actio noxalis, quamvis
actio de peculio competat † Caeterum, quando 12
agitur ex negotio geſto, non datur actio noxalis, ſed
de peculio, *l. fin. D. de aleae luſ.* ſed menſor ſervus
ita gerere ſaltem negotium dicitur (ſi non magis)
quam is, qui ad ludendum pecuniam accipit: & ta-
men quando ſervus falſum modum dixit, datur actio
noxalis, ſecus quando ad ludendum pecuniam acce-
pit; etſi utroque caſu actionem ex negotio geſto, non
ex delicto dari manifeſtum ſit: quod, etſi inficiari non
poſſim, † tamen, cum adverſus menſorem ex dolo 13
ejus duntaxat detur, *l.* 1. *D. ſi menſ. fal. mod. dixer.*
competit non tantum actio de peculio, ſed & noxalis.
Qui vero agit ad pecuniam, ſervo mutuo datam, ſer-
vi dolum non arguit; cum volenti neque vis neque
dolus inferri dicatur, actio adverſus dominum non
datur, niſi quatenus ex ea re plus in ſervi peculio eſt:
cum utile negotium domino ceptum non fuerit: ne-
que etiam ex eo, quod geritur, actio datur, niſi eo lo-
cupletiore facto. Caeteros caſus tradit Accurſ in *l.
cum ancilla* 11. *C. quod cum eo.* Jaſ. in *§. actiones au-
tem* 10. *Inſtit. de act. num.* 20.

CAPUT XXVI.

*Utrum pater, qui decurionatui filii praeſens
non contradixit, poſſit ultra peculii
vires conveniri.*

SUMMARIA.

1. *Actio de peculio datur adverſus patrem, ſi ejus volun-
tate filius tutor, curator aut decurio creatus ſit.*
2. *Quando filii nominationi cenſeatur pater conſenſiſſe.*
3. *Pater, qui decurionatui filii contraxit, obligatur ni-
hilominus quatenus in peculio eſt.*
4. *Quando obligetur in ſolidum.*

ACtione de peculio conveniri poſſe patrem, quan- 1
do filius tutor, aut curator datus eſt, & de in
rem verſo, explorati juris eſt, *l.* 1. *C. d. quod cum eo qui
in alien. poteſt. eſt.* Idem, ſi decurio ſit creatus: ſiqui-
dem voluntate patris, in ſolidum pater tenetur, ſic
ut etiam ſi tutor a magiſtratu volente patre creatus
ſit: *cum id onus exemplo caeterorum munerum civilium
introductum ſit, d. l.* 1. videtur enim pater, cujus vo-
luntate filius decurio, aut tutor factus eſt, omnia
onera ſuſcepiſſe & pro filio fidejuſſiſſe, *l. Lucius* 21.
§. idem reſpondit eum qui decurionem 2. *D. ad municip. l.
pen. D. de adopt. l. ſi adoptavero* 16. *D. de precar.* † Con- 2
ſenſiſſe autem pater decurionatui filii videtur, ſi prae-
ſens nominationi filii non contradixit, *l. qui tacet.*
142. *D. de regul. jur. l. de aetate* 11. *§. qui tacuit* 4.
D. de interrog. act. Proinde *quicquid in republica filius
geſſerit, pater*, qui praeſens fuit nominationi, & non
contradixit, *ut fidejuſſor praeſtabit, l. quoties* 2. *D. ad
municip. Geſtum autem in re publica ſic accipere debemus,
pecuniam publicam habere; debitam tractare, ſive ero-
gandam decernere; ſed etſi curatores operum, vel alicuius
alterius negotii Reipublicae creaverit, tenebitur, ſi ſuc-
ceſſorem filii nominaverit; patrem obſtringet, vel ſi vectia*

galia publica locaverit, pater quoque obſtrictus erit, d., l.
3 *quoties* 2. §§. 1. 2. 3. 4. † Contradicere igitur expreſſe
debet, ſi praeſens ſit, ut conſenſiſſe non dicatur, *l.*
honores 7. *§. fin. D. de decur.* quod ſi ita fecerit, non
obligatur pater in ſolidum, ſed quatenus in peculio
eſt. *Nec quicquam mutare arbitror, an voluntate patris*
decurio factus ſit, quoniam rempublicam ſalvam fore pa-
ter obſtrictus eſt, l. 3. §. fin. D. de pecul. l. 1. §. fin. de
magiſtr. conven. Ex cujus legis ſententia ibi (*Nam etſi*
voluntate patris magiſtratum adminiſtraverit, attamen
non oportere patrem ultra quam de peculio conveniri, &
caet.) dicendum videtur, ultra peculii vires adverſus
patrem, decurionatui filii conſentientem, actionem
4 dandam non eſſe. † Qua in re ita diſtinguendum pu-
to: aut enim pater, ſimpliciter ſeu non contradicen-
do, conſenſit nominationi filii, & quo ad publicam
cauſam attinet, obligatur in ſolidum; at pro cauſa
privatorum, eo quia pupillo caveri non curaverit, ob-
ligatur quatenus eſt in peculio, *l. 1. §. fin. D. de mag.*
conven. juncta *l. quoties 2. D. ad municip.* qui enim dat
voluntatem, ut filius decurio creetur, illud promitte-
re videtur ſalvam fore rempublicam: ſed, qood ad
Reipublicae pecuniariam cauſam attinet, nihil intereſt
pupillis tutores dari, *d. l. quoties* 2. *§. 5. verſ. non ſolent.*
idem quoque promitti rem pupilli ſalvam fore Ita-
que ſi ex conſenſu paterno propter filii decuriona-
tum illud intelligitur promiſſum, ut reſpublica ſalva
ſit (promitti autem & caveri rem pupilli ſalvam fo-
re ad rempublicam non pertinet) conſenſum pater-
num ad ſolidam obligationem extendere iniquum fo-
ret. Neque moveor ex praeallegato reſcripto *l. 1.*
C. quod cum eo. quo caſu pater non tantum conſen-
ſit, ut decurio filius crearetur, ſed etiam tutor, quod
ex copula, *et*, colligitur, quae ſui natura utriusque
qualitatis implementum deſiderat, *§. ſi plures 6. Inſt.*
de haered. inſt. Itaque cum utrumque promiſſum ſit,
non poteſt ab iis, quae ſemel ei placita ſunt, rece-
dere, *l. ſicut 5. C. de act. & oblig.*

CAPUT XXVII.

An publicatis bonis filiorum cenſeatur publicatum peculium caſtrenſe, aut quaſi, vel proprietas adventitii.

SUMMARIA.

1. *Peculium adventitium caſtrenſe, aut quaſi caſtrenſe, propter filii delictum non poteſt publicari, ſecundum communem.*
2. *Damnato patre peculium non obligatur*; & num. 10.
3. *Bona deportatorum publicantur.*
4. *Communis opinio reprobatur.*
5. *Verba cum effectu intelligenda ſunt.*
6. *Publicatis filiorum bonis etiam proprietas adventitii peculii cenſetur publicata.*
7. *Filiusfamilias adventitiorum alienatio interdicta eſt.*
8. *Publica utilitas favori privatorum anteponenda eſt.*
9. *Bona etſi non poſſint alienari, poſſunt tamen publicari aliquando.*

1 EGregia altercatio interpretum ea eſt: numquid
ſi filiusfamilias ita deliquerit, ut omnia ejus bona
publicata ſint, proprietas adventitii peculii publica-
ta cenſeatur, & quid de caſtrenſibus, aut quaſi.
Et frequentiori calculo probatum eſt, publicatum
non cenſeri peculium ob filii delictum ſive adven-
titium, ſive caſtrenſe ſit, vel quaſi; ut traditum
eſt a Bartolo in *l. ſi finita 15. §. ſi de vectigalibus*
26. num. 12 D. de damn. infect. argumento l. cum
non ſolum 8. *§. 5. verſ. filiis autem. C. de bon. quae*
lib. Nam cum interdicta ſit filiis omnis alienatio,
quia coarctare juveniles calores Imperator voluit: er-
go nec propter delictum permittenda eſt filio aliena-
tio peculii. Nam ſicut uſufructuarii emphyteutae, &
mulieres non poſſunt alienare, & conſequenter ex
eorum delictis praedicta bona publicari non poſſunt,
exceptis dotalibus in caſibus, traditis in *l. quinque le-*
gibus 3. D. de bon. damnat. Idem in peculio dicendum
erit. † Praeterea, ſicut damnato patre peculium non 2
obligatur, *l. 3. §. ſed utrum 4. in fin. D. de minor.* idem
& filio damnato obtinere debet, ut idem ſit correla-
tivorum judicium, *l. fin. C. de ind. vid. tol.* † Item 3
eos in hanc ſententiam invexit, quod certe juris ſit,
bona deportatorum publicari, *l. 2. C. de bon. proſcript.*
ſed filio deportato, qui in patris poteſtate eſt, pecu-
lium, nec quod in caſtris acquiſivit, vel quod ei mi-
litaturo donavit, auferendum patri eſt, *l. 3. C. de bon.*
proſcript. † Publicatis itaque filii bonis, peculium a 4
patre auferendum non eſt: ut a Doctoribus paſſim
probatum eſt, & eleganter ab Octaviano Cacher.
deciſ. Pedemon. 94. num. 3. relatum eſt. Quem ſi ante
haec ſcripta vidiſſem, poterat forte diſertiſſimi viri
auctoritas me in hanc opinionem impellere, quam
ante improbaveram, & praeſertim in caſtrenſi pe-
culio, in quo patrisfamilias comparatur filius, *l. 2. D.*
ad Maced. de quo etiam patre invito poteſt dispone-
re, *l. D. de caſtr. pec.* Publicatis itaque filii bonis, 4
non video, cur non publicatum cenſeatur caſtrenſe
peculium aut quaſi, niſi inanem ut plurimum pu-
blicationem, & ſine effectu eſſe fateamur: † quod 5
juri non convenit, ut verba ſine effectu intelligantur,
l. 1. D. quod quisque juris. §. eſt & aliud 3. Inſt. de do-
nat. Etſi vero ſoleant deportatorum bona publicari,
l. 2. C. de bon. proſcript. & in ſpecie *d. l. 3.* deportetur
filius: tamen non publicantur ejus bona. Quia, cum
jure ipſo filiisfamilias conceſſum ſit, ut peculium
(quod proprium eorum patrimonium eſſe cenſetur)
habere poſſint, etſi ſint in paterna poteſtate: eodem
jure etiam retentio parentibus permiſſa eſt ejusdem
peculii, etiam filio deportato. Non tamen inde illud
colligi poteſt, quod ab interpretibus probatum eſt,
non cenſeri publicatum caſtrenſe peculium, ſi bona
ipſius filii legitime ſint publicata: nam & ſervis da-
mnatis peculia eorum dominis non auferuntur, *l. 1.*
C. de bon. damn. † Quod ſi bona filii publicata ſint, 6
non tantum caſtrenſia, ſed & proprietatem adventi-
tiorum fiſco applicandam puto, *l. quisquis 5. in prin-*
cip. C. ad l. Jul. majeſt. Nam appellatio bonorum
haec quoque peculia continet, *l. bonorum 49. verſ. in*
bonis. D. de verb. ſig. quae etſi loquatur in crimine lae-
ſae majeſtatis, tamen certum illud eſt, bona filiorum
publicari; & in hac publicatione contineri ea, quae
ad filium pertinent, quae non applicantur proximi-
oribus ab inteſtato ſuccedentibus, *l. fin. & in auth.*
bona damnatorum. C. de bon. damn. & id admiſit in hoc
crimine excellentiſſimus Senatus Sereniſſimi Sabau-
diae Ducis, *d. deciſ. 94.* † Neque obſtat, quod 7
filiofamilias rerum adventitiorum alienatio interdicta
ſit, quia, cum illud favore filiorum introductum ſit,
ne cupidini dediti triſtem exitum ſentiant, d. l. cum non
ſolum 8. *§. 5. verſ. filiis autem C. de bon. quae lib.* bene-
ficio legis delinquendo ſe indignos reddunt, quo frui
non debent, cum in legem committant, *l. fin §. fin*
vero 5. de jur. delib. & conſtat ex ſupradictis publi-
cari poſſe: ideo quod ad eos pertinet publicatur, pro-
prietas nempe adventitiorum; quod & in caeteris ca-
ſibus obtinebit, quibus ipſo jure bona filiorum pu-
blicantur. † Quod & ratio publicae utilitatis ſuadet, 8
quae favori privatorum eſt anteponenda, *l. unica. §.*
fin C. de cad. tol. ſed Reipublicae intereſt, delicta pu-
niri, ut transeant caeteris in exemplum, *l. ita vulne-*
ratus 51. D. ad l. Aquil. Favori igitur privatorum
erit favor publicus praeferendus, cum ex juris diſpo-
ſitione filiorum delinquentium bona publicanda ſint.
† Praeterea non ſatis illud conſequens ſit: bonorum 9
alienandorum poteſtatem quis non habet; ergo nec
illi a fiſco auferri poſſunt, quamvis deliquerit: nam
etſi mulieribus & minoribus rerum ſuarum alienatio
aliquibus in caſibus interdicta ſit, haec tamen prohi-

bitis

bitio non facit, quo minus, ſi deliquerint, bona eorum non poſſint publicari, *l. ſi minor 36. D. de adult. l. auxilium 37. §. 1. verſ. in delictis. D. de minor. l. impunitas 7. C. de poen.* niſi prohibitio alienationis favore alterius facta ſit, *l. Imperator 12. D. de fideicommiſſ. lib.* poena enim ſuos auctores tenere debet, *l. ſancimus 22. C. de poen. l. reſcriptum 6. D. de his quae ut indig.* Ideo cum alienatio rerum dotalium mulieri in favorem mariti vel patris interdicta ſit, nihil mirum ſi delinquendo marito vel patri praejudicare non
10 poſſit, *l. 2. §. voluntatem 2. D. ſol. matr.* † Neque etiam eo argumento moveor, quod damnato patre peculium ſeparetur, *d. l. 3. §. ſed utrum 4. in fin. D. de minor.* quia illud ſpeciale eſſe in ea ſpecie colligimus ex verbis *ejusdem legis*; ibi: *licet aliquo caſu peculium ad filium ſpectet, ut puta, ſi patris ejus bona a fiſco propter debitum pecuniarium occupata ſint.* Speciale autem in uno denotat jus commune in contrarium, *l. 1. in fin. D. ad municip.* & non ſunt ad conſequentiam trahendam, *§. ſed & quod Principi 6. Inſt. de jur. nat. l. & quia 16. D. ſolut. matr.* peculium enim profectitium ad fiſcum tranſit, publicatis bonis paternis, *l. 1. §. 4. verſ. ſed & ſi morte patris. D. quand. actio de pecul. annal. ſit.* Itaque ſi Doctorum noſtrorum argumento nobis uti liceret, idem contra dicendum foret; nempe, publicatis bonis, filii peculium, quod ad eum pertinet, publicatum eſſe: imo & multo fortius, cum bona paterna magis ad filium, quam bona filiorum ad patrem, jure ſucceſſionis, pertinere dicantur, *l. cum ratio 7. D. de bon. dam.* tum etiam, quia filii nihil habere poſſint, quod in aliquo peculii genere non contineatur: parentes autem extra peculia filiis conceſſa, & alia bona habere ſoleant. Ideo in eis non ita inutilis publicatio redderetur, ſicut in filiis, ſi, publicatis ejus bonis, proprietas peculii ejus adventitii publicata, vel caſtrenſis, aut quaſi pleno jure non cenſeatur. Concludo itaque, publicatis bonis filii, cenſeri publicatum non ſolum peculium caſtrenſe aut quaſi, ſed & adventitii nudam proprietatem, ad filium pertinentem, non ſolum in crimine laeſae majeſtatis, ſed etiam in caeteris, in quibus jure bona filiorum publicata forent.

CAPUT. XXVIII.

An per conſuetudinem leges abrogentur.

SUMMARIA.

1. *In cauſis feudalibus decidendis obſervandi ſunt imprimis feudorum uſus.*
2. L. 2. C. quae ſit longa conſuetudo: *ſenſus.*
3. *An conſuetudo praeſcriptionem exigat, & quomodo differant inter ſe.*

1 QUoniam † in feudis potiſſimum mores & conſuetudines utentium obſervantur, non Romanorum leges, ad quas in cauſis ejus generis decidendis non niſi ut ad ſubſidiariam actionem recurrendum eſt (ut relatum eſt *in titulo de feud. cognit. in uſi-*
2 *bus feud.*) non inelegans ſuboritur diſputatio, num tanta ſit vis & auctoritas conſuetudinis, ut legem poſſit ſuperare: quod citra omnem controverſiam poſitum videtur ex Juliani, & Pauli reſponſis in *l. de quibus 32. & l. imo magnae 36. D. de leg.* † Verum hac in re negotium maximum Accurſio & caeteris interpretibus fecit in *d. l. de quibus 32.* Conſtantini reſcriptum in *l. 2. C. quae ſit longa conſuet.* quo loci Imperator negat, tantam auctoritatem ac vim conſuetudini competere, ut poſſit rationem, aut legem ſuperare. Omiſſis itaque Accurſii & caeterorum traditionibus, tum in *d. l. de quibus 32.* tum in *d. l. 2.* quibus in locis ad diſſolutionem hujus difficultatis effundunt plurima, nec admodum probabilia: dicam tamen quod ſentio. Exiſtimo itaque, Conſtantinum in *d. l. 2.* explicare Juliani reſponſum in *d. l. de quibus 32. in fin.* cum *illud rectiſſime receptum eſſe* ait, *ut leges non ſolum ſuffragio legiſlatoris, ſed etiam tacito conſenſu omnium per deſuetudinem abrogentur.* Illud ad interpretandam Juliani ſententiam a Conſtantino additum fuit, ut id *ſui momenti*, id eſt, per ſe, ſine alio adminiculo praeſtare, atque efficere non poſſit conſuetudo. † Sed 3
quid ultra deſiderandum eſt (inquiet aliquis) hic enim tota res poſita eſt? praeſcriptionem reſponderim ego, ſummum Pontificem ſecutus in *c. fin. extra. de conſuet.* conſuetudinis enim tanta non eſt vis, ut poſſit legem vincere, niſi rationabilis ſit, & legitime praeſcripta. Ideo, ſi contra rationem ſit, de ſimilibus ad ſimilia trahenda non eſt; ſortiturque potius naturam praeſcriptionis, *l. quod non ratione 39. D. de Leg.* Neque me movet, ſi dicat quiſpiam in quavis conſuetudine introducenda, quanquam juri non refragetur, praeſcriptionem exigi, *l. diuturna 33. l. ſed & ea 35. l. de quibus 32. §. inveterata 1. D. de Leg.* quod non eſt admittendum. Nam, etſi tempus ad inducendam conſuetudinem requiratur, praeſcriptionem tamen neceſſariam non eſſe nihil prohibet, *l. non hoc 4. C. unde legit.* tempus enim ad inducendam praeſcriptionem non ſufficit, *c. malae fidei 2. de regul. jur. in 6. l. bonae fidei 48. D. de adquir. rerum dominio; cum ſimilibus.* Caeterum in conſuetudine, propter mutuum populi conſenſum, fruſtra bonam fidem aut titulum deſiderabimus. Item conſuetudo vim non habet, niſi introducta ſit ab iis, qui ſuper eadem re poſſent legem condere; quod in praeſcriptione locum non habet, quae de jure alterius aliquid ſemper detrahit. Plura de differentia praeſcriptionis & conſuetudinis ſi quis velit, videat D. Cravet. Praeceptorem meum, *in ſuo pereleganti tractatu de antiquit. temporum parte 4.*

CAPUT XXIX.

Nunquid liceat filio, qui feudum paternum habere deſiderat, haereditatem ejus repudiare.

SUMMARIA.

1. *Diſpoſitio* tit. An agnatus, vel fil. *in uſibus feud. non habeat locum in feudo ex pacto & providentia, ſecundum communem: contrarium magis probatur*, num. 5.
2. *In feudo haereditario ſufficit, ut vaſallus ſit haeres primi adquirentis, vel ultimo loco defuncti.*
3. *Pater ſi ſtipuletur ſibi & liberis, poſt mortem patris illis prodeſt, etſi non ſint haeredes.*
4. *Feudi natura alteratur propter pactum, in inveſtitura inſertum.*
5. *Agnati poſſunt repudiare haereditatem, & feudum habere, niſi feudum ſit ſimpliciter, & abſolute haereditarium.*
6. *Cur deterior ſit conditio filiorum, quam agnatorum.*
7. *Pater delinquendo filiis praejudicat in feudi ſucceſſione; agnatis non ſemper.*
8. *Feudum informe non tranſit ad filios, qui non ſunt haeredes.*
9. *Expreſſio eorum, quae tacite inſunt, nihil operatur.*
10. *In cauſis feudalibus ad jus Romanorum recurrendum eſt in ſubſidium.*
11. *Vaſallus de feudo ſimpliciter, & abſolute haereditario poteſt pro arbitrio diſponere.*
12. *Filius exhaeredatus poteſt feudum habere.*
13. *Filius, ſi velit habere feudum, non debet repudiare paternam haereditatem.*
14. *Quare introductum ſit, ne poſſit filius repudiare haereditatem, ſi velit feudum habere.*
15. *Renuntiatio, vivente patre a filio facta, vel confectio inventarii ei non prodeſt ad evitanda onera haereditaria, ſi velit feudum habere.*
16. §. rurſus 6. Si de inveſt. feud. contr. fuer. *declaratur.*

EGregia interpretum contentio eſt ad titulum, *An agnatus, vel filius defuncti poſſit retinere feudum repudia-*

pudiata haereditate: an ejus cap. diſtinctio locum ha-
beat in feudo haereditario tantum, vel, etiamſi ex
pacto & providentia conſtet, nihilominus ſervanda
ſit; quod frequentiori calculo probatum eſt, ut te-
ſtatur Julius Clar. *recept. Sent. lib.* 4. §. *feudum. q.* 76.
1 *verſ. & propterea*; † etſi ipſe *eadem q. verſ.* Baldus au-
tem ſequatur contrariam ſententiam, quam etiam ex
ſententia Salicetti communem ait & veriorem, non
obſtante fundamento adverſae opinionis auctorum:
quod ſi intelligamus, diſtinctionem cap. in feudo hae-
reditario tantum locum ſibi vindicare, erit inanis &
2 ſuperflua: † cum in hujusmodi feudo ſive filius, ſi-
ve quilibet alius, ſi feudum habere velit, cogatur hae-
reditatem adire. Verum ſat eſt, ut agnatus ſit haeres
hoc caſu, vel primi adquirentis, vel vaſalli ultimo lo-
co defuncti (ut ipſe inquit) & admittendum eſt, ſe-
cundum communem ſententiam, de qua per Curt.
Jun. *conſ.* 1. *col.* 3. *num.* 11. *vol.* 1. Rol. a Val. *conſ.*
23. *num.* 44. *vol.* 1. Dec. *conſ.* 390. *num.* 5. Ideo cum
locum habeat in hoc feudo, non erit eluſoria praedi-
cta conſuetudo, etſi non extendatur ad feudum ex
pacto & providentia. Idem ſenſit Alvar. in *d. titulo
An agn. num.* 9. & Mart. Lauden. *num.* 7. Idem vo-
luit Zaſ. in *ſuo tract. de feud. par.* 8. *tit. de ſucceſſ. feud.
num.* 6. Nam feudum ex pacto & providentia illud
dicitur, quando quis ſtipulatur feudum ſibi & liberis
3 ſuis; ut tradunt praefati Doctores. † Sed quando
pater ſibi & liberis ſuis ſtipulatur, liberis ſtipulatio
poſt mortem patris prodeſt, etſi haeredes non ſint,
l. quodcunque 45. §. 1. *D. de verb. oblig. l. cum patronus* 22.
§. *cum libertus* 1. *D. de oper. libert.* Ergo filii poterunt
feudum habere, etſi non ſint patris haeredes in ſpe-
cie propoſita. Quanquam enim ea ſit feudi natura,
ut non poſſit filius, repudiata haereditate paterna, feu-
4 dum obtinere; † tamen propter pactum, in inveſti-
tura appoſitum, alterari feudi naturam indubitati ju-
ris eſt, *c.* 1. *de duob. fratr. a cap. inveſt. & in titul. de
5 feudo non haben. propr. nat. feud.* † Mihi autem magis
probatur, non poſſe filium in quaeſtione propoſita, re-
pudiata haereditate, feudum habere, etſi agnatorum
tam in caſu propoſito, quam etiam in feudo haeredi-
tario (non tamen ſimpliciter & abſolute) diverſa ſit
conditio, poſſintque iſti feudum habere, etſi vaſalli
ultimo loco defuncti haereditatem repudient, *d. titu-
lo An agnat. vel filius*: quod in feudo ſimpliciter & ab-
ſolute haereditario pro ſe & haeredibus quibuscun-
que locum non habet; in quo non poſſunt ſuccedere,
niſi qui ſunt haeredes, Jul. Clar. *recept. Senten. lib.* 4.
6 §. *feudum. q.* 9. *& q.* 76. † Sed inqoirenda ratio eſt, cur
deterior ſit conditio filiorum, quam agnatorum, an-
tequam aliquid conſtituam de re iſta; quod eo factum
puto, quia agnati, in praedictis feudorum generibus,
non dicuntur ſuccedere & feudum habere beneficio
vaſalli, ultimo loco defuncti: nam ſi cepiſſet ab eo
feudum, ipſi non ſuccederent, §. 2. *verſ. ſin autem
amus, de his qui feud. dare poſſ. & in titulo De benef. fratr.*
Illud itaque habent ex pacto & providentia primi ad-
quirentis; nimirum igitur ſi vaſallus, ultimo loco de-
functus, agnatis non poſſit aliquod praejudicium ge-
nerare, *l. ab eo* 9. *C. de fideicommiſſ.* Caeterum filii
non tantum ex perſona primi adquirentis, ſed etiam
beneficio patris dicuntur feudum conſequi, etſi ſit
ex pacto & providentia: nam in feudo, quod etiam
ab avo deſcendit, patri ſuccedere dicuntur; cum in
ejus ſucceſſione patruo ſuo praeferantur, qui tamen
avo erat proximior: cum itaque id eis patris benefi-
cio contingat, merito non aliter ad feudum avitum
ſunt admittendi, niſi paternam quoque agnoſcant
7 haereditatem. † Quamobrem nihil mirum eſt, ſi pater
delicto ſuo poſſit filiis praejudicare, etſi feudum ſit ex
pacto & providentia: agnatis autem non aliter, quam
ſi in perſonam domini delictum fuerit perpetratum,
ut dominus habeat injuriae ſuae ultionem, §. *denique.
Quae fuit prima cauſa benef. amit.* juncto *tit. Si vaſal.
feud. priv. cui deſer.* His ita conſtitutis, puto ego ve-
riorem eſſe priorem ſententiam: quod & ex Jul. Cla-
ri opinione alia probo. † Nam, ſi feudum aliquis ſim- 8
pliciter ſibi recipiat, nulla habita mentione haere-
dum, vel liberorum, quod feudi genus informe ab
ipſo nuncupatur, tunc admittit diſtinctionem prae-
dicti *cap. An agnat. vel filius. d.* §. *feudum. q.* 76. *verſ.
aut eſt feudum antiquum.* Hujus feudi eam naturam eſ-
ſe conſtat, ut ad liberos, & deſcendentes tranſeat in
infinitum, §. *hoc quoque notandum* 3. *de iis qui feud. da-
re poſſ. & de nat. ſucceſſ. feud.* At qui ſibi & liberis feu-
dum ſtipulatur, nihil adjicit naturae feudi, cum illud
& conſuetudine feudorum inſit in ipſa ſimplici con-
ceſſione. † Caeterum vulgati juris eſt, expreſſionem 9
eorum, quae tacite inſunt, nihil operari, *l.* 3. *D. de leg.* 1.
l. non recte 3. *C. de fidejuſſ.* ideo, cum ea ſit feudi natu-
ra, ut vaſallo liceat feudum, acceptum a domino, alteri
in feudum dare, §. *ſimiliter* 2. *de lege Corn.* ſi pactum
ſit in inviſtitura appoſitum pro te, & quibus in feu-
dum dederis: non tamen alteratur feudi natura, cum
illud tacite inſit, & ſit ea inveterata feudorum con-
ſuetudo; quemadmodum probat *titulus de feud. non
hab. prop. nat. feud.* Itaque nec in caſu propoſito al-
terare poterunt feudi naturam dicta verba, *pro te &
liberis*, perinde, ac ſi nihil dictum eſſet. Et, cum
utroque caſu proviſum aeque ſit liberis, appellari poſ-
ſe puto etiam feudum hoc ex pacto & providentia,
quamvis pactum iſtud ab accipienre non ſit expreſ-
ſum. † Praeterea nemo negabit ſanae mentis, diſ- 10
ferre haec jura a legibus Romanorum, neque ad ea
recurrendum, niſi in ſubſidium, *d. titulo De feudi cognit.*
Non eſt igitur, quod moveamur *argumento d. l. quod-
cunque* 45. *& l. cum patronus* 22. cum aperte his uſi-
bus cautum ſit, non poſſe filium feudum habere, niſi
ſi patris haeres exiſtat: etſi ea ſit feudi natura, ut ad
liberos tranſire debeat in infinitum & deſcendentes,
de nat. ſucceſſ. feud. etiam citra expreſſam accipientis
conventionem. Cum poſſit itaque pater filius facto
ſuo nocere, cum non poſſit filius feudum paternum
habere, niſi, immiſcendo ſe haereditati paternae, ejus
haeres ſit (ut ex ſupra dictis evidenter conſtat) ex
Doctorum ſententia communi abſurdum illud inde
ſequetur, quod, etiamſi feudum ſit ex pacto & pro-
videntia, tamen non poterit hujusmodi feudum filius
ſibi vindicare, ſi juſte fuerit a patre exhaeredatus:
quod tamen non cenſuit admittendum Jul. Clar. *d.* §.
feudum. q. 74. *verſ. reſolutio hujus quaeſtionis*, niſi in eo
feudo, in quo filius non poteſt feudum habere, niſi
haeres ſit patris; quo caſu filium juſte exhaeredatum,
a feudi ſucceſſione repellendum paſſim interpretes
admiſerunt; *ut praedicta p.* idem teſtatum reliquit &
Rol. a Val. *conſ.* 23. *num. ult. vol.* 1. Verum mihi nec
conſequens illud, nec communis Doctorum traditio
probatur. † Nam excepto feudo ſimpliciter & me- 11
re haereditario, de quo pro arbitrio poteſt diſpone-
re vaſallus, ut inquit Jul. Clar. *d.* §. *feudum. q.* 9. *verſ.
hoc praemiſſo.* Rol. a Valle *conſ.* 97. *num.* 29. *vol.* 2.
per text. in c. 1. *de feudo non. hab. prop. nat. feud.* in
quo ſuccedit qui haeres eſt, ſive ſit filius, ſive extra-
neus, modo ne ſit perſona prohibita; ut tradit Nat.
conſ. 491. *num.* 2. *& ſeq.* † In caeteris autem feudo- 12
rum generibus filium exhaeredatum poſſe feudum
habere, non dubito; cum vaſallus non poſſit de eo in
ultimo ſuo elogio diſponere, *c.* 1. *de ſucceſſ. feud.* Ex-
haeredatio, a patre facta, ad bona, quorum natura per
ejus diſpoſitionem alterari minime poteſt, trahenda
non eſt: & hoc extra omnem controverſiam eſt po-
ſitum in feudo ex pacto & providentia, ex commu-
ni Doctorum ſententia. Caeterum in eo quoque feu-
di genere, in quo admittunt, non poſſe filium feudum
habere, niſi ſit haeres patris, certum quoque eſt, non
tenere ordinationem defuncti, *d. c. de ſucceſſ. feud.* er-
go nec exhaereditatione, ab eo facta, poterit id conſe-
qui. † Nec uſus feudorum illud exigunt, ut omni- 13
no ſit haeres patris filius, ſi velit & ſucceſſor feudi eſ-
ſe, ſed ne patris haereditatem repudiet, §. *filius* 4. *de*

capi

cap.qui cur. vend. & *d.tit. An agnat. vel filius.* Sicut etiam admittunt Doctores communiter in *d. tit.* in filio praeterito, vel renuntiante haereditati paternae cum juramento, vivente patre. Zaſ. in *tract. feud. De feud.ſucceſſ. num.9.* Sed quis dubitat non repudiare haereditatem paternam filium exhaeredatum; cui nec defertur haereditas? *l. nolle 4. l.is qui haeres 13. l.is poteſt.18.D. de adquir. haered.* Ergo filio, non repudiant, non obeſt patris ordinatio, propter quam ab ejus haereditate excluditur. Ideo cum per eum non ſtet, quo minus haereditatem adeat, perinde eſt, ac ſi haeres eſſet, atque conditioni ſatisfeciſſet: cum per eum non fiat, quo minus conditio impleatur, *l. jure civili 24. D. de cond.* & *demonſtr.* etſi hoc caſu filius abunde conditioni ſatisfecerit non repudiando.
14 † Poſtremo filium non poſſe repudiare haereditatem, ſi velit feudum habere, eo iotroductum eſt, ut filius onera haereditatis paternae ſuſtineat; ideo, ſi pater habeat haeredem, admittunt communiter Doctores in *d.titul. An agnat.* & Zaſ. *de feud. ſucceſſ. num.6.verſ. primo.* cum ſatisfactum jam ſit creditoribus, quorum cauſa id ita conſtitutum eſt, non arcendum filium a feudi ſucceſſione: idem ſi fuerit praeteritus, quamvis haereditas ſolvendo non ſit: quod nec ego ita ſimpliciter admitto, ſed ita demum, ſi ejus haereditas ſolvendo ſit; alioquin praeſumendum potius erit, praeteritionem vel exhaeredationem, a patre factam fuiſſe in fraudem legis, & creditorum, ideo rata ejus diſpoſitio habenda non eſt, *D. de his quae in fraud.*
15 *cred.* † Idem dicendom puto de renunciatione, vivente patre a filio facta, vel etiam ſi adierit haereditatem cum beneficio legis, & inventarii; ut communiter admittunt interpretes noſtri: quia illam in creditorum praejudicium admittendam non cenſeo, nec beneficium inventarii boc caſu filio prodeſſe poteſt, ad evitanda onera haereditaria, etiam ultra vires ejus: cum ob hanc praecipue cauſam id conſtitutum ſit, ut aperte *praedicti c. An agnat.* litera & ſenſus docent. Nec me movet, quod ita, & delinquendo pater filiis praejudicet in feudo paterno; quia hoc idem illi prohibitum eſt in teſtamento, in quo uſibus feudorum ordinario defuncti non ſuſtinetur, *d. titulo de ſucceſſ. feud.* Nec id mirum, cum per obliquum quandoque concedantur, quae directo ſunt prohibita, *l. 1. D. de*
16 *auctor.* & *conſen. tut.* † Quanquam autem filius non teneatur, ordinationem patris defuncti teſtamentariam ratam habere; patris tamen factum inter vivos citra dolum, aut fraudem, non poteſt impugnare. Ideo ſi vaſallus det alteri rem in feudum, cum omni incremento, poſt mortem vaſalli concedentis, incrementum ad accipientem non pertinebit, niſi ſuperſtes ſit legitimus haeres, *§.rurſus 6. ſi de inveſt. feud. contra. fuer.* (legitimus autem haeres intelligitur filius maſculus, *verſ. ſed diverſum. De alien feud.*) at ſi morte vaſalli feudum reverſum fuerit ad dominum, vel agnatos, nec feudum, nec incrementum ad accipientem pertinebunt, *d. §. rurſus 6.* cum ii non uti haeredes feudum habeant.

CAPUT XXX.

An empti feudi ea ſit conditio, ut ad feminas transeat, vel ad haeredes extraneos, & propter culpam an amittatur.

SUMMARIA.

1. *Feudum ex benevolentia concedentis pendet, ideo feudum emptum improprium dicitur, neque poſſunt vaſalli eo propter ingratitudinem privari ſecundum Gravett. reprobatur* num. 6.
2. *Feminae non ſunt excludendae a ſucceſſione feudi empti ſecundum communem, reprobatur* num. 4.
3. *Feudum emptum tranſit ad haeredes extraneos ſecundum Nat. reprobatur*, num. 6. & 7.

5. *Dominus inveſtitura facta audiendus non eſt, ſi velit praeſtare id quod intereſt.*
8. *Quomodo differant majores a minoribus valvaſſoribus.*
9. *Excluſio feminarum a feudo non eſt contra jus commune, ut voluit Decius.*

NOn levis etiam eſt controverſia apud feudorum profeſſores: an feminae, ſicut maſculi, in feudo empto poſſint ſuccedere. † Nam cum feuda ex be- 1
nevolentia concedentis pendeant, ut ſcriptum eſt in *verſ. beneficium. In quibus cauſ. feud. amit.* ſi pretio a vaſallo comparentur, proprie feuda non poterunt appellari. Crav. praecept meus *conſ. 6. num. 109.* Quo loci inquit, non poſſe vaſallum privari feudo empto ex aliis cauſis, quibus caeteri vaſalli feudo privari poſſunt, cum in poenalibus noo fiat extenſio de caſu proprio ad improprium, *l. 3. §. haec verba 6. D. de neg. geſt.* Probat idem etiam, praeter alios, *argum. §. 2. verſ. ſed & major. Inſt. de his qui ſunt ſui vel alien. jur.* † ſi feudum emptum improprium eſt, ab ejus ſuc- 2
ceſſione feminae non ſunt excludendae: quia, cum jura, excludentia feminas, ſint contra jus commune, & rigorem juris contineant, *l. maximum vitium 4. C. de lib. praet.* ſtricte & in feudis, propriam naturam habentibus, erunt intelligenda. Hoc arg. Decius utitur *conſ. 390. num. 7.* & hanc communem ſententiam eſſe teſtatur Nat. *conſ. 246. num. 4.* & ab hac opinione in judicando recedendum non eſſe, voluit Julius Clar. *recept. ſent. lib. 4. §. feudum q.* 42. † Imo Nat. *conſ. 159. num. 4.* etiam ad haeredes 3
extraneos tranſire conſtanter aſſeveravit. † Ego ma- 4
gis puto, quamvis feudum pecunia comparatum ſit, non ideo tamen feminas ad ejus ſucceſſionem admittendas, niſi nominatim dictum ſit, *§. hoc autem notandum 3. de iis qui feud. dar. poſſ.* & *in cap. unico an mut. fur. §.fin. In quibus cap. feud. amit.* Nam cum haec ſit feudi natura, non aliter ab ea recedendum eſt, quam ſi nominatim in inveſtitura comprehenſum ſit: cum neque praeſumendum ſit, ut feudum concedentes ab ea recedere voluerint. Sicut princeps, concedendo alicui liberam teſtandi facultatem, nihil aliud concedere videtur, niſi ut habeat legitimam & conſuetam teſtamenti factionem, *l. ſi quando 35. C. de inoff. teſtam.* ita nec dominus, qui pretium pro feudi conceſſione accepit, praeſumitur a feudorum natura in caeteris receſſiſſe, totamque evertere eorum conditionem voluiſſe. † Et cum dominus ex feudi conceſ- 5
ſione, & inveſtitura ita obligetur, ut poſſeſſionem omnino tradere compellatur, nec audiendus ſit, etſi velit praeſtare id quod intereſt, *§. ſi facta. Si de feud. defunct. content. ſit.* &, ſi moram contraxerit, omnem etiam utilitatem vaſallo praeſtare cogitur, *§. fin. de nov. form. fidel.* caeterum, cum obligationes ſtricti juris ſint, *l. quiſquid aſtringendae 99. D. de verb. oblig.* ultra id, quod actum conventumve eſt, non ſunt extendendae, *l. non omnis 19. D. ſi cert. pet.* Eo igitur excepto, quod pro beneficio pretium datum eſt, non eſt in caeteris dicendum, mutatam fuiſſe & everſam feudorum conſuetudinem, tamdiu obſervatam. † Quamobrem 6
nec admitto, non poſſe a vaſallo, qui feudum emerit ſi culpam beneficii privatione dignam commiſerit, feudum auferri: nec illud etiam ut ad extraneos, ſine conſenſu domini transferri poſſit, contra *conſtit.* Lotharii, & Friderici. *cap. imperialem. De probib. feud. alien.* Nam, etſi feudum emptum hac in parte aliquantulum degeneret a natura feudi, non tamen ita ab ea abhorret, ut mutet univerſam feudorum conſuetudinem. Ideo; etſi feudum ab uno ex fratribus, poſt mortem patris in communi cauſa manentibus, de bonis communibus emptum ſit, domino ignorante, ad fratrem feudum non pertinet, neque in eo ſuccedit; tamen abeſt, ut in eo ſuccedat extraneus: ut voluit Nat. & aperte conſtat ex *§. ſi duo fratres. De fratr. de nov. benef. inveſt.* Si hoc caſu nec ad fratrem feudum emptum transfertur; quanto minus, de bonis pro-

prtiis ſeudum emptum ſit, ad extraneum transferri po-
7 terit. † Ex quo & illud neceſſario ſequitur, quod ſi vaſallus hujusmodi feudum alienaverit, eum a feudo cadere, *d. c. imperialem*; *& qualiter olim ſeud. pot. alien.* §. *donare*; etſi excellentiſſ. viri Aimo Cravett. & Nat. ſcœus ſenſerint: nam, ſi interdicta eſt hujus ſeudi alienatio (prout eſt) per alienationem prohibitam, vaſallum a feudo cadere, nemo eorum inficiatur. Imo, etſi expreſſe feudi alienatio vaſallo his verbis conceſſa ſit, *pro te & quibus dederis* (quo caſu poteſt alteri feudum vendere, vel donare, etſi propriam feudi naturam non habeat) jure tamen feudi cenſebitur, & ex his cauſis ipſum amittit, quibus & verum feudum; ut aperte ſignificatum eſt in *tit. De feudo non habente propr. nat. feud.* Quanto magis a feudo cadet vaſallus, qui feudum accepit non ea lege, ut poſſit illud ad extraneos transferre (etſi emptum ab eo ſit)
8 ſi culpam committat? † Quod apertius conſtat ex differentia, conſtituta inter majores & minores valvaſores, ſeudum dantes: nam illi feudum datum ſine culpa vaſallo adimere non poſſunt; iſti etiam ſine culpa, modo pretium, pro feudo acceptum, reſtituant, in *tit. de nat. feud.* Ergo ſi culpa ſua feudum amittant vaſalli, ſive a majoribus ſive a minoribus valvaſoribus feudum acceperint, feudo privantur, etiam pretio pro eo dato, non reſtituto: nam unius caſus incluſio caſum alium excludit, *l. cum praetor* 12. *D. de jud.* nec immerito: nam damnum, quod quis ſua culpa ſentit, ſibi, non aliis, debet imputare. Nec emptio feudi debet vaſallis delinquendi cauſam praeſtare, *l. illud convenire* 5. *D. de pact. dotal.* nam & expreſſae conventiones id efficere nequeunt. Ideo, etſi conventum foret expreſſe, ne ob delictum vaſallus a feudo caderet, putarem, pactionem hanc admittendam non eſſe: ſicut nec illa conventio tenet, ne ob res amotas mulier teneatur, *d. l. illud convenire* 5. *l. ſi unus* 27. §. *illud* 3. *D. de pact.* Mart Laud. in §. 1. *num.* 8. *de feud. guard.* Neque valde me movent, quae in contrarium adducta ſunt: nam quod in poenalibus non ſit facienda extenſio de caſu proprio ad improprium, ut inquit D. Crav. *d. conſ.* 6. etſi ſatis reſponſum ſit ex iis, quae dicta ſunt in *titul. de feudo non habente propr. nat. feud.* ubi feudum improprium eſt, & tamen ex eisdem cauſis amittitur, quibus & verum; neſcio tamen, an illud praeſuppoſitum ita indiſtincte ſit admittendum: cum publice interſit delicta puniri, *l. ita vulneratus* 51. *D. ad. l. Aquil.* & favorem publicum privato anteponendum eſſe, certum ſit, *l. jus publicum* 38. *D. de pact. l. nemo poteſt* 55. *D. de leg.* 1. Praeterea nec ulla ſit extenſio in ſpecie propoſita, ſed feudum emptum non tantum naturae feudorum hac in re adimit aut detrahit, ut amitti non poſſit culpa, per vaſallum commiſſa, vel, ut poſſit ad extraneos haeredes, aut feminas transmitti. Nam decreta, aut Principum conſtitutiones ita intelligendae ſunt, ut minus corrigant jus commune, quam fieri poteſt, *d. l. ſi quando* 35. *C. de inoff.* Crav. *conſ.* 197. *num.* 5. *&* 6. Idem dicendum in feudo; pecunia accepta conceſſo a domino, cujus mens vel accipientis feudum ſi ea fuiſſet, nullo negotio id exprimere potuiſſent. Ex quo ſequitur, eos naturae feudorum noluiſſe quicquam derogare, niſi in his, quae nominatim dicta ſunt, *l. unica.* §. 11. *verſ. fin. autem ad deficientis. C. de cad. tol.* §. *hoc autem notandum* 3. *de iis qui feud. dare poſ. ad* §. 2. *verſ. ſed & major. Inſt. de iis, qui ſunt ſui vel alien. jur.* Reſponde, longe diverſam eſſe rationem: pleno enim jure ſervum dominus poſſidet, neque alterius eſt proprietas, ut in feudo, quae facile ad proprietatem revertitur, §. *finitur* 3. *Inſtit. de uſufruct. & in titul. quae fuit prima cauſa benef. amit. &*
9 *de benef. fratr. & quibus mod. feud. amit.* † Nec etiam admittenda eſt Decii ratiocinatio, *conſ.* 390. *num.* 7. quod excluſio feminarum a feudi ſucceſſione juri communi refragetur. Imo maximo juri communi & aequitati naturali convenit, ut poſſit dominus rei ſuae legem, quam velit, dicere, *l. in conditionib.* 19. *D. de cond. & demonſt. l. in re mand.* 21. *C. Mand.* §. *per tradition.* 40. *Inſt. de rer. diviſ.* cum olim nec ad filios vaſalli defuncti pertineret, §. *& quia vidimus* 1. *de iis qui feud. dar. poſſ.* quod hodie etiam in aliquibus obtinet; ut conſtat ex *tit. de feud. guard.* Et feudum emptum ad feminas non transire affirmat Laud. in §. *& quia* 1. *num.* 30. *de iis qui feud. dar. poſſ.* Jacob. a Sancto Georg. in *ſua inveſt. verſ. & feminis.* Zaſ. *in tract. de feud. tit.* 8. *de feud. ſucceſſ. num.* 37. Et hanc magis communem teſtatur Rol. a Val. *conſ.* 23. *num.* 32. *vol.* 1. Et hanc ego praedictis rationibus ut veriorem ſequor, etſi maximae apud me auctoritatis ſint contrariae ſententiae auctores. Idemque in feudo, pro quo nullum ſervitium praeſtandum eſt, concludendum cum Zaſ. in *d. tit. num.* 43. & Mart. *d.* §. *& quia* 1. *num.* 29. quamvis communiter aliter receptum ſit; ut teſtatur Jul. Clar. *d. quaeſt.* 73. *verſ. ulterius quaero.*

CAPUT XXXI.

An per interpoſitionem pacti de non alienando prohibitus cenſeatur vaſallus, alteri rem in feudum dare.

SUMMARIA.

1. *Feudum habens alteri in feudum dare poteſt eadem lege.*
2. *Limit. ſi in inveſtitura ſit appoſitum pactum de non alienando, ſecundum communem.*
3. *Differt datio in feudum a feudi alienatione: reprobatur communis opinio.*
4. *Quod nemini nocet, & alicui prodeſt, facile concedendum.*
5. *Notarii in inſtrumentis ſolent multa ſuperflua, & impertinentia apponere.*

QUoniam † ea eſt feudi natura, ut qui feudum 1
habet a rege vel principe, vel a majori Capitaneo, poſſit illud alteri in feudum dare; ut relatum eſt in *tit. de iis qui feud. dar. poſſ.* neque ob id cadit a feudo vaſallus, modo id ſine dolo & fraude fiat, in *pr. verſ. callidis.* §. 2. *verſ. illud quoque. De prohib feud. alien. per Frider.* ſine fraude vero id ſit, ſi miles vaſallus ſit, qui feudum habet, & militi det, §. *beneficium* 19. *ſi de feud. defunct. cont. ſit.* Neque debet alia lege vaſallus alteri rem in feudum dare, niſi qua ipſe habeat, nec ab origine feudi recedere debet, §. *ſimiliter* 2. *de lege Conradi.* † Verum id locum non habere vulgo 2
traditum eſt, ſi in inveſtitura appoſitum ſit pactum de non alienando. Jaſ. *de iis qui feud. dare poſſ. num.* 34. Zaſ. *in ſuo tract. de feud. tit. de feud. alien. num* 17. Jacob. a Sancto Georg. *in ſua inveſt. verſ. E. cum pacto de non alienando. num.* 2. quod ea ratione factum autumant, ut pactum illud aliquid operetur. † Ego, 3
cum uſibus feudorum receptum eſſe comperiam, differre longe dationem in feudum ab alienatione feudi, *dd. juribus & in tit. de feudo non hab. propr. nat. feud.* aperte ſignificatum ſit, praeſertim ubi nihil in praejudicium & fraudem domini fit, non puto, conventionem illam de non alienando extendendam eſſe ad dationem in feudum; cum ſint obligationes ſtricti juris, *l. quicquid aſtringendae* 99. *D. de verb: oblig.* neque extendentur ultra quam gerantur, *vulgata l. non omnis* 19. *D. ſi cert. pet.* † Cum & facile ſoleant 4
concedi ea, quae nemini nocent, & alicui proſunt, *l. in ſumma* 2. §. *item Varus* 5. *D. de aqua pluv. arc.* At in praejudicium domini non admittitur uſibus feudorum datio in feudum: audiri autem non ſolent ii, quorum non intereſt, *l.* 1. *D. de appel. recip.* ergo nec dominus, cujus non intereſt, cum nec id ſenſiſſe etiam praeſumatur, poſteaquam nullo negotio id poterat exprimere & non expreſſit, *l. unica.* §. 11. *verſ. fin autem. C. de cad. tol.* Neque obſtat, hoc admiſſo, quod pactum illud nihil operabitur:

quia

quia duobus modis reſpondeo: primo, quia, ut inquit Zaſ. *d. tit. num.* 11. cum feudum poſſit alienari cum univerſitate: cum vaſallus poſſit de feudo compromittere, ut tradit Jac. *d. tit. & cum pacto de non alien.* & Zaſ. *num.* 20. *tit. de feud. alien.* (quod nunc latius non attingo) cum dubitem nunquid ex cauſa neceſſitatis poſſit vaſallus feudum alienare, & an poſſit de feudo tranſigere. § *ſi Vaſallus* 16. *ſi de feud. defunct. cont. ſit inter dominum*, & in *tit. de controverſia inter vaſal. & alium* poterit prodeſſe ad has omnes difficultates tollendas (*quae* autem *dubitationis tollendae cauſa contractibus inſeruntur, jus commune non lae-*
5 *dunt*, *l. quae dubitationis* 81. *D. de regul. jur.*) † etſi videatur potius pactum iſtud appoſitum ex capite Notariorum, qui ſolent apponere in inſtrumentis multa ſuperflua & impertinentia; ut tradit Cagnol. in *d. l. quae dubitationis* 81. *praeſertim num.* 4. Sed magis in terminis reſpondeo, quia ſicuti, quando pactum in inveſtitura appoſitum eſt, ut liceat vaſallo alteri in feudum dare, non alteratur feudi natura, ita ut ſit quando dictum fuit, ut liceret vaſallo alienare, quo caſu feudum impropriam feudi naturam habet; ut conſtat ex *tit. de feud. non hab. propr. nat. feud.* ita e converſo, quamvis pactum ſit appoſitum in inveſtitura, ut non liceat vaſallo feudum alienare, quod ad propriam feudi naturam pertinet, ad impropriam trahendum non erit, ita ut dicamus vaſallo dandi rem in feudum ſine fraude, & domini praejudicio facultatem ademptam hac conventione: non enim ſolent pacta expreſſa, quae tacite inſunt, hanc habere vim, *l.* 3. *D. de leg.* 1. *l. non recte* 3. *C. de fidejuſſ.*

F I N I S.

INDEX

EORUM, QUAE IN HOC OPERE CONTINENTUR.

Prior numerus paginam; ſecundus numerum indicat.

A.

Accurſii ſententia improbatur, in *l.* 1. §. *quaeſitum* 10. *D. quand. act. de pecul. annal. ſit.* Pag. 625, *num.* 2.
Actio in factum duplum continet *ibid.* 4.
Actio neque exceptio datur ex ſententia arbitri 627, 3.
Actio fruſtra a Praetore introducitur, ubi jure civili proviſum eſt 656, 8.
Actio de peculio datur adverſus dominum, quatenus in peculio eſt. limit. ſecund. Accurſium 696, 4. 5.
Actio de peculio non datur adverſus patrem vel dominum ex delicto filii vel ſervi peculio non locupletato 697, 7.
Actio quando detur ei, qui ſervo credidit pecuniam ad ludendum *ibid.* 9.
Actio furti non datur ei, apud quem alea luſum eſſe dicitur, ſi quid ei ſurreptum fuerit *ibid.* 10.
Actio noxalis adverſus ſervum an detur ei; qui ſervo mutuam pecuniam dedit ad ludendum 298, 11.
Actio noxalis non datur, quando agatur ex negotio geſto *ibid.* 12.
Actio de peculio datur adverſus patrem, ſi ejus voluntate filius tutor, curator, aut decurio creatus ſit *ibid.* 1.
Actionem mutare aut emendare licet 623, 13.
Actionem eandem propter errorem inſtaurare deſiderans, diverſa tamen cauſa propoſita utili non directa debet experiri 626, 4.
Actione una electa quare ſuccurrendum ſit ei, ſi aliam inſtituere velit *ibid.* 5.
Actiones in rem generales a ſpecialibus quomodo differant 639, 1.
Actionis nomen in libello exprimendum non eſt, ſecundum communem: contrarium magis probatur 621, 2.
Actionis nomen de jure Pontificio in libello non exigitur 622, 8.
Actionibus pluribus competentibus electione unius quando tollantur reliquae 697, 8.
Actor, qua ratione teneatur actionem edere 621, 4.
Actoris jus, ſi non ſit factum deterius poena non committitur 631, 3.
Adventitium peculium non poteſt alienari per filium 700, 7.
Agnati poſſunt repudiare haereditatem & feudum habere, niſi feudum ſit ſimpliciter & abſolute haereditarium 703, 5.
Alluvio transfert rei dominium, & adimit 676, 3.
Alienatio feudi differt a datione in feudum 708, 3.

Alternative plures res debens, ſi omnes ſolvat, poteſt repetere quas velit 693, 17. 22.
Antichreſis tacita & expreſſa 679, 6.
Appellationi per pactum renuntiari poteſt 619, 3.
Arbitro parendum non eſſe multis ſuadetur, etiamſi judicaverit; declaratur 627, 2. 5. *& ſeq.*
Arbitro inhoneſtum jubenti non parendum: idem ſi per ſortem aut gratiam *ibid.* 4. *& ſeq.*
Arbitrium liberum eſſe debet 634, 1.
Arbitrorum duo ſunt genera 627, 1.
Argumentum de perſona ad rem, & caetera hujuſmodi, non valet 694, 23.

B.

Beneficio affici hominem hominis intereſt 635, 2.
Bonae fidei poſſeſſor fructus ſuos facit; & quomodo 644, 3. *& ſeq.*

C.

Caupo non poteſt repellere iter agentes 625, 2.
Cautio peti poteſt ſuſpicione ſuperveniente 681, 6.
Certum eſſe per ſe, vel per relationem ad aliud, paria ſunt 612, 5.
Citatus, ſi non compareat, quando puniendus 631, 2. 632, 7. *& 8.*
Colluſione probata res judicatae retractantur 667, 3.
Commoda eum ſequi debent, quem ſequuntur incommoda: limit 642, 6. 680, 4.
Commodatarius non tenetur reſtituere, quod actione furtiva conſecutus fuit: ſecus in creditore, cui fuit ſurreptum pignus 680, 2, *& ſeq.*
Commodatae res vel depoſitae praetextu debiti quando poſſint retineri 683, 4.
Compromiſſum a pacto quid differat 633, 2.
Compromiſſum ſuſcipiens tenetur judicare 634, 2.
Concedendum facile eſt, quod nemini nocet & alicui prodeſt 631, 1.
Conditio differt a die 681, 4. *& ſeq. &* 691, 6.
Confeſſoria, & negatoria quomodo dignoſcantur 674, 3.
Conſtituens ſe ſoluturum pure, quod in diem debet, ſtatim obligatur 690, 4.
Conſtituens ſe ſoluturum unam, ex rebus alternative debitis, amittit facultatem eligendi 692, 16. *& ſeq.* 28.

Conſtituens ſe ſoluturum uni, quod duobus alternative debet, alteri tamen recte ſolvet 694, 10. & 24.
Conſtitui poteſt uno loco debitum alio in loco 691, 10.
Conſtitutum eadem conditione ſuſpenditur, qua debitum principale 690, 1.
Conſtitutum non valet, ſi excedat debitum *ibid.* 2.
Conſtitutum non infringit omnis exceptio 691, 7.
Conſtitutum recte naturali obligationi accedit 691, 8.
Conſuetudo an praeſcriptionem exigat; & quomodo differant inter ſe 702, 3.
Correctiones vitandae ſunt 623, 15.
Creditor conditionalis quomodo in poſſeſſionem mitti poſſit 676. 1.
Creditor, qui mittitur in poſſeſſionem rei ſervandae cauſa, caeteris non praefertur *ibid.* 2.
Creditores, ex conventione pignus habentes, caeteris praeferuntur poſterioribus, cur ſecus in emptore poſteriori, cui res tradita fuit *ibid.* 3. & *ſeq.*

D.

DEbitor ſpeciei poſt moram perempta ſpecie non liberatur 643, 10.
Debitum ante diem ſolutum non repetitur 690, 5.
Delictum augetur ratione loci & temporis 651, 3.
Deportatorum bona publicantur 700, 3.
Digeſtorum jura quomodo conveniat cum jure Codicis ſecundum Alciatum, qui reprehendit DD. qui ad correctiones confugiunt 647, 16.
Doctori, conſuetudinem aſſerenti, quatenus credendum 622, 9.
Dolum committit is, qui per gratiam aut ſordem judicat 628, 10.
Dolus ſemper cenſetur exceptus, etſi doli clauſulae mentio facta non fuerit *ibid.* 9.
Domino aliquando non licet quicquam in ſuo facere, quod vicino noceat; etſi odor immittat in alienum praedium 668, 4.
Dominus poteſt ad uſum familiae ſuae ignem facere, etſi vicino noceat, ſecundum Bartolum: quod non probatur 667, 1.
Dominus jubendo ſervo, ut mutuam pecuniam accipiat, conceſſiſſe cenſetur ut pignus daret 695, 4.
Dominus quando intelligatur peculium ſervo conceſſiſſe 696, 1. & *ſeq.*
Donatio eſt modus dominii adquirendi jure civili approbatus, ſecundum communem non inventus; contrarium magis probatur 639, 1. 2.
Donatori jure gentium neceſſitas traditionis nulla fuit impoſita *ibid.*

E.

EDictum de in jus vocando quomodo differat ab edicto, ſi quis jus dicenti non obtemp. 632. 7.
Edictum *de alien. jud. mut. cauſ. fact.* explicatur 641, 3.
Evictionem praeſtare non tenetur is, qui litis aeſtimationem recepit ab eo, qui dolo deſiit poſſidere, quicquid dicat Accurſ. & Bartol. 652, 2.
Evictus fundus aut res videtur, cum ſpes habendi abſciſa eſt 646, 12.
Error facti quando erranti noceat 626, 1. & 627, 8.
Exceptio rei judicatae quando noceat 626, 6.
Exceptio ex pacto in compromiſſo appoſito cur non detur, 628, 6.
Exceptionem perpetuam habens quando ſolutum repetere poſſit 689, 13.
Executore dolum committente, doli adverſus eum actio datur non negotiorum geſtorum 637, 1.
Exhibere res debet expenſis petitoris, non item reſtitui; & quare; opinio Bartoli improbata 650.
Expenſarum tria ſunt genera, & quomodo deducantur 649.
Expenſae neceſſariae repetuntur, utiles non niſi Judicis arbitrio 680, 6.
Expreſſio eorum, quae tacite inſunt, nihil operatur 704, 9.
Expreſſum quando cenſeatur id, quod in una tantum re poteſt verificari 623, 17.

F.

FEminae non ſunt excludendae a ſucceſſione feudi empti, ſecundum communem 706, 2. reprobatur *num.* 4.
Feminarum excluſio a feudo non eſt contra jus commune, ut voluit Decius 707, 9.
Feudorum uſus ſunt obſervandi in cauſis feudalibus decidendis 701, 1. niſi in ſubſidium 704, 10.
Feudi natura alteratur propter pactum in inveſtitura inſertum 703, 4.
Feudum informe non tranſit ad filios, qui non ſunt haeredes 704, 8.
Feudum ex benevolentia concedentis pendet; ideo feudum emptum impropium dicitur: neque poſſunt vaſalli eo propter ingratitudinem privari, ſecundum Cravett. reprobatur 706, 1. & 6.
Feudum emptum tranſit ad haeredes extraneos, ſecundum Nat. reprobatur. *Ibid.* 3, 6 & 7.
Feudum habens alteri in feudum dare poteſt eadem lege 708, 1. limit. ſecundum communem *num.* 2.
Fidejuſſorem interpellans quomodo reum interpellare dicatur 631, 9.
Fidejuſſor quid differt a mandante 686, 2.
Fidejuſſor non poteſt etiam tempore plus debere, quam debeat principalis 691, 11.
Filiifamilias, & ſervi quomodo differant in facultate alienandi peculii 694, 1.
Filiorum conditio in feudis, cur deterior ſit quam agnatorum 703, 6.
Filio, feudum habere cupienti, non prodeſt renunciatio, vivente patre facta, vel confectio inventarii ad evitanda onera haereditaria 705, 15.
Filiusfamilias paciſcendo non ita patri praejudicare poteſt, ſicut compromittendo 634, 4.
Filiusfamilias, contra auctoritatem Senatusconſulti Macedoniani mutuam accipiens pecuniam naturaliter obligatur 689, 12.
Filius exhaeredatus poteſt feudum habere 704, 12.
Filius ſi velit feudum habere, non debet repudiare paternam haereditatem *ibid.* 13. & quare 705, 14.
Fiſco praeferendum eſt, quod omnibus prodeſt 685, 2.
Fiſcus in dubio condemnandus, declaratur *ibid.* & *num.* 6.
Fiſcus praefertur privato in rebus, poſt fiſci obligationem quaeſitis *ibid.* 3.
Fiſcus habet privilegium ratione praeſumptae fraudis, cui occurrendum eſt *ibid.* 6.
Fiſcus tacitam habens hypothecam prius tamen debet convenire debitores, quam tertios pignorum poſſeſſores *ibid.* 8. limit. *num. ſeq.*
Fructus an efficiantur ejus, qui coepit ſcire, rem ad alium pertinere 644. 1. 646, 10.
Fructus naturales non efficiuntur bonae fidei poſſeſſoris ſecundum Accurſ. 645, 4.
Fructus augere haereditatem non eſt perpetuum 648, 20.
Fructus ſeu partus rei pignoratae quando intelligantur pignori eſſe 677, 1. 2.
Fructus rei pignoratae vice uſurarum, an poſſit creditor retinere 678, 3.
Fructus aut partus quemadmodum dicantur fuiſſe in bonis debitoris 677, 2.
Fructus pignoris minuunt ſortem 678, 4. & 679, 7.
Funeraria actio datur ei, qui in funus impendit 638, *cap.* 14.
Funerariae actioni locus non eſt, quando alia competit *ibid.*

G.

GEnus perire non poteſt, niſi ſpeciei genus ſucceſſerit ſecundum Bartolum; quod non admittitur 642, 9. & *ſeq.*
Goveani & Cujacii opiniones confutatae 645, 8.

H.

HAbendi verbum dupliciter ſumitur 659, 4.
Haereditas etiam aſcendentium habetur titulo lucrativo 648, 22. 689, 15.
Haereditatis petitio adverſus bonae fidei emptorem, aut titulo poſſidentem non datur ſecundum communem 639, 1.
Haereditatis petitio etiam adverſus titulo poſſidentes datur & quare 640, 3, 4.
Haereditatis petitionis actio mixta eſt, & praeſtationes perſonales habet *ibid.* 5.
Haeres non tenetur uſuras pecuniarum haereditariarum fideicommiſſario reſtituere, mora non contracta 642, 8.
Haeres cenſetur minus gravatus, quam fieri poſſit. ampl. 672, 2.
Haeres non obligatur naturaliter ultra conſenſum 688, 9.
Haeres, praeſtans integra legata per errorem juris, quare repetere non poſſit, quod poterat retinere permittente lege Falcidia. 689, 10.
Hominis intereſt hominem beneficio affici 635, 2.
Hypotheca peti non poteſt, pendente conditione debiti 681, 2.

I.

IMpoſſibilium ratione quandoque quis obligatur 638, 6.
Indebitum ſolutum quando repeti poſſit 688, 6.
Infamis arbiter cur eſſe poſſit non Judex 634, 3.
Inhoneſtum ab iniquo diſtinguitur 628, 8.
Iniquitati arbitri quatenus parendum *ibid.* 11.
Intereſſe conſideratur ratione amoenitatis & geſtationis 662, 24.
Interpretationes ſumendae, quae actum ſuſtinent 621, 3.
Inveſtitura facta, dominus audiendus non eſt, ſi velit praeſtare id quod intereſt 706, 5.
Judex, qui litem ſuam fecit propter imperitiam non condemnatur in ſolidum; idem in arbitro: ſecus ſi dolo 628, 11.
Judex creari non poteſt a privatis perſonis 630, 2.
Judicia omnia hodie ſunt extraordinaria 622, 6.
Juramento in litem quando ſit locus adverſus nautas, & cauponas 625, 5.
Juramentum in litem locum habet adverſus eum, qui dolo deſiit poſſidere, poſtquam reſtituere juſſus eſt, refrenato jurejurando per Judicem, ſecundum Bartol. quod non probatur 651, 1, 2.
Juramentum praeſtare in compromiſſis hodie non licet 630, 2.
Juris aſſiſtentis aut non reſiſtentis diſtinctio non probatur 654, 8.
Juris auctores ſaepe improprie locuti ſunt 675, 2.

L.

L.

L. B*aliſta* 32. *D. ad Trebel.* ſenſus ſecundum Cujac. 623, 11.
L. ſed & ſi 5. 4. *fin. D. quod cum eo.* explicatur 626, 3.
L. quoties 14. *D. de act. & oblig.* emendatur ſecundum Cujac. 627, 7
L. cum antea 5. *C. de recept. arbitr.* ſenſus contra Abb. 628, 7.
L. ſi duo 34. *D. de recept. arbitr.* explicatur 633, 2.
L. item ſi unus 17. §. *idem Pomponius* 3. *D. eod.* declaratur 634, 3.
L. ſin autem 20. *D. de neg. geſt.* ſenſus 638, 1.
L. ſi navis 62. *D. de rei vind.* explicatur, confutata Accurſii opinione 643, 11.
L. qui bona fide 23. *D. de adquir. rerum dominio.* pugnat cum *l. qui ſcit* 25. §. *fin. D. de uſur.* ſecundum Didac. Covar. 644, 2.
L. bonae fidei 48. *D. de adquir. rerum domino,* quomodo intelligenda 645, 5.
L. ſi navis 62. §. *& generaliter* 15. *D. de rei vind.* non corrigitur neque ampl. ut exiſtimavit Bartol. 647, 14.
L. juſto 44. §. *etſi poſſeſſionis* 8. *D. de uſucap.* recte exponitur per Bartol. & Cujac. 653, 2.
L. 2. *C. quae ſit longa conſuet.* ſenſus 701, 2.
L. ſi ancillam 4. *D. pro ſuo.* ſecund. Bartol. & Cujac. male intellecta 653, 3.
L. ei fundo 19. *D. de ſervit.* ſenſus 661, 11.
L. ſi cum duas 8. *D. comm. praed.* ſecundum Accurſium male intelligitur 665, 1.
L. ſi fiſtulae 18. *D. de ſerv. urb.* prima lectio probatur magis 666, 2.
L. ſi de communi 19. *D. ſi ſervit. vind.* male ſecundum Bartolum explicatur 667, 2
L. pen. D. de injur. explicatur 668, 3.
L. Imperatores 14. *D. de ſerv. urb.* ſecundum Cujac. male corrigitur 668, 7.
L. foramen 28. *D. de ſerv.* de qua ſervitute tractet 675, 1.
L. cum debitor 8. *D. in quibus cauſ. pig. vel hyp. tac. contrah.* explicatur 678, 5.
L. quaeſitum 14. *D. de pign.* per Accurſium & Bartolum diſtinguitur 680, 1. quorum opinio improbatur 681, 3.
L. licet 7. *C. de pig.* ſenſus 684, 4.
L. fin. D. qui potior in pig. per Accurſium male intellecta 685, 4.
L. ſi vero 12 §. *ſi poſt* 14. *verſ. plane. D. mand.* non ſatis recte per Accurſium explicatur 686, 2.
L. cum quis 13. *C. de jur. & fact. ignor.* explicatur 688, 7.
L. plane 21. *D. de cond. ind.* ſenſus 693, 19.
L. dominum 3. *D. quod juſſu.* per Accurſ. male explicatur 695, 3, 5.

M.

MAla fides ſuperveniens poſt coeptam uſucapionem emptori uſucapiendi cauſam non adimit 653, 1.
Malae fidei poſſeſſor tenetur fructus perceptos, & quos potuit percipere cum ipſa re praeſtare 641, 1. 646, 11.
Mandatum poſt obligationem contractam obligat mandantem ſecundum Accurſ. quod non probatur 686, 2.
Mora debiti obligatione quando purgetur; opinio Bartol. refutatur 692, 13.
Mora nulla fieri intelligitur, ubi nulla eſt obligatio vel petitio. 643, 12.

N.

NAturaliter debitum per errorem facti ſolutum repetitur; per errorem juris non item, ſecund. comm 687, 2. reprobatur *num.* 5. *& ſeq.*
Naturaliter fideicommiſſario debetur, quod ex fideicommiſſo haeres detrahit, ſecund. commun. 687, 3. reprobatur *num.* 8.
Naturaliter debitum per errorem facti promiſſum exigi non poteſt *ibid.* 4.
Naturaliter debitum quovis errore ſolutum non repetitur *ibid.* 5.
Nautae, caupones res, in navem aut cauponam illatas, praeſtare tenentur 624, 4.
Nautae non tantum factum nautarum, ſed & vectorum praeſtare tenentur 625, 4.
Negotia majoris gerens eum ſibi in ſolidum obligat, & limit. 636, 5. 637, 6.
Negotiorum geſtorum actionem utilitas introduxit 635, 1.
Negotiorum geſtorum actio etiam adverſus praeſentes datur ſecund. Accurſ. quod non probatur *ibid.* 3.
Negotiorum geſtorum actio datur in ſolidum adverſus abſentes & ignorantes, & ei, qui pro tutore negotia gerit 636, 2, 3.
Negotiorum geſtorum actio intuetur rem ipſam & effectum, non opinionem gerentis 636, 2.
Negotiorum geſtori an detur directa actio 638. *cap.* 13.
Negotium utiliter fuiſſe coeptum ſat eſt, etſi male res ſuccedat 633, 3.
Notarii ſolent apponere in inſtrumentis multa ſuperflua, & impertinentia 709, 5.
Noxali actione tenetur ſervus menſor ex dolo duntaxat 698. 13.

O.

OBligationes oriuntur ex conſenſu, quod & in haerede locum habet 688, 9.
Oratio quotieſcunque in una tantum re poteſt verificari, habetur pro expreſſa etiam in odioſis 621, 2.

P.

PApinianus fuit ſibi contrarius 679, 2.
§. *agi autem* 1. *l. ſi quis diuturno* 10. *D. ſi ſervit. vind.* ſenſus, & vera lectio 660, 7.
§. *ſi quis a non domino* 35. *Inſt. de rerum diviſ.* explicatur 645, 7.
§. *haec autem actio* 3. *l. & ſi forte* 6. *D. ſi ſerv. vind.* male per Accurſ. corrigitur, & de ſententia ejus 660, 6 *& ſeq.*
§. *ſervitutes* 3. *l. & non tantum* 19. *D. pet. haered.* ſec. lect. Flor. magis probatur *ibid.* 10.
§. *Aeque* 2. *verſ. ſane. Inſtit. de act.* vera lect. ſec. Cujac. 674, 2.
§. *rurſus* 6. *de inveſt. feud. contr. fuer.* declaratur 705, 16.
Pater vel dominus, concedens liberam adminiſtrationem peculii, permiſiſſe cenſetur pignoris dationem pro ſua obligatione duntaxat 694, 2.
Pater quando nominationi filii cenſeatur conſenſiſſe 698, 2.
Pater, qui decurionatui filii contradixit, obligatur nihilominus, quatenus in peculio eſt 299, 3. quando obligetur in ſolidum *ibid.* 4.
Pater ſi ſtipuletur ſibi & liberis, poſt mortem patris illis ſtipulatio prodeſt, quamvis non ſint haeredes 703, 3.
Pater delinquendo filiis praejudicat in feudi ſucceſſione, agnatis non ita *ibid.* 7.
Peculia & haereditas quare non vindicentur 656, 5.
Peculii adminiſtratio libera in dubio conceſſa non cenſetur 696, 3.
Peculium adventitium caſtrenſe, aut quaſi caſtrenſe propter filii delictum non poteſt publicari, ſec. communem 699, 1. reprobatur *num.* 4.
Peculium non obligatur damnato patre 700, 8.
Pecunia, ita mutuo data, ut res compararetur, non efficit, ut res empta obligetur ei, qui credidit, ſec. commun. 683, 2. reprobatur *num.* 3.
Pignoris nomine obligantur res emptae ex pecunia pupillorum, militum & mulierum 683, 1.
Pignoris jus quando ſibi quaerat is, qui ſolvit creditori pro pignore redimendo 684, 5.
Pignus ſi pluribus datum ſit, quis praeferendus 677, 4.
Pignus & hypotheca quomodo differant. 681, 5.
Pignus ante diei eventum diſtrahi non poteſt *ibid.* 7
Pignus retineri poteſt etiam pro alio debito, pro quo obligatum non eſt, adverſ. Accurſ. 682. 1. *& ſeq.*
Poena adjectu conſtituto non poteſt excedere id quod intereſt 692, 12.
Poena in compromiſſo comprehenſa committitur, etſi nihil poenitentis interſit 631, 5, 6.
Poſſeſſor, qui titulum habet oneroſum, differt ab eo, qui titulum habet lucrativum 646, 13.
Poſſeſſor, qui coepit ſcire rem ad alium pertinere interpellante domino, differt ab eo, qui citra interpellationem 646, 11. 14.
Poſſeſſor malae fidei, qui titulum habet, excuſatur a fructibus percipiendis ſec. Bart. cujus opinio Ultramontanis diſplicuit, & merito 647, 17. *& ſeq.*
Poſſeſſor bonae fidei an teneatur, in quantum locupletior factus eſt: communis opinio improbatur 648, 10. *& ſeq.*
Poſſeſſor bonae fidei haereditatis tenetur, in quantum locupletior factus eſt non bonae fidei emptor; & cur id ita conſtitutum ſit *ibid.* 21. *& ſeq.*
Poſſeſſor malae fidei an poſſit expenſas deducere 649, 1.
Poſſeſſorem non facit uſus triginta dierum duntaxat: adverſus Bartol 674, 5.
Poſſeſſoris partes quis ſuſtineat *ibid.* 4.
Poſſeſſoris potius, quam domini perſona inſpicienda eſt in repetitione expenſarum & fructuum computatione 656, 8.
Poſſideri eadem res pluribus ex cauſis poteſt 653, 5.
Praeſcriptio interrumpitur etiam per petitionem, in qua nulla eſt expreſſa cauſa 622, 7.
Praeſcriptio non currit non valenti agere tam in rebus corporalibus, quam in incorporalibus 672, 2. *& ſeq.*
Praetorium quid ſit ſecund. Alciat. & Bud. 668, 5.
Publica utilitas favori privatorum anteponenda eſt 700, 8.
Publicari poſſunt aliquando quae non poſſunt alienari 701, 9.
Publicatis filiorum bonis etiam proprietas adventitiorum publicata cenſetur 700, 6.
Publiciana ad exemplum vindicationis a Praetore introducta fuit 655, 1. *& ſeq.*
Publiciana datur ei, qui habet juſtam cauſam quaerendi dominii *ibid.* 2.
Publicianam differre a rei vindicatione, prout voluit Jaſ. non eſt verum *ibid.* 4.
Publiciana non datur habenti utile dominium ſecund. Accurſ. & Jaſ. quod non probatur 656, 6.
Publiciana cur legatarius nondum poſſeſſionem adeptus detur *ibid.* 7.
Publiciana domino non competit ſecund. Doctores noſtros. Ultramontani aliter ſentiunt, quorum opinio non probatur *ibid.* 8.
Publiciana non datur ei, qui non poteſt uſucapere *ibid.*
Pupillus non obligatur niſi quatenus locupletior factus eſt 636, 1.
Pupillus quare obligetur in ſolidum tutori, vel ei, qui pro tutore negotia gerit, negotiorum vero geſtori non item, ratio Bartol. improbata 636, 4.

Q.

QUalitas ſine ſubjecto eſſe non poteſt, & an recte ſervitus dicatur qualitas 658, 2. *& ſeq.*

R.

Rei vindicatio non competit adverſus eum, qui dolo deſiit poſſidere ante litem conteſtatam ſec. Jaſ. quod non eſt admittendum 640, 1, 2.
Rei vindicatio datur a Praetore iis, qui nondum dominium nacti ſunt 660. 9. & ſeq.
Rei vindicatio rerum corporalium quid ab incorporalium vindicatione differat 673, 1.
Res tranſit cum ſua cauſa 665. cap. 4
Reſtitutum aliquid eſſe quando intelligatur 641, 4.

S.

SAtisfeciſſe quemadmodum quis intelligatur 692, 14.
Sententia arbitri ferenda non poteſt approbari ſecund. Bartol. quod non probatur 629, 1. & ſeq.
Sententia arbitri actionem parit ſecundum Bartol. quod non probatur, & quare 630, 1. & ſeq.
Servitutem debens an cogatur aliquid facere 659, 3.
Servitutem imponere ita cui non liceat, ut nobis in alieno pomum decerpere, coenare, aut ſpatiari poſſimus 662, 14.
Servitutem alienis praediis quaerere nemo poteſt 664, 3.
Servitutem qui ſibi & ſocio ſtipulatur, nihil etiam ſibi quaerit: ſecus ſi ſibi & extraneo; & quare. Ratio Bartoli improbatur 665, 5.
Sevitutem dominus etiam conſentiente fructuario non poteſt imponere 679, 1. limit num. 4. & ſeq.
Servitutes aut perſonales ſunt aut reales, nullae mixtae 657, 1.
Servitutes perſonales a realibus quare diſtinguantur 658, 5.
Servitutes quare in petitionem haereditatis, non autem in reſtitutionem veniant 660, 10.
Servitutes quomodo hominum vel praediorum eſſe debeant 665, 13.
Servitutes pro parte retineri quomodo poſſint. Accurſii opinio refutatur 663, 1. & ſeq.
Servitutes uſu conſervantur 672, 1.
Servitutes quomodo non utendo pereant ibid. 3.
Servitutes ruſticorum praediorum uſucapi non poſſunt 675, 4.
Servitutis vindicatio an alii, quam domino, & adverſus dominum detur 660, 5.
Servitutis altius tollendi exemplum 668, 6.
Servitutis eligendae facultas quo caſu ad legatarium pertineat 671, 3.
Servitus perſonalis quae dicatur 657, 2.
Servitus, quae debetur a ſervo fructuario ita perſonalis eſt, ſicut ea, quae debetur a te perſonae ibid. 3.
Servitus, quae debetur domino, proprie non dicitur ſervitus ibid. 4
Servitus deſcribitur 658, 1. & ſeq.
Servitus qualitas an appelletur recte ibid. 2.
Servitus an poſſit imponi, etſi nihil interſit 661, 11.
Servitus pro parte domino adquiri non poteſt 663, 1.
Servitus ſervitutis eſſe non poteſt 669, 1. & ſeq.
Servitus ſemel electa per legatarium mutari non poteſt: ſecus in dominis 672, 4.
Servitus quae ſit continua; quae diſcontinua 675, 3.
Servitutum uſus temporibus ſecerni poteſt 664, 4.
Servus peculium habere poteſt etiam citra expreſſam domini conceſſionem 696, 2.
Societas aliquando caſu; aliquando electione contrahitur 667. cap. 6.
Socius, ſuo nomine gerens, aliquid de pecunia communi ſibi non ſocio quaerit 642, 7.
Socius quomodo invito ſocio poſſit aliquid in re communi facere 666, 2. & ſeq.
Socius compromittendo conſociis praejudicare poteſt ibid. 1.
Sumptus quomodo ab unoquoque poſſeſſore deducantur 649, 1.
Sumptuum tria genera ibid.

T.

TEmpus eſt pars pretii 690, 3. & 691, 9.
Tempus in dubio gratia debitoris adjectum cenſetur etiam in conſtituto, etſi id neget Accurſius 692, 15.
Teſti ſingulari de partium conſenſu creditur, & eſt communis opinio ſecundum Jaſ. adverſus Bartol 659, 4.
Titulum allegare, aut probare, an teneatur, qui longa quaſi poſſeſſione jus ſervitutis nactus eſt remiſſive 676, 6.
Titulus non excuſat malam fidem 647, 18.
Titulus an agnatus vel filius in uſibus feud. non habet locum in feudo ex pacto & providentia ſecundum commun. contrarium magis probatur 703, 1. & 5.

V.

VAlvaſores majores, & minores quomodo differant 707, 8.
Vaſallus de feudo ſimpliciter, & abſolute haereditario poteſt pro arbitrio diſponere 704, 11.
Vaſallus in feudo haereditario debet eſſe haeres primi adquirentis, vel ultimo loco defuncti 703, 2.
Vecturae, & penſiones ſicut uſurae quoque non natura, ſed jure percipiuntur 641, 2.
Verba cum effectu intelligenda ſunt 700, 5.
Verbum praeſentis temporis poteſt & futurum comprehendere 662, 12.
Uſucapere non poteſt, qui in jure errat, & quare 654, 3.
Uſucapere & longo tempore quaerere differunt 676, 5.
Uſucapio pro ſuo differt ab uſucapione pro emptore 653, 4.
Uſufructuario ſervitus deberi non poteſt 679, 3.
Uſurae perceptae a malae fidei poſſeſſore praeſtandae non ſunt ſecundum Accurſ. 641, 4. improbatur num. 5.
Uſusfructus duplex non eſt 664, 5.

F I N I S.

FRAN.

Digitized by Google

FRANCISCI DE ROYE, J. U. D.

DISSERTATIO
TRIPLEX.

AD

L. TRANSFUGAM LI. *D. DE ACQUIR. RER. DOMIN.*

AD

L. UNICAM COD. DE ATHLETIS.

AD

L. IV. *DE USUR. ET FRUCT.*

Digitized by Google

CLARISSIMO VIRO

AEGIDIO MENAGIO

FRANCISCUS DE ROYE, J. U. D.

ANte pugnam haec Tibi ſacra nuncupare mens fuit, Vir Clariſſime, *ut*, *quem velut alterum Periclem diſſidentes Muſae patronum colunt & arbitrum*, *apud te Indigetem conceptiſſimis verbis jurare poſſim*, *me non eſſe injuſtum*, *qui ex jure manus conſertum rem repeto. Sicut vero Arnobius*, *dum adhuc eſſet ex competentibus & catechumenis*, *libros edidit adverſus Gentes*, *ut ea veluti teſtatione publica notum faceret*, *quis author*, *quid peteret*, *quae religio ; ac tandem iis veluti quibusdam obſidibus fidem impetravit ab Epiſcopis*, *qui non injuria verebantur*, *ne vir eloquentia tumens*, *ac fere adhuc Ethnicus Chriſtianae fidei ſacramentis conaretur illudere*, *quam ſemper impugnaverat : Ita & placuit mihi ſcriptione quadam profiteri*, *quaenam ſit Inſtituti mei ratio in excolenda civili ſapientia. Cum enim rejectus eſſem ad* ἀκρόασιν *ſeu competentibus deſtinatum locum*, *& quaererem anxius*, *unde mihi prima mali labes* (*qui jampridem gradatim & vero labore perveneram ad ſtationes primi chori*, *qui legitimae ſtirpis*, *qui more majorum*, *qui veritate non etiam ſacculis pugnaveram*) *hinc mihi tandem ſuſpicionis odor ille : quod cum ingenium ſit omnium hominum a labore proclive ad inertiam*, *vulgo perſuaſum fuerit*, *me non amplius ſtrenua opera incumbere velle civili ſapientiae*, *cum acceperim honorem fere* ἄμισθον : *Me ipſum credere vocatum tantummodo in partem curarum*, *cum paſſus fuerim Venerem cum mortali puella partiario majeſtatis honore tractari : vel etiam me ipſum agnoſcere tantae molis incapacem*, *cum aemulum redemiſſe videar. Sed*, *ut ſcrupulum hunc eliderem*, *has tibi profeſſionis meae tabulas offerre volui ; imitatus hac in re ſcriptores* τῆς στρατηγικῆς, *qui libros ſuos iis tantum dicare ſolebant*, *qui callerent eam apprime & eſſent* ὑπάτοις καὶ στρατηγικαῖς ἐξουσίαις κοσμημένοις *Ut igitur apud aequibonique ſacerdotes bene in gentilem Juriſprudentiam animatus videar & aſſiduus*, *te aſſiduum vindicem quaero*, Vir Clariſſime, *quem novimus omnes non ita pridem ſacro munere donatum*, *pro ſingulari eruditione*, *& eximiis animi dotibus. Tria ſunt iſtius libelli capita : Prius tibi ſoli debetur*, *qui me docuiſti pridem*, *quaenam eſſent illius Crypta ; Alterum videas ut* ἀπολογητικόν ; *Tertium vero probabit ſatis*, *quaenam mihi ſonaverint arma ; quis patrius mucro ; quisve notus enſis.*

INDEX AUTHORUM,

qui laudantur in tribus illis Diſſertationibus.

Acro.
Acta Apoſtol.
Aelius Gallus.
Ambroſius.
Antoninus.
Appianus.
Apulejus.
Arthemidorus.
Aſconius.
Athenagoras.
Athenaeus.
Auguſtinus.
Briſſonius.
Caeſar.
Cajus.
Capitul. Car. M.
Caſaubonus.
Catullus.
Chaſſaneus.
Cod. Theod.
Cod. Leg. Antiq.
Cornelius Celſus.
Cornelius Fronto.
Cornutus.
Coterellus.
Cujacius.
Dionyſius Halicarn.
Epitome Livii.
Euripides.
Eutropius.
Fabius.
Feſtus.
Feſtus Rufus.
Fortunatianus.
Galenus.
Gellius.
Gloſſae Cyrilli.
Gl. Nomicae.
Gl. Philoxeni.
Gothofredus.
Gratianus.
Gregorius M.
Grotius.
Harmenopulus.
Herodianus.
Heſychius.
Hirtius.
Horatius.
Hieronymus.
Interpp. Baſilicān.
Joannes Gloſſogr.
Joſephus.
Iſidorus.
Julianus Anteceſſ.
Julius Frontinus.
Julius Pollux.
Julius Scaliger.
Juſtinus.
Juvenalis.
Lampridius.
Leo Sophus.
Leunclavius.
Livius.
Lucanus.
Lucianus.
Macrobius
Th. Marcellus.
Max. Tyrius.
Nonius Marcellus.
Odofredus.
Onoſander.
Palaephatus.
D. Paulinus.
D. Paulus.
Paulus J. C.
Pauſanias.
Perſius.
Petronius.
Pherecrates.
Phaedrus.
Philoſtorgius.
Plinius. (*uterque*)
Plato.
Plautus.
Plutarchus.
Polybius.
Porphyrio.
Raevardus.
Rigaltius.
Rufus.
Salluſtius.
Salvianus.
L. Seneca.
M. Seneca.
Seneca Trag.
Servius.
Siculus Flaccus.
Soſipater.
Spartianus.
Suetonius.
Sulpitia.
Suidas.
Tacitus.
Tactica Leonis Imp.
Tertullianus.
Trebellius Pollio.
M. Tullius.
Turnebus.
Turpilius.
Valerius Maximus.
Varro.
Vegetius.
Virgilius.
Ulpianus.
Vopiſcus.
Xiphilinus.

FRANCISCI DE ROYE, J. U. D.

DISSERTATIO I.

AD *L. TRANSFUGAM* LI. *D. DE ACQUIR. RER. DOMIN.*

SUMMARIA.

1. *De Fragmentis Juriſconſultorum.*
2. *Epigraphe ſeu inſcriptio* iſtius L.
3. ὁμωνυμία *verbi illius* Transfuga.
4. *Transfuga & perfuga.*
5. *Profuga & transfuga.*
6. *Fugitivus & transfuga.*
7. *Confugae & refugae.*
8. *Dedititius & transfuga.*
9. *Definitio transfugae.*
10. *An hic agatur de ſervo transfuga.*
11. *An de eo, qui a nobis fugit ad hoſtes, ac rediit.*
12. *Species iſtius legis.*
13. *Ratio dubitandi.*
14. *Ratio decidendi.*
15. *Transfugis non temere credendum.*
16. *Quomodo probetur, an transfuga ſit proditor.*
17. *Receptus transfuga non ſit ſervus.*
18. *An ſit civis.*
19. *An dedititius.*
20. *Eſt peregrinus.*
21. *Adverſariorum argumenta diluuntur.*
22. *Quinam recipere poſſint transfugam.*

I. SIcut olim Lesbia ſoli Catullo una erat τὰ πάντα, quae & tota pulcherrima; quibus autem oculorum ſenſum non premebat amor Lesbiae, multis formoſa erat Quintia, cum per partes eam inſpiciebant; ita quoque cum invidia Triboniani totum non liceat colere Papinianum aut Celſum: juvat ſaltem eos demirari per partes, & in eorum centonibus inſitam venuſtatem invenire. Licet enim Celſi noſtri lugeas oſſa disjecta & gravi eliſa caſu, ſunt tamen adhuc ſigna clari corporis & nobiles notae, quibus eadem ineſt anima, quae in toto, eadem Venus, idem ſanguis, eademque majeſtas. Unde, ſicut ſeorſim miratur Galenus divinam & utique admirabilem manus fabricam, & ex ea vocat hominem ſapientiſſimum animal; ita &, poſtquam vel Papiniani vel Celſi fragmentum aliquod attentius inſpexeris:

O ſuavis anima, qualem te dicam bonam
Ante hac fuiſſe, tales cum ſint reliquiae!

Sed tamen non omnibus obvium eſt, jucundum hunc odorem totis naribus trahere. Tot enim maculis libros noſtros foedavit ſequioris aevi malignitas & inſcitia, ut eorum jaceret adhuc ſub ingrato pulvere preſſa penus, nullave poſſet ex ea ſtudioſis aut utilitas aut voluptas emergere, niſi melioribus annis affulſiſſet poſtliminio reverſus litterarum ſplendor, magnaque illa capita, Ant. Auguſtinus, Cujacius, Contius, Merillius, iis omnibus expurgandis deletitiam operam adhibuiſſent. Necdum tamen potuerunt omnia: ideoque nobis haec in eos certamina ex honeſto maneant, ut eorum veſtigiis inſiſtentes vel ea conemur enucleare, quae ipſi omiſerunt, vel abſolvere, quibus nondum extremam adhibuere manum. Unde cum a praeceptoribus accepiſſem, Juris authores non modo λογοφίλους eſſe, ſed & φιλολόγους, & luculentum aliquod iſtius rei argumentum quaererem, occurrit mihi *l. Transfugam* 51. *D. de acq. rer. dom.* cujus haec ſunt verba, Celſus *lib.* 2. *Digeſtorum: Transfugam jure belli recipimus*, §. 1. *Et quae res hoſtiles apud nos ſunt, non publicae, ſed occupantium ſiunt.*

II. Non ideo vilis eſt haec margarita, quod exigua; ſed ideo magis pretioſa, quod in exiguo modo magnum habeat pretium. Neque vero ſatis eam extricarunt Interpretes, ſed, ut perpolita & mundata pelluceat, ab ipſius legis Epigraphe diſſertatiunculam hanc aggrediar. Quod autem apud Gratianum ſaepius evenit, illud idem in noſtro jure Civili ſumme cavendum didici, ne Canonum legumve centones aliis adſcribantur authoribus, vel etiam aliis eorum libris; ſi enim non ſatis apte jungatur capiti truncus, vix eſt, ut ſpiritus erumpere poſſint. Et ita, cum in Pand. Flor. *l. noſtra* 51. Celſi eſſe diceretur lib. 2. Dig. & huic etiam adſcriberetur a Labitto, exiſtimaveram, olim eam potius ad librum primum eſſe referendam & omnino jungendam cum *l.* 27. §. *Celſus* 2. *D. ad munic.* Ex eo lib. 1. Dig. Celſi, in quo cum de incolis tractaret Celſus, & an quis in duobus locis domicilium habere poſſet, aut ſine domicilio eſſe, poſtremum illud procedere putat, ſi quis relicto domicilio naviget, vel iter faciat, quaerens quo ſe conferat, ſeu quo ſuum domicilium conferat; ut loquitur Turpilius apud Nonium Marcellum. Huncque putat Celſus ſine domicilio eſſe, ἄοικον, non etiam παροικον in veteribus *Gloſſis* Cyrilli. Cum, inquam, Celſus eo lib. 1. ea exempla propoſuiſſet, videbatur etiam mihi de transfuga ſubjunxiſſe, an & ubi domicilium haberet. Qua in re movebat, quod, relicto domicilio, quaerere videatur, quo ſe conferat, ſicque civitatem amittat, *l.* 5. §. 1. *D. de capt. & poſtl. rev.* & viciſſim amittat cum patria, *l. poſtliminium* 19. §. 7. *verſ. quia pater. D. eod.* Unde Virgilius de Sinone transfuga, *lib.* 2. *Aen. v.* 137.

Nec mihi jam patriam antiquam ſpes ulla videndi.

Eum tamen Romae domicilium habere reſpondit forte Celſus, quod Romani transfugam jure belli reciperent, *h. l.* 51. ſed tandem, cum illud principale conditum ſit, ac velut aeternae ſedi traditum in eo lib. 2. Dig. Celſi, non illud temere transferendum eſſe duxi, tum praecipue, quod tota haec doctrina de domicilio non ſit Celſi, ſed Ulpiani; unde cum aliis *legem hanc noſtram* huic lib. 2. vindicavi, eaque mihi videtur omnino jungenda cum §. *ult. l.* 17. cum §. *ſed ſi* 11. & §. *ult. l.* 21. & cum *l.* 37. *D. de recept. & qui arb. recep.* qui omnes loci ſunt ejuſdem Celſi ex eodem lib. 2. Dig. & ex quibus palam eſt, Celſum in eo lib. de receptis agere. Fere autem eodem ſenſu dicimus, arbitrium recipere & transfugam recipere: arbitrium recipere eſt officium arbitri in ſe recipere, *l.* 3. §. 1. *D. eod.* Judicis partes ſuſcipere, *l. Pomponius* 13. §. *recepiſſe* 2. *D. eod.* Transfugam recipere eſt transfugam apud ſe, & in domum ſuam, aut utique intra muros urbis recipere; ut ſuo loco videbimus. Praeterea, ſicut nemo cogitur arbitrium recipere, quoniam haec res libera & ſoluta eſt, & extra neceſſitatem jurisdictionis poſita, *d. l.* 3. §. 1. ita & nemo cogitur transfugam recipere, ut nec deditum, *l.* 4. *D. de cap.* Eoque transfuga differt ab hoſte, tum, quod hoſtem omnimodo capere teneamur, & in poteſtatem populi Romani redigere, *l.* 4. *D. ad l. Jul. Majeſt.* tum, quod hoſtem apud nos recipere non poſſumus, *l. Metrodorum* 40. *D. de poen.* ſed *transfugam jure belli recipimus*, *h. noſtra l.* 51. cujus ſingula quaeque verba ſigillatim expendamus.

III. Prius autem tollenda eſt ὁμωνυμία: quod utique minus ab officio JCti alienum eſſe docet Fabius, *l.* 5. *cap. ult.* & Gellius *lib.* 13. *cap.* 15. Verbum illud

illud *transfuga* duas habet viſiones: vel enim transfuga dicitur is, qui a nobis transfugit ad hoſtem, ac, licet ad nos redierit, ſemper tamen habetur ut transfuga, & eum jure Belli perſequimur apud Q. Curtium *lib.* 8. *cap.* 7. vel is etiam dicitur transfuga, qui ad nos transfugit ab hoſtibus, quem jure gentium recipimus, quique, ſicut civitatem & domicilium mutat, ita & conditionem; ut mox videbimus. Non ſatis autem conſtat inter Interpp. quo ſenſu hic accipiatur transfuga.

IV. Transfugam dici quoque perfugam, aſſerit Aelius Gallus apud Feſtum, ita utrumque illud verbum promiſcue uſurpatur a Livio *lib.* 10. *cap.* 10. & *lib.* 22. *cap.* 11. a Caeſare *lib.* 3. *cap.* 18. & *lib.* 7. *cap.* 44. *de bello Gall.* ab Hirtio *lib. de bello Afr. cap.* 25. ut & perfugium & transfugium a Trebellio Pollione *in Trig. tyran. cap.* 2. Sed tamen Cornelius Fronto utrumque ita diſtinguit, ut transfuga dicatur, qui ſuos reliquit, & venit ad alios; perfuga vero ſit ſupplex: quod Virgiliani Sinonis exemplo confirmatur, qui & ipſe transfugam agebat, *lib.* 2. *Aeneid. verſ.* 145.

(*His lacbrymis vitam damus & miſereſcimus ultro*) pluribusque aliis ex eodem Livio; cum nempe deliberaret Senatus populusque Rom. an quosdam ex hoſtibus Romam transfugientes admitteret. Illud & belle confirmat recipiendorum transfugarum formula, quam ex Livio refert Valerius Max. *lib.* 7. *cap.* 4. *in fin. Poſtremo*, inquit, *quadringentos equites ſubornavit, qui ſimulata tranſitione peterent Conſulem* (& ſic ſupplices perfugae, *a quo juſſi more transfugarum depoſitis armis in ultimam pugnae partem ſecedere.*

V. Profugi differunt a transfugis, quod transfugae ſint etiam profugi; non contra: profugi enim ſunt Caſtrorum deſertores, *l.* 12. *Cod. Th. de deſertor.* Et vagi, *l.* 10. *& ult. ibidem.* qui Conſulem reliquerunt, apud M. Tullium in *Phil.* 3. *cap.* 6. qui praeſidio deceſſerunt, apud Livium *lib.* 5. *cap.* 6. ſed qui non tranſierunt ad hoſtes; transfugae autem non alii dicuntur, ut mox videbimus, quam qui ad hoſtes transfugerint. Licet vero profugi ad hoſtes non tranſierint, attamen fuiſſe feriuntur, M. Seneca *lib.* 1. *controv.* 5. Merentur fuſtuarium. Livius *d. lib.* 5. *cap.* 6. M. Tullius *d. Phil.* 3. *cap.* 6. ξυλοκοπίαν apud Polybium *lib.* 1. Et in eos plures conſtitutae ſunt poenae in *titulis de Deſertorib.*

VI Profugus & fugitivus idem pene ſonant, & uterque promiſcue uſurpatur apud Philonem Judaeum in *lib. de profugis.* Proprie tamen fugitivus de ſervo dicitur, cujus vitium eſt fuga. Salvianus *lib.* 4. *de gubernat. Dei.* Unde & bellum fugitivorum non aliud eſt, quam bellum ſervile apud M. Tullium in *Orat.* 5. *&* 7. *in Verrem.* Et *titulus de Fugitivis* ad ſervos tantum pertinet, & ad eorum indices, qui fugitivarii dicuntur, quibus nempe domini, vel libello propoſito, vel per praeconem nuntiabant, daturos ſe denarios mille, ſi ad ſe ſervum fugitivum perduxiſſent, Fortunatianus *lib.* 1. *Rhet.* Et ex eo negotio dabatur civilis actio praeſcriptis verbis, *l. ſolent* 15. *D. de praeſc. verb.* Ab iis autem fugitivariis obiter notandum eſt differre ſervos fugitivarios, qui quaerendis apibus fugitivis praeficiebantur apud Varronem *lib.* 3. *de ruſt. cap.* 14. Verum ut redeamus ad transfugas: quidam αὐτομόλους vertunt etiam fugitivos, quaſi quandoque fugitivi iidem ſint ac transfugae, ut videre eſt apud Julium Pollucem, *lib.* 7. *cap.* 32. Ubi Pherecratis meminit, qui comoediam inſcripſerat αὐτομόλοι. Sed tamen fugitivi eo praecipue differunt a transfugis, quod fugitivos recipere non liceat; ut belle docet Apulejus *lib.* 6. *Metamorph.* aut ſi quos receperis, transmittendi ſint ad Magiſtratum, *l.* 1. *D. de fugit.* quod & cautum reperitur legibus Wiſigothorum *lib.* 9. At transfugas recipere liceat, *h. l.* 51.

VII. Denique ſunt & confugae, qui ad Eccleſias, aut ad aſylum confugiunt, *l. ſi quis* 22. §. 1. *C. de Ep. & Cler. l.* 5. *C. de his, qui ad Eccl. conf.* Unde & Eccleſia dicitur ſacrum confugium *in Capital. Caroli M. lib.* 5. Et apud Gregorium M. *lib.* 11. *Reg.* quod antiqui dicebant Confugelam; ut docet Feſtus in *eo verbo.* Eſt & cuſtodiae refuga, cum nempe reus militibus datur cuſtodiendus; ut in *l.* 1. *de cuſt. & exhib. reor.* Et in *Actis Apoſt. cap.* 22. *v.* 24. Et is fugit a cuſtodia. Hunc a profugo diſtinguit Menander, nec eadem omnino poena coërcendum exiſtimat in *l. milites* 13. § *ejus* 5. *D. de re milit.*

VIII. Antequam vero ulterius progrediamur, videndum paucis, quid dedititius differat a transfuga: nam & dedititius dicitur ἑαυτὸν παραδοὺς ἐν πολέμῳ in *Gloſſis* Cyrilli, & generaliter ἐκδιδόμενος in *Gloſſis Nomicis.* Sed tria ſunt dedititiorum genera; unum autem transfugarum. Proprie dedititii ſunt, qui ſe ſuaque victoribus dedunt, apud Iſidorum *lib.* 9. *Orig. cap.* 4. *in fin.* vel, ut eſt *in Gloſſis* Philoxeni: οἱ μετὰ τὸ καταπολεμηθῆναι τῇ τῶν νικησάντων πολεμίων ἐξουσίᾳ ἑαυτοὺς ἐπιτρέψαντες; *qui poſtquam victi ſunt, ſe ipſos committant poteſtati victorum*; qui poſt praelium ſe dedunt victoribus, quod eleganter Plautus exprimit *in Amphytr. act.* 1. *ſc.* 1. Transfugae hoſtibus etiam ſe committunt, ſed nondum victoribus, in ipſo bello; ut eſt apud Tacitum *lib.* 2. *cap.* 34. *Hiſt.* In obſidione apud Livium *lib.* 2. *cap.* 15. Eſt & alia inter dedititiorum illorum & transfugarum conditionem differentia; de qua ſuo loco. Alii ſunt dedititii, quos pater patratus dediderit hoſtibus: qualis olim fuit Hoſtilius Mancinus, de quo M. Tullius *lib.* 2. *cap.* 32. *de Orat.* & *in Top. cap.* 8. Et poſt eum Pomponius in *l. ult. D. de legation.* qualis etiam fuit Poſtumius Conſul apud Plinium *lib. de vir. illuſt. cap.* 30. Sed cum hi non ſponte dedantur, nec etiam dici poſſunt αὐτομόλοι. Denique dedititiis, proprie dictis, ſtigmaticos ſervos comparabat lex Aelia Sentia, §. *libertinorum* 3. *Inſt. de libert.* Ulpianus, *lib. ſing. reg. tit.* 2. qui nempe *inexpiabili litterarum nota per ſummam oris contumeliam inuſti* erant; apud Val. Max. *lib.* 6. *cap.* 8. *in fin.* Qui, ſtigmate puniti, notatam frontem habebant ingentibus litteris. Petronius *in ſatyr. cap.* 103. Ulpianus *tit.* 1. Cajus *lib.* 1. *Inſt. tit.* 1. §. 3. Eosque manumiſſos vocabat dedititios, qui imaginem quamdam libertatis habebant, & vivebant quidem ut liberi; ſed moriebantur ut ſervi. Ab iis autem transfugas differre patet plus ſatis. Et haec forte longius de nomine.

IX. Nunc ad definitionem. Transfugam definit Ulp. in *d. l.* 19. §. *transfugae* 4. *D. de capt. & poſtl. rev. Qui malo conſilio & proditoris animo patriam reliquit.* Nec enim Sinon, aut Zopyrus, aut Tarquinii filius proprie dici poſſunt transfugae, qui, ut patriae conſulerent, fugam finxerunt ad hoſtes, quamvis tamen Palaephatus *lib.* περὶ ἀπίστων *cap. de equo Trojano*, Sinonem dicat αὐτόμολον. Huic definitioni addit Aelius Gallus apud Feſtum: *Et ad hoſtes tranſit.* Alioquin transfuga idem fere eſſet ac profugus. Adderem quoque, *qui ſponte fugit ad hoſtes*; qui ſponte ſuorum partes linquit, apud Horatium *lib.* 3. *Carm. ode* 16. *verſ.* 24. &

— *qui ſe ignotum venientibus ultro* &c. *Obtulerat*,

apud Virgilium *lib.* 2. *Aen. verſ.* 59. unde & αὐτόμολος in *Gloſſis* Cyrilli & alibi paſſim. Sed & qui ab hoſtibus pecunia illecti vel produnt, vel relinquunt patriam, dicuntur etiam quandoque αὐτομόλοι & transfugas apud Herodianum *lib.* 6. qua de re Julius Frontinus *lib.* 3. *Stratag. cap.* 3.

Porro non is ſolus transfuga dicitur, *qui aut ad hoſtes aut in bello transfugit, ſed & qui per induciarum tempus, aut ad eos, cum quibus nulla amicitia eſt, fide ſuſcepta transfugit*, *d. l.* 19. §. *transfuga* 8. *D. de capt. & poſtl. reverſ.* quod ita vertit Conſtantinus Harmenopulus *lib.* 2. *tit.* 7. αὐτόμολος. Ἔστι μόνον ὁ ἐν καιρῷ πολέμου πρὸς τοὺς ἐχθροὺς ἀπελθών, ἀλλὰ καὶ ὁ ἐν καιρῷ τῆς ἀνακωχῆς πρὸς ἔθνος μὴ ἔχον πρὸς ἡμᾶς φιλίαν, ἀπελθὼν ἤτοι ἀποφυγών; quodque

que totidem verbis exſcriptum legitur in Gloſſis Nomicis. Et ita cum Romulus, urbe condita, propoſuiſſet Aſylum, necdum bello laceſſeretur a vicinis, *Paſtorum convenarumque plebem transfugam* a populis ſuis Romam veniſſe docet Livius, *lib* 2. *in princ.* Ita & Appius Clandius induciarum tempore *Romam transfugit ab Regillo, magna Clientum comitatus manu*; apud eundem Livium *eodem lib.* 2. *cap.* 15. apud Dionyſium Halicarn. *lib.* 5. & M. Tullium *in Orat. pro Corn. Balbo.* Sed, vel belli vel pacis tempore transfuga ſit aliquis, üsdem omnino poenis eum ſubjacere putarem: quas omnes hic exequi mei non eſt inſtituti; de quibus videndus omnino Coterellus *hoc tit. de transfugis.*

X. His praemiſſis excutienda eſt *lex noſtra* & videndum primo, qualis ille ſit transfuga, quo de agitur in *ea l.* 51. Nam vel ſervus vel liber poteſt eſſe transfuga, *d. l.* 19. §. 4. *D. de capt. & poſtl. rev.* Quidam exiſtimant, *legem hanc noſtram* ita de ſervo noſtro intelligendam: puta, Stichus Titii, civis Romani ſervus, transfugit ad Parthos, ac tandem ab iis Romam reverſus eſt. Saepius enim evenire ſolebat, praecipue vero in obſidione vel fame, ut infida ſervitia transfugerent ad hoſtes; Livius *lib.* 2. *in princ.* Et quidem, ſi ſervus ille Stichus vel captus fuerit vel reverſus ab hoſtibus, receptus dicitur, in *l. rem mibi* 21. *D. commod.* nempe jure poſtliminii, quod Titium dominum in eo habere conſtat, priſtinumque jus ſuum recipere, *d. l.* 19. §. *ſi vero* 5. *D. de capt.* Quod & docet Aelius Gallus apud Feſtum in verbo *Poſtliminium.* Ubi ſic legendum didici: *Equi, & muli, & navis, eadem ratione eſt poſtliminium receptum in iis, qua in ſervis.* Verum de ſervo noſtro ſic efficta ſpecies nimias ambages inducere videtur, dum hunc a nobis ad hoſtes fugiſſe fingit, & ab iis ad nos rediiſſe: tot autem figmenta veri profeſſores, quales ſunt Jurisconſulti, non admittunt; ut docet Menedemus apud Macrobium *lib.* 1. *in ſomn. Scip.* & in alicujus legis effingenda ſpecie probarem lubens Comicorum praeceptum de veriſimili. Preterea ut *lex noſtra* de ſervo noſtro poſſit intelligi, jus poſtliminii cum jure belli neceſſario confundendum eſt: at jus illud utrumque plurimum a ſe invicem differre indubitati juris eſt; ut & jampridem obſervavit Clariſſimus Cujacius. Eaque duo licebit addere, Celſum in *hac noſtra lege* de eo acquirendi modo agere, qui ſit jure gentium proditus (puta de occupatione, ſeu cum res hoſtium capimus, §. *item ea* 17. *Inſt. de rer. div.*) at jus poſtliminii non jure gentium, ſed legibus & moribus introductum eſt, *d. l.* 19. *pr. D. de capt.* Deinde jus belli, quo de agitur in *hac lege noſtra*, vix ſervos agnoſcit, quos militare prohibet, *l. ab omni* 11. *D. de re Mil.* Sicque nec de ſervo noſtro lex ea poteſt intelligi; ut & fuſius videbitur in quaeſtione de ſtatu transfugae. Imo nec de quolibet ſervo (ita enim, licet ſervi non poſſent matriculis militaribus inſeri, ut loquitur Vegetius, plerique tamen erant in exercitu ſervi militum, qui lingua Gallorum Barones dicebantur; ut docet Cornutus ad *ſatyr.* 5. Perſii) Cum enim ſaepius infida ſint ſervitia (ut diximus) ideo vetat Leo Imperator *in Tacticis cap.* 20. *num.* 43. Ne quivis hoſtium ſervi, qui ab iis transfugerint, ſtatim recipiantur. Et ita primum illud ſit certiſſimum, de libero homine Celſum tantummodo agere in *h. l.* 51. ſicque non ſervum, ſed liberum transfugam jure belli recipimus.

XI. Sed necdum de ſpecie convenit; quidam hanc ita fingunt: Titius Miles Romanus transfugit ad Dacos, & ab iis Romam reverſus eſt. Vel etiam de inſigni transfuga: Caſſius Altinius Arpinax, populi Rom. ſocius, ex caſtris Romanorum transfugit ad Annibalem, ac poſtmodum ad Romanos redit. Fabius Conſul eam rem ad conſilium retulit; apud Livium *lib.* 24. *cap.* 45. At certe vix eſt, ut ad *h. l. noſtram* ſpecies ea poſſit admitti. 1°. enim & apud Graecos αὐτόμολος erat ἰδιώματος ὄνομα, cujus accuſari poterat civis apud Julium Pollucem, *lib.* 6. *cap.* 36. & apud veteres Romanos crimen inexpiabile apud Appianum, *lib.* 5. *de bello Civili. Transfugae nomen execrabile veteribus ſociis, novis ſuſpectum*; Livius *lib.* 27. *cap.* 18. atque ita, ut vel etiam Mutius Scaevola transfugium ſimulare non auſus fuerit ad Porſennam, niſi petita & accepta venia transfugiendi, repromittens necem regis; ut de eo Plinius *lib. de vir. ill. cap.* 12. & Dionyſius Halicarn. *lib.* 5. 2°. Huic transfugae negatum eſt poſtliminium, *l. item* 14. *D. ex quib. cauſ maj.* Et hoſtium numero habendus eſt, *d. l.* 19. *D. de capt.* ac, licet redierit, attamen Jure Civili plures in eum conſtitutae ſunt poenae; de quibus Livius *lib.* 24. *cap.* 45. & *l.* 3. §. *is qui* 3. *ſeq. D. de re mil.* Ex qua Rufus, militarium legum autor, exſcripſit *cap.* 63. adeoque Romani tranſugas oderant, ut qui ab hoſtibus captus remittebatur, non alias, reſtitui poſſet, quam ſe captum fuiſſe probaſſet, non etiam transfugiſſe, *l. non omnes* 5. *a Barbaris* 6. *D. eod.* Hinc cuſtodes adhibebant in caſtris, non tantum ut caverent ab hoſtibus; ſed ut transfugas deprehenſos retraherent, apud Livium *lib.* 2. *cap.* 12. apud Hirtium, *lib. de bello Afr. cap.* 35. apud Appianum, *lib.* 5. *de bello Civili.* Et *in Tacticis* Leonis Imp. *cap.* 14. *num.* 29. vel impune occiderent. ut hoſtes, *l.* 8. §. *hoſtes* 2. *D. de poen. l.* 3. §. *alt. D. ad l. Corn. de Sicar.* vel etiam, ut inhiberent transfugia, Dionyſius Halicarn. *lib.* 10. quod & a Judaeis obſeſſis obſervatum teſtatur Joſephus, *lib.* 6. *de bello Jud. cap.* 1. Hinc ſaepius pacem devictis hoſtibus dederunt, ea conditione, ut captivos & transfugas redderent; Dionyſius Halicarn. *lib.* 3 Livius *lib.* 30. 31. 32. 33. 34. Eutropius *lib.* 3. & 4 Appianus *de bello Punico.* Et de Syriacis Juſtinus *lib.* 31. *cap.* 7. Et Celſi noſtri temporibus Trajanus Decebalo, Dacorum Regi, pacem dedit ſub ea conditione, ut transfugas redderet, authore Xiphilino *in Trajano.* Eaque ratione bellum quandoque iis indixerunt, qui, repetentibus Faecialibus, transfugas non reddiderant; ut de Faliſcis author eſt Livius *lib.* 10. *cap.* 5. Ut & quandoque etiam adverſus eos rebellatum eſt *ob non redditos transfugas*; ut de Britannis Suetonius in *Claudio cap.* 17. licet enim jure belli transfugam perſequi apud Q. Curtium *lib.* 8. *cap.* 7. Hinc denique, cum Pompejus eas pacis conditiones Mithridati obtuliſſet, ut transfugas redderet, & Mithridates illud ad eos retuliſſet, plurimum territi ſunt; Appianus *in Syriacis.* Cum Scipio Byrſam, Carthaginis arcem, expugnaret, transfugae Romani deſperata ſalute ſe ipſos concremare maluerunt, quam in manus Scipionis venire; Idem *in bello Punico.* Sic Magius quidam Campanus, qui a Romanis deſciverat ad Annibalem, ne haberetur ut transfuga, Romam redire nunquam auſus eſt; Livius *lib.* 23. *cap.* 10. Ac tandem Romani transfugae deſperant de ſalute, ſi Romani vicerint; Idem *lib.* 32. *cap.* 23. Et ita hunc transfugam jure belli non recipimus, nec *iſtius legis noſtrae* ſpecies de eo fingi poteſt, qui a nobis fugerit ad hoſtes, ac tandem ad nos redierit: nam & in eum tot conſtitutae erant poenae, ut dixi, quas tandem utcumque temperavit Leo Sophus in *Nov.* 67. quam exſcripſit Harmenopulus, *lib.* 6. *tit.* 8. At, Celſi temporibus, ad beſtias damnari ſolebat, aut in furcam. Et ſola temporum difficultas Craſſium hunc Altinium ſervavit ex benigniori ſententia Fabii Maximii; apud eundem Livium, *lib.* 24. *cap* 45. qui, eadem quoque ratione motus, *Manlium Statilium, ad hoſtes transfugere volentem, equo & armis donatis retinuit*; apud Plinium, *lib. de vir. ill. cap.* 42. Quia nempe, ſi iis temporibus abire licuiſſet a Romanis, nec ad eos redire a ſociis, brevi deſerta fuiſſet Romana res. Non igitur de reverſis transfugis agit Celſus, ſed de venientibus ultro.

Ut autem ſequamur utcunque praeceptum convenientiae, quod περὶ τῆς ἀκολουθίας vocat Porphyrio ad Horatium:

ratiam: cum Celſus noſter ſub Trajano vixerit (ut palam eſt ex Plinio *in Epiſtolis*) & ſub Adriano (ut author eſt Spartianus) de Dacis vel de Sarmathis fingenda eſt ſpecies, in quos Romani bella gerebant ſub iis principibus. Finge igitur de Bicili Daco, cujus meminit Xiphilinus *in Trajano*.

XII. Bicilis ex caſtris Decebali, Dacorum Regis, transfugit ad Romanos: quaerebatur, an jure belli recipiendus eſſet. Hic recipere non eſt capere, nec recuperare, nec adquirere (ut mox palam fiet) ſed eſt in civitatem recipere, apud M. Tullium *in orat. pro Cornel. Balbo cap.* 13. vel intra muros recipere, apud Livium *lib.* 23. *cap.* 16. in domo vel in agro ſuſcipere, ut in *l.* 4. *C. de ſerv. fug.* apud ſe recipere, ut in *l.* 2. *D. de receptat.* Tecto recipere, domum ſuam recipere, apud M. Tullium *paſſim*, & apud Quintilianum in *declam.* 260. cujus contrarium eſt excludere, vel etiam capere & interficere. Et ita quaerebatur, an Bicilis transfuga jure belli recipiendus eſſet, an excludendus, an capiendus, interficiendus. Jure belli, hoc eſt, *jure gentium, quo bella introducta ſunt*, *l.* 5. *D. de juſt. & jur.* πολέμου νόμῳ apud Joſephum *lib.* 3. *de bello Jud. cap.* 25. lege belli apud Livium *paſſim*. Et ita jus hominum & ratio belli ſimul junguntur apud Tacitum, *lib.* 3. *Hiſt.* 13. *cap.* 51.

XIII. Ratio dubitandi non una eſt, ſed multiplex, a juſto, ab utili, & ab honeſto. A juſto: nam & *in bello ſuſcipiendo, gerendo, & deponendo jus plurimum valet*, M. Tullius *lib.* 2. *de Legib. cap.* 14. Jure autem prohibitum eſt hoſtem ſuſcipere, *d. l. Metrodoram* 40. *D. de poen.* Hunc quidem in bello captum ſervare, & in ſervitutem redigere conceſſum eſt a jure gentium, §. *ſervi autem* 3. *Inſt. de jure perſ.* Cum antea jure belli liceret eum occidere, D. Auguſtinus *lib.* 19. *de Civit. Dei cap.* 15. Sed nullibi reperias, jure gentium ſeu jure belli conceſſum hoſtes recipere. Nec obſtat, quod transfuga depoſuerit hoſtilem animum: nec enim prius deſinit eſſe hoſtis, quam a nobis receptus fuerit; &, quo tempore quaeritur, an recipiendus ſit, eo ipſo eſt adhuc hoſtis. Eaque ratione poſt Cannenſem pugnam dubitatum fuit in militari conſilio, an quidam transfuga necandus eſſet, tanquam hoſtis. Livius *lib.* 23. quod & ad concilium retuliſſe dicitur Titus apud Joſephum, *lib.* 7. *de bello Jud. cap.* 9. & 15. Praeterea jurisjurandi tanta eſt religio, *l.* 1. *D. de jurejur.* ut nunquam jura poſſint perjuria vel probare vel admittere, imo nec adprobatum perſuadere ſibi velint, *l. quod ſi* 21. *D. de dolo mal.* Sed perjurus eſt transfuga, qui patriae & Imperatori datam fidem violat: ergo nullo jure admittendus eſt. Nec enim veriſimile eſt, gentes humanas in conſtituendo jure, ſibi invicem authores eſſe voluiſſe proditionis, ſceleris, ac perfidiae Denique, cum cives omnes civitatis ſuae legibus teneantur, *l.* 1. & 2. *D. de de legib.* quem civitas amicum ſibi vel hoſtem decreverit, eundem ſibi quisque ſimiliter habere debet, Plato *lib.* 12. *de legib.* Et ita nemo jure poteſt hoſtem recipere.

Ab honeſto & ab utili pleraſque rationes affert Quintilianus in *declam.* 255. Quae in eam rem ſic appoſite ſolet inſcribi *transfugae excludendi*. In qua potior ea videtur, quod ſit mali exempli transfugas recipere. Cum enim hoſtes apud nos humane recipimus, eadem quoque ſpe humanitatis milites noſtros hortamur ad transfugium: quod tandem patriae diminutione affert; ut eſt in legibus Wiſigotorum *lib.* 2. *cap.* 7. Quodque ut in militia frequentiſſimum, ita & ſumme cavendum monet Onoſander Strategicus *c.* 10. *tit. Arcana eſſe debere Imperatorum Conſilia, in fin.* Οὐκ ἔστι δ' αὐτῷ ὃ στρατεύματος ἐκ ἀποδιδράσκοντι πρὸς ἀλλήλας, δοῦλοι τε καὶ ἐλεύθεροι, κατὰ πολλὰς προφάσεις, ἀνάγκη παρέσεσθαι πόλεμον: *Nec fieri poteſt, quin bellum & ſervis & liberis, multas hinc illinc transfugiendi praebeat occaſiones.* Iis moti rationibus Romani nec Faliſcae juventutis paedagogum receperunt, nec Pyrrhi Epirotae Medicum, qui ad eos transfugiebant: & Annibalis temporibus tertium transfugis illis documentum dederunt, cum Romae deprehenſum transfugam praeciſis manibus dimiſerunt apud Livium, *lib.* 5. 22. 24. Et in ejus Epitome, *lib.* 13. Ita & Spartacus nullum transfugam admittebat, Appianus *lib.* 1. *de bello civ.* Titus Judaeis denunciavit, ſe non amplius recepturum transfugas, Joſephus *lib.* 7. *de bello Jud.* Ac tandem, cum praemium propoſuiſſet Arminius iis, qui a Romanis ad ſe transfugere vellent, hoc plurimum irritavit Romanorum animos, Tacitus *lib.* 15. *Annal. in princ.* Nam quod in Romanis poſtera miratur aetas, *jura belli juſte non minus, quam fortiter gerere* ſolebant, Livius *lib.* 5. *cap.* 27. Et vera virtute ſemper probantur extitiſſe victores. Rufus Feſtus *in Breviario rer. geſt. Pop. Rom.* non etiam dolo & fraude, quae artes minime Romanae dicuntur ab eodem Livio *lib.* 1. Nec hoſtem proditione vinci voluerunt, M. Seneca in *declam.* 7. *lib.* 4.

Denique cum Romani ſolerent in bello utilitati ſervire apud M. Tullium *in orat pro l. Manil. cap.* 20. Utilitatem obſtare, docet Quintilianus in *ead. decl.* 255. ne transfugae recipiantur. Nam cui bonu ſuſpectum habere militem? Inter domos noſtras, inter templa, inter muros, in reipublicae viſceribus, qui tandem aliquando Itacam recogitans, vel urbem prodat ſuis, vel quotidie novandi occaſionem quaerat, Livius *lib.* 24. vel, ut olim Numidae, magnam Romanorum ſtragem faciat. Idem, *lib.* 22. vel qui nos tandem ſuis tradat occidendos; ut de Craſſo, & de Juliano Imp. Rufus Feſtus in *Breviario.* Satius eſt igitur vel transfugas non recipere, vel, ſi volueris hoſtiles copias imminuere, praeciſis manibus eos dimittere, vel cum indicio, ut coërceantur a ſuis, Livius *lib.* 26. *cap.* 12. Ex quibus omnibus dicendum videretur, transfugas jure belli non eſſe recipiendos.

XIV. Contra tamen Celſus in *h. l.* 51. *D. de acq. rer. dom.* Romanos Jure belli transfugam recipere ait: ſicut enim, licet *jure gentium, quo bella introducta ſunt*, *d. l.* 5. *D. de juſt. & jur.* ſervi noſtri ſint, quos capimus ab hoſtibus *l.* 5. §. 1. *verſ. jure gentium. D. de ſtat. hom.* eodem tamen ſalvo jure, liberos eos dimittere poſſumus; ut olim Porſenna, Q. Mutium Scaevolam *jure belli* liberum, inviolatumque a ſuis caſtris dimiſit, auctore Livio *lib.* 2. *cap.* 12. Ita &, quamvis

Lex nulla capto parcat, aut poenam impediat:
Quodcunque tamen libuit facere, victori, licet:
Et minimum decet libere, cui multum licet.

Ut eſt apud Senecam *in Troade act.* 2. *ſc.* 2. *verſ.* 334. juxta regulam juris: *Cui plus licet, huic & minus licet.* At licet occidere, licet ſervum facere; ergo & liberum ſervare Ita &, quamvis jure belli non liceat hoſtes ſuſcipere, *d. l.* 40. *D. de poen.* eodem tamen ſalvo & inviolato jure, & transfugas, qui ſe ſuaque nobis dedunt, ac ſponte noſtro ſubjiciuntur imperio, recipere licet, nec eos amplius ut hoſtes habere, qui noſtri eſſe volunt, noſtrisque legibus parere: *Qui relicto exercitu ſuo, relicto Imperatore ſuo in civitatem noſtram transgreſſi, rem periculoſiſſimam fecerunt*, ut loquitur Quintilianus *in declam.* 348. Praeterea reipublicae intereſt, *hoſtibus recipiendis civitatem augere*, M. Tullius *in orat. pro Corn. Balbo cap.* 13. & hoſtium copias imminui; quod per transfugia fieri dicebat Veſpaſianus apud Joſephum, *lib.* 5. *de bello Jud. cap.* 2. Unde & jure belli admittitur ea generalis regula, quam refert Vegetius *lib.* 3. *de re Milit. cap.* 26. *In ſollicitandis ſuſcipiendisque hoſtibus, ſi cum ſua veniant (non tanquam proditores aut ſpeculatores) magna fiducia eſt, quia adverſarium amplius transfugae frangunt, quam perempti.* Et Julius Frontinus *lib.* 3. *ſtratagem.* caput interſerit *de eliciendis hoſtibus ad proditionem.* Quod cum, ut & quodlibet aliud ſtratagema, jure belli probetur, ut idem docet *in praefat.* & Livius *lib.* 24. (*nam dolus an virtus quis in hoſte requirat*)

quirat) potiori jure ἀντομόλους ſeu transfugas recipere poſſumus. Et ita Caeſar in Africa propius oppidum copias admoviſſe dicitur apud Hirtium, ut ſi qui perfugere vellent, illud facile & ſine perfugio fieret: quod & eundem in bello civili feciſſe teſtatur Appianus, *lib.* 5. *de bello Civ.* Ita Scipio transfugam Aſdrubalem recepit, apud Eundem *in bello Punico.* Ita Mithridates favebat iis, qui ad eum transfugere volebant, apud Eumdem *in Syriacis.* Ita Titus Judaeos transfugas humaniter recipiebat, apud Joſephum *lib.* 7. *de B. J. cap.* 13. & 15. Ac tandem ſemper Romani transfugas lubenter receperunt; ut author eſt Dionyſius Halicarn. *lib* 6. Niſi forte quandoque obſtaret temporum ratio. Illudque primus eorum pater, Romulus, eos docuit; ut ſcribit M. Tullius *in* toties laudata *orat. pro Corn. Balb. cap.* 13. Nec obſtat, quod vera virtute bellum gerendum ſit; nam, ut eleganter Grotius *lib.* 2. *de jure pacis & belli cap.* 26. *num.* 5. & *lib.* 3. *cap.* 1. *in fin. Licet uti ejus opera, qui ſponte peccat, ad rem licitam.*

XV. Sapienter autem Vegetius, *laudato loco*, *Magnam fiduciam eſſe*, ait, *ſuſpiciendis hoſtibus, ſi cum fide veniant, non tanquam proditores aut ſpeculatores*: nec enim transfugis fidei quidquam habendum eſt, inquit Fabius Maxim. apud Livium *lib.* 24. *cap.* 45. nec iis authoribus temere credendum eſt, Caeſar *lib.* 2. *de bello Civ. cap.* 38. ſed inter viliores habendi; ſicut mox videbitur: eorumque ſuſpecta ſemper debet eſſe fides, quos patriam prodidiſſe non puduit. Unde quotidiana probat experientia, unum illud ſumme cavendum, ne quibuſlibet transfugis ad primas reipublicae concedatur aditus: quippe qui, cum ſuis rebus abunde proſpexerint, vel ditiorem patriam viderint, vel aemulos domi reſciverint oppreſſos, ſemper illud habeant in votis ad ſuos repedare: quibus ut fuus acceptior ſit reditus, oblitumque crimen, opima ſpolia referre ſolent. Ita quondam Coriolanus, ad ſummum dignitatis culmen evectus apud Volſcos, re infecta, victorem exercitum dimiſit, ac muliercularum fletibus victus, quam prae manibus habebant Volſci, victoriam illis eripuit, qui eum transfugam benignius receperant, ſibique praefecerant ducem: ſed qui tandem, aequiori fato, ut proditor occiſus eſt, apud Plinium *lib. de vir. ill. cap.* 19. Ita quondam Alcibiades mox ad Lacedaemonios, mox ad Perſas transfuga & ubique potentior, potiorem tamen ſemper habuiſſe patriam dicitur, apud Plutarchum. Et uterque, quamvis laeſus a ſuis, patriae ſemper conſuluit uno eorum diſpendio, a quibus ſupremos faſces acceperat. Adeo a muneribus civilibus amovendi transfugae: adeo ſanum eſt Pompeji M. exemplum, qui, licet Labienum ut fortiſſimum ducem cognoſceret, ſuis tamen legionibus eum non praefecit; ſed ut vilem transfugam habuit. Saepius enim evenit, ut cives, bene in rempubl. animati, ſi ſua virtutis ſuae praemia viderint a transfugis uſurpari, ſeditiones moveant; ut olim Spartani ob nimiam Alcibiadis potentiam, & Perſae ob Themiſtoclem transfugam.

XVI. Neque tamen transfugae ſunt ſemper proditores, eoſque ab invicem differre ſubindicat unum illud M. Tullii *in orat.* 3. *in Verrem cap.* 38. *Eorum ego voluntatem omnium repudiavi, non modo proditori, ſed ne perfugae quidem locus in meis caſtris cuiquam fuit.* Ita nec transfugas ſemper exploratores eſſe, probat his verbis Lucius Seneca *in Epiſtolis*: *Non ut transfuga, ſed ut explorator.* Verum ut probetur, an quis vere ſit transfuga, an autem explorator aut proditor, ſapientiſſimum illud eſt ejuſdem Onoſandri ἐν ἐρύμ. *cap.* 10. *tit. de transfugis.* ſolamque juvat afferre Doctiſſimi Rigaltii interpretationem: *Si qui transfugae advenerint, hoſtium aggrediendorum opportunitatem indicaturi, aut copiis tuis viam ab hoſtibus tutam praeituri, ducito eos tecum vinctos, certoſque facito, ſe, dummodo vera narrent, totiusque exercitus ſaluti ac victoriae, utilia conſulant, in libertatem cum praemiis ac muneribus aſſerendos: ſi vero vana conficientes decipiant, aut ſi proditionem moliantur, ipſo ſtatim momento ac puncto, quo inclinare & periclitari incipit exercitus, in vinculis jugulandos. Tunc enim transfugae aliquid indicanti fides haberi poterit, cum vitae ſuae arbitrium non penes ſe, ſed penes ipſos duces eſſe novit.* Quod & exſcriptum legitur *in Tacticis* Leonis Imperat. *cap.* 17. *num.* 116. Aut utique, ſi quod nolint, aut non poſſint aperire, depoſitis armis in ultimam pugnae partem rejiciendi ſunt; ut jam ſupra diximus ex Valerio Max. *lib.* 7. *cap.* 4. *in fin.* quod & Caeſarem obſervaſſe docet Hirtius, *lib. de bello Africo.*

Ultima tandem & potior inſpectio de ſtatu, cujus nempe conditionis ſit ille transfuga, jure belli receptus. Et quidem illud fruſtra quaereretur, ſi de eo ſervo accipienda eſſet *ea lex* 51 Qui ad nos reverſus fuerit ab hoſtibus: cum enim remanere ſervum conſtat, nec capientis fieri, ſed dominum in eo poſtliminium habere, *d. l.* 19. §. *transfugae* 4. *D. de capt. & poſtl. rev.* ita tamen, ut prius a lictore virgis caederetur. Unde & Spendius quidam ſervus, qui a Romanis transfugerat ad Poenos, metuebat, ne, ſi foedus fieret cum Carthaginienſibus, in domini ſui poteſtatem rediret jure poſtliminii, ac ſecundum leges populi Romani caederetur virgis. Polybius *lib.* 1. Nec etiam receptum hunc ſervum transfugam manumittere poſſit unquam illius dominus, ut nominatim cautum legitur in *Legibus Militar.* apud Leunclavium *cap.* 64. *in fin.*

Videndum igitur de libero homine; quem alii ſervum capientis fieri putant, eodemque jure cenſeri, quo quaelibet aliae res hoſtiles, quas eodem jure belli capientium fieri ſcribit Livius *lib.* 9. *cap.* 1. & Celſus in *h. l.* 51. Suam hanc ſententiam duplici probare nituntur argumento, a rubrica tituli, ſub quo repoſita eſt ea lex *de acquirendo rerum dominio*; quaſi ea ſuadeat, ut transfugae dominium capienti acquiratur. Sed & ea videtur mens Celſi, ut transfugam aliasque res hoſtiles ſimul jungat in *h. l.* 51. Cujacius *lib.* 4. *Obſerv. cap.* 9. Transfugam nec noſtrum, nec hoſtium ſervum fieri putat, hoc eſt, nec Reipub. nec capientis; vel ut loquitur Plautus *in Captivis Act.* 2. *ſc.* 2. *verſ.* 84.

Nec privatum ſervitutem ſervire nec publicam.

XVII. Quod utique verius eſt: alioquin a transfuga non differret captus in bello; inter utrumque autem aliquid eſſe diſcriminis, docet illud Caeſaris *lib.* 2. *de bello civ. cap.* 39. *Videtisne captivorum orationem cum perfugis convenire.* Nec melioris eſſet conditionis, qui patriae oblitus, nos noſtramque fidem implorat, quam qui in nos male animatus, noſque praelus ac vulneribus laceſſens, capitur noſtro adhuc ſanguine madens: ſicque vix ullus unquam tantae eſſet ſocordiae, qui, amiſſa patria, ſervire mallet apud hoſtes, quam apud ſuos integra libertate frui; quae vulgo dicitur *res inaeſtimabilis*, *l. libertus* 106. *D. de reg. jur.* Τίς τῶν ἀνδρῶν αὐτομολεῖ, inquit Maximus Tyrius *in diſſertatione* 20. Τίς μετοικεῖ; τίς οὕτως ἀνόητος καὶ δύστηνος κακοδαίμων ἀνήρ: *Quis transfuga fieri? quis Coloniam mutare volet? quis ita demens malique cupidus? quis tum iratis natus diis?* Sed & iniquum videretur, eum eſſe ſervum apud hoſtes, quibus ultro ſe dedidit, qui in civitate patriave ſua, *quam prodit*, mediam tantummodo patitur capitis minutionem, ſolamque civitatem amittit, *l.* 5. §. 1. *D. de cap. min.* Non etiam libertatem, nec utrobique ſervus efficitur, *l. ſi quis* 15. *D. de tutel.* Eoque transfuga differt a deportatis; quod illi nullius ſint certae civitatis, ideoque dicantur ἀπόλιδες; is vero amittat quidem civitatem, & amittat eum patria, *d. l.* 5. *D. de cap. min. d. l.* 19. §. *poſtliminium* 10. *D. de capt.* Unde & Virgilius *lib.* 2. *Aen. v.* 137.

Nec mihi jam patriam antiquam ſpes ulla videndi.

Sed migret in aliam civitatem, in qua ſic ab Imperatore recipiebatur in fidem:

Quisquis es amiſſos hinc jam obliviſcere Grajos,
Noſter eris

Ut ad illud Virgilii *eod. lib.* 2. *Aeneid. v.* 148. notat Servius. Praeterea, transfugas ſervos non fieri, probatur ex Salluſtio *in bello Jugurt. cap.* 32. Ubi inter flagitioſiſſima Beſtiae Conſulis ejusque militum facinora illud accenſetur, *quod perfugas venderent.* At ſi revera ſervi fierent, potuiſſent jure gentium vendi. Ita & apud Eundem *eod. lib* contra jus belli eos interfeciſſe dicitur Beſtia & vendidiſſe, qui deditionem fecerant; quibus non multum abſimiles ſunt transfugae. Ac tandem eos, ſi modo proditores non fuerint, omnino in libertatem aſſeri ſoleri probat Otoſander, *d. tit. de transf. cap.* 10.

Sed & ſaepius dabatur illis jus civitatis Rom. M. Tullius *in ead. orat. pro Corn. Balbo cap.* 13. & ita, cum Appius Claudius transfuga Romae receptus fuit, civitas ei data eſt, apud Livium *lib.* 2. *cap.* 15. Ut & Vejentibus, Faliſcis, & Capenatibus, qui ad Romanos transfugerant, apud Eundem *lib.* 6. Ita Pompejus transfugam civitate Romana donaſſe dicitur, apud Macrobium *lib.* 2. *Saturn. cap.* 3. Nec tamen ex iis colligendum, transfugas eſſe cives, & habere ſtatim jus civitatis Romanae: quod enim quibusdam jure ſingulari conceſſum eſt propter aliquam utilitatem, illud non eſt producendum ad conſequentias, *l.* 14. 15. *&* 16. *D. de legib.* Unumque illud ex iis aſſeritur, transfugam jure belli receptum non fieri ſervum, ſed remanere liberum.

XVIII. Quia vero *in liberis multae ſunt differentiae*, §. *ult. Inſt. de Jur. perſ.* & alia major, quam cives Rom. habebant; alia minor, quam Latini; alia inferior & deterior, quam dedititii, §. *libertinorum* 3. *Inſt. de libert.* quaeritur, Quam libertatem habeant transfugae. Et quidem cum *eſſe pro cive, qui civis non ſit, rectum eſt non licere*, M. Tullius *lib.* 3. *de Off. cap.* 11. Unde, cum transfuga fuerit quondam ex hoſtibus, iniqui eſſet exempli, eum ſtatim eſſe civem, ac ſtatim juſtam habere libertatem, ſed ita demum, ſi fidelis fuerit, & ſaepius arma tulerit adverſus populi Romani hoſtes; ut de aliis quibuſlibet devictis gentibus docet Siculus Flaccus *lib. de condit. agror.* Eum autem ipſo jure civem non eſſe probat ſatis, quod quidam ſingulari beneficio civitate donati fuerint; ut palam eſt ex ſuperioribus exemplis.

XIX. An igitur peſſimam libertatem habeant? Exiſtimaveram, olim eos eſſe in dedititiorum numero, quod nempe dedititii & transfugae non multum ab invicem differant, meque potiſſimum deceperat locus ille Livii, *lib.* 23. *cap.* 10. *Nec Magius Capuam ſibi tutam dicere, & Romam eo tempore, quo inter Romanos Campanosque bellum ſit, transfugae magis, quam hoſpitis fore domicilium.* Quaſi diceret, ſe hoſpitem Romae non futurum, hoc eſt, peregrinum: ita enim civis & hoſpes diſtinguuntur apud Horatium, *lib.* 2. *Serm. ſat.* 4. *v.* 10.

—— *ſimul an Romanus, an hoſpes.*

Et apud D. Paulum *ad Epheſios cap.* 2. *comm.* 12. *qui eratis in illo tempore hoſpites teſtamentorum*, id eſt, *peregrini*, qui non habebant teſtamenti factionem. Ulpianus *lib. ſign. reg. tit.* 20. *&* 21. Et ita, cum transfugae non eſſent hoſpites ſeu peregrini, ex *eo* Livii *loco*, dicendum mihi videbatur, eos eſſe dedititios & deterioris conditionis. Sed tandem innotuit mihi, locum illum attentius legenti, Magium hunc a Romanis ad Poenos transfugiſſe, & ita non immerito credere, hoſpitem ſe non futurum Romae. De eo autem transfuga hic non agitur: & ſic non tantum apud juris authores, ſed & apud Philologos diligentius inſpicienda eſt duplex ea ſignificatio verbi illius, *transfuga.*

XX. Putarem igitur transfugam jure belli receptum nec civem nec dedititium fieri, ſed *peregrinum.* Non civem, ut jam dixi: non dedititium, ea ratione, quod transfugae fieri poſſint cives Romani; ut probatum eſt abunde ſuperioribus exemplis: At *dedititii nulla ratione poſſunt ad civium Romanorum beneficium pervenire*, Cajus *lib.* 1. *Inſt. tit.* 1. §. 4.

Praeterea dedititii nullius ſunt certae civitatis. Ulpianus *lib. ſing. reg. tit.* 20. At transfugae recipiuntur in civitatem: hinc apud Virgilium: *Noſter eris.* Et ſic transfugam jure belli recipimus, ut inter nos ſit peregrinus. Quinam autem eſſent peregrini, quaenam eorum jura, videre eſt apud Paulum in *libris Sentent.* apud Ulpianum *in libris Regul.* apud Cajum *in libris Inſtit.* & alibi paſſim. Licet vero transfugae ita reciperentur in fidem, attamen αὐτομολία ſeu transfugium ſemper erat vituperii nomen, apud Julium Pollucem *lib.* 4. *cap.* 4. Hinc milites in contumeliam *perfugae* appellantur, apud Caeſarem *lib.* 2. *de bello civ.* Et Acedux quidam Hiſpanus transfugam vile & infame corpus eſſe credebat; apud Livium *lib.* 22. *cap.* 12. Hinc de Labieno, qui, relicto Caeſare, fugerat ad Pompejum, ita ſcribit Lucanus *lib.* 5. *Pharſaliae:*

—— —— *Fortis in armis*
Caeſareis Labienus erat, nunc transfuga vilis.

Et ut plurimum inter lixas & calones reponebantur ad aquam portandam, aliosve commeatus, apud Salluſtium *in bello Jugurt. cap.* 75. ubi agit de obſidione Thalae. Niſi forte civitatem, muneraque civilia promererentur virtute & fide.

XXI. Nunc ſupereſt, ut breviter eorum rationibus faciam ſatis, qui transfugam in ſervitutem vindicare tentant. Et 1°. quidem non obſtat a Rubro ductum argumentum, *de acquir. rer. dom.* qua fugitiva ſit ea lex, niſi transfuga fiat etiam occupantis ſeu capientis. Cum enim de eo jure dubitari poterat, recte ſub *eo tit.* legem hanc Tribonianus repoſuit: tum etiam, ut differentiam aperiret inter captivos, qui ſervi fiunt, aliasque res hoſtiles, quae capientium fiunt; & inter transfugas, qui quod ultro ſe nobis offerant, non rediguntur in ſervitutem. 2°. Non obſtat quod Celſus de transfugis & de aliis rebus hoſtilibus ſimul egerit, in *h. l.* 51. quaſi eodem jure cenſeantur: nam particula illa *et* non eſt ſemper copulativa, ſed quandoque eſt etiam *expletiva*; ut loquuntur Grammatici apud Soſipatrum Chariſium *lib.* 2. *Inſtit. Grammat. tit. de conjunct.* Puta, ut ſignificet *tamen*; ut apud M. Tullium in *lib. de Senect. cap.* 5. *Defendi legem Voconiam magna voce lateribusque bonis, & videtis annos meos.* Vel etiam quandoque eſt *adverſativa* pro *ſed*; ut in *l. ult. verſ. & nos D. Judic. ſolvi.* ut & paſſim occurrit in libris noſtris. Ut ſenſus *legis noſtrae* ſit: *transfugam jure belli recipimus; ſed aliae res hoſtiles capientium fiunt.* Eleganter vero Celſus, JCtorum more, ſervavit proprietatem verborum, dum ita ſcripſit: transfugam *recipimus*, non etiam *capimus.* Nam *capere* proprie eſt acquirere, *l. cepiſſe* 140. *D. de verb. ſig.* Unde & mortis cauſa capio, eſt acquiſitio mortis cauſa: & uſucapio, eſt acquiſitio per uſum. Et quod capitur, acquiritur ipſo jure, ut evenit in legato per vindicationem, quod eo verbo relinquitur *Capito*, Ulpian. *tit.* 24. Cajus *lib.* 2. *tit.* 5. Paulus *lib.* 3. *ſent. tit. de legat.* Recipere autem non eſt ſemper acquirere: puta, cum quis res furtivas, apud ſe conceptas, recipit, non eas ſibi quaerit, quas reddere debet latroni, *l. bona fides* 31. *D. depoſ.* & quem tecto recipimus, non eum nobis acquirimus. Et ita transfugae proprie dicuntur *recipi*, hoc eſt, *ſuſcipi, admitti.* Captivi autem, qui nempe ſervi fiunt, *capi* proprie dicuntur, ideoque mancipia ſolent appellari, eo quod capiantur ab hoſtibus, Varro *lib.* 5. *de ling. Lat.* & §. 1. *Inſt. de jur. perſ.*

XXII. Excidit mihi quaeſtio, quam hinc attexere juvat, velut Colophonis loco: Quinam ſcilicet transfugam recipere poſſint. Breviter dicendum eſt, ſolos hoſtes, aut utique eos, cum quibus nulla amicitia

eſt,

Digitized by Google

eſt, transfugam recipere poſſe, *d. l. 19. D. de capt. & poſtl. rev.* Et ita, cum Celſi noſtri temporibus Decebalus, Rex Dacorum, Romanos transfugas reciperet, Trajanus exiſtimavit, eum contra foedus facere; Xiphilinus *in Trajano.* Ita & Alexander Magnus prohibuit olim, ne Athenienſes transfugis Thebanis portas aperirent, niſi & ipſi vellent pro hoſtibus haberi, apud Juſtinum *lib. 11. cap. 4.* Sed, cum ſemel indictum eſt bellum, jure gentium hinc inde recipi poſſunt transfugae. Imo & Leo Imp. *in Tacticis cap. 14. num. 29.* ſic loquitur: Ἀναγκαῖον καὶ δίκαιον ἐϛὶ τὸ &c. *Neceſſarium & juſtum eſt, ut qui ab hoſtibus volunt ad nos deficere & ad partes noſtras perfugere, cum omni incolumitate ab aliorum contumelia conſerventur integri, ne a quibusdam malis viris exagitentur.* Unde, licet ſervus quidam Spitamenem quendam transfugam & proditorem occidiſſet, Alexander Magnus ſervum hunc videre nunquam voluit, quia Spitamenem jure belli receperat in fidem. Q. Curtius *lib. 8. cap. 3.* tum etiam, quia reipublicae intereſt, receptis transfugis, hoſtiles copias imminui, ac per eos hoſtium ſecretiora conſilia dignoſcere; ut eſt *in iisdem Tacticis* Leonis, *cap. 17. num. 43. & cap. 20. num. 38.*

Et haec de transfugis: qui, ſi JCtorum & Philologorum ope non potuerim Celſi mentem aſſequi, lubenter eam inſtar Juliani etiamdum Octogenarius ab amicis addiſcam, ſi Deus dederit.

Ad §. 1.

1. *De rebus hoſtilibus.*
2. *An Celſus JCtus idem ſit cum Cornelio Celſo Medico.*

CAjus lib. 2. rerum quotidianarum ſeu aureorum ſimul egit de animalibus, quae coelo, terra, marique capimus, & de his rebus, quae ab hoſtibus in *l. 1. & 5. D. de acq. rer. dom.* eaque omnia jure gentium noſtra fieri docuit. Unde & Tribonianus in *Inſtit. tit. de rer. diviſ.* ea quoque ſimul junxit, & ad eum acquirendi dominii modum retulit, qui noſtris dicitur *occupatio.* Et quidem bellum eſt ſpecies venationis, quaeque capimus ab hoſtibus, quadam veluti praeda & venatione capiuntur, veluti loca *l. ſi captivas 20. D. de capt. & poſtl. rev.* liberi homines, *l. adeo 7. D. h. t.* mancipia ſeu ſervi, *l. ab hoſtibus 12. C. de poſtlim. rev.* quae omnia ſtatim capientium fiunt, *§. Item ea 17. Inſt. de rer. div.* Qua tamen in re ſaepius variatum eſt, diverſumque jus, Principum Conſtitutionibus, introductum. Sed, ne cui videar alieno tantum labore diſertus, videas Grotium, Coterellum, aliosve ϛρατηγικῶν.

2. *Mellis gutta idem ſapit, quod totus favus*, inquit D. Paulinus in *Epiſt. 20. in princ.* Ex hoc breviori Oraculo Celſi colligas facilius, Adrianum Imperatorem jure tantum virum habuiſſe in Conſilio. Sed hodie dubitatum video, an Celſus ille noſter idem ſit cum Cornelio Celſo, qui libros ſcripſit *de re Medica.* Qui Medicum hunc ediderunt olim, docent, cum etiam jus civile illuſtraſſe. Extat quidem in Pand. Flor. ſingularis locus, in *l. ſi quis mihi 16. D. Mand.* ubi refert Ulpianus reſponſum aliquod Celſi noſtri de Impenſis, a medico factis in valetudinem cujusdam aegroti. Sed hoc non probat, vel Celſum hunc noſtrum fuiſſe Medicum, vel eundem cum Corn. Celſo. Iis autem rationibus conjicerem utrumque differre. 1°. Enim, qui ſcripſit *de re medica*, dicitur Aulius Cornelius Celſus; qui autem ſcripſit *de Jure civili*, dicitur Juventius Celſus apud Plinium & in Pand. Flor. Diverſa autem Romae fuit familia Juventia (de qua M. Tullius *in orat. pro Plancio cap. 2.*) a Cornelia, quae ſatis nota. 2°. Cornelius Celſus vel Auguſti, vel Tiberii, vel C. Caeſaris temporibus vixit: nam Columella (qui ſub Claudio vixit) Cornelii Celſi mentionem fecit *lib. 2. de re ruſt.* Noſter autem Celſus vixit ſub Trajano & ſub Adriano; ut ſupra dictum eſt. 3°. Ex his omnibus, quae in Pandectis extant ex Celſi noſtri liberis, nihil quidquam ad medicinam. Nam quod conſulenti Medico de re familiari reſponderit, hoc non arguit, eum fuiſſe Medicum. Sed &, ſi Celſus ille noſter artem Medicam ita percalluiſſet, vix unquam aedilitium edictum effugiſſet illius manus, in quo tot quaeſtiones Medico-legales occurrunt.

FRANCISCI DE ROYE, J.U.D.

DISSERTATIO II.

AD *L. UN. COD. DE ATHLETIS.*

SUMMARIA.

1. *Cui bono lata fuerit ea lex.*
2. *Epigraphe* hujus l. *quae tribuenda Diocletiano.*
3. *Ab antiqua Graecia* iſtius legis *repetenda expoſitio.*
4. *Certus apud Graecos Athletarum numerus.*
5. *Apud eos probabantur Athletae: & quo tempore.*
6. *Inter Athletas facilis corruptio, cum certus eſt eorum numerus, non etiam quando incertus.*
7. *Triplex victoria.*
8. *Haec omnia obtinebant etiam Romae.*
9. *Quid de ſacris coronis lex* XII. *Tabb.*
10. *Eam interpretati ſunt Impp. in* h. l. un.
11. *Ad* l. 40. D. de re jud. & l. 5. C. quae res pign.

I. ELeganter Solon apud Lucianum artem Gymnaſticam laudat, quod cives in Gymnaſiis & Palaeſtris, velut in umbra, virtutem diſcant verumque laborem, ut poſtmodum fortiter agant in adminiſtranda republ. Hinc Athletis tot propoſita praemia, tot Coronae, tot Privilegia. Sed, ut omnia quotidie in pejus ruunt; plures malo more, malis artibus emendicarunt Agonothetarum ſuffragia, plures victoriam redemerunt ab aemulis: facileque tandem corruiſſent nobiles illae virtutis aedes, niſi acceſſiſſet ſagax Legiſlatorum cura. In eam rem prodiit *lex un. Cod. de Athlet.* cujus ea ſunt verba.

Impp. Diocletian. & Maximian. AA. & CC.

Athletis ita demum, ſi per omnem aetatem certaſſe, coronis quoque non minus, quam tribus certaminis ſacri, Romae ceu antiquae Graeciae, merito coronati, non aemulis corruptis ac redemptis, probentur: civilium munerum tribui ſolet vacatio.

II. Non imitamur *ἀνατομικοὺς*, qui ab inteſtinis ac viſceribus incipiunt mortuorum lacerationem; ſed eos, qui, de iis Morborum generibus dicturi, quae ſunt in partibus, incipiunt a capite: quo nomine ſignificant ſaepius eam partem, quae Capillo tegitur. Cornelius Celſus *lib. 4. de re medica cap. 1. & 2.* Huic parti non abſimilis eſt Epigraphe ſeu inſcriptio legum, quae, ut ita loquar, ſacro velamine leges ipſas obvolvit, ſacriſve titulis ornat, & ex qua non minimum quandoque lucis emergit. Verum non ſatis conſtat, quibus adſcribenda ſit *ea lex.* Nullibi ſubſcriptio fidem facit, cui revera debeat adſcribi: nam eſt ſine die & Conſule. Alexander Chaſſaneus eam ſuo Alexandro tribuit, eique favent quidam codices: alii vero referunt eam ad Diocletianum & Maximianum. Alexander quidem Severus *Theatra, circos, & amphitheatra plurimum curavit. Praeſedit Agoni. Spectacula frequentavit cum ſumma donandi parſimonia. Spectacula Theatralia ſaepius obiit.* Lampridius *in ejus vita.* Sed haec omnia *legem hanc* ei non vindicant. Putarem, eam eſſe Diocletiano tribuendam. Conjecturae favet illud Arnobii *lib. 4. adverſus Gentes. Athletis otium a publicis officiis, immunitas, & vacatio.* Hic enim ſub Diocletiano vixit; ut author eſt Hieronymus *in catalogo ſcriptorum Eccleſiaſt.* Favet etiam illud Flavii Vopiſci *in Carino circa finem*, ubi agit de Diocletiano: *Ludos & theatra curavit, Graecis artificibus, & gymnicis, & hiſtrionibus, & muſicis aurum & argentum, & veſtem ſericam donavit.* Fere enim eſt, ut, qui bene animatus fuerit in Athletas, iis quoque intacta Privilegia ſervaverit.

III. Lex XII. Tabb. eſt quidem juris civilis fons & origo, Tacitus *lib. 3. Ann. cap. 27. Fons omnis publici privatique juris*, Livius *lib. 3. cap.* 34. Et ita ſemper ad eam recurrendum eſt in exponendo juris proceſſu. Tardi enim eſt ingenii, rivulos conſectari, nec fontes rerum videre. Sed tamen leges illae XII. Tabb. ſunt *Graja inventa*, ut loquitur Sulpitia *in Sat.* quae extat ad calcem Juvenalis. Conſcriptae ſunt ex Graecis legibus, Dionyſius Halic. *lib.* 10. *pag.* 681. accitis quae uſquam apud Graecos egregia. Tacitus *ibid.* a Graecis civitatibus petitae leges, *l. 2. §. Poſtea 4. D. de orig. jur.* Unde non immerito quis repetit legis alicujus interpretationem ab ipſa Graecorum Jurisprudentia. Nec poſſum laudare ſatis eorum Inſtitutum, qui ex veterum Graecorum legibus Pandectas digerere volunt. Praecipue vero *legis noſtrae* ſenſum ab antiqua Graecia repetendum ſuadent ea verba, *Romae ceu Antiquae Graeciae.* Male Joannes veterem novamque Romam intelligit: necdum enim Byzantium tranſlatum erat Imperium. Cujacius Antiquam Graeciam vertit *Italiam.* Habeo quidem ex Iſidoro, Turnebo & aliis, Italiae quamdam oram ſeu regionem appellatam fuiſſe *Magnam Graeciam*, non autem *Antiquam Graeciam.* Sed nec mica ſalis in ea interpretatione: nec enim liquet quid circa Palaeſtritas obſervatum fuerit in Magna illa Graecia. Dicendum potius videretur: *Romae ceu Antiquae Graeciae*, hoc eſt, *Romae ſicut Antiquae Graeciae:* quaſi Dioclet. & Maximin idem obtinere velint Romae ac olim in veteri Graecia, in veteribus Graecorum Palaeſtris, in Olympicis, Iſthmicis, Pythicis, & Nemeis. Et ita vox illa, *ceu*, quandoque ſignificat *tanquam, aeque ac, prout.* Et eſt adverbium ſimilitudinis, ut loquuntur Grammatici. Videndum igitur, quid apud Graecos obſervatum fuerit circa Coronas & Athletarum praemia: quid ab eorum legibus tranſlatum in XII. Tabulas: ac tandem, quid ipſi conſtituerint Impp. in *h. l. un.*

IV. Cum in id potiſſimum lata fuerit *ea lex un. C. de Athlet.* ut ſacrae Coronae, Sacrorumve Certaminum praemia vindicarentur a ſordibus: unum etiam illud inquirendum incumbit, quomodo huic rei proſpexerint Graeci Legiſlatores. Sacra certamina illa dicebantur, quorum bravia in ſola Corona erant; ut docet Julius Pollux *lib. 3. cap. 30. num.* 8. Quae *στεφάνους ἀθλητικοὺς* vocat Philoſtorgius *lib. 4. cap. 4. in fin.* Cur vero appellata fuerint *ſacra Certamina*, vide ſis apud Julium Scaligerum *in libris Poëtices*, & alios *φιλολόγους*, ne videar falcem mittere in alienam meſſem. Ad ea certamina quibuſlibet promiſcuus non erat aditus, nec omnes paſſim admittebantur in Athletarum numerum: & Artemidorus *lib. 1. ὀνειροκριτικῶν, cap.* 61. narrat ſe noviſſe quendam, qui damnatus fuit in metallum, quod in Arenam deſcendiſſet, non habens jus ſacri certaminis. Unde & prius erat, ut quis legeretur in Athletarum ordinem; ut idem docet *eod. lib. 1. cap.* 56. Puta, apud Gymnaſiarcham profiteri ſolebat, Graecis *ἀπογράφεσθαι* & ab eo probari & admitti; quod fuſius exponit Caſaubonus in Athenaeum *lib. 6. cap.* 12. Sed & ipſe relatus in numerum obſervari vellem, Olympicos Athletas jurare ſolitos, ſe decem perpetuos menſes, in ludicram exercitationem propoſiti certaminis conſumpſiſſe, Pauſanias *Eliacorum lib.* 10.

V. Quonam vero tempore, & quo aetatis anno

proi

profiterentur Athletae, non tam in proclivi eſt, quam imber, cum pluit; ait ille D. Ambroſius in *Pſalm.* 36. *Sunt Athletae*, inquit, *qui vocentur pueri, Ephebi, viri*, παῖδες, ἔφηβοι, ἄνδρες. Hic agit de Athletis Chriſti. Athenaeus *lib.* 10. *Deipnoſop. cap.* 2. & 3. ex Euripide & Achilleo Erethrienſi Athletas exhibet, a pubertate ad ſenium Plato quidem voluit, in Gymnaſtica per omnem vitam diligenter a pueris educari:

Adeo a teneris aſſueſcere multum eſt.

Attamen pueri non admittebantur in Athletarum numerum; ut videre eſt apud eumdem Artemid. *lib.* 1. *cap.* 56. 61. 62. *in fin.* Eaque verba *per omnem aetatem, per omnem vitam* accipienda ſunt, ἐν πλάτει, & cum quodam temperamento temporis, a pubertate, (ut voluit Athenaeus) & forte etiam plena, quae nempe decem & octo annis aeſtimatur in jure, §. *minorem* 4. *Inſt. de adopt.* Paulus, *lib.* 5. *Sent. tit.* 4. ad ſenium, quod 60. annis: hinc ſenes dicuntur γέροντες, praemio digni.

VI. Sic igitur prius erat, ut probarentur Athletae, eorumque certus, definitus, ac legitimus erat numerus; ut palam eſt ex Artemidoro *laudatis locis*. Ita, ut certo ſciret Eupolus, ſe cum ſolo Stratone pugnaturum, aut utique ſolos illos ſibi fore Antagoniſtas. Pauſanias *eod. lib.* 10. *Eliac.* Et hinc prima mali labes; hinc data colludii & corruptionis occaſio, ut omnia quotidie in pejus ruunt. Ita enim facile poterant Athletae ſe invicem corrumpere, & ab invicem redimere victoriam. Qui enim ſolum Titium & Maevium habiturus erat aemulos, cum iis data pecunia paciſci facile poterat, ut ſe vinci paterentur: quod non ita fuiſſet in promptu, ſi habuiſſent omnes liberum campum, ſi omnibus poſita fuiſſent praemia, ſi admiſſi Catervarii; ut eſt apud Suetonium. Sed tandem vitium illud diutius ſerpere paſſi non ſunt Agnothetae. Hinc Pauſanias *Eliacorum lib.* 1. narrat, plures Olympicos Athletas ab Eleis relatos fuiſſe inter aerarios, quod, invicem data & accepta pecunia, Ludorum Religionem faedaſſent: plures ſcribit notatos infamia, quod furtim, conventione habita, victoriam redemiſſent ab adverſariis: docet, mulctatos fuiſſe duos pugiles, quod pacta inter ſe pecunia ſocietatem coiſſent de una eademque palma: ac tandem pleraſque refert in Jovis Olympici templo ſtatuas fuiſſe poſitas, quibus in eos adſcripta erant elogia, qui fraude, qui dolo, qui colluſione victoriam reportaſſent: easque graviores Eleorum ſententias Delphici Apollinis oraculo confirmatas fuiſſe ait. Adeo non pactis, non ſordibus, ſed nuda virtute acquirenda erat Olympica palma. Ad eas autem Conſtitutiones non pertinebant illi Palaeſtritae, qui palam & publice pactum aliquod fecerant; ut *ibidem* docet Pauſanias. Qui veritate ſimul egerant, non etiam *Sacculis* (ut loquitur Trebellius Pollio *in Gallienis*) vel *Flacculis*; ut voluit ibi Doctiſſimus Salmaſius. Qui infeſtis ſignis & ſtrenua opera decertarant, non etiam perluſorie. Unum enim illud volebant Elei, ut pro ſola virtute certamen fieret, ut ſolius virtutis, & gloriae cauſa certaretur: nec quid ad eos, ſi fortes Athletae, dimidium boni dividerent cum Jove, tum vero praecipue cum id fiebat, ut Palaeſtra incontaminatis fulgeret honoribus, & ab omni Potentatu libera eſſet.

VII. Verum, ut quis merito coronari poſſet, erat ex re, bonum certamen certaſſet; ut loquitur D. Paulus II. *ad Timoth. cap.* 4. *vs.* 7. Sed potiſſimum requirebatur, ut ter viciſſet; quod Graecis dicitur, ἀποτριάξαι; apud Julium Polluc. *lib.* 3. *cap.* 30. *num.* 6. cujus contrarium eſt τριαχθῆναι, *ter cecidiſſe*; apud Suidam *in eo verbo*. Et haec carptim de antiqua Graecia ejusque legibus, quod ad Coronas Athletarum. Nunc videndum, quid ex iis tranſlatum fuerit in leges XII. Tab

VIII. Romae etiam ſub regibus erant ludi, erant ſacra certamina; puta Conſualia, Quirinalia. Sacra vero dicebantur, non tam, quae Diis dedicata erant (ut voluit Briſſonius) quam, quae fiebant ſacra pecunia, & quorum expenſae erogabantur ex ſacro principis aerario, publicave pecunia. *Omnes fere ludi erant publici*, inquit Julius Scaliger, *lib.* 1. *Poet. cap.* 28. *Sed non omnes fiebant aere publico.* Ac forte verius eſt, immunitates, civiliumque munerum vacationes iis tantum certaminibus adſcriptas fuiſſe, quae ita fierent aere publico, & ſacra pecunia: unde & recte Odofredus ad *h. l. un.* ſacra certamina vocat *Imperialia* (notum enim eſt plus ſatis, omnia, quae ſunt Imperatoris, appellari ſacra) quae virtutis gratia fiebant, *l.* 4. *in princ. D. de his qui not. inf. gloriae cauſa & virtutis gratia l. qua actione* 7. §. *ſi quis* 4. *D. ad L. Aquil.* pro virtute *l.* 2. & 3. *D. de aleat.* Nec etiam ad ea certamina cunctis promiſcuus erat aditus; ſed certa erat Athletarum matricula, & prius quidem probabantur. *Erat Athletarum probatio*, inquit M. Tullius *lib.* 1. *de Off. cap.* 40. Et in Album relati dicebantur *legitimi atque ordinarii*, Suetonius *in Auguſto cap.* 45.

Sed quonam tempore admitterentur, non hoc diligentius inquiſivi; quod fere nihil ad edictum Praetoris. Forte ab anno 17. juxta Servianam formulam, militiae praeſcriptam apud Gellium *lib.* 10. *cap.* 28. vel etiam plena pubertate: ut non minor Athleta prodiret, quam virtus poſceret, aut major, quam pateretur humanitas; ut de militum aetatibus judicabat Adrianus, apud Spartianum. Et ita quod dicitur *in h. l. per omnem aetatem*, hoc non intelligendum eſt δι᾽ ὅλου βίου, vel, ut explicat Heſychius, διὰ παντὸς ἀεί; ſed, ut jam diximus, ἐν πλάτει, per aetatem, legibus definitam.

IX. Cum ita certus eſſet Pugilum Athletarumve numerus, Decemviri conſcribendis XII. Tab. legibus praepoſiti, Athleticas Coronas vindicare voluerunt ab omni fraude, ab omni colludio, ab omni corruptione, quibus eas ſubjacere viderant apud Graecos. Hinc M. Tullius *lib.* 2. *de Legib. c.* 24. *Coronam virtute partam, & ei, qui peperiſſet, & ejus parenti, ſine fraude eſſe lex impoſitam jubet.* Hinc Plinius *lib.* 21. *Nat. Hiſt. cap.* 3. *Inde illa lex XII. Tab. qui Coronam parit, ipſe, pecuniave ejus virtutis ergo arguitor. Quam ſervi equive meruiſſent, pecuniam partam lege dici nemo dubitavit*: nam pecuniae verbum omnia corpora ſignificat, *l. pecuniae verbum* 1. 8. *D. de V. S.* Sequitur apud Plinium: *Namque ad certamina in circum per ludos & ipſi deſcendebant, & ſervos ſuos mittebant.* Pleraque exempla refert Theod. Marcilius eorum, qui abſentes coronati fuiſſent; quorum ſervi equique viciſſent. Sed in hoc noſtro civili certamine, nullus abſens coronari poteſt; quia, ex receptis juris civilis regulis, *nemo alieno nomine agere poteſt*, *l. nemo* 123. *in pr. D. de reg. jur.* Ex his autem Plinii verbis refellitur ſatis abſurda lectio Raevardi ad *l.* 12. *Tab. cap.* 15. dum legit: *qui coronam pacit*, pro *parit*, quaſi pactus ſit; nec eo cap. lex XII. Tab. reprehendit coronam, pecunia partam, ſi eodem ſenſu accipias verbum illud *pecunia*, quo in *ea lege* accipiendum docet Plinius. Et ita Romae, cum quidam, data pecunia, viciſſet in Gymnaſio, denegata eſt ei corona, apud Artemidorum *lib.* 4. ὀνειρ. *cap.* 84 Ita & curat ſollicite Mercurius, *in prologo Amphytr.* apud Plautum, ut hiſtriones virtute victoriam ſibi pariant, non favore, non perfidia, non ambitione, non delegatis favitoribus, *verſ.* 78.

Virtute ambire oportet, non favitoribus:
Sat habet favitorum ſemper, qui recte facit;
Si illis fides eſt, quibus eſt ea res in manu.

Et ita prudenter cavit lex XII. Tab. ut inter Athletas juſta eſſet aemulatio, &, ut loquitur M. Tullius, juſta rivalitas, *ut virtute coronam ſibi pararent, & ſine fraude*, ne tandem jaceret ſub ingrato pulvere preſſa virtus.

Si vero fraudem obtendas, non ſatis eſt dicere: probandum eſt, Quintilianus *in declam.* 338. nec enim facile fraus creditur admiſſa, niſi probetur, *l.* 6.

9. & *ult. C. De his quae vi.* Si adverſarium dicas fraude partam habere coronam, veniendum eſt in rem praeſentem, & contra vindicandum: cures aequari pugnas, & probes aequis locis, aequos eſſe Deos: alias imminet tibi calumniae judicium, cum te corona dignum non faciat, quod, ſublatis auriculis, corrupta & contaminata judicia dixeris.

X. Hanc XII. Tab. legem interpretati videntur Impp. in *h. l. un. C. de Athlet.* Sed 1°. quidem revocant in uſum priſcam antiquae Graeciae conſuetudinem; ut nempe *tribus coronis certaminis ſacri coronati probentur:* qua de re ſupra ex Polluce & Suida. 2°. Cum in lege XII Tab ſcriptum eſſet *virtute & ſine fraude*, illud ita exponunt: *non aemulis corruptis ac redemptis.* Aemulis, hoc eſt, adverſariis; ut videre eſt apud Tertullianum *in Apolog. c.* 23. ut in *lib. de ſpectaculis cap.* 2. *ἀνταγώνισιν* apud Julium Polluc. *corruptis.* Corrupta judicia dicuntur in iis, qui acceperunt pecuniam, Aſconius Pedianus *in Divinatione* M. Tullii. Hic recte junguntur ea verba *corruptis ac redemptis.* Coronam redimere eſt *nummis currere*, Tertullianus *lib. de fuga in perſec. cap.* 12. Idem in lib. *de praeſcrip. haeret. Celebrat, & panis oblationem, & imaginem reſurrectionis inducit, & ſub gladio redimit coronam.* Qua de re idem fuſius lib. *de Corona in fin.* Sic *data pecunia tutelam redimere*, in §. 10. *Inſt. de ſuſp. tut.* & ſententiam redimere, eſt data pecunia conſequi. *Judices & adverſarios redimere*, eſt pecunia corrumpere in *l. Impp.* 34. *D. de jur. fiſci. Teſtes redempti*, hoc eſt, corrupti, *l.* 14. *C. de Teſtib.* & ita recte corruptos & redemptos adverſarios interpretatur Odofredus ad *h. l. un.* qui victoriam conſecuti non fuerunt, propter alterius corruptelam, puta, quia dederunt ei pretium, ut pateretur ſe vinci Et ſic iis tantum Athletis numerum civilium tribuendam vacationem reſcribunt Impp. qui non corruptis aemulis virtute coronam habuerint & ſine fraude.

Athletis olim pleraque data erant privilegia; quae conſervavit & ampliavit Auguſtus apud Suetonium, *laudato loco.* Et Diocletianus & Maximianus in *h. l. un.* Et apud Arnobium *laudato loco.* A quibus autem muneribus vacationem habuerint, dabimus quondam, ſi Deus dederit: nam illud unum erat in votis, oſtendere juris proceſſum in hac Conſtitutione; qui latere non debuerat temeratorem hunc civilis ſapientiae & Philologiae, ut pro ſacris coronis ex arte diceret. Hic enim ſacrilegium & Simonia ſunt Aniles fabulae; maledicta autem & calumniae videri ſolent indignae civili ſapientia: ac tandem Thraſonica illa jactantia inveſtem redolet, aut utique virum fluxae ſecuritatis & vagi animi.

XI. Verum, occaſione data, breviter inquirendum eſt in *l. Commodis* 40. *D. de re judic.* & in *l.* 5. *C. quae res pign.* quae ſunt etiam de ſacris Coronis. Perperam forte interpretes ad utramque legem fingunt eandem ſpeciem, & ex utraque illa lege unam quaeſtionem proponunt: *an praemia, quae propter ſacras Coronas praeſtantur, pignerari poſſint*; eamque ita definiunt, ut privata pactione pignori dari non poſſint; ut in *d. l.* 5. quam de pignore conventionali accipiunt; ſed, ut pignoris jure capi poſſint in cauſam judicati; ut in *d. l.* 40. quam de pignore judiciali accipiunt. Recte Chaſſaneus reſtringit *d. l.* 5. ad ſpem praemiorum, & *d. l.* 40. accipit de iis praemiis, quae jampridem quaeſita ſunt, & privati juris facta. Sunt tamen adhuc illectae quaedam ſpicae. Nam & obſervandum eſt, duo Papinianum exequi in *d. l.* 40. 1°. ſcribit: *Placuiſſe condemnato interdici commodis praemiorum, quae propter ſacras coronas praeſtantur.* Quod tamen non erat omnino indubium. 2°. ſcribit: *Eam pecuniam jure pignoris in cauſam judicati capi*, quod forte jungendum eſſe cum *l.* 37. *D. de jur. fiſc. ex eod. lib.* 10. *Reſponſ. Papiniani:* ubi Papinianus agit de privilegio fiſci in poena, condemnato inflicta. Finge igitur ad *h. l.* 40. *D. de re judic.* Titius Athleta ter vicerat in ſacris certaminibus; & ideo quot annis percipiebat commoda praemiorum, quae propter ſacras coronas praeſtantur. Nam praemia illa & honori & lucro erant; ut docet Aſconius Pedianus in praeturam Sicilienſem. Dabantur agri, vectigalia, pecunia, M. Tullius *lib.* 2. *de Invent. cap.* 39. &, ut docet Cujacius ex Vitruvio *lib.* 9. Titius ille reus peractus eſt alicujus criminis. Quaerebatur, an ei condemnato ſententia interdici poſſet commodis illis praemiorum, quae quot annis percipiebat. Ratio dubitandi erat, quia commoda illa praeſtabantur Athletis, velut in alimenta, ad alimoniam, *πρὸς τὰ ἐφόδια*, *in Gloſſis* Philoxeni; ut & probari poteſt ex Lampridio *in Alexandro:* ubi de alendis Scenicis agit. Sed alimenta ſervantur etiam damnatis in metallum, *l. is cui* 11. *D. de alim. & cib. leg. l.* 8. *D. de his quae pro non ſcript. hab.* & deportatis *l. cum Ulpianus* 16. *D. de interd. & releg.* Ergo Titio condemnato interdici non poteſt commodis praemiorum &c.

Contra tamen reſpondet Papinianus placuiſſe interdici. Et ita propter aliquod crimen honore quibuſdam interdicitur, *l.* 7. §. *ſolet* 20. *D. de interd. & releg.* militibus annona interdicitur, qui praeſidi Provinciae non obtemperaverint. Julianus Anteceſſor in *Nov.* 15. *cap.* 9. Sic Athletae, qui merito coronati fuerint, ſi notentur infamia, ab omnibus privilegiis removentur, *l. un. C. de Infam. lib.* 10. *Pantomimi ſacris certaminibus prohibentur.* Tacit. *lib.* 14. *Annal. cap.* 21. Sicque propter aliquod crimen interdicitur alicui commodis praemiorum, non etiam propter aes alienum: ac, licet ea pignoris jure caperentur in cauſam judicati, non ideo tamen dicendum eſſet, iis Athletae interdici, quod omnibus poenale eſt; ac proinde, cum Papinianus utatur iis verbis *condemnato interdici*, de eo, fingenda eſt ſpecies, qui peractus ſit reus, non etiam de obaerato: vix enim prodit, ut in debitores hujusmodi poenae ſtatuerentur. Sed finge; Titio Athletae praecedentium annorum commoda debebantur.

(*Rara etenim merces quae cognitione Tribuni*
Non egeat,

Juvenalis *Sat.* 7. *verſ.* 228.) ſicque forte debebantur ei centum eo nomine. Huic condemnato interdictum eſt commodis praemiorum, & praeterea dicta eſt ei multa: ita enim, ut plurimum duae poenae conſequebantur rei condemnationem, altera pecuniae; altera exilii &c. Aſconius in 2. *orat.* M. Tullii *in Verrem.* Quintilianus *in declam.* 265. Fiſco inferenda erat ea poena, ut docet Papinianus in *h. lib.* 10. *Reſponſ. d. l.* 37. *D. de jur. fiſc.* & Quintilianus *in ead. declam.* & pro ea multa fiſcus habebat jus pignoris *d. l.* 37. Sed quaerebatur, an pro ea, pignoris jure, capere poſſet *eam pecuniam*, quae Titio debebatur ex praecedentibus annis.

Ratio dubitandi petenda non eſt ex *d. l* 5. *C. quae res pign.* nam (ut jam diximus) reſtringenda eſt ad ſpem praemiorum, quae pignerari non poteſt, ne virtus Athletarum elangueſcat: *nefas eſt*, inquit M. Tullius *lib.* 2. *de Invent. cap.* 38. *ſpem incertam praemiorum certo pretio venditare*; ergo & pignerare: nam inutile eſſet pignus, *l.* 9. §. 1. *D. de pignor. & hypot.* Forte igitur ea eſſe poteſt dubitandi ratio, quod praemia illa ſint ſacra & ſancta, M. Tullius *laudato loco.* Ac proinde nec eorum eſt venditio, *l.* 4. *D. de contr. empt.* nec pignus *l.* 3. *C. quae res pign.* Hinc lex negat poſſe diſolvere aureos anulos; ut eſt apud Apuleium *Apologia* 2. Praeterea ſicut publicae utilitatis intereſt, ſtipendia non exhauriri, ne interpelletur miles ab opera navanda, eo tempore, quo corpus addictum & obaeratum eſt reipubl. Livius *lib.* 4. Ac divinitus inſtitutum eſſe ait Vegetius, *lib.* 2. *de re Milit. cap.* 2. ut militibus quaeſita donativa diligenter adſervarentur ad paranda neceſſaria, & ad eorum ſepulturam: quod *utique notandum; & inde forte fluxit*, *ut*

in

in quibusdam Eccleſiis Clerici vel ſtipem annuam conferant, vel dent in anteceſſum ad ſuum ſepulturam. Ita & reipubl. videtur intereſſe, commoda praemiorum diligenter Athletis ſervari, nec pignoris jure capi, ne, ſublatis pretiis, ſtudia pereant, ut minus decora; Pretiis, inquam, laborum & ſumptuum: nam in addicendis illis praemiis, non ſolius honoris, habebatur ratio, ſed & hominis, quibus rationibus vixerit, quid ſumptus in eam rem aut laboris inſumpſerit, & minus homines virtutis cupidos fore, niſi virtutis praemia ſerventur illibata, M. Tullius *eodem lib. 2. de Invent.* Sed & Athleta, commodis praemiorum ſpoliatus a fiſco, eodem ſermone uti poſſet, quo irata Venus apud Apulejum *lib. 4. Metamorph. Fruſtra me Pater ille, cujus juſtitiam fidemque Magnus comprobavit Jupiter, ob eximiam ſpeciem tantis praetulit deabus*, ſi alter ferat victoriae commoda. Sicque negandum videretur, commoda praemiorum pignoris jure capi.

Contra tamen Papinianus ait *placuiſſe eam pecuniam*, quae Titio Athletae debetur ex commodis praemiorum *jure pignoris, in cauſam judicati capi*: puta in cauſam multae, pro qua fiſcus habebat jus pignoris, *l. 37. D. de jur. fiſc.* Nam & ea jampridem facta eſt privati juris, & in rem familiarem Athletae verſa. Unde, ſicut de alimentis praeteritis transigere poteſt alimentarius, *l. 7. C. de transact.* qui non amplius habentur ut alimenta, cum nemo alatur in praeteritum, illudque proprie dicatur alimentum, quod corpori additur ad alendi animalis conſtitutionem; ut fuſius docet Athenagoras in lib. *de reſurrect. mortuor.*) quod de praeteritis alimentis dici non poteſt) ita & praeterita commoda praemiorum non amplius eodem jure cenſentur, quo & ipſa praemia: ſed ſunt ex re familiari ſicque a fiſco pignoris jure capi poſſunt in cauſam multae, quae judicato *ceu condemnato* Athletae dicta fuerit. Et ita, ſi milites aliquid damni ſubditis irrogaverint, praeſides Provinciae illud omne ex ipſorum annonis, ſuo periculo conſervare debent; ut eſt *in Nov. 17. cap.* 17.

Et haec de ſacris coronis, quas Athleta parare ſibi debebat nuda virtute. Eleganter autem cum templo virtutem conferunt Jamblichus & Antiſthenes apud Stobaeum *in ſerm.* 1. tum, quod utrumque tutiſſimum ſit Aſylum; tum quod, ſicut non minimum corrumpis religionem templi, ſi in illud invehas profana; ita quoque, ſi vel bonus dolus virtuti jungatur, non minimum intercidit illius ſplendor. Nefas enim eſt, ad eam accedere vel πειρεζόμενος; ut eſt apud Pauſaniam *in Atticis*: vel

Sanguine faedantem, quos ipſe ſacraveris ignes.

Sicut ἀνοητῶς ἀλογιστῶς diceret aliquis, judicem & aram idem eſſe propter Aſylum: qui tamen apud judicem agens, aſſereret, in Aſylo potiorem eſſe cauſam improborum, quam miſerorum, quique ſubdubitanter diceret, inquirendum non eſſe in judices, quorum praeſidium implorat. Ita enim attentat eorum aequitatem, quam deberet elevare, quique primo ſtatuit Aſylum in judice, hoc ſolis oppreſſis ſervare debet, non etiam improbis addicere: alioquin & judicem, & aram, & Aſylum inconſulto deturpat.

FRANCISCI DE ROYE, J. U. D.

ULTIMA DISSERTATIO

AD *L. IV. D. DE USURIS ET FRUCTIBUS &c.*

SUMMARIA.

1. *Quid ſit tradere vacuam poſſeſſionem.*
2. *Venditor tenetur tantum tradere, & evictionem praeſtare.*
3. *Duo capita ſtipulationis rem dari, vacuamque poſſeſſionem tradi.*
4. *Haec ſtipulatio conventionalis eſt.*
5. *Stipulationes conventionales pendent ex negotio contracto.*
6. *Quandonam haec ſtipulatio apponatur novandi animo.*
7. *Ea incerta eſt.*
8. *Species* iſtius legis.
9. *Ratio dubitandi.*
10. *Ratio decidendi.*
11. *Obſtat.* l. 3. D. de Action. empt. *& rejiciuntur duae ſolutiones.*
12. *Rejiciuntur adhuc aliae duae ſolutiones.*
13. *Affertur nova ſolutio.*
14. *Afferuntur illius rationes.*

IN Philologorum caſtris nolim utique videri commoratus, ut transfuga; ſed ut explorator: jam enim repedare juvat in antiquam patriam. Mihique ſemper placuit Antonini Magni conſilium (ſaepius repetitum in libris τῶν εἰς ἑαυτὸν) ut quis ſemper habeat certum ſcopum, habeat certum ſcopum, ad quem inſtar ſagittarii dirigat omnes conatus, omnesque cogitationes ſuas. Sparta mea, civilis ſapientia. Haec gentile domus noſtrae bonum; huic excolendae mancipatus ſum, velut confarreationis jure. Hoc unum in votis: *Deos precor, ut ad finem usque vitae, quietam & intelligentem humani divinique juris mentem duint*; ut loquitur Tacitus *lib. 4. Annal. cap.* 38. Ex probatoriis praelectionibus unum illud ſubceſivum elegi, quod tuis tholis appendam (*Illuſtriſſime Menagi*) ut electioni meae tuum accedat ψήφισμα, vexatus ille locus a Graecis & a Latinis interpretibus, Haec mihi conjectura.

Papinianus *lib. 27. Quaeſtionum.*

Si ſtipulatus ſis rem dari vacuamque poſſeſſionem tradi, *fructus poſtea captos actione incerti ex ſtipulatu, propter inferiora verba conſecuturum te, ratio ſuadet. An idem de partu ancillae reſponderi poſſit, conſiderandum eſt. Nam quod ad verba ſuperiora pertinet, ſive factum rei promittendi, ſive effectum per traditionem domini transferendi continent, partus non continetur. Verum ſi emptor a venditore novandi animo ita ſtipulatus eſt: factum tradendi ſtipulatus intelligitur, Quia non eſt veriſimile plus venditorem promiſiſſe, quam judicio empti praeſtare compelleretur. Sed tamen propter illa verba*, vacuamque poſſeſſionem tradi, *poteſt dici, partus quoque rationem committi incerti ſtipulatione. Etenim ancilla tradita, partum poſtea editum in bonis ſuis reus ſtipulandi habere potuiſſet. §. 1. Si poſt contractam emptionem, ante interpoſitam ſtipulationem partus editus, aut aliquid per ſervum venditori adquiſitum eſt: quod ex ſtipulatu conſequi non poterit, judicio empti conſequitur. Id enim quod non transfertur in cauſam novationis, jure priſtino peti poteſt.*

Sicut inter Metallarios, qui nempe inquirunt metallorum venas, quidam caedunt terram, aurum edu-

ducunt, nec tamen poſſunt ejus dignoſcere naturam, ſed aliis hoc relinquunt, qui admotis ignibus explorent. Ita & quidam ex noſtris interpretibus terram ſpectant humiles, & eam ſusque deque verſant diligenter, nec quid tamen ſupra quotidianum ſermonem attollere audent, ſed alii ex ſubacta illa terra jugi labore colligunt ampliſſimam meſſem. Plures ſcripſerunt in *h. l. noſtrum*, nec dum tamen nodum ſolviſſe videntur, ex quo ſolo ducam ſcriptionis illius argumentum: quae enim ad *iſtius legis* interpretationem faciunt, ea facile poſſunt ab aliis repeti. Sed tamen, ut facilius capias Papiniani mentem, quaedam breviter praemittas, neceſſe eſt.

Naturaliter ineſt emptionis & venditionis poteſtate, ut emptor venditori rem praeſtet, id eſt, tradat, *l. empto* 11. §. 1. *D. de act. empt.*

I. Tradere autem eſt, vacuam poſſeſſionem tradere, *l. venditor* 36. *D. eod.* ſeu emptorem in vacuam poſſeſſionem mittere, *l. ſi me* 34. *D. de acquir. vel amitt. poſſ. l. cum res* 12. *C. de prob.* Vacua poſſeſſio dicitur, in qua potior ſeu potentior ſuturus emptor, & quam nulli creditores aut legatarii ab eo poſſint avocare, *l.* 2. §. 1. *D. de act. empt.* ſeu in qua ſuperior ſuturus ſit emptor, *d. l.* 11. §. *idem Neratius* 13. *D. eod.* & ita vacuum fundum poſſidere: apud M. Tullium in *libris ad Herennium*, nihil eſt aliud, quam ita fundum poſſidere, ut eum poſſeſſor libere poſſidere poſſit, ut eſt in *l. quoties* 20. *D. de ſervitut.* Unde forte non ſatis fideliter authores Baſilicon vacuam poſſeſſionem vertunt σχολαίαν νο-μήν. Gratuita quidem pecunia recte dicitur ab illis σχολαία, & vacua in *l.* 3. *D. h. t.* hoc eſt, otioſa: ſed non ita dicitur vacua poſſeſſio; ut palam eſt ex iis, quae diximus. Non aliter etiam vacua poſſeſſio tradita intelligitur, quam ſi emptor facultatem habeat fructus percipiendi, *l. Julianus* 13. §. *poſſeſſionem* 21. *D. de act. empt.* nam, poſt perfectum jure contractum, poſt perfectam venditionem, fructus emptoris perſonam ſpectant, *l. fructus* 13. & *l. penult. C. eod.* Ut & *in caeteris bonae fidei judiciis fructus omnimodo praeſtantur*, *l. videamus* 38. §. *penult. D. h. t. omnimodo*, id eſt, quandocunque percepti fuerint; ut hic recte notant Graeci, non tantum poſt litem conteſtatam, ſed & ante, ut manifeſte probatur ex *h. l.* 4.

II. Venditor igitur tenetur tantum tradere, non etiam dare, ſeu *neceſſe non habet fundum emptoris facere*, *l. ſi ita* 25. 1. *D. de contr. empt.* Illud equidem agitur in emptione & venditione, ut rei venditae dominium ad emptorem transeat, *l. penult.* §. 3. *D. eod.* Sed tamen illius transferendi neceſſitas venditori remiſſa eſt, forte, quod difficilior dominii probatio, §. *retinendae* 4. *Inſt. de interd.* Siſteret frequentiorem venditionis uſum. Ne tamen promiſcua fieret rei alienae venditio, placuit, ut venditor authoritatis remaneret obligatus. Paulus *lib.* 2. *Sentent. tit.* 17. ſeu evictionis nomine teneretur, quamvis de eo nihil dictum, *l. in vendendo* 66. *D. de contrab. empt.* Unde & evictio ex natura emptionis & venditionis eſt, *l. pacta conventa* 72. *D. eod.* Et ita, cum de venditione agitur, duo illa ex parte venditoris naturaliter inſunt iſtius judicii poteſtate, *ut tradat, & evictionem praeſtet*: etiam citra ullam conventionem. Hic de ſola traditione & illius effectu. Quia tamen juris authores ſcrupuloſi erant in cautionibus adhibendis (ut obſervat Acro ad Horatium *lib.* 2. *Serm. Sat.* 3. (ſtipulationem hanc introduxerunt, *rem dari vacuamque poſſeſſionem tradi*, ut emptori magis ac magis cautum eſſet, Paulus *lib.* 5. *Sentent. tit.* 7.

III. Hujus ſtipulationis (de cujus effectu hic tantum agitur) duo ſunt capita; duae clauſulae: *Rem dari & vacuam poſſeſſionem tradi*, quae breviter explicant venditionis naturam. Adeo juris auctores ſubtiliter & conceptiſſimis verbis, alicujus rei judiciive naturam concludebant in anguſtiſſimam formulam. In emptione venditione mens ea contrahentium eſſe debet, ut dominium transferatur, *d. l. penult. D. de contrab. empt.* Eo ſpectant ſuperiora illa verba, *rem dari*: Naturaliter ineſt iſtius judicii poteſtate, ut venditor tradat. Eo ſpectant poſteriora illa verba: *vacuamque poſſeſſionem tradi.*

IV. Verum ſtipulatio illa conventionalis eſt, *l. in conventionalis* 52. *D. de verb. obl.* Ubi cum agit Ulpianus de conventionalibus ſtipulationibus, ſtatim earum exemplum affert, §. 1. *ſi quis vacuam poſſeſſionem promiſerit. Conventionales ſtipulationes dicuntur, quae ex conventione reorum fiunt*, *l.* 5. *verſ. conventionales. D. eod.* quae ex conventione utriusque partis concipiuntur, hoc eſt, neque juſſu judicis, neque juſſu Praetoris, §. *penult. Inſt. de diviſ. ſtipul.* Inter eas ſtipulationes, & inter praetorias pleraeque ſunt differentiae. Hanc praecipuam notat Ulpianus in *d. l.* 52. *D. de verb. obl.* quod Praetoriae ſtipulationes *legem accipiant de mente Praetoris, qui eas propoſuit, nec quidquam in iis immutare liceat, nec addere, nec detrahere.* Et ita, *ſi quid in iis vel addi, vel detrahi, vel immutari oporteat, praetoriae jurisdictionis erit*, *l.* 1. *in fin. D. de praet. ſtip. Si ambiguus ſermo acciderit, Praetoris erit interpretatio*, *l. in praetoriis* 9. *D. eod.* In conventionalibus autem ſtipulationibus contractui formam contrahentes dant, ſeu legem, *l. Juris gentium* 7. §. 5. *D. de pactis l. contractus* 23. *D. de reg. jur. l.* 10. *C. de pact.* Et conditionem, *l. pupillus* 10. *D. de pollicit.* Ideoque ſi quid in iis ambiguum ſit, illud habebitur pro expreſſo, de quo cogitatum fuerat, *l. triticum* 94. *D. de verb. obl.* ante ingreſſum contractus, *l. petens* 27. *C. de pactis.* in praefationibus contractus. *l. Titia* 134. §. 1. *D. de verb. obl.* Ratio differentiae facilis eſt: cum enim *praetoriae ſtipulationes a mero Praetoris officio proficiſcantur*, *d. l.* 5. *D. eod.* cum nempe Praetor jubet eas interponi, *d. l.* 1. *D. de praet. ſtip.* mens ejus aeſtimanda eſt, *d. l.* 9. *D. eod.* Cum autem conventionales ex ſola conventione contrahentium concipiantur, *d.* §. *penult. Inſt. de div. ſtipul.* ad eorum mentem recurrendum, quid cogitaverint, quid egerint, quidve deſtinaverint; *d. l.* 94. *D. de verb. obl.*

Quia vero ſtipulationes omnes obligationum firmandarum gratia inductae ſunt, ſicque aliis obligationibus accedunt; in eo fere omnes conveniunt, ut ex iis obligationibus pendeant, quibus adhibitae ſunt. Stipulationibus praetoriis easdem cauſas & conditiones ineſſe ſciendum eſt, quae inſunt principali obligationi, *l.* 1. §. 1. *verſ. huic ſtipulationi. D. ut leg. ſeu fid. ſerv. cauſ. cav.*

V. Stipulationes conventionales pendent ex negotio contracto, *d. l.* 5. *D. de verb. obl.* Unde ſi quid ſit in iis ambiguum, videndum, quid ferat natura contractus, & *commodiſſimum eſt, id accipi, quo res, de qua agitur, in tuto ſit*, *l. quoties* 80. *D. eod.* & ita, licet priora verba noſtrae illius ſtipulationis *rem dari* contineant, *ut dominium omnimodo efficiatur ſtipulatoris quoquo modo*, *l. ubi autem* 75. §. *ult. D. eod.* Si tamen emptioni venditioni adhibita fuerit ea ſtipulatio, priora illa verba, *rem dari*, omnino referuntur ad naturam contractus; puta ad vacuae poſſeſſionis traditionem. Nec enim plus eſſe debet in ſtipulatione, quam in judicio empti & venditi; ut eſt in *l.* 3. *D. de act. empt.* Nec veriſimile eſt, plus venditorem hac ſtipulatione interpoſita promiſiſſe, quam judicio empti praeſtare cogeretur; ut eſt in *h. l.* 4. Ac perinde eſt ac ſi promiſiſſet *rem tradi*, quod proprietatem non contineret, *l. ſi rem.* 28. *D. de verb. oblig.*

VI. Denique cum haec ſtipulatio adjicitur emptioni & venditioni, quandoque illud agitur novandi animo; ut nempe ſublata actione empti venditi, ſola ſtipulatio ſuperſit: quandoque non animo novandi, ſed ut duplex ſit vinculum, ut anteriora ſtent, & poſteriora incrementum illis accedant; ut eſt in *l. ult. C. de novat.* Nec enim ſemper novatio facta intelligebatur appoſita illa ſtipulatione, ſed illud omnino pendebat ex iis, quae acta eſſent inter

con-

contrahentes, ex quibus JCti ante Juſtinianum novationes introducebant: puta, ſi conjunctim prior & poſterior obligatio contracta fuerit, ut in *l. certi* §. §. *quoniam* 3. *D. de reb. cred.* Si mutuam pecuniam dantes, eamdem ſtatim ſtipulemur, facta novatio intelligitur, nec duae obligationes naſcuntur, ſed una verborum, *l.* 6. §. *ult.* & *l.* 7. *D. de novat.* Si vero praecedat numeratio, ſequatur ſtipulatio; non eſt dicendum, factam fuiſſe novationem & receſſum a priori obligatione, *l. ſi ita* 126. §. *Chryſogonus* 2. *D. de verb. obl.* Ita & ſi contractae emptioni ex intervallo adjecta fuerit ea ſtipulatio, *rem dari vacuamque &c.* Non intelligitur facta novatio, ſed jure priſtino peti poteſt, ut eſt in *fin. iſtius l.* 4. ſupereſt actio ex empto, *d. l.* 3. §. 1. *in fin. D. de act. empt.*

VII. Cum autem ea ſtipulatio poſſeſſionem contineat, neceſſario dicendum eſt, eam eſſe incertam: nam poſſeſſio eſt res incerta, quippe quae ſit facti, *l.* 1. §. 1. *D. de acq. vel am. poſſ.* quod incertum eſt, *d. l.* 75. Eaque ratione non aliam actionem parit ea ſtipulatio, quam incerti actionem ex ſtipulatu, §. 1. *Inſt. de verb. obl.* & ut eſt in *h. l.* 4. & ita poſſeſſionis condictio dicitur, *l. & ideo* 12. *in fin. D. de cond. furt.*

Haec omnia non dicam indicta ore alio; ſed tamen ad *iſtius l.* interpretationem quatuor illa neceſſario praemittenda erant. 1ᵘᵐ. Eſt, ſtipulationem hanc *rem dari vacuamque poſſeſſionem tradi* eſſe conventionalem. 2ᵘᵐ. Stipulationes conventionales pendere ex negotio contracto. 3ᵘᵐ. Eas legem accipere ex mente contrahentium. 4ᵘᵐ. Stipulationem illam eſſe incertam. His poſitis finge:

VIII. Titius fundum Tuſculanum emit a Maevio centum; & ab eo ſtipulatus eſt ex ea cauſa emptionis & venditionis, *fundum hunc ſibi dari, vacuamque poſſeſſionem tradi:* poſt contractam hanc venditionem eique ſtipulationem appoſitam, Maevius venditor fructus ex eo fundo percepit, quem nondum adhuc Titio emptori tradiderat: Titius emptor convenit cum actione incerti ex ſtipulatu, ut fundum daret, & vacuam poſſeſſionem traderet. Quaerebatur, an haec intentio *nudum factum contineret, an & cauſam bonorum;* ſeu, an Titius emptor ea actione conſequuturus eſſet & fundum ipſum & fructus, quos Maevius venditor poſt contractam emptionem & interpoſitam ſtipulationem ex eo fundo percepit.

IX. Ratio dubitandi ea erat, tum, quia qui fundum dari ſibi ſtipulatur, ſtipulari quoque intelligitur, vacuam poſſeſſionem tradi; nec tamen fructuum praeſtatio ea ſtipulatione continetur, *l.* 3. §. 1. *D. de act. empt.* In eam ſtipulationem fructus non veniunt, *l. ſi filiusfam.* 78. §. 1. *D. de verb. obl.* Tum etiam, quia non debet plus eſſe in ſtipulatione, quam nominatim verbis comprehenſum eſt, *l. quidquid* 99. *D. eod.* At in ea ſtipulatione nihil quidquam de fructibus. Iisque duabus rationibus Pomponius in *d. l.* 3. §. 1. *D. de act. empt.* aſſerit nominatim, hanc ſtipulationem *fundum dari vacuamque poſſeſſionem tradi*, fructus & cauſas non continere. Et ita dicendum videretur, Titium emptorem fructus non conſecuturum incerti actione ex ſtipulatu.

Contra tamen Papinianus in *h. l.* 4. *D. de Uſur. & fruct.* aſſerit, Titium emptorem fructus poſtea captos actione incerti ex ſtipulatu conſecuturum.

X. Rationem decidendi hanc affert *propter inferiora verba*, illius nempe ſtipulationis *vacuam poſſeſſionem tradi*, quae verba non nudum factum continent, ſed cauſam bonorum, *d. l.* 52. §. 1. *D. de verb. obl.* Non nudum factum, hoc eſt, non nudam traditionem: iis verbis non ſignificatur, ut nuda tantum res veniat (ut loquitur Ulpianus *l.* 1. §. 24. *D. depoſiti*) ut Maevius venditor ſolum ipſum fundum Tuſculum Titio emptori tradat, *ſed cauſam bonorum*, hoc eſt, illud omne, quod habiturus eſſet Titius emptor, ſi ſtatim ei traditus fuiſſet ille fundus, *l. praeterea* 20 *D. de rei vind. l.* 9. *in fin. D. ad exhib.* At ſi ſtatim ei traditus fuiſſet poſt contractam emptionem, fructus in ſuis bonis habuiſſet: & ita ratio ſuadet fructus cum incerti actione ex ſtipulatu conſecuturum.

XI. Sed valde obſtat *d. l.* 3. §. 1. *D. de act. empt.* ex qua petiimus rationem dubitandi. Varie Interpretes utramque legem ſimul in concordiam revocare tentant: quidam eo fugiunt, ut diſſidium fuiſſe putent inter Pomponium & alios juris auctores: ſed extremum illud eſt ſanandae rei remedium; ac licet certiſſime conſtet in plerisque juris Civilis articulis JCtos a ſe invicem diſſenſiſſe, ſecundum varias ſcholae ſuae regulas; tardius tamen deveniendum eſt ad illud ſuffugium, cum alia quaedam probabilior conciliandi ratio peti poteſt ex variis cauſarum figuris, quae ſaepius in ſingulis legibus occurrunt; ut & monet Juſtinianus noſter. Alii novationem factam fuiſſe putant in *h. l.* 4. quam exponimus, non etiam in *d. l.* 3. *D. de act. empt.* Solutionem hanc refellit eleganter Cujacius ad *h. l.* 4. *lib.* 27. *quae eſt Papiniani.* nec velim crambem recoctam hic apponere.

XII. Graeci Baſilicῶn Interpretes nodum hunc ita ſolvunt, ut fructus peti non poſſint condictione certi, in *d. l.* 3. Peti autem poſſint incerti actione ex ſtipulatu in *h. l.* 4. Ita ſaepius Graeci ſequuntur interpolatae veritatis umbram. 1°. enim generaliter negat Pomponius, in *d. l.* 3. *D. act. empt.* fructuum praeſtationem ea ſtipulatione contineri; ſicque non eſt inquirendum, quanam actione peti vel non peti poſſint. 2°. Cum ſit certiſſimi juris eam ſtipulationem eſſe incertam, dubitari non poterat, an ex ea daretur condictio certi. Cum ſit etiam certiſſimi juris non aliam actionem ex ea competere, quam incerti actionem ex ſtipulatu, *d.* §. 1. *Inſt. de verb. obl.* Et ita futilis & otioſa eſſet utraque lex illa. Denique alii veriſimilius eſſe putant in *h. l.* 4. fructus ea ſtipulatione contineri, propter geminata illa verba, *rem dari vacuamque poſſeſſionem tradi*, quaſi contrahentes fructus etiam ea contineri voluerint, dum ita repetitis verbis uſi ſunt. In *d.* autem *l.* 3. non contineri, quod in ea emptor ſtipulatus tantem fuerat, *vacuam poſſeſſionem tradi.* Sed nec etiam ſtare poteſt ea ſolutio. Ideo enim Papinianus in *h. l.* 4. nominatim ait, fructus contineri in ea ſtipulatione, *propter inferiora verba*, nempe *vacuamque poſſeſſionem tradi.* Sed & eadem ipſa verba reperiuntur, vel potius appoſita etiam erant in ea ſtipulatione, qua de agitur in *d. l.* 3. *D. de act. empt.*

XIII. Videamus, an aliquid tentare poſſimus ad utriusque legis conciliationem. Breviter repetendum eſt ex praemiſſis, *eam ſtipulationem, rem dari vacuamque poſſeſſionem tradi*, eſſe conventionalem, ac proinde legem accipere ex mente contrahentium, *d. l.* 52. *D. de verb. oblig.* quae elicitur ex iis, quae cogitaverint ac deſtinaverint, *d. l.* 94. *D. eod.* Hoc poſito, dicendum eſt ideo, in *h. l.* 4. *D. de uſur. & fruct.* ſtipulatione illa fructus contineri, quia illud actum fuerat inter Titium & Maevium, ſeu, quia mens ea contrahentium erat, ut venirent; puta, ut, ſi Maevius venditor quosdam fructus ex fundo Tuſculano perciperet ante traditionem, eos Titio emptori reſtitueret: ideo vero non contineri in *d. l.* 3. *D. de act. empt.* quia illud actum non fuerat inter contrahentes.

XIV. Sed non eſt ſatis dicere: probandum eſt; ait Quintilianus in *declam.* 338. In utraque lege non deeſt ratio iſtius conjecturae. 1°. enim cum Pomponius in *d. l.* 3. *D. de act. empt.* agat tantum de ipſius poſſeſſionis traditione, & doceat, quomodo res vendita rite tradita eſſe intelligitur; ibi tantum egiſſe videtur de nudo facto traditionis, nec quidquam de cauſa bonorum. 2°. Cum Pomponius in *d. l.* 3 argumentum ducat, a ſtipulatione fundum dari, quam cum ſtipulator adhibet, de ſolo ipſius fundi dominio egiſſe & cogitaſſe intelligitur, non etiam de fructibus, *d. l.* 75. *in fin.* & *d. l.* 78. *in fin. D. de verb. obl.* Dicendum eſt, nec ibi eum egiſſe de cauſa bonorum. De-

Denique ideo Pomponius ait in *d. l.* 3. fructus non contineri, quia *non plus eſſe debet in ſtipulatione*, quam conventum fuerit. Et ita neceſſario dicendum eſt, *ea lege* non conveniſſe de fructibus. In hac autem *l.* 4. *D. de uſur. & fruct.* de fructibus actum fuiſſe conjicitur. Tum, quod in ea Papinianus argumentetur a veriſimili, quaſi contrahentium mentem inquirat; tum, quia ſi fructus percepti fuerint ante ſtipulationem interpoſitam, Papinianus ait, *eos actione ex ſtipulatu peti non poſſe, quia tranſlati non ſunt in cauſam novationis*: quod idem eſt ac ſi diceret, *quia de iis actum non eſt*. Nam cauſa novationis pendet ex iis, quae acta ſunt. Ergo cum dicit, eos fructus, qui percepti ſunt poſt ſtipulationem, peti poſſe, dicendum eſt, de iis ante ſtipulationem actum fuiſſe. Et ita cum quaeritur, an ſtipulatio *rem dari vacuamque poſſeſſionem tradi* contineat cauſam bonorum, videndum eſt, quid actum ſit; ut & paſſim evenit in plerisque Juris Civilis articulis. Nec obſtat *d. l.* 99. *D. de verb. obl.* Ubi pro omiſſo habetur, quod expreſſum non eſt in ipſa ſtipulatione. Nam reſpondendum eſt in *h. l.* 4. ante ſtipulationem actum fuiſſe de fructibus, & propterea eos videri ſtipulatione contineri, *c. l.* 134. §. *idem* 1. *D. de verb. obl. & d. l.* 27. *C. de pact.*

Quae ſuperſunt ex *hac lege*; de iis videndus omnino Cujacius *lib.* 27. *quaeſtionum Papiniani*: ex quo deſumpta eſt.

F I N I S.

CHRIS-

CHRISTOPHORI RICCII

VINDICIARUM JURIS

PRAEMESSA,

ADVERSUS NOVATORUM

AFFANIAS ET CORRUPTELAS.

AD

SENATUM

INCLYTUM REGII DANTISCI.

CHRISTOPHORI RICCII
VINDICIAE JURIS.

CAPUT I.

T. Livio conciliati Auguſtinus, Agellius, Plinius, Pomponius, Juſtinianus: defenſa ab A. Goveani ac F. Connani corruptelis priſca §. 3. Inſtit. de jure nat. gent. & civil. *lectione*.

De plebiſcitorum ortu infinitae apud bonos Autores pugnae, quas lubenter hoc nunc loci connivemus: a conſenſu hiſtoriarum fidiſſimo unice certi, e motibus fuiſſe plebejis, Feneſtell. *de Magiſtrat. Roman. lib.* 2. *cap.* 10. Liv. *lib.* 2. E Diod. Siculo & Dion. Halicarn. *antiq. Romanar.* P. Gregor. Tholoſan. *lib.* 47. *ſyntag. cap.* 34. Quia enim Optimates poteſtate ſua in oppreſſionem miſellae plebis inſolentius abuterentur, nullaque vel a fide, vel a gratia Magiſtratus ſpes videretur eſſe reliqua: multitudo omnis, pertaeſa rerum & fortunarum ſuarum, cum conjugibus & liberis ſeceſſit, urbemque vaſta ac poenitenda multavit ſolitudine: tanta divortii contumacia, ut & reditum rogata abnegaret, usque dum contra potentiorum injurias fidae ſponſionis ſecuritate praemuniretur; quae quidem a cautione ſocii cujusdam honoris quam maxume ſperabatur. Triſti ſane, ac infauſto, ſed in iſtimodi tamen tempeſtatibus remedio plane neceſſario. *Incidunt enim tempora, quum multitudinis furor valdo eſt extimeſcendus: quadam etiam bonorum communicatione mitigandus*, P. Cominaeus *lib.* 3. ac Ariſtot. *in Polit.* Cui Romani quoque prudentia neceſſitati ſuos iſtatenus ſubmiſerat faſces: conceſſo praeſidio Tribunitio, quin & ſciſcendi juris facultate factioſae plebi. Sed in plebem duntaxat: quod ſtrictiori indulgentiae in tanta Reipublicae difficultate videbatur eſſe proximius. Enimvero ex levi iſthoc principio orta continuo pejora. Quippe non ſolum ad vomitum rediit querula in Imperantes multitudo, ingenii ſui more & morbo. Vere enim Plutarchus *in Mor. Quemadmodum inter ugathalles*, ait, *& acanthylides tantum eſt odium, ut ſi ſanguis eorum vi miſceatur, continuo ſeparent ſe rurſus, & diſſiliant: ſic inter patritios & plebem, etiamſi quando pro rerum uſu conjungantur, reſurgit tamen usque odiam innatum.* Sed & eousque contagione turbarum proceſſit, ut ſcita tandem ſua in ipſam etiam Legum autoritatem penetraret: lata a Q. Hortenſio Dictatore lege; ut jure eo, quod plebs ſtatuiſſet, Quirites omnino omnes tenerentur. Agellius in fidem rei exſerte *lib.* 15. *Noct. Attic. cap.* 27. *Tribuni*, inquit, *neque advocant patritios, neque referre ad eos ulla de re poſſunt. Ita ne leges quidem proprie, ſed plebiſcita appellantur, quae Tribunis plebis ferentibus accepta ſunt. Quibus rogationibus ante Patritii non tenebantur: donec Q. Hortenſius Dictator eam legem tulit, ut eo jure, quod plebes ſtatuiſſet, omnes Quirites tenerentur.* Eodemve ſenſu Plinius *lib.* 16. *natur. hiſtor. cap.* 10. *Q. Horenſius Dictator, cum plebs ſeceſſiſſet in Janiculum, legem in Eſculeto tulit, ut quod ea juſſiſſet, omnes Quirites teneret.* Sed & Pomponius aperte *in l.* 2. *§. deinde* 8. *D. de O. J. Deinde*, ait, *cum eſſet in civitate lex XII. tabb. & jus civile: eſſent & legis actiones: evenit, ut plebs in diſcordiam cum Patribus perveniret, & ſecederet: ſibique jura conſtitueret, quae plebiſcita vocantur. Mox cum revocata eſſet plebs, quia multae diſcordiae naſcebantur ex his plebiſcitis, pro legibus placuit & ea obſervare Lege Hortenſia: & ita factum eſt, ut inter plebiſcita & leges ſpecies conſtituendi intereſſet, poteſtas eſſet eadem.* Neque abſimiliter D. Aurelius Auguſtinus *lib.* 3. *de Civitat. Dei cap.* 17. *Poſt graves & longas Romanorum ſeditiones, ad ultimum plebs in Janiculum hoſtili direptione ſeceſſerat: cujus tam dira calamitas erat, ut ejus rei cauſae, quod in extremis periculis fieri ſolebat, Dictator crearetur Hortenſius, qui plebe revocata in eodem Magiſtratu expiravit.* Quibus tam apertis teſtimoniis modeſtior Juriſperitorum ſecta conſtantiſſime hactenus adhaeſit. Niſi quod Franciſcus Connanus *lib.* 1. *com. cap.* 13. ac Antonius Goveanus *lib.* 1. *lect. var. cap.* 33. non Hortenſiae, ſed Horatiae Legi id ferant acceptum; quam & §. 3. *Inſtit. de jur. nat. gent. & civ.* jugulata lectione ac voce priſca, inclementi manu ſufficiunt. Idve ſub auſpiciis ac umbone, quem objectant, T. Livii. qui manifeſte *lib.* 3. *cap.* 55. *Per interregem*, ait, *deinde Coſſ. creati L. Valerius & M. Horatius: qui extemple Magiſtratum receperunt. Quorum conſulatus popularis, ſine ulla patrum injuria, nec ſine offenſione fuit. Quicquid enim libertati plebis caveretur, id ſuis decedere opibus credebant. Omnium primum, cum veluti in controverſo jure eſſet, tenerentur ne patres plebiſcitis, legem centuriatis comitiis tulere, ut quod tributim plebes juſſiſſet, populum teneret. Qua legi tribunitiis rogationibus telum acerrimum datum eſt.* Haec Livii verba: imo haec lividae litis ſemina, quibus Horatiam hanc fuiſſe Legem, non Hortenſiam, tanta inclamant pervicacia, ut & una cum Juſtiniano, ipſos etiam Plinium, Agellium, Pomponium, Auguſtinum, alioſve Hortenſianos teſtes, ad arbitrium ſuſpicionis Livianae conformare & corrigere mavelint, quam ut de novitia iſthac correptione concedant. Sed enim, quam ſplendide aut curioſe etiam iſta jactitentur, Hortenſii tamen ſtudiis, aut bonorum codicum fidem nequidquam obfuſcant. Dudum enim innotuit, iſtimodi argumenta ex Livii autoritate, aut ſilentio potius, deprompta, ſubleſta eſſe valde, & captioſa: cum praegrandior hiſtoriae Livianae portio adeo perierit male, ut vix quarta ſui parte hodie num ſuperſit, fatalisque jacturae ferme nulla reliquerit veſtigia, niſi quae epitomes iſta, cui Flori nomen praeſcriptum, conſervat. Quam & iſta de cauſa poſt Sigonium *Comm. in faſt. & triumph. Rom. de Coſ. An.* 467. A. Contius, *lib.* 1. *ſucc. lect. cap.* 8. aliive emunctioris judicii Scriptores ſapientiſſimi, tanto majori ornant aeſtimio: neque minus iisdem fidei arbitrantur, quam vel laceris & naufragis commentationia Livianae tabellis. Cujus tam praeclari teſtimonii fiducia ſicubi impenſius hoc porro loco nitamur, Hortenſii quoque nomen & memoria Livianae induſtriae palam vindicabitur. Aperte enim L. Florus in *epitoma libri* 11. qui cum aliis intercidit: *Plebs*, inquit, *propter aes alienum, poſt graves & longas ſeditiones, ad ultimum ſeceſſit in Janiculum, unde a Q. Hortenſio Dictatore deducta eſt: isque in ipſo Magiſtratu deceſſit.* Eo ſcilicet tam firmo fidi expromiſſoris vadimonio Romanae hiſtoriae principem non improba ſolum neglecti Hortenſii ſuſpicione abſolvi; ſed & Juſtiniano, Plinio, Agellio, Auguſtino, caeteriſve bonae frugis ſcriptoribus, arctiſſimo tranſactae litis foedere devinciri, nemo amodo, quod putem, inficias proficiſcetur, niſi qui Archigenis egeat, ut media pertundatur vena. Plane enim nunc omnia, dimenſis temporum ac ſeceſſionum periodis, ſunt in vado. Cum ter ab urbe plebem ſeceſſiſſe conſtet: Primo in ſacrum montem. Iterum, in Aventinum, propter Decemviros

viros. Et tandem in Janiculum, propter aes alienum. Quae uti ſingulae ſeceſſiones ſuis ſoſpitabantur mediatoribus; ita nemo quidem, mentis, aut fidei Livianae intellegens, Horatiae legis ſive uſum, ſive nomen, priorum motuum induciis, ſaltem cum ex monte Aventino multitudo revocanda eſſet, ſubtrahere auſit. Sine fraude autem quam exeſſe jubemus, aut exilio Legis Hortenſiae; cujus interceſſione ea, quae in Janiculum poſtreme eruperat, ſeceſſio tranſacta: poſtquam ſenio ſuo priſca lex exoleviſſet, vel nullo etiam, quod veri videtur eſſe ſimilius, obſequii exemplo roborata: cum quod per vim & violentiam, cui ſemper aliquid ineſſe putatur probae contumaciae, extorta; tum ſuopte genio & uſu iniquiſſima audiret, ſuaque ſponte contemnenda paucorum de plebe in univerſos poteſtas. Livio e tam magna ratione dicta TELUM ACERRIMUM *d. lib.* 3. *d. cap.* quod ſicuti jam tum olim ab Horatio contra Patrum inſolentiam ſemel fuerat promiſſum; ita denuo nunc ab Hortenſio placandae plebis ſecuritate redditum: adſcitus paulatim, e Tribunorum licentia, in Aquiliam, Opiam, Agrariam, Falcidiam, Semproniam, Appulejam, Clodiam, Liciniam, Aebutiam, Voconiam, caeteraſve iſtius farinae rogationes, pompoſis praefationibus Legum. Fuit adeo Horatia Lex, omnium adſenſu. Sed & porro Hortenſia fuit. Illa prior; haec poſterior: utriuſque idem munus; non idem aut tempus, aut autor. Illam L. Valerius & M. Horatius, creati per interregnum Conſules, Anno ab urbe condita CCCV. rogavere. Hanc Hortenſius Dictator anno a conditu urbis CDLXVIII. M. Valerio Maximo, & C. Aelio Paeto Conſulibus: quomodo poſt Sigonium induſtrioſiſſimus etiam asſertavit Petavius *lib.* 13. *de Doctr. tempor. in Chronol. de anno* 3698. ut nemini quidem mirum videri posſit, aut exoticum, ſi poſtremam ſolam Juſtinianus §. *b.* 3. *Inſtit. de jur. nat. gen. & civ.* nominet; ideo iſthic memorandam unice, quia poſtrema: omnino enim priſcae leges novis cedunt, hoc fato ac voto natae. Decemviri jam tum ſub ipſam pene, imo in ipſam legum γένεσιν apud Livium *lib.* 7. *c.* 17. *Quodcunque poſtremum populus juſſerit, id jus, ratumque eſto.* Et ab eadem mente Modeſtinus *in l.* 4. *D. de conſtit. princ.* αἱ μεταγενέστεραι διατάξεις ἰσχυρότεραι τῶν πρὸ αὐτῶν εἰσίν. Parive elegantia Cicero *lib.* 2. *de invent. cap.* 49. *poſtrema quaeque lex graviſſima eſt.* Antiquatae enim leges ne leges quidem ſunt amplius: certe hiſtoricae potius tractationis, quam juridicae; Livio neceſſariae; ſupervacuae Juſtiniano. Cui ſi anterioris curae teſtimonia etiamnum infarcienda moroſius contendas, nec Piſonianam legem reticeri debuiſſe, eodem reponetur argumento. Nam & Publium Piſonem, ſeu Philonem, aut Publilium Philum [quem mavolunt Godolevaeus *in annot. ad lib.* 3. *Livii.* Udalricus Zaſius *in Cat. LL. antiq.* ac Antonius Auguſtinus *de LL & SSC.* adde Alexand. ab Alex. *Genial. Dier. lib.* 4. *cap.* 11.] medio inter utramque, Horatiam nempe, & Hortenſiam legem, tempore, idem nominatim rogaſſe, ex Livio *lib.* 8. ab aliis quoque annotatum repperi. Id vero dum nemo exigit, nemo Piſonis aut Philonis obliterationem in Juſtiniano reprehendit: quin omnes noviſſimae potius legis memoriae magno concordio applaudunt. Etiam Horatiam legem eodem jure potuiſſe omitti, propitio Vero infracte concludimus: Goveani ac Connani novationibus procul exploſis.

CAPUT II.

Oſtenſus e fida hiſtoria balneorum apud Romanos luxus, ſine exemplo prodigus; & quam varie veteres circa ea ſibi indulſerint: ad antiquam ac conſonam §. 2. Inſtit. de libert. *ſcriptionem.*

S*Ervi vero a Dominis ſemper manumitti ſolent: adeo ut vel in tranſitu manumittantur: veluti cum Praetor, aut Praeſes, aut Proconſul in balneum, vel in theatrum eant.* Ita Codicum ac Interpretum magno hactenus conſenſu in §. *ſervi* 2. *Inſtit. de libertinis.* Non-nemo tamen, e Criticis heſternis ſapientulus, verba *in Balneum* negavit iſti loco eſſe genuina: cum quod in tribus manuſcriptis Italiae abſint; tum quod balneorum cura Romae Aedilium fuerit, autore Seneca *lib.* 1. *epiſt.* 86. ac Alfeno *in l.* 30. §. 1. *D. locat. conduct.* in provinciis ac municipiis quaeſtorum; quomodo ex Agellii *Noctibus lib.* 10. *cap.* 3. non male ſuſpicatus eſt Raevardus *lib.* 2. *conject. cap.* 3. Sed enim imbecilla nimis & prior unius, alteriusque codicis, & haec poſterior eſt conjectatio. Enim *d.* §. *ſervi* 2. de Praetore ſeu Praeconſule, lavandi gratia foras prodeunte, loqui, perſpicue oſtendit Gajus *in l.* 7. *D. de manum. vindic.* unde is deſumptus. Neque ad rem quidquam: quod Praetores, Praeſides, Conſules, Patritii, Magnates, propria habuerint balnea: quippe nihilominus publica frequentabant, Suetonio teſte *in Octav. Aug. cap.* 94. qui *Acciam Caeſaris Auguſti matrem in corpore maculam veluti depicti Draconis habuiſſe, nec potuiſſe unquam eximi, in Aſclepiadis Mendetis* Θεολογουμένων *libris ſe legiſſe*, ait; *& propterea publicis balneis eam perpetuo abſtinuiſſe.* Notum eſt praeterea (ut rem preſſius perſequamur) illud Hadriani Imperatoris, quod Spartianus de ipſo *in vita Hadriani c.* 17. *Publice & frequenter cum omnibus lavit: ex quo jocus balnearis innotuit. Nam cum quodam tempore veteranum quemdam notum ſibi in militia, dorſum & caeteram partem corporis vidiſſet atterere; percontans, cur ſe marmoribus diſtringendam daret: ubi audivit, hoc idcirco fieri, quod ſervum non haberet; & ſervis eum donavit, & ſumptibus. Verum alia die, cum plures ſenes ad provocandam liberalitatem Principis pariter & ſe attererent, evocari eos juſſit, & alium ab alio invicem defricari.* Similiter Lampridius de M. Aurelio Alexandro Severo ad Conſtantinum *in ejus vita cap.* 42. *Thermis & ſuis,* inquit, *& veterum frequenter cum populo uſus eſt, & aeſtate maxime; balneari veſte ad palatium revertens.* Titum quoque Veſpaſianum, M. Antoninum Caracallam, plerumque cum populo in thermis laviſſe, e larga hiſtoriae penu literato mundo publicitus conſtat. Suetonius *in Tito cap.* 8. Lamprid *in Heliog.* Alex. ab Alex. *lib* 4. *genial. dier. cap.* 10. Sed & ab Athenaeo Naucratita, Graecorum illo Varrone aut Plinio, quem Caſaubonus non immerito appellat, mores iſtos non-novos perlepida video confirmari narratiuncula; qua Polybium adducit, de Antiocho referentem, *lib.* 5. δειπνοσοφ. *pag.* 194. *edit. Caſaubon. In publicis eum balneis lavaſſe, etiam cum frequentiſſimae plebis turba occuparentur. Pretioſiſſimorumque unguentorum fictilia tum ad eum perferri ſolita: quorum odore oblectatum quemdam dixiſſe, fortunatos eſſe Reges, qui iis delibuti ſuaviter olerent, hominique nihil tunc Antiochum reſpondiſſe: verum poſtridie eo ingreſſum, ubi lavabat ille proletarius, unguenti nobiliſſimi, nempe ſtactitiae myrrhae maximum vas in ejus caput juſſiſſe effundi, omnesque lavaturos aſſurrexiſſe, & in unguento illo ſeſe volutantes, ac ob lentorem labentes, Regemque etiam ipſum riſum excitaſſe:* quae Jacobi Delechampii, interpretis aeque ac Medici doctiſſimi, eſt verſio: aut, ut Fulvius Urſinus *in append. ad P. Ciacconium de triclinio* habet: *Regique etiam ipſi riſum excitaſſe.* Graeca Athenaei, vel potius Polybii verba ſunt iſta: Ἐλούετο δὲ καὶ τοῖς δημοσίοις βαλανείοις, ὅτε δημοτῶν ἦν τὰ βαλανεῖα πεπληρωμένα, κεραμίων εἰσφερομένων αὐτῷ μύρων τῶν πολυτελεστάτων. ὅτε καὶ τινὸς εἰπόντος, μακάριοι ἐστὲ ὑμεῖς οἱ βασιλεῖς, οἱ καὶ τούτοις χρώμενοι, καὶ ὄζοντες ἡδύ. καὶ μηδὲν τὸν ἄνθρωπον προσειπὼν, ἔνθα κεῖνος τῇ ἑξῆς ἐλούετο, ἐπεισελθὼν, ἐποίησεν αὐτοῦ καταχυθῆναι τῆς κεφαλῆς μέγιστον κεράμιον πολυτελεστάτου μύρου, τῆς στακτῆς καλουμένης. ὡς πάντας ἀναστάντας κυλινδεῖσθαι λουομένους τῷ μύρῳ, καὶ διὰ τὴν γλισχρότητα καταπίπτοντας γέλωτα παρέχειν, καθάπερ καὶ αὐτὸν τὸν βασιλέα. Quae & non-incerto pariter ſunt argumento, ſine id quo-

quoque ſcire interſit, e Graecorum moribus intemperie iſta lavationis publicae Romam fuiſſe infectam. Apte Alexander ab Alexandro *genial. dier. d. lib.* 4. *cap.* 20. *Graecis*, ait: *Nulla in balneis diſtinctio fuit ordinis aut perſonarum: divites cum pauperibus, patritii cum plebejis ſine diſcrimine laverunt: tanta hominum cujuscunque ordinis turba, ut balneatores, ſi vulgi major vis ingrueret, pertaeſi frequentium, ſaepe aerae granum, quod virtigines facit, carbonibus injicerent, ut taedio odoris diffugerent.* Quemadmodum nempe balinearum uſum a Graecis, primis eorundem, ſi Dioni credamus, autoribus, hauſere Romani: non Varronis ſolum ac Vitruvii, ſed & illatinarum appellationum teſtimonio, quibus thermarum partes in ipſo Latio deſignatae. Vid. And. Baccius Elpidianus *lib.* 7. *de thermis cap.* 1. Graecanicae enim ſunt voces, laconicum, hypocauſtum, miliarium, hemiſphaerium, thermae ipſae; ne dicam alia. Ita iſtud quoque blandulae commixtionis delirium, utrique ſexui multo tempore commune, usque dum Hadrianus, M. Aurelius. ac Alexander Severus ſepararent, in ipſam feſtina facile penetravit urbem. Vid. Spartianus *in Hadriano.* Xiphil. *in epit. Dion.* Capitol. *in M. Aurelio.* Lamprid. *in Alexandro.* praeſertim, quod aurae populari mirifice ſerviret: cui confertae multitudinis luſibus, ac gratiſſimo communis lavacri contubernio Romae unice fuit litatum, J. Servilius *de mir. antiq. oper. lib.* 1. De Cleandro Herodianus aperte *lib.* 1. *hiſtor. ſui tempor. in Commodo cap.* 18. balnea publicaſſe, *ut eo modo populum ineſcaret: ὁ μὲν οὖν ὄντως τὸν δῆμον ἐδελέαζεν*; uti verba habent Hiſtorici. Et de Agrippa Aedili e Plinio *lib.* 36 *nat. hiſt. cap.* 15. ac Dione *lib.* 49. ejusque Epitomator Xiphilinus, Swertius *in not. ad cap.* 3. Hier. Magii *de tintinnab.* Facit & *l.* 5. *C. de aquae duct.* gratuita praebuiſſe balnea centum ſeptuaginta, *ut populo placeret.* Quomodo & plerique alii Aedilium Romanorum, conductis, JCto teſte *in l.* 30. §. 1. *D. locat. conduct.* balneis, gratuitas municipibus magiſtratus ſui anno praeſtitere lotiones, ut aura ac gloria captaretur popularis. Cui & privatorum ſtuduiſſe videntur largitiones, relictis ſubinde per teſtamentum lotionibus gratuitis. Sive ad certum tempus: ut in iſto Scaevolae *in l.* 35. §. 3. *D. de legat.* 3. quemadmodum Florentinus ac Noricus habet codex (corrupta enim, ſi quid videam, Ruſſardi ac Gothofredi ſcriptio) *Tiburtibus Municipibus meis amantiſſimis, quos ſcitis, balineum Julianum junctum domui meae. Ita ut publice ſumptu heredum meorum & diligentia decem menſibus totius anni praebeatur gratis.* Sive in perpetuum: quo Inſcriptiones pertinent, quas e priſcorum monumentis in literas tradidit, Martini Smetii fide, Jacobus Raevardus *lib.* 2. *conject. cap.* 3. (apud Gruter *pag.* 180. *n.* 7.)

IN. HUJUS. BALINEI. LAVATION.
HSCCCC. NOMIN. C. AVIASI.
T. F. SENECAE. F. SUI. T.
AVIASIUS. SERVANDUS. PATER.
TESTAMENTO. LEGAVIT. UT. EX.
REDITV. EJUS. SUMMAE. IN.
PERPETUUM. VIRI. ET. IMPUBERES.
UTRIUSQUE. SEXUS. GRATIS.
LAVENTUR.

Et illa (apud Gruter *pag.* 181. *n.* 2.)

BALINEUM. ET. LAVATIONEM.
SOLO. PRIVATO. GRATUITAM.
IN. PERPETUUM. DEDIT.

Tanti ſcilicet fuerat placuiſſe populo. Imo vero tanti fuerant lotiones, ut pene ſolis thermarum muneribus, quae Tranquillus *in Tito cap.* 7. notantiſſime appellat, populo licuerit placere: unde nec ullis in re, tam accepta, parcitum fuit ſumptibus. Mater morbi ac luxus divitiae, quae ingentes tum illic, & ſupra modum. Livius graviter in aditu hiſtoriae de Republica Romana, *lib.* 1. *hiſtor. Aut me amor negotii ſuſcepti fallit, aut nulla unquam Resp. ne major nec ſanctior, nec bonis exemplis ditior fuit: nec in quam tam ſero avaritia, luxuriaque immigrarint: nec ubi tantus ac tamdiu paupertati ac parſimoniae honor fuerit. Adeo quanto rerum minus, tanto minus cupiditatis erat. Nuper divitiae avaritiam, & abundantes voluptates deſiderium per luxum atque libidinem pereundi, perdendique omnia invexere.* Ita cum *bina adhuc jugera*, Plinii relatu *lib.* 18. *nat. hiſtor. cap.* 2. *Pop. Romano eſſent ſatis; nullique majorem modum attribueret*: ſed & quamdiu divitiae, etiam largius admiſſae, certo tamen, ut eſt apud bonos Autores, conſtringerentur limite: vel frigida marina aqua Heroibus ad ſudorem & ſordes privato ac domitiano lavacro detergendas, pellendamve laſſitudinem, potuit eſſe commoda. Nec referre credebatur, in quam perlucida immundities deponeretur. Vid. Livium *lib.* 7. Dion *lib.* 41. Meurſium *in Roma luxur. cap.* 1. Homerum *Iliad. K.* & Athenaeum *lib.* 1. *Δειπνοσοφ.* F. Urſinum *in append. ad Ciaccon. de triclinio.* in uſum, non in oblectamenta lotionem repertam. Seneca e villa Scipionis Africani ad Lucilium notanter *lib.* 1. *epiſt.* 86. *In balneo*, ait, *ac tenebricoſo hoc angulo ille Carthaginis horror, cui Roma debet, quod tantum ſemel capta eſt, abluebat corpus, laboribus ruſticis feſſum. Exercebat enim ſe opere: terramque (ut mos fuit priſcis) ipſe ſubigebat. Sub hoc ille tecto tam ſordido ſtetit: hoc illum pavimentum tam vile ſuſtinuit.* Poſtquam vero *Urbi gazae invectae eſſent regiae* (ut Suetonius loquitur, & Dio, diſcipula felicitatis luxuria continuo aliquid eſt commenta novi, quo ipſa ſe obrueret. Et, ne perdendarum aut eluendarum opum ullus deeſſet modus, ad balnea quoque publica, imo in balnea ſe effudit, quicquid eſſet luxus. Vid. Meurſium *de Roma luxur. cap.* 1. Lipſium. *lib.* 4. *de magnit. Rom. cap.* 9 Piccartum *dec.* 19. *Obſ. hiſtor. Politic. cap.* 3. Seneca e Scipionis villa, quam jam tum ante appellavimus, teſtis oculatus, candide ac luculenter *d. lib.* 1. *epiſt.* 86. *At nunc quis eſt, qui ſic lavari ſuſtinet? pauper ſibi videtur ac ſordidus, niſi parietes magnis & pretioſis orbibus refulſerunt: niſi Alexandrina marmora Numidicis cruſtis diſtincta ſunt: niſi illis undique operoſa & in picturae modum variata circumlitio praetexitur: niſi vitro abſconditur Camera: niſi Parius & Thaſius lapis, quondam rarum in aliquo ſpectaculum templo, piſcinas noſtras circumdedit, in quas multa ſudatione corpora exinanita dimittimus: niſi aquam argentea epiſtomia fuderunt. Et adhuc plebejas fiſtulas loquor. Quid cum ad balnea libertinorum pervenero? quantum ſtatuarum, quantum columnarum eſt, nihil ſuſtinentium; ſed in ornamentum poſitarum, impenſae cauſa? quantum aquarum per gradus cum fragore labentium? Eo deliciarum pervenimus, ut niſi gemmas calcare nolimus.* Haec Seneca: conditione quidem loci, in quo abſtergitur ſorditudo, multo ſplendidiora; at a luxu iſtorum temporum nequidquam diverſa; quemadmodum ex Laconico Piſano, quod Robortellus edidit *tom.* 1. *Facis artium Gruteri*, aeſtimare licet. Atque ex ipſo jam nunc demonſtratum imus, effero nepotatu publicarum balinearum, de quibus Praetores, Praeſides, Proconſules quondam in balnea abiturientes, nobis hoc nunc loco vellicant aurem. Privatae, quia ad octingentas ſeptuaginta, Sexti Aurelii Victoris calculo *in libello de Regio. urb. Rom* ſin Plinium audiamus *nat. hiſtor. lib.* 36. *cap.* 15. *ad infinitum auxere:* multo forte fuerint plures, quam ut hac anguſtae tractationis paupertinitate ſuperbiam ſuam intueantur. Primus Agrippa luxum balnearem publicum inſtruxit: niſi is fuerit Maecenas; quo de Dio *lib.* 55. *hiſtor.* ejusque epitomator Xiphilinus: *Πρῶτος δὲ αὖτις ὁ Μαικήνας κολυμβήθραν θερμοῦ ὕδατος ἐν τῇ πόλει κατεσκεύασε: Primus Maecenas balneum aquae calidae in urbe conſtruxit.* Quia tamen apud Latinos ſcriptores nulla fit mentio thermarum Maecenatis, pro Agrippa Dioni, aut Xiphilino, *εὐλόγως* obrepſiſſe Maecenatem, e Spartiano, Victore, caeteraque Dionis hiſtoria Sylburgius haut dubiam fecerit

fidem *in indice tom. 3. hiſtoriae Auguſt. ac. v. Thermae.* Servilius Neronem primum thermas aedificaſſe aſſerit, *de admir. antiq. oper. lib.* 1. ingorantia nimio hercles craſſa ac foeda! cui eluendae vix quinque ſufficiant balineae. Ita autem primus iſthic fuit Agrippa, ut & pene eſſet primas. Nam ne ſordide ſcilicet haberent aut migrarent ſordes, *lithoſtrato & encauſto thermas pinxit: arcus & pavimenta poſuit ex vitro*; Marliani *in topog. urbis Romae lib. 6. cap. 9.* ac Baccii *de thermis lib. 7. cap.* 3. verbis e Plinio, quem laudant: qui & alibi, *Agrippa*, ait, *in thermis, quas Romae fecit, figlinum opus encauſto pinxit: in reliquis albaria adornavit: non dubie vitreas facturus cameras, ſi prius inventum id fuiſſet.* Ne aquam virginem, caeteraque balinearum Agrippinarum impendia operoſius heic recolamus. (De aqua virgine Coſſiodorus *lib. 7. var. 6.* Marlian. *lib. 6. topog. urb. c.* 15. Frontin. *lib. 1. de aquaeductu.* & ex eo Calviſius in *Chronol. anno ante N. C.* 17.) Quae Caligulae tamen Nepotis (imo, inquam, nepotis!) aemula prodigalitas multis antevortit paraſangis. Nam, ut aquas migraret officia, ne communi quidem aëre aut aqua dignus, *in calidis & frigidis lavit unguentis*, Eutropii aſſertu *in breviario hiſtor. Romanae lib.* 7. Quondam aqua, *rerum optimum*, ut Pindarus cecinit, foco calefacta, aut miniſterio familiae hauſta, viſa ignobilior, quia ſine magna acciperetur impenſa. Carius ergo poſtmodum ciebatur per AQUAEDUCTUS; per tubos, ac canales, in fornicibus lateritiis: caepta, uti contra Lipſium, e Plinio *lib. 31. cap.* 3 & Paulo JCto *in l. 5. D. ne quid in loco publico* diſputat Dempſterus, ſub Anco Martio opera, omnibus ſeculis admiranda: & de quibus Frontinus, qui & ipſe, olim *aquarum Curator*, paucis fidisve verbis: *Magnitudinis Romani imperii indicium id eſſe praecipuum.* Vid. Jul. Frontinus *lib. ſing. de aquaeductibus.* Lipſ. *lib. 3. de Magnit. Rom. cap.* 11. Roſin. *lib. 1. antiq. Rom. cap.* 14. ubi Dempſter. *in paralipom.* Plin. *lib. 31. nat. hiſt. cap.* 6. & *lib.* 36. *cap.* 15. Georg. Fabric. *in Roma.* Ald. Manut. *lib. 1. de quaeſitis per epiſt.* Marlianus *in topog. urbis Romae cap. 21. & ſeq.* Duaren & Interpp. *ad tit. C. de aquaeducta.* Nam & Procopius, *ea latitudine, ac ſimul altitudine fuiſſe* adfirmat, *ut vir eques commode per eos poſſet incedere.* Qui profecto alvei haut abſurde dicantur fluminum; cum tam magnis, ampliſve canalibus aquam vehant. Sed haec altitudo: quid arcus & fornices arbitreris? *quos in quibusdam locis ſublevatos centum novem pedes*, Julius Frontinus adfirmat. Rem ſtupendam! & mage: quod a tot milliaribus, ad quadriginta usque, continuo opere perducti: & nempe per valles, per montes, per tot inaequalia, ſupra, infra terram. Opera Gygantum an Geniorum aliquis dicat! & mens obnubilat Architectis noſtri aevi, cum vel reliquias paucas, & ruinas vident. Lipſius *d. tract. de Magnit. Rom. lib. 3. cap.* 11. Quem heic ſequimur confidenter, Alberti Leandri verbis: *Fieri profecto non poſſe ſcio, quia omnino incredibilis ſit, niſi oculis uſurpetur, operum iſtorum ratio admiranda. Nec enim majus quidquam excogitari poſſe humano ingenio arbitror, quam quod hic Romani, effoſſis tanto ſpatio montium ultimis viſceribus, fecerunt. Ad quae opera patranda nunc totus orbis infirmus futurus videatur.* Et plinius *lib. 36. nat. hiſtor. cap.* 15. *Quod ſi quis*, inquit, *diligentius aeſtimaverit aquarum abundantiam in publico, balneis, piſcinis, domibus, euripis, hortis ſuburbanis, villis, ſpatioque advenientis extructos arcus, montes perfoſſos, convalles aequatas, fatebitur nihil magis mirandum fuiſſe in toto orbe terrarum.* Atqui nunc & iſta eviluerant miracula; quibus alius orbis tam aequo animo victum ſe a Romanis, quam armis fateri debet: verſis in vicem aquae unguentis. Suetonius in autorem ſtupendi iſtius luxus Caligulam, calamo prope concitato *in Calig. cap.* 37. *Nepotinis ſumptibus omnium prodigorum ingenia ſuperavit; commentus novum balnearum uſum: - ut calidis frigidisve unguentis lavaretur.* Nae monſtra luxuriae, ac impenſarum! Nam ſi Glareani ſequamur calculum *in annot. ad Suet. d. cap.* 37. una novarum iſtarum balinearum lotio, ſeu unius ſolii repletio, Caligulae coronatis conſtitit quater millibus ſexcentis octo: Imperialibus noſtri aevi quinque millibus ſeptingentis ſexaginta. Quo quidem ſtultitiae delinimento dementatum oportuit eſſe hominem, ut *immenſas pes, totumque illud Tiberii Caeſaris, vicies ac ſepties millies HS, non toto vertente anno abſumeret*: id eſt, ſex millia, ſeptingentas, & quinquaginta myriadas aureorum, quas Baptiſta Egnatius *in annot. ad Sueton. d. l.* ſubduxit: Calviſius *in Chronol. anni poſt N. C.* 37. ultra centum extendit milliones. Quin & δεκήρεις *fabricavit Liburnicas*, ejusdem Suetonii fide *d. cap. gemmatis puppibus, verſicoloribus velis: magna thermarum, & porticuum, & tricliniorum laxitate: magnaque etiam vitium & pomiferarum arborum varietate.* Nempe ſic lavare voluit, ut una & ſuperbe navigaret, & pediſſequam haberet hortorum amoenitatem: omnium deliciarum compendia in balneis facturus, ac lotione. Per δεκήρεις enim Liburnicas, decemremes, naves intellegendae ingentis magnitudinis, quae thermarum & tricliniorum eſſent capaces: quales a Regibus Aegypti & Macedoniae fabricatas fuiſſe ex Athenaeo refert Pulmannus *in annot. ad Suet. d. l.* cui Bayſii quoque conjecturas reor adjungendas *de re navali, ad l. 2. D. de capt. & poſtl. rev.* Caligulae avunculi exemplum ſecutus Nero, *inuſitatae luxuriae, ſumptuumque gurges*, quem Eutropius *d. lib. 7. breviar. hiſtor. Rom.* deſignat, *in calidis & ipſe frigidisve lavit unguentis*: materia luxus, ſin Plinii id audire lubeat verbis *lib. 13. N. H. cap.* 3. *E cunctis maxime ſupervacui. Margaritae enim, gemmaeque, ad heredem tamen tranſeunt; veſtes prorogant tempus: unguenta illico expirant, ac ſuis moriuntur horis.* Ex quo etiam JCtus *in l. 7. §. ſi maritus 1. D. de donat. int. vir. & uxor.* unguenta *rem mortuum* appellat, cujus poſſeſſio brevis, inanis, inutilis: uti belle Cujacius in *Obſervationibus lib. 9. cap.* 30. At, ne in iis vecors ſcilicet videretur ſubſtitiſſe Nero, quae jam tum majorum repertu aut uſu eſſent trita ac obſoleta, novas commentus eſt thermas, ac immenſae magnitudinis piſcinam: revocato aquarum fugitivo uſu in ſuperbiam ſtupendae aedificationis. Suetonius diſtincte *in Nerone cap.* 31. *Non in alia re damnoſior Nero, quam in aedificando. Balineas fecit marinis & Albulis fluentes aquis. Praeterea inchoabat piſcinam a Miſeno ad Avernum lacum contectam, porticibusque concluſam: quo quicquid totis Bajis caldarum eſſet, committeretur.* Opus & impenſae, ita nos Fides amet, ſupra fidem! Sed queis Neronis tamen pellex, ac promiſcuus cum Othone amor, Sabina, neſcit exſatiari, niſi alius generis adjiceretur luxus, Aſianus ne dicam, an aſininus! quia e lacte aſinarum. Xiphilinus *epit. Dion. in Nerone. Sabina*, inquit, *adeo delicate vixit, ut mulas, quibus agebatur, haberet aureis funibus ſubligatas: & quingentae aſinae, quae proxime peperiſſent, quotidie mulgerentur, at ipſa earum lacte lavaretur.* Aſinariam ſcilicet turpiſſimae libidinis molam, ſi meas iſta in re profari liceat ſuſpiciones, ſigna decuere cognomina. Paucis poſtea annis Titus Veſpaſianus, ſui quoque nominis famae ac perennitati in iſta balneorum inſania velificaturus, clariſſima, ex encomio Petiti *lib. 3. miſcellan. cap.* 1. Martia, Curtia & Caerulea aquis in urbem privato inſumptu reductis, ſolam, occupato caeteri generis luxu pene omni, pro aucupio faſtuoſae novitatis reſiduam repperit celeritatem ſtructurarum, pugnarumque ſpectacula: necdum hucusque ad ſumptioſitates lotionum adſcita. Utriusque Suetonius expreſſit graphice his verbis *in Tito cap.* 7. *Amphiteatro dedicato* (Xiphilinus *epit. Dion. in Tito XI.* θέατρον τὸ κυνηγετικὸν, i. e., theatrum venatorium appellat; ut recte obſervavit Turnebus *lib. 5. adverſ. c.* 11.) *Thermisque juxta celeriter exſtructis, munus edidit*

up-

apparatiſſimumque, largiſſimumque. Marlian *in topog. urbis Romae lib.* 5. *c.* 8. Immo apprime mirandum! ab occulta ac ſumma operis velocitate, quae nec Laurentio Ramirez de Prado, Hiſpanus, *in hypomnemat. ad Martialem in Amphit. Caeſaris lib.* 1. *epig.* 2. *fol.* 6. *edit. Pariſ.* in Titianis his thermis, aut Julio Capitolino *in Maximo & Balbino* potuit eſſe indicta. Sequela deinceps Commodi Antonini aetate ſumptuoſiſſimae thermarum vaſtitati *ſedilia e marmore polito acceſſere mille ſexcenta*, procurante Cleandro; ut eſt apud Olympiodorum & Dionem. Vid. Photium *in excerpt. ex Olympiod. tom.* 3. *hiſtor. Auguſtae.* & Calviſium *in anno Chriſti* 189. *ex Dione. Inſtitutasve* novo luxuriei commento, *lavandi aſas per ipſa urbis moenia*; Romanae quaſi potentiae honoribus inferiora: quae Aurelii Victoris *de Caeſar. cap.* 17. eſt conjectatio. Niſi forſan a Martio illo loco, lavacris jam nunc unito, Commodi Imperatoris juvenili praecipitantiae fuerit litatum, *qua balneatorem in fornacem conjici juſſerat, anno aetatis XII. quum tepidius forte eſſet lotus: quando a Paedagogo, cui hoc juſſum fuerat, vervecina pellis in fornace conſumpta eſt; ut fidem poenae de foetore nidoris impleret*, Lampridio Autore *in Commod. Antonin. cap.* 1. Ad ſtudia certe novitatum in balneari iſthoc delirio etiam humani ſanguinis ludibria fuiſſe relata, nullus ambigo. Sed & poſt Commodi tempore M. Aurelius Antoninus Caracalla nova iterum, ac admiranda luxurie, rem balnearem ampliavit. Ita enim Spartianus de ipſo *in ejus vita cap.* 6. *Thermas ſui nominis reliquit eximias: quarum cellam ſolearem architecti negant poſſe ulla imitatione, qua facta eſt, fieri. Nam & ex aere vel cupro cancelli ſuperpoſiti eſſe dicuntur, quibus cameratio tota concredita eſt: & tantum eſt ſpatium, ut id ipſum fieri negent potuiſſe docti Mechanici*: ut merito ea quidem *egregia* ab Eutropio *lib.* 8. *breviar. hiſt. Rom. Magnificentiſſima* a Spartiano *in Severo*; ac *pulcri cultus opera* ab Aurelio Victore *de Caeſar. c.* 21. appellitentur, ex nomine conditoris, Thermae Antoninianae. Non neſcimus, & Commodi thermas, de quibus paulo ante, a Dione & Olympiodoro eodem inſigniri titulo: poſtquam iſti quoque Imperatori gratioſum id, Spartiano interprete, nomen Antonini eſſet acclamatum *in Opilio Macrino*, & *paſſim.* Vid. Lamprid. *in commodo.* Caſſiod. *in Chronico.* Reusnerus *in deſcript. Impp.* Panvinius *in Faſtis.* Proprias tamen, & genuinas ſecuti appellitationes, ſolas Caracallae thermas Antoninianas, ex mente ac voluntate Autoris, cum Dutropio *d. lib.* 8. *brev. hiſtor. Rom.* vocitamus: alteras iſtas Commodianas, quas & Aurelius Victor ab Antoninianis, ſitu aeque ac nominibus, diſerte ſejungit. Ut Calviſii quidem neoterica conjectura *in Chronol. anni poſt. C. N.* 213. nihil nobis inibi ſit opus: quemadmodum nec Schefferi ſuſpicione nimio, quam exotica *quaeſtion. Jur. practic. part.* 3. *quaeſt.* 50. qua Achilleas iſtas, de quibus Imperatores in *l.* 6. *C. de aquae ducta*, a vicino DD. Nerei & Achillei templo, cum Antoninianis ineptius, quam dici poſſit, confundit. Atque ita porro jejune de fiſtulis plumbeis contra doctiſſimum Mercurialem *lib.* 2. *var. lection. cap.* 9. diſceptat, ut nec ſuam ſatis roboret opinationem, nec adverſariam fide ſatis proponat. Neque enim fiſtulas plumbeas in omni aquae ductu balneari a Mercuriali, aut Vitruvio, cujus is orbitam premit, negari ullibi video; ſed culpari: diſcerni potius; quam tolli. Vitruvius aperte *de architectura lib.* 1. *cap.* 7. *Minime fiſtulis plumbeis aqua duci videtur, ſi volumus eam habere ſalubrem.* Et Mercurialis: *Majores quantum fieri poterat, fiſtulas plumbeas effugiſſe apparet.* Atqui multa ſaepe in architectura, pariter ut in aliis, neceſſitas admittit; quae ſalubritas forte & melior ratio nolint. Sed haec ἐν παρόδῳ. Pergimus noſtram viam. Antonini Caracallae ſumptuoſitates multitudine poſtmodum, ac viciſſitudine balinearum immodica ſuperaturus Heliogabalus, *multis quidem locis balneas fecit; in ſingulis vero ſemel duntaxat lavit; ſtatimque deſtruxit: ne ex uſu balneas haberet.* Atque in conviviis tamen *per ſingula fercula lavit*, Lampridio teſte *in Heliogabalo. cap.* 30. Quae profecto immenſa iterum, ac ſtupenda eſt prodigalitas; quinimo nefanda turpitudo: ſi obſcoena porro conferatur bene-naſatorum perquiſitio balnearis; & pudenda iſta omnigenae libidinis vorſura, apud eundem Lampridium; qua ſola clarae hic inter ſpintrias famae ganeo omnium balnearum errones ac errores infinita foeditate unicus longiſſime ſuperavit. Iſthoc vero e vivis ſublato, ſordidiſſimeque per plateas tracto (ſic enim perire oportuit mundi catharma) M. Aurelius Alexander, Heliogabali ſucceſſor, artificibus undique conquiſitis, cum *multa nova balnea omnibus urbis regionibus addidit, quae forte non habebant*; tum *opera veterum principum reſtauravit.* Lamprid. *in Alexand. cap.* 25. Quin ipſa etiam architecturae artificia ſupergreſſas *Antonini Caracallae thermas, additis fortitionibus, perfecit & ornavit*: ſed & nominis *ſui thermas, juxta eas, quae Neronianae fuerant, aqua inducta, quae Alexandrina nunc dicitur, conſtituit.* Opus mirandum plane, ac plus quam Regium! cujus nec aqua ulla exſiccari potuit arte; & in qua *Solium* fabricavit ſine exemplo magnum ac immenſum: quod *Oceani Solium* vocitavit, a magnitudine inaudita, Marlian. *in topog urb. Rom. lib.* 6. *cap.* 7. quemadmodum in theatro capacior locus, in quo ſederent equites plurimi, a Martiali *Oceanus*, *lib.* 5. *Epigr.* 24. & 28. ut & *lib.* 6. *epigr.* 9. & in ſacris capaciſſimum illud in templo vas, a Salomone Rege dicatum, appellatur *Mare*, *l.* 1. *Reg. c.* 7 *vſ.* 23. *ſeqq.* notante Marcello Donato *in dilucidat.* Lampridii. Sed & aeternitati porro lotionum publicos is ipſe conſtituit reditus; Lampridii fide, *in Alexand cap.* 24. qua hucusque in thermis Alexandrinis utimur. *Braccariorum*, inquit, *linteonum*, *vitreariorum*, *pellionum*, *plauſtrariorum*, *argentariorum*, *aurificum*, *& caeterarum artium vectigal pulcerrimum inſtituit: ex eoque juſſit thermas, & quas ipſe fundaverat, & ſuperiores, populi uſibus exhiberi: ſylvas etiam thermis publicis deputavit. Addidit & oleum luminibus thermarum: cum antea non ante auroram paterent, & ante ſolis occaſum clauderentur.* Ut balneis quidem abunde nimis nunc eſſet proſpectum; niſi ſolicitae aemulationis ſtudia auguſtae cujusdam felicitatis ſpeciem induiſſent: quam nec ipſa adeo temporum fata aut aetates facile mutabant. Nam & multo poſteriori ſeculo Gordianus balneas aedificavit impendioſiſſimas, *quales praeter urbem, ut tunc, nusquam in orbe terrarum*; Capitolini verbis *in Gordian.* III. *c.* 11. Etiam Tacitus, quaſi balneorum necdum eſſet ſatis, *domum ſuam deſtrui praecepit, atque in eo loco thermas publicas fieri privato ſumptu juſſit; columnas centum*, Vopiſcus *in Tacito cap.* 10. caſtigato tamen, quod merito probamus, & tempore & uſu lavationum. Nam, cum alii praedeceſſorum bis in die laviſſent; ut Severus apud Xiphilinum *epit. Dion. in Severo cap.* 21. aliqui ſepties, atque octies; uti Commodus apud Lampridium *in Comm. Anton.* & *in Gordiano*: aliqui ſepties aeſtate, hyeme bis; uti Gordianus apud Eundem: aliqui die ſeptimo aeſtate, vel ſexto, hyeme ſecundo vel tertio; uti Gallienus. Fulv. Urſin. *in append. ad Pet. Ciaccon. de triclinio*: aliqui per ſingula fercula; uti Heliogabalus apud Lampridium *in Heliogab.* Ipſe, Octavianum Auguſtum imitatus, quem *raro laviſſe* Tranquillus ſcribit *in Octav Aug. cap.* 82. *At quoties nervorum cauſa, marinis Albulisque aquis utendum eſſet, contentum fuiſſe, ut inſidens ligneo ſolio, quod ipſe Hiſpanico verbo* DURETAM *vocabat, manus ad pedes alternis jactaret*; rariſſime admodum lavit: ne quod primo valetudini dabatur, nonnunquam uſurpatum (exploſo Dardanorum ac Illyriorum vaniſſimo pavore; quos *ter ſolum in tota laviſſe vita* Aelianus ſcribit, ne quid fieret nimis: *cum naſcerentur; in nuptiis; & cum morerentur*, *lib.* 4. *variar. hiſtor. cap.* 1. ut & Alexand. ab Alex. *Gen. Dierum lib.* 4. *cap.* 20.)

poſt-

poſtea voluptati: tandem noxae eſſet. Sed &, cum Alexandrina licentia lotiones, uti diximus, in male ſuadam noctem protraherentur, *thermas omnes ante lucernam claudi juſſit, ne quid per noctem ſeditionis oriretur*, Vopiſcus *d. l. in Tacito cap.* 10. Quemadmodum & apud majores balnea nocte, aut ante auroram, nulli patuerant; clauſa, ut ſine metu lavare liceret, a primis tenebris ad auroram ſequentem. Unde de Adriano Spartianus *in ejus vita. cap.* 22. *ante octavam*, inquit, *horam in publico neminem, niſi aegrotum lavari paſſus eſt*. Et Plinius Junior *lib.* 3. *epiſt.* 1. *ubi hora balinei nunciata eſt: eſt autem hyeme nona, aeſtate octava.* Vitruv. *lib.* 5. *cap.* 10. Dempſt. *in paralip. ad lib.* 1. *Antiq. Rom.* Roſini. *c.* 14. Hier. Magius *de tintinn. cap.* 3. ubi Swertius. Quae ſonitu nolae indicabatur; uti ex aereo tintinnabulo, reperto in Eſquiliis anno MDXLVIII. in ruinis thermarum Diocletiani Imperatoris, cum inſcriptione FIRMI BALNEATORIS, Fulvius Urſinus *ad Ciaccon. de triclinio*, docte probat: & ex illo Martialis, *lib.* 14. *epig.* 163.

Redde pilam, ſonat aes thermarum.

Hadrianus Junius *lib.* 3. *animadv. cap.* 11. campanae ſonitu populum in thermis ſtatis horis & advocari & dimitti conſueſſe. Enimvero poſt Taciti fata, redivivo iterum luxu, priſcam excitavit inſolentiam Diocletianus. Hier. Mag. *d. cap.* 3. *exſtructis in municipii magnitudinem thermis; quaeve ſedilia haberent*, ſi Olympiodorum audiamus (Phot. *in eclogis Olympiod. tom.* 3. *hiſtor. Aug.*) *propemodum duplo plura, quam Antonianae*; id eſt, ter mille ducenta. Quot & inibi potuere lavari homines? *Et ubi jam reliquum thermarum corpus? cellae, ſolia, piſcinae? ubi capaces & longae illae porticus, Xyſti, Nemora, Sphaeriſteria, & caeterae partes?* Vid. Lipſius *de Magnit. Rom. lib.* 3. *cap.* 8. Non poſſumus non admittere nunc Ammianum *lib.* 16. *hiſt. cap.* 17. in tot aedificiis & varietatibus, lavacra cum provinciis comparantem: atque ipſum etiam Flavium Blondum *in Roma triumph.* qui fortiter aſſeruit, *nec* QUATUOR MAXIMA ITALIAE PALATIA, *ſimul juncta, poſſe illas unas Diocletiani adaequare.* At quanta, amabo Te, moles iſta? quanti ſumptus? ſolo utique in Chriſtianos facinore minores: quorum quadraginta millia ad aliquot annos in operas & labores ſtupendae iſtius molitionis ſaevus is tortor illaquearat. Marlian. *in topog. urb. Rom. lib.* 5. *cap.* 20. Ita nihil non novae ſemper promittebatur luxuriei in thermas, quas diximus: ut & Trajanas, apud Caſſiodorum *in Chron. Spartian.* Severianas, apud Spartianum *in Severo:* Decianas, apud Eutropium *lib.* 9. *hiſt. Rom.* Aurelianas, apud Vopiſcum *in Aureliano:* Conſtantianas, apud Marcellinum *lib.* 16. *in Conſtant. & Julian.* aliasve non paucas; quas Sextus Aurelius Victor per Regiones quidem urbis nominatim pleraſque diſtribuit: pleraſque iterum, neſcio quo malo errore, *in breviario* &, quem ultime ſubduxit, ſuſpectae fidei calculo omittit. Cujus tamen hoc nunc loco litis aerumnas noſtras non faciemus. Id ſolum eximendo, qui antiquitatum torquet ſtudioſos, ſcrupulo addimus: utraſque thermas, & a Conſtantino, & a Conſtantio excitatas, appellitari Conſtantianas: quamvis iſtae diſtinctius fortean Conſtantinianae; ſed noluit antiquitas: ut ex inſcriptione, quae in Conſtantini olim lecta thermis, liquet, (apud Gruter. *pag.* 177. *n.* 7.)

PETRONIUS. PERPENNA. MAGNUS. QUADRATIANUS. ET. INL. PRAEF. URB. THERMAS. CONSTANTIANAS. LONGA. INJURIA. ET. ABOLENDÆ. CIVILIS. VEL. POTIUS. FERALIS. CLADIS. VASTATIONE. VEHEMENTER. ADFLICTAS. ITA. UT. AGNITIONE. SUI EX. OMNI. PARTE. PERDITA. DESPERATIONEM. CUNCTIS. REPARATIONIS. ADFERRENT. DEPUTATO. AB AMPLISSIMO. ORDINE. PARVO. SUMPTU. QUANTUM. PUBLICAE. PATIEBANTUR. ANGUSTIÆ. AB. EXTREMO. VINDICAVIT. OCCASU. ET. PROVISIONE. LARGISSIMA. IN. PRISTINAM. FACIEM. SPLENDOREMQUE. RESTITUIT.

Et marmore ibidem invento, in quo Conſtantini memoria hujusmodi (apud Grut. *pag.* 282. *n.* 3.)

Q. FABIUS. HONORA-
TUS. T. ANNAEUS
PLACIDUS. AMPLIFI-
CATORI URBIS. ROMAE
DOMINO. NOSTRO
CONSTANTINO. MA-
XIMO. PIO. FELICI. VI-
CTORI. AC. TRIUM-
PHATORI. SEMPER
AUG. ANICIUS. PAULI-
NUS. JUN. V. C. CONS
ORDINARIUS. PRÆF.
URBIS. ET. JUDEX SA-
CRARUM CONSTI-
TUTIONUM. PIETA-
TI. EJUS. SEMPER.
DICATISSIMUS.

Quae ſi tam diligenter penſiculaſſet Marlianus *lib.* 5. *Topograp. Romae urbis, cap.* 22. quam ad poſteritatem curioſe retulit, Conſtantii ac Conſtantini thermas non miſcuiſſet. In tanta vero, ut ad id, unde digreſſi, revertamur, balneorum copia, & admirando publici luxus apparatu, cui de reditibus fundorum juris Reipublicae pars ceſſerat tertia, *l. ne ſplendidiſſimae* 11. *l. quia plurimae* 19. *C. de Operib. public.* quid mirum, ſi Praetores, Praeſides, Proconſules, eas & ipſi frequentarint lotiones, quarum nec Reges puduerat, aut Imperatores; nec Magnates alios, quotquot felicitatis ſuae argumenta publicis conſtare voluerant praeconiis. Nam & priſca plebis commixtio paulatim obſoleverat, decretumque, *ne quis in balneis lavisſe vellet, cum Magiſtratus Romanus ibi eſſet*, Agellii verbis *lib.* 10. *Noct. Attic. cap.* 3. Quomodo & Caecinna Tuſcus, Xiphilino teſte *in epitome Dionis de Nerone cap.* 6. *exilio multatus, propterea quod, cum is eſſet praefectus Aegypti, lotus eſt in balneo, quod Neroni venturo Alexandriam paratum fuerat.* Tum nec commodior ullus explicandae in publicum magnificentiae dabatur locus, praeterquam apud lavacra publica: ſive comitatum, ſive veſtitum, ſive ſupellectilem, ſive unctiones, ſive comeſſationes lavantium luſtremus. Magna enim ubivis pompa, ac luxurioſa arrogantia. Primo in itionibus ac comitatu; de quo Ammianus Marcellinus *lib.* 28. *rerum geſtarum cap.* 23. clare: *Comitantibus ſingulos quinquaginta miniſtris, tholos introivere balnearum. Familiarum agmina* (quomodo alio iterum loco Ammianus *lib.* 14. *rerum geſtarum c.* 17.) *tanquam praedatorios globos poſt terga trahentes: ne Sannione quidem, ut ait Comicus, domi relicto.* Quippe in multitudine ſervorum potiſſima oſtentatio, quos nonnulli habuere aliquot millenos. Athenaeus *lib.* 6. *Deipnoſ. fol.* 272. *edit. Caſaub.* Μυρίους, καὶ διςμυρίους (οἰκέτας) καὶ ἔτι πλείους δὲ, πάμπολλοι κέκτηνται: οὐκ ἐπὶ προσόδοις δὲ ὥσπερ ὁ τῶν Ἑλλήνων ζάπλουτος Νικίας: ἀλλ' οἱ πλείους, τῶν Ῥωμαίων συμπροϊόντας ἔχουσι τοὺς πλείστους: *Romani* (ita enim interpretatur Dalechampius) *quamplurimos poſſedere ſervos, ex iiſque permulti habuere mancipiorum & decem millia & viginti, atque etiam plura: non quaeſtus ac proventus gratia, qua ſpe Nicias Graecorum ditiſſimus ſervos comparabat; verum magna ex parte, ut Romanorum cuique comitum, anteambulonum, & aſſeclarum ingens eſſet numerus.* Atque is quidem, quod proxime addendum eſt, veſtium ornatu ſplendidiſſimus. Seneca *de tranquill. anim. cap.* 1. *Praeſtringit animum*, inquit, *apparatus alicujus paedagogii, diligentius quam intra privatum larem veſtita & auro culta mancipia, & agmen ſervorum nitentium.* Ita ſcilicet balnea ingrediebantur.

tur. Veſtitus deinceps balnearis ipſorum procerum quantae, Deus bone, luxuriae! Quemadmodum nempe in uno convivio ſaepiſſime mutabant veſtes, ad oſtentationem. Unde Martialis *lib.* 5. *epigr.* 80.

Undecies una ſurrexti Zoile menſa:
Et mutata tibi eſt ſynthesis undecies.

Ita quam maxime quidem ad balnea euntes, atque una ad convivia, quae lotos excipiebant, ac unctos, longe plurimas ſecum ferebant, *l.* 3. §. 5. *D. de offic. praefecti vigil.* cum nec ſecurae cuſtodiae, vel a balneatorum fide, quae heic ut plurimum elegebatur, vel a graviori in balnearios fures animadverſione, eſſent incerti. Alciat *parerg.* 38. Petr. Victor. 7. *vari. lect.* 17. Forcat. *dial.* 38. Ariſtot. 4. *probl. ſecti.* 24. *n.* 19. Dempſt. *in paralip. ad lib.* 1. *Antiq. Roman. Roſini. cap.* 14. Ammianus, *lib.* 28. *cap.* 22. *rerum geſtarum*, denuo, *quum u Silvani lavacro*, inquit, *vel Mammeae aquis ventitant ſoſpitalibus, ut quiſquam eorum egreſſus tenuiſſimis ſe terſerit linteis, ſolitis preſſoriis veſtes luce nitentes arbitra diligenter explorant, quae una portantur, ad juvandos homines undecim.* Quamvis vix veſtes vocandae fuerint, in quibus pene nihil erat (ut Seneca *de benefic. lib.* 7. *cap.* 9. queritur) *quo defendi aut corpus, aut denique pudor poſſet: quibus ſumptis mulier parum liquido, ſe nudam non eſſe, juret: ac ne adulteris quidem plus ſui in cubiculo, quam in publico oſtendat.* Neque in veſtitu ſaltem copia, & luxus; ſed & in ſuppellectile balneari: quae plerisque fuit argentea: divitiis per omnes angulos lavacri, etiam qua calcatur pretioſi, diſſipatis; uti in literas tradiderunt antiquiſſimi Scriptores. Statius Papinius in balneum Etruſci *lib.* 1 *ſylvarum* 5. *verſ.* 47.

Nil ibi plebejum, nusquam Temeſea notabis
Aera, ſed argento felix propellitur unda,
Argentoque cadit, labrisque nitentibus, inſtat
Delitias mirata ſuas.

Scaevola *in l. Medico* 40. §. *uxori* 1. *D. de auro arg. mundo leg. Uxori teſtamento ita legatum eſt:* Semproniae Dominae meae hoc amplius argentum balneare. *Quaeſitum eſt, an etiam id argentum, quo diebus feſtis in balneo uti conſuevit, legato cedat. Reſpondit, omne legatum videri.* Dictum autem Jureconſultis, Ulpiano autore *in l.* 25. §. 10. *D. d. t.* argentum balneare *lavatio.* & probe! Vid. Calvin. in *Lavatio.* Dempſt. *paralip. ad lib.* 1. *Antiq. Roman. Roſini. cap.* 14. fruſtra contradicentibus Contio ac Alciato, quos contra Phaedri illud *lib.* 4. *Fab.* 63 aperte:

Seponit Moechae veſtem, mundum muliebrem.
Lavationem argenteam, eunuchos glabros,
Lanificae ugellos.

Tandem & Plinius *lib.* 33. *N. H. c.* 12. *Et quid haec attinet colligere*, inquit, *cum argento jam feminae laventur, & niſi argentea ſolia faſtidiant, eademque materia & cibis & probris ſerviat. Videret haec Fabricius, & ſtratas argento mulierum balineas, ita ut veſtigio locus non ſit cum viris lavantium: Fabricius, inquam, qui bellicoſos Imperatores plus quam pateram & ſalinum ex argento habere vetabat.* Sed parum id hactenus, niſi ſumptuoſiſſimarum unctionum, ac conviviorum apparatus comes, incomparabile diſpendium auxiſſet. Quamvis de unctione, quae quidem lavationi ac comeſſationi intercedebat media (uti ex Apulejo *lib.* 4. *de aſino aur.* Plutarcho *in Pompejo & Bruto.* Suetonio, Lampridio *in Alex. Sev.* Cornelio Celſo *lib.* 1. *cap.* 11. aliisve bonae frugis ſcriptoribus, abunde patet) Joachimus Camerarius adeo benigne, ut nec nimis improbandus ille videatur error; modo ne id inficiat, quod eſt nimium. Verba Camerarii συμμίκτων προβλημάτων *dec.* 7. *probl.* 1. haec ſunt: *Cur priſcis temporibus poſt balnea ungere ſe conſueverunt? an ad oblinenda & obſtruenda corporis foramina, quemadmodum tradiderunt, hoc fecerant, ut ea ratione poſt balnea conſtringerent humiditatem? An haec ut temere proferuntur, ita quoque rurſum evaneſcunt? Non enim oblinendi & obſtruendi vis in oleo, quum valde humectet, eſſe poteſt, ut quoque oleum multo celerius, quam aqua, quamvis haec tenuiſſimarum partium ſit, humectet: ſecundum illud:*

Atque olei a mappis bene textis defluit humor.

Ungebantur autem, ut niterent quondam; tum pueri, quum qui exercitabantur in Gymnaſiis. Ex qua re perſpicuum ſit, unctionem robur addere corpori, & vigorem quendam in membris efficere: quumque praecipue homini conveniat, nulli ex aliis animantibus utile eſt, ſtirpibus vero inſuper etiam inimicum. Interrogatus autem quodam tempore, ut ajunt, quidam, qui extremam usque ſenectam ab omni morbo liber vixerat, quanam victus ratione uſus eſſet: reſpondit, ſe membra irrigando interiora mulſo, exteriora vero extergendo oleo, ita ſemper vixiſſe, & ſanitatem ſuam retinuiſſe. Ita Camerarius; & belle: quod uſum attinet rei. Nam quae nimis iſthic fiebant (quod denuo repetimus) merito damnantur. Et damnat e ſagaciſſimis Plinius *lib.* 13. *N. H. cap.* 3. *Vidimus*, inquit, *etiam veſtigia pedum tingi: quod M. Othonem monſtraſſe Neroni Principi ferebant. Quaeſo ut qualiter ſentiretur, juvaretque ab ea parte corporis? Nec non aliquem ex privatis audivimus juſſiſſe ſpargi parietes balinearum unguento, atque Cajum Principem ſolia temperari: ac ne principale hoc videatur bonum, & poſtea quendam ex ſervis Neronis.* Ungebant autem, ne id neſciamus, ſervi: dicti ideo unctores, quorum nec rara in antiquiſſimis inſcriptionibus mentio. Fulv. Urſinus *in append. ad lib. Ciacconii de triclinio.* & Grut. *p.* 581. *n.* 12. PANT. AS. CÆSARIS. UNCTOR. & *p.* 636. *n.* 10. C. PLÆTORIUS. SECUNDIO. UNCTOR. AURELIUS. EROS. AUG. UNCTOR. ATHENAIS. AUGUSTÆ. UNCT.

Convivia vero, ut e diverticulo redeamus in viam; ac comeſſationes, quae balneis intercedebant, nihil pene eſſe videtur, quod excuſet. Niſi in lotione, antequam ſumatur cibus, aliquid ſit ſive venuſtatis, ſive neſcio quid religionis. Nam nec qui ad aegrotos inviſerant, *ante recipiebantur domum, quam lavacro purgaſſent corpus.* A. Marcellinus *lib.* 14. *in Conſtantio & Gallo.* Et apud Athenienſes nemo ad Sophiſticum pallium admittebatur, *niſi balneo publico eſſet ablutus*: uti eſt apud Photium *in eclog. ex Olympiod. tom.* 3. *H. A.* Similiter antequam rem facerent divinam, ſemper lavabant veteres. Sic Megadorus apud Plautum *in Aulul. act.* 3. *ſc.* 6. *v.* 43. *Ego, niſi quid me vis, eo lavatum, ut ſacrificem.* Et Euclio *ibidem act.* 4. *ſc.* 2 *v.* 5. *Nunc lavabo, ut rem divinam faciam.* Quamvis eae fere in vivo flumine fierent lavationes; uti ex locis ſcriptorum ſexcentis apparet. Ennius *Creſphonte*, convenientiſſime, & ex eo Nonius in *Nitidare. Pie Deum ſecum advocant, eunt ad fontem, nitidant corpora.* Neque aliud ſignificaſſe videtur Varro, apud eundem Nonium in *Eliminare: Occipitium a rivo Deo oſtendo, ex oraculo elimino me*; id eſt, rivo ablutum ſe Deo ſtitiſſe, tum, oraculo audito, templo egreſſum eſſe. Tanti fuerat, *Lavare.* Vid. Boſſius *in animad. Epiſt. Cicer. ad Atticum lib.* 14. *epiſt.* 5. Coenae certe non inibantur, niſi data lavationi opera, & curato prius, lotoque corpore, juxta illud Athenaei *lib.* 4. δειπνοσοφ. Δεῖν θεραπεύσαντα τὸ σωμάτιον, καὶ λουσάμενον ἰέναι πρὸς δεῖπνον. Quomodo & *Alarichus, Athenas ingreſſus, omnique genere comitatis exceptus, cum ſelectiſſimis in urbe viris tunc demum fuit epulatus, poſtquam laviſſet*, autore Zoſimo *lib.* 5 *hiſtor.* Ideo Artemidorus: *balneum nihil aliud ſuo aevo fuiſſe, quam* Tranſitum *ad coenam*; ut qui ſaepius cibum caperent, ſaepius etiam lavarent. Inter Chriſtianos Siſinnius quidam Episcopus (cum bis in die lavaret, non ſine ſuſpicione intemperantiae, & voluptatum) rogatus, *cur, Epiſcopus cum eſſet, bis lavaret? Quia ter*, inquit, *non poſſum*: ſignificans, bis ſe comedere, bis igitur lavare, tertio non ferre valetudinem. Lipſius *lib.* 3. *de magnit. Rom. cap.* 8. Et quidem in ipſis balneis, ſin Spartianum *in Antonio Geta cap.* 6. de interfecto cum aliis utriusque ordinis viris Papinia-

non audiamus, convivia ſolita parari. Luxu pene pudendo (ita novem mihi habeam propitias Muſas!) ac execrando. Nam & epitrapizia, & coquinaria ſupellex omnis; cacabi, miliaria, ſartagines, menſae, abſides, paropſidae, acetabula, trullae, pelves, candelabra, pocula, talia omnia ex argento. Mox auro illigari coepta. Ulpian. *in l. cum aurum* 19. §. 6. *& ſeqq.* Paulus *in l. pediculis* 32. *D. de auro arg. mundo leg.* Plinius *lib.* 33. *N. H. cap.* 3. Tandem ex ſolido facta auro: quaedam ex gemmis, concha, onyche, cryſtallo, ebore, ligno citreo; & quae alia hominum opinio pretioſiſſimis adſcripſit. Meurſius *de luxu Rom. cap.* 7. 8. 9. Fercula deinceps ad ſtuporem ſumptuoſa: ut & viri frugales, autore Seneca *epiſt.* 95. (quem nemo refutet, ſine reprehenſione) coena una conſumpſiſſe dicantur tricies ſeſtertium, ſive centum quinquaginta millia florenorum. Qui horror ſit hodie, & tremor animo frugali, quantopere etiam mitiget Lipſius *de magnit. Rom. lib.* 4. *cap.* 9. Poſtremo magnus quoque miniſtrantium numerus, per certas claſſes diſtinctus: immenſi & ipſe ſumptus. Seneca iterum *d. epiſt.* 95. *Quam celebres culinae ſunt? quanta nepotum focos juventus premit. Tranſeo puerorum infelicium greges, quos, poſt tranſacta convivia, aliae cubiculi contumeliae expectant. Tranſeo agmina exoletorum, per nationes, coloresque deſcripta, ut eadem omnibus levitas ſit, eadem primae menſura lanuginis, eadem ſpecies capillorum, ne quis, cui rectior eſt coma, criſpulis miſceatur. Tranſeo piſtorum turbam; tranſeo miniſtratorum, per quos ſigno dato ad inferendam coenam diſcurritur. Dii boni! quantum hominum unus venter exercet.* Sed quo dilabimur? Tandem nunc e barathro iſto, & ſpurca lerna Romanae luxuriei, & balnearia luxus nos proripimus: cum vel ex iis, quae hucusque, juſto forte longius, commemorata, abunde intelligamus, ordini aut honori Praetorum, Praeſidum, aut Proconſulum lotiones publicas adeo non fuiſſe infrequentes, aut deſpicabiles, ut potius omni modo convenerint: atque adeo falſo reprehendi priſcam §. 3. *Inſtit. de libertinis* lectionem, quam defendendam ſuſceperamus. De balneis quae caeteroquin dici poſſint, doctiſſimis commentationibus expediverunt Fulvius Urſinus *in appendice ad lib. Petri Ciacconii de triclinio.* Alexander ab Alexandro *lib.* 4. *genial. dier. cap.* 20. Carrio *lib.* 1. *antiq. lection. cap.* 12. Roſinus *lib.* 1. *Antiq. Rom. c.* 14. ibidemque Dempſterus *in paralipomenis.* Georg. Fabricius *de antiq. Rom.* Hieronymus Mercurialis, Medicus Patavinus, *lib.* 1. *artis gymnaſticae.* G. Pancirollus *lib.* 1. *varior. lection. cap.* 52. Et vero omnium diligentiſſime Andreas Baccius Elpidianus, *lib.* 7. eorum, quae *de thermis* edidit.

CAPUT III.

Conſobrinorum nuptias, inſitutia ad §. duorum. 4. Inſtit. de nupt. *negatione, falſo ac inficete accuſari; e fide hiſtorica, exploſis A. Contii ſubtilitatibus, brevi commentatiuncula demonſtratum.*

De conſobrinorum nuptiis plus, quam Metonis annus eſt, cum quaeritur inter doctos: contentione non acerba ſolum, ſed & in leges civiles, praecipue §. 4. *Inſtit. de nuptiis*, nimiopere cruenta. Quia enim nec invito jure Juſtinianeo quidquam ea de re ſtatuere auderent novatores, nec cum eo etiam poſteriorum aetatum placitis conveniret; vis tandem & manus illata priſcae iſtius textus lectioni, inſerta negatione, ut quae metuebatur fides, conſpueretur: maximam etiamnum hodie praeoccupata partem fori aut ſeculi moribus, quos Interpp. plerique in cauſam hanc κατὰ τὴν ἀρχαίαν commuſcent. Niſi quod Franciſcus Hotomanus *ad* §. 4. *Inſtit. de nupt.* Antoninus Faber 1. *Juriſp. Papini* 9. *pr.* 6. *illat.* 6 & qui aceto acriori praecordia abluerunt alii, ſublimiora manuſcriptorum ac impreſſorum codicum praeſidia ſtabiliendae negativae ſufficiunt. Cum & apud Tigurinos & Noricos libri Inſtitutionum manuſcripti; & quod Antonius Contius *lib.* 2. *lect. ſubſec. cap.* 1. in membranis jactitat exemplar, eandem habere dicantur: juxtim ac Ivo, Carnotenſis Epiſcopus, *lib.* 7. *pannormiae cap.* 53. *fol.* 439. *edition. Lovanienſ.* ab ipſis porro non ſolum orationis ſerie, ſed & inſigni ſpectatiſſimae fidei ſcriptorum autoritate loco huic pene neceſſariam. Exſerte enim Theophilus *h.* §. *n.* Δύο ἀδελφῶν ἀῤῥένων ἢ θηλειῶν, παῖδες, ἢ ἀδελφοῦ καὶ ἀδελφῆς, ἀλλήλοις οὐ δύνανται πρὸς γάμον συνίστασθαι: *Duorum fratrum, vel ſororum, aut fratris & ſororis liberi, non recte inter ſe nuptias contrahunt.* Etiam Cajus, honorabile illud nomen, *lib.* 1. *Inſtit.* 4. §. 7. *fratres*, inquit, *amitinos vel conſobrinos in matrimonium jungi nulla ratione permittitur.* Quin & Conſtantinus Harmenopulus *lib.* 4. *prompta. tit.* 6. περὶ κεκωλυμένων γάμων ab eadem mente: *filiam amitae vel materterae, avunculi vel patrui, i. e. conſobrinam ducere non licet.* Et *lib.* 6. *tit.* 4. περὶ αἱμομικτῶν· Οἱ πρὸς γάμον συναπτόμενοι, ἢ ἄλλως σαρκικῶς συμπλεκόμενοι ἐξάδελφοι, πρὸς τῷ χωρισμῷ καὶ τυπτέσθωσαν: *Qui matrimonio copulantur, aut alioqui mutuo complexu junguntur, fratrum, ſororumque filii: non dirimantur tantum, ſed & fuſtibus caeduntur.* Quaeve iſtius farinae prohibitiones paſſim habentur aliae, Imperatorum non ſolum edictis in Oriente, in Occidente vero Pontificum decretis; ſed & communi gentium pene omnium obſequio firmatae. Unde lectio negativa §. quem tractamus, 4. *Inſtit. de nupt.* inexorabili conſequentia tandem nunc imperari videtur. Imo vero, inquam, tantum videtur. Neque enim vel ullorum codicum ſingularitas, vel cujuscujus Theophili, Caji aut Harmenopuli autoritas: dicam audentius, ullius ſive Pontificis ſive Imperatoris poteſtas unquam efficiet, ut factum reddatur infectum, aut, ut Juſtinianum ſtatuiſſe credamus, quod nunquam ipſi fuiſſe in mentem per tot rei cauſas ſcimus. Certum enim eſt & expeditum, meliores liberos, neque minus edentulas ac carioſas chartas pro lege ac lectione adſertiva fidiſſime pugnare, Forner. in *not. ad lib.* 7. *varior.* Caſſiod. *cap.* 46. *n.* 2. Giph. Vult. *h. l.* Cont. *d. l.* ipſum etiam venerandae ac tremendae antiquitatis codicem ſacrum: poſtquam in populo DEI aeque ante ac poſt latam de gradibus prohibitis *Levit.* 18. & 20. legem ad Chriſti usque nativitatem (ne quid Moſaica inhibitione inibi antiquatum cauſere) aliud non increbuit jus, niſi quod conſobrinalia connubia ſuſtineret, *Gen. cap.* 28. *ac* 29. *Exod.* 6. *v.* 19. *Num.* 36. *Joſ.* 15. *v.* 17. *Jud. cap.* 1. *v.* 13. 1. *Paralip.* 24. *v.* 20. *&* 21. 2. *Paralip.* 11. *v.* 18. *Tob.* 7. Quibus ſi hac in cauſa Juſtinianea niti liceat exemplis tam claris, & tam apertis; omni ſcitutum excuteremur difficultate. Sed enim patiamur licet vel hoc etiam controverſiarum judice Juſtinianum defraudari. Permittamus eundem intelligi non ex eo, quod ſtatui forte debuerat; quin a ſe ipſo potius: quae tutiſſima in cujusvis mentem eſt inſpectio. Abunde nihilo ſuppetet minus, quod adſerendae lectioni adfirmativae ſufficiat. Quippe non uno loco, neque uno unico *hoc* §. de conſobrinorum nuptiis mentem iſthanc ſuam explicuit Imperator ſapientiſſimus, ſed aliquam multis: *l. ſi nepotem* 3. *l. per adoptionem* 17. §. *amitam* 2. *l. non ſolum. pen.* §. 1. *D. de ritu nupt. l. uxor* 23. *& l. qui ex fratribus, ſeq. D. de condit. inſtit. l. Lucius Titius* 78. §. *filiam* 8. *D. ad SCtum Trebellian. l. conditioni* 2. *C. de Inſtit. & ſubſtit. l. legatum* 4. *C. de condit. inſertis. l. celebrandis* 19. *C. de nuptiis* Mirando providentiae τεκμηρίῳ. Enim ſi unico ſoli huic loco cuſtodia Imperatoriae permiſſionis in nuptias conſobrinorum concredita fuiſſet, dudum inveſtes pueri pepuliſſent. Notae ſunt vitilitigatorum artes, in perniciem veri promiſſae. Nunc, cum per totum univerſi Juſtinianei juris ſyſtema pari ubivis tenore eadem ſubinde ingeminantur; atque e Pontificibus inſuper Gregorius Primus *cap.* 20. *cauſ.* 35. *quaeſt.* 3.

omni

omni hac in cauſa exceptione major, *terrenae ac Romanae* ca de re *legit* hiſtoriam ſuo publicitus roborarit teſtimonio: violentiae paulatim compeſcitur inquietudo. Alber. Gentilis *lib. 5. de nupt. cap.* 11. & quod inſtiando amplius eludi nequit, temporum ac migrati ſubinde juris diſtinctioni permittitur modeſtius. Mire enim omnino circa haec variatum fuiſſe matrimonia, diffiteri non licet: conceſſa nunc, nunc improbata; conditionisve tam incertae, ut & primaevae obſervationis natales pene ignorentur. Nempe apud Tacitum, Vitellius, nuptias Claudii Imperatoris & Agrippinae, fratris filiae, perſuaſurus *lib.* 12. *Annal. cap.* 6. *Sobrinarum*, ait, *diu ignorata conjugia tempore addito percrebuiſſe*. Et plutarchus *in quaeſtion. Roman. q. 6. ſero conceſſum fuiſſe* teſtatur, *ut ducere conſobrinas liceret*. Quin e ſenatu quoque Conſultorum Princeps, Ulpianus exſerte *tit. 5. fragm. §. 6. olim*, inquit, *usque ad quartum gradum matrimonia contrahi non poterant*. Quibus tam ſplendidis ac ſpecioſis inducti teſtimoniis, Ant. Contius *d. l. a. 7. & 8.* ut & P. Cypraeus *de jur. connu. par. 2. cap. 6. §. 1. n. 19.* ac Johannes Harpprechtus ad *h. §. 2. n. 2.* (quamvis hic incautius ſibi ipſi os verberet) aliive non pauci, jure primaevo ac antiquiſſimo matrimonia iſthaec fuiſſe prohibita, quanta poſſunt adſeveratione contendunt. Aſt illepide nimis: & tam longe a vero, ut mihi ipſae chartae, in quibus id ſcriptum eſt, erubeſcere videantur. Nam quod ad Ulpianum JCtum, cujus prae reliquis liberandum extemplo nomen; mutilus is eſt omnino, & tam foede deſcriptus, ut nec ſui temporis retinuerit fidem. Quis enim fando unquam audivit, ullius JCti aevo aut calculo ex tertio gradu uxorem potuiſſe duci indiſtincte? Atque ea tamen iſto in loco ad Ulpiani aetatem confuſio refertur; quomodo recte obſervavit Cujacius *ad Ulpian. in frag. d. l. & lib. 13. obſerv. 16.* ut de praeteritis ac auditis tanto minus corruptae hiſtoriae credi poſſit. Sed & a Tacito aut Plutarcho res omnis aeque eſt in tuto. Praeterquam enim, quod *ignorari*, Taciti verbo; aut, ut Auguſtinus *lib. 15. de civit. DEI, cap.* 16. loquitur, *non fieri potuerit, quod per jura fieri licuerat*: ipſum hercles inceſtuoſae orationis improbum thema Vitellii candorem ſua ſponte accuſat: neque minus Plutarchi fidem *d. q. 6. in qq. Rom.* cauſa pro re tanta nimio levis. Ita enim iſte: *ſero conceſſum fuit*, ait, *ut ducere conſobrinas liceret; idque tali de cauſa: vir quidem pecuniae indigens, alias honeſtus, & gratia populari nemini inferior, conſobrinam habere putabatur uxoris loco, ad quam hereditate dos magna pervenerat, eaque ratione dives ipſe eſſe. Cui cum eſſet eo nomine dies dicta, populus omiſſa cauſae cognitione eum abſolvit, decretoque facto nuptias conſobrinarum permiſit publice.* Cauſa, ſi verum amemus, undique ſuſpecta, & quam nec ipſi accreduam *Fidei*; ne dicam teſti ſingulari, aut autori unico, cui iſthoc nomine Aegidius Hortenſius *in comment. ad h. n. §. 4.* aliive cordatiores dudum dicam ſcripſerunt: tanto quidem juſtius, quanto res ipſa ab Auguſtini, *d. lib. 15. de civit. DEI, cap.* 16. aeque ac Arcadii Honoriive adſeveratione in jus priſcum *l. 19. C. de nupt.* quin & clariſſima hiſtoriarum luce, quae & apud Ovidium Naſonem *lib. 1. Metamorph.* Deucalionis ac Pyrrhae pelluxit fabulas, apertius conſtat. Quippe millenis, & quod excurrit, ante conditam Romam annis jam tum matrimonia haec fuiſſe nota, ac ad ipſum urbis natalem obſequentiſſima meliorum gentium conſuetudine porrecta, e Sacris nuptiae loquuntur JACOBI *Gen.* 28. & 29. AMRAMI *Exod.* 2. *v.* 1. & 6. *v.* 19 FILIARUM SALPHAAD *Num.* 36. OTHONIELIS *Joſ.* 15. *v.* 17. *Judic. cap.* 1. *v.* 13. FILIORUM CIS 1. *Paralip.* 24. *v.* 20. 21. REHABEAMI. 2. *Paralip.* 11. *v.* 18. Quarum illae quidem anno ante conditum urbis contractae videntur milleſimo ſexto. Amramianae, e quibus Moyſes, vir DEI, natus, quaſi octingenteſimo quinto. Proximae filiarum Salphaad, quas caeterae ſimiles ſuo facile conſortio vindicarint, ſeptingenteſimo quinto. Othonielis ſexcenteſimo ſeptuageſimo tertio. Neque multo tardius ſequentes filiorum Cis: & quas Mycenis, ferme copſe temporis tractu, ſin id quoque luſtraſſe interſit, cum Hermione, Menelai patrui filia, Oreſtem iniiſſe aſſerunt Vellejus Paterculus *lib. 1. hiſtor. Rom. in princip.* & Reinerus Reneccius *part. 1. hiſtor. Jal. cap. 24. de Regno Mycenarum*. Poſtremae Rehabeami ducenteſimo vigeſimo nono: niſi urbis natalem, ex doctrina Dionyſii Petavii, viri undequaque doctiſſimi, *lib. 10. de doctria. tempor. cap. 45. & ſeq. & lib. 13. in Chron.* aliquo tempore praevortere allubeat: quae tamen annos triginta quinque haut unquam excedet differitas; noſtrae huic demonſtrationi parum obfutura. Sed & Roma vixdum condita, necdum certe nonaginta annos nata (cum paulo ante, autore Dionyſio Petavio *d. lib* 10. *de doctrin. tempor. cap.* 4. Junior quinque Tobias in Medorum regno cum Sara conſobrina conjugium iniiſſet. *Tobi.* 7.) trigeminorum Horatiorum ſoror proco e trigeminis Curiatiis conſobrino nuptias, parente autore, deſpondiſſe fertur; apud Dion. Halicarnaſſaeum *lib. 3. Antiq. Roman.* E quo pure pute Romano exemplo, ſicubi iſtius ſaltem hiſtoriae obſervationibus Quiritalem cauſam dijudicandam arbitrere, evidentiſſime conſtat; neque vel Romae etiam diu ignorata, aut ſero conceſſa haec matrimonia, ſed ipſi illapſa fuiſſe urbi: ſequela porro obſequii promptitudine ad annum usque a nato Chriſto trecenteſimum, in Romana Republica fidiſſime cuſtodita. Nam & Servius Tullius, Tarquinii ſucceſſor & gener, VI. Rom. Rex, duas ex uxore Tarquinia filias earundem junxit conſobrinis Tarquinii nepotibus, τοῖς ἀδελφιδοῖς τῆς μητρὸς αὐτῶν; uti archetypon habet graecum Dion. Halicarnaſſaei *lib. 4. Antiq. Rom.* Quamvis T. Livius *lib. 1. hiſtor. Rom. cap.* 39. non conſobrinos, ſed avunculos fuiſſe, neſcio quibus autoribus, ſuſpicetur. Neque minus ſub ſtatu ac clavo Conſulari Sp. Liguſtinus, apud Livium *lib. 42. cap.* 34. patrui filiam uxorem duxit, anno ante natum Chriſtum CC. aut circiter: cum dramate quoque publico hisdem applauderet nuptiis Comicorum primas Plautus *in Poenulo act. 5. ſc.* 3. Sed & Scipio Africanus II. Semproniam conſobrinam anno ante natalem Domini pene centeſimo: etiam M. Aurius Melinus, adoleſcens inprimis, ut tum habebatur, inter ſuos & nobilis & honeſtus, plenis dignitatum nuptiis, quae Ciceroniana harundem eſt commendatio, *conſobrinam* Cluentiam, ante C. N. anno pene LXXXVI. *in Orat. pro A. Cluentio Avito cap.* 5. ut & M. Brutus conſobrinam Porciam, Catonis Uticenſis filiam, anno ante Chriſtum natum, niſi calculus nos habeat fruſtra, quinquageſimo. Plutarch. *in Bruto & Cat. Minore.* Imperio vero ad Imperatores translato, partaque humano generi ſalute Chriſtiana, vix ulla mortalitatis aetatula ſine lege aut teſte conſobrinalium nuptiarum tranſmiſſa. Nam & iſthac pene teſſera aerarum omnium nobiliſſima inierat, nato ex virgine Maria, Joſephi conſobrini ſponſa, Salvatore Chriſto: quod e novatorum ſecta faſſus eſt Galatinus *de arcan. Cathol. verit. lib. 7. cap.* 12. ac ex aliis demonſtrarunt Lucas Oſiander *in Geneal. Criſti praemiſſa N. T.* Martinus Chemnitius *in harm. Evang. cap.* 3. & Franciſcus Gomarus. *tract. de Geneal. Chriſti cap.* 5. Sub Tiberio Claudio utique, circa annum a nato Immanuele XLIX. ne dubitari quidem de iis licuiſſe, vel ex ipſa (apud Tacitum *d. lib. 12 Annal.*) Vitellii oratione, ſaltem rerum praeſentium fide; quae ſuadae ſunt cautiones, haut facile excuſſa, ſatis conſtare autumo. Nam, quod Contius *d. l. a.* 8. de ſobrinis ſexti gradus inibi comminiſcitur, fuiſſe ſtum eſt, imo ſolaecum: neque aptum Vitellii conſilia aut artes, quibus ſola congruebat proximi ac confinis gradus argumentatio: adverſabatur remotius omne: unde & F. Hotomannum *in comment. ad §.*

4 *Inſtit. de nupt. enunt.* 1. pro ſobrinis conſobrinas Tacito crediderim rectiſſime ſubſtituiſſe. Niſi forte ſobrinorum appellatio quemvis comprehendat cognatum; eaeque audiant voces gemellae: quomodo mutuum etiam apud bonos Autores non ſemel explerunt locum; uti Juſtus Lipſius *ad Paterc. lib.* 2. habet, & Albericus Gentilis *de nupt. lib.* 5. *cap.* 11. Quin & Imperio porro Domitiani, ab anno Chriſti LXXXII. eandem hanc innotuiſſe conjunctionem, fax & jubar eloquentiae M. Fabius Quinctilianus *in procem. Inſtit. orat. lib.* 6. luctuoſiſſimum filii, deſtinati avunculo generi, obitum lugens, apertiſſime oſtendit. Etiam Marcus Antoninus Philoſophus, Anno Chriſti CLXII. in Imperium ſuffectus, vir vere bonus, & qui ſanctitate vitae omnibus perhibetur antecelluiſſe Principibus, Anniam Fauſtinam conſobrinam in matrimonii fidem adſcivit; autore Julio Capitolino *in M. Anton. Philoſoph. c.* 1. Temporibus quoque L. Septimii Severi, circa annum a nato Chriſto CC. eaedem hae conjunctiones ab Ulpio Marcello, *l. ater* 23. *D. de condit. inſtit.* Claudio Thryphonino, *l. non ſolum* 67. §. 1. *D. de rita nupt.* & Servidio Scaevola, *l. Lucius Titius* 78. §. 8. *D. ad SC. Trebell.* publicitus commendatae. Nec non ab ipſo aeque, lata eam in rem, anno partus virginei CCXIV. aperta lege, quae in *tit. D. de inſtit. & ſubſtit.* eſt *ſecunda*, Antonino Caracalla, Severi filio ac ſucceſſore: ut & ejusdem συγχρόνοις JCtis, Grajo, *in l. per adoptionem* 17. §. *amitam* 2. *D. de ritu nupt.* ac praeceptore Papiniano, *in l. qui ex fratribus* 24. *D. de condit. inſtit.* quos ſub Caracalla vixiſſe, quin hunc etiam, quod parricidium, patratu, quam defenſu multo facilius, excuſare nollet, cruenta ſecuri percuſſum interiiſſe, ab Aeliano Spartiano *in Severo cap.* 21. & *Ant. Caracalla cap.* 4. Ant. Auguſtino *lib.* 1. *emend. cap.* 5. Conrado Ritterſhuſio *ad procem. Inſtit. Imp.* ut & Valentino Forſtero *lib.* 2. *hiſt. Rom. cap.* 76. aeternis res credita literis conſtat. Tandem & ſub Aurelio Alexandro Severo eidem etiamnum fuiſſe litatum juri, ex iſto ſeculo, ac poſtrema Jurisprudentiae aetate, Ulpianus in *fragm. tit.* 5 §. 6. nec non Paulus in *l. ſi nepotem* 3. *D. de rita nuptiar.* ſed & Alexander ipſius in *lege* 4. *C. de condit. inſert.* lata anno χριστογονίας CCXXVII. abunde teſtantur. Vid. Lampridius *in Severo*; ubi Caſaubonus. Cujac. *lib.* 7. *obſ* 2. Tanta & tam fida hiſtoriarum ſerie ab anno ante conditam urbem MVI. natum vero Chriſtum MDCCLVIII. conſobrinorum nuptiae in priſci & antiquiſſimi juris praerogativam adſeruntur. Frequentatae usque hac perpetim: donec Theodoſius Major a Gratiano apud Sirmium, anno Chriſti CCCLXXIX. XIV. Kalend. Februarii, Imperator ſublectus orientalis, heros admodum religioſus, ac in ipſos etiam carceris Aeolii obices memorabili Chriſtianae devotionis triumfo famigeratiſſimus, *tantum pudori tribueret & continentiae, ut conſobrinarum nuptias vetuerit, tanquam ſororum*; verbis Sex. Aurelii Victoris *in Theodoſio*. Vid. Pomp. Laetus *in Theod.* Paulus Oroſius *lib.* 7. *hiſtor. cap.* 35. Auguſtinus *lib.* 5. *de civit. DEI, cap.* 26. Idne inſtinctu, ut videtur, Ambroſii Antiſtitis: cui hae nuptiae adeo oluere male, ut & lege divina easdem prohiberi palam aſſereret, *lib.* 8. *epiſt.* 66. *ad Paternum.* Memoriaene lapſu? quem ex Theologis moderatiores, mitiſſima reprehenſionis formula, obtendunt. An pio quodam officioſae perſuaſionis conſilio? video dubitari. Auguſtinus utique, Ambroſii auditor, lege divina easdem prohiberi exſerte negat, *Confeſſ. lib.* 5. *cap.* 13. *lib.* 5. *cap.* 1. Caſſiod. *in Chron* & Putc. *in orat. de Rheter. & ſch. Pal.* Auguſt. *lib.* 15. *de civit. DEI, cap.* 16. & e canoniſtis Anchoranus *conſ.* 873. ac Decanius *lib.* 3. *conſ.* 58. preſſius e Patribus Graecis Athanaſius νόμιμον γάμον appellat *in ſynop. Sac. Script. ad lib. Num.* ut nimio quidem ſit, quam veroſimile (ſicubi, quod ſentimus, libere liceat profari) hoc colore ac artificio perſuadendi novelli juris contra vim ac robur antiquitatis Ambroſium fuiſſe uſum. Alber. Gentil. *lib.* 5. *cap.* 11. Gerh. *dec.* 2. *q.* 6. Rittersh. *h. l.* Niſi apud Theodoſium iſta forte cautela minus opus fuiſſe ſuſpicere: cum is, hiſtoria teſte, ſatis alioqui flexilis, ſe devotae obedientiae tam religioſus fuerit ſectator, ut & regidiores Ambroſii caſtigationes mira ubivis devoraret civilitate, Joan. Baptiſta Egnat. *in Theodoſio.* Theodoretus *lib.* 5. *Ec triparti.* 9. Auguſtin. *de civit. DEI. lib.* 5. *cap.* 26. Neque tamen, ut, quod res eſt, ab ipſo Ambroſio *d. epiſt.* 66. *ad Patern.* & Contio, nec non Ritterſhuſio (quippe Theodoſii conſtitutionem, Aegidii Hortenſii querella *in comm. Inſtit. ad h* §. 4. nusquam videmus) dicatur candide, memoria aut fructus harundem nuptiarum omnis Theodoſio diſplicuit. Quin ita easdem improbavit, ut retineret; ita retinuit, ut improbaret. Et, ne privatis laterent pactis, fatali honorum decreto nobilitandae, publico applauſu, & ex reſcipto demum Imperiali, conjungi jubebantur: quamvis intentione ſequiore, ac minus forte in profeſſas mutati juris cauſas verecunda. Enimvero ita jus ſcriptum erat: Arcadio quoque & Honorio, ſucceſſoribus filiis Theodoſii, tantopere acceptum, ut ſuo etiam calculo, ſed humaniore, & cum mitigatione poenae (ipſo fatente Ambroſio *d. epiſt.* 66.) ſeveriſſimae, idipſum confirmarent: lata ſub ipſis ſtatim Imperii ſui auſpiciis (ne paternam ſententiam amplexos legem *celebrandis* abrogaſſe, Franciſco Broëo, Galliae JCto, *in comm. Inſtit. ad* §. 4. *de nupt. n.* 4. credamus) anno a nato Chriſto CCCXCVI. lege apertiſſima; cujus in *Codice Theodoſiano lib.* 3. *tit.* 12. haec formula: *Manente circa eos ſententia poſthac, qui conſobrinae ſuae, vel ſororis aut fratris filiae, uxorisve ejus, poſtremo cujus vetitum, damnatamque conjugium eſt, ſeſe nuptiis funeſtaverit, deſignato quidem legis ſupplicio, h. e. ignium & proſcriptionis careat, proprias etiam, quandiu vixerit, teneat facultates: ſed neque uxorem, neque filios ex eo editos habere credatur: ut nihil prorſus praedictis, ne per interpoſitam quidem perſonam, vel donet ſuperſtes, vel mortuus derelinquat.* Et quae legis iſtius verba ſunt reliqua alia: recenſita porro in *l. ſi quis inceſti* 6. *C. de inceſtis nuptiis.* Nam & in Codicem Juſtinianeum eadem Arcadii ac Honorii lex tranſlata: quamvis interpolis, ac integra illa fraudata periodo, qua de conſobrinorum nuptiis proponebatur, ne in *l. celebrandis* 19. *C. de nupt.* aut placita Juſtiniani manifeſtior cuderetur antinomia, Bocerus *ad* §. 4. *de nupt.* Enimvero Arcadium ac Honorium paternae, ſuaeque propediem legum adeo poenituit male, ut & easdem, neſcio quo fotu aut faetu calumniarum, quas aula & curia iſtorum temporum in dogma Ambroſianum, eo mortuo, qui ſunt mundi mores, audentius jam nunc videtur eructaſſe, exonerandas, revocata priſci juris autoritate, Fl. Anthemio & Fl. Stilichone II. Coſſ anno Chriſti CCCCV. quem ex Idatii *chronico* fidiſſime aſſeruit Petavius *lib.* 11. *de doctri tempor. cap.* 46.) totum abrogarent; his verbis: imo *hac lege*, quae apud Juſtinianum *in tit. C. de nupt. decima* eſt *nona*: *Celebrandis inter conſobrinos matrimoniis licentia legis hujus ſalubritate indulta eſt, ut revocata priſci juris autoritate, reſtinctisve calumniarum fomentis, matrimonium inter conſobrinos habeatur legitimum, ſive ex duobus fratribus, ſive ex duabus ſororibus, ſive ex fratre nati & ſorore ſint, & ex eo matrimonio editi, legitimi, & ſuis patribus ſucceſſores habeantur.* Cujus tamen Arcadio aut Honorio nihil unquam, ne per ſomnium quidem, fuiſſe in mentem, nihil veritus fuit aſſerere Contius *lib.* 1. *ſubſec. lect. cap.* 9. & *lib.* 2. *cap* 1. Juſtiniani certe conniventia (Broëo *in comm. Inſtit.* §. 4. *de nupt.*) etiam inviſa, quicquid iſtorum eſſe potuerit, adeo deturpatum male, ut autoribus ſuis amplius non conveniat. Poſtquam is antiquitati ſolam nominum praedeſtinarit reverentiam; caetera, ſi quid in legibus majorum ſupervacuum, aut minus idoneum viſum eſſet, *adjectionem & deminutionem*, i. e. exilium & necem, §.

2. de novo codice facien. l. 2. §. 10. C. de veteri jure enucleando: & quae alia in ſuſpectum ac novum hoc, quod videbatur, reverentiae genus congerit mordax ſcriptor, incivilius tamen multo, quam par fuerat: ſaltem, quia in violentiſſimas interdictionum conſequentias praeſtantiſſimi Imperatorum verba ne jure torquet, ac innocentem ſermonem affictο adulterat ſenſu. Neque enim ſatis intellego ingenuitatem collectionis, qua omnia ſingula arguuntur mutata, quia alia praecipiebantur mutari. Ea utique, quae in mentem aut ſenſum Juſtiniani ſuerant, adeo mutari nequibant, ut potius omni ſtudio cuſtodirentur. Quo eodem indicio Arcadii & Honorii praeſcriptis illam, quam diximus, potius aſſerere licebit legem, quam ut per calumniam iisdem adimatur. Quicquid Contius ab Honorii ac Theodoſii conſtitutione, inutili ac otioſa hactenus, niſi poſt mortem Theodoſii patris quaepiam intervenîſſet ruptura, exadvorſum moliatur: tam lepido delirio, ut quod refutatum iverat, firmius, roborarit: curioſitate porro immane quantum improba! quaſi vel Honorio integrum non fuerit migrare quidquam, aut Arcadio commendatior eſſe potuerit perennitas legis, quam ſceptri Majeſtas, cujus οἰκονομίαν Eutropio, neque viro, neque mulieri, ἐσχάτως ἀνοήτως (ſi Zoſimi *in Arcadio & Honorio* fide, aut verbis heic uti liceat) turpius certe, quam dici poſſit, una ſecum ipſo proſtituit. Sed enim ipſe a ſe ipſo, interno palinodiae verbere excitus, poſtico tandem receſſit Contius *d. lib. 2. ſubſeciv. lect. cap. 1. n. 11.* agnita Honorii ac Theodoſii junioris abrogatione, qua prior Theodoſii Majoris lex in robur & vires ſuas reddita. Ita enim ſe res habet: ut neque revocata per Arcadium ac Honorium priſci juris autoritate diu uti, neque vel fomentis etiam calumniarum, quas lex Imperialis paulo ante publicitus fuerat ſubverſa, diu carere licuerit. Quin, mortuo Arcadio, Honorius ac Theodoſius junior, iſte tertium nunc nutans, hic puer octennis, quadriennalem legem, *l. celebrandis 19. C. de nuptiis*, ſede ſua denuo praecipitarunt, ac pro conſobrinorum nuptiis exemplo indultorum ſupplicare permiſerunt; promulgata circa annum Chriſti CCCCIX. in rem iſtam luculentiſſima lege, quae in *Codice Theodoſiano tit. ſi nupt. ex reſcrip. pet.* integre deſcripta, ac in *Juſtinianeo* quoque *Codice* repetita, *l. 1. C. ſi nuptiae ex reſcripto petant:* ſed mutila, ac principis iſtius clauſulae, quae hujuſmodi nuptias ex reſcripto peti recens juſſerat, ſilentio interpolata. Immodicone Tribonianeae ſubtilitatis faſtu? quaſi Juſtinianus aut integer eſſe, aut ſuis etiam decretis abundare nequiverit, niſi truncatis ac corruptis praedeceſſorum legibus: niſi falſi etiam, aut ſtellionatus tyrannide in publicas ſaevitum fuiſſet tabulas, ac nube mendaciorum ipſa occulatur certitudo. An vel probabili ulla exaequandi juris neceſſitate? haut diſquiram nunc curatius. Honorium ſaltem ac Theodoſium ſuo conſobrinorum nuptias ſtabiliſſe calculo, tantum abeſt, ut omni potius modo ac medio e medio ſuſtulerint, quicquid iisdem patrocinabatur. Teſte non *ea* ſolum, quam ex *Codice* aſſeruimus, *Theodoſiano, lege*, falſe a Joanne Borcholto, *in comm. Inſtit. ad §. 4. de nuptiis*, Theodoſio & Arcadio tributa: ſed &, cum alii Wiſigothorum (Vid. *lib. 3. tit. 5. LL.* Wiſigot. a Johanne Lindenbr. edit.) tum apertiſſima reſcripti formula, quam ab uſu iſtius aevi M. Aurelius Caſſiodorus ad memoriam poſteritatis providiſſimo calamo conſignavit, *lib. 7. varior. cap.* 46. Plane enim tenacius coli jamnum inceptabant leges, crimini & opprobrio data antiquationis facilitate. Unde ipſa haec Honorii ac Theodoſii conſtitutio ultra centum annos fidisſime cuſtodita; usque dum purpuram indueret Juſtinianus, Imperator glorioſisſimus: cujus induſtria jus priſcum ac primaevum ſuae reſtitutum integritati, duorumque fratrum vel ſororum liberis per mores antiquos conjungi permiſſum, tanta geminatarum legum ac ſanctionum pertinacia, ut de hac quidem Juſtiniani mente nemo vel tantillum haeſitare poſſit amodo, niſi qui inquieto capiti κολοκύντης quaerat, aut cucurbitas. Sed enim, uti laeſa ſemel priſci juris ingenuitate, fata pene ipſa Arcadii & Honorii jam tum olim temporibus reſtituendae antiquitati obſtiterant; ita nec Juſtinianus ſua inibi quidquam proficere potuit cura: quin, ipſo e vivis ſublato, reprobata denuo, imo damnata bis mille annorum ſapientia. Et quod jam tum olim, antequam infula is ornaretur Auguſtali, in concilio Narbonenſis Galliae Agathenſi, anno recuperatae ſalutis DC. IV. Id. Septemb. ut & Arelatenſi, anno Chriſti CCCCXC ſub incude fuerat interdictionis, in Oriente quidem Imperatores, in Occidente Pontifices mira amodo nunc parturire geſtiunt ubertate: imo iſthoc inclamare garritu, tanquam ſi communi incendio unica haec opponenda fuerit induſtria, aut ſordes mundo obrepſerint, *quas nec Thetis omnibus undis, aut genitor nympharum abluat Oceanus.* Vid. *cauſ. 35. q. 2. & 3.* Bunt. in συγγένεια. Al Gentil. *l. 5. de nupt. cap.* 11. Plane enim nihil vel conciliis concludi, vel legibus praecipi, aut votis tractari poſſe videbatur, niſi iſthaec probe exagitarentur conjunctiones: poſtquam ſigna divortii impenſius ſuſtulerat Gregorius I. Pontifex; fulmenque anathematis in ſynodo Romana adverſus easdem fuerat decretum: anno nempe Chriſti DXCV. Imperii vero Mauriciani XIII. Indict. XIV. die V. Julii. uti ipſe habet in *in epiſt. ad Arelatenſem Epiſcopum, Melitum, Edelricum Regem Angliae, nec non in decret. & reſponſ. ad 11 interr. Auguſtini Cantuarienſis Angliae Epiſcopi*, Gregorius Magnus: & ex eo venerabilis Beda *lib. 1. Eccleſ. hiſtor. gent. Anglor. cap. 27. & ſeqq.* fruſtra obnitente Caeſare Baronio *in Annal. anni Chriſti 595. ſect. 57.* De quo tamen cum diligentisſimo Cardinali non magnam nimis hoc nunc loco habituri ſimus litem: modo exoticae novelli juris rationes, quas Gregorius I e neſcio quo ſobolis malo confinxit periculo, *cap. quaedam 20. cauſ. 35. q. 3.* multove abſurdior Innocentius III. *cap. non debet* 8. *ext. de conſanguinit.* e quatuor humoribus; vel minima ſaltem officii ſui ſpecie aut umbra conſtent. Quippe omnes ibidem hactenus videmus eſſe nimio fruſtra, Aquinatem, & de jecore Aquinatis Bellarminum, reliquosve iſtius ſectae omnes ſingulos, quotquot tempora ſua miſerrimis iſtis erroribus inſignivere. Quae & ipſa Melchiorem Canum, Epiſcopum Canarienſem, *lib. 6. locor. Theolog. cap.* 8. inexorabilis permovit penſiculatio, ut in re deſperatisſima ſolicitam pro rationibus decretorum curam non abjiceret ſolum, ſed & cujusdam pene oſtraciſmi damnaret: re ac robore omni ad ſolam ac nudam decreti concluſionem (quaſi vel e falſis etiam ac ineptis cauſis quidpiam definiri poſſit firmi) rejecto. Quae & omni ferme aetati ac nationi tantopere arriſit vecors ſimplicitas, ut in obſequia paulatim traheret ipſos etiam Gothos, Alemannos, Langobardos, Graecos; & quos non? quin usque eo etiam, ruptis antiqui juris habenis, effera nuptiarum ſe penetraret prohibitio, ut apud ſeptimum demum, ac octavum cognationis gradum terminalia reperiret; porrecto quoque in adfinitatem commento: uti non Harmenopolus ſolum, quem paulo poſt diſpiciemus, aliive iſtorum temporum ex utroque imperio teſtes fidisſimi ad poſteros ſuos reliquerunt (Vid. Caſſiod. *lib. 7. varior. cap.* 46. ut & *C. LL. antiq.* editi e biblioth. Lindenbr. *Francofurt.* de anno 1613. *in LL. Wiſigoth. lib. 3. tit. 5. fol. 69. in LL. Alem. tit. 39. fol. 373. in LL. Longobard. lib. 2. tit. 8. fol. 596.*) ſed & prae caeteris, numero infinitis, Nicetas Choniatas *in annal. Manuelis Comneni lib. 3. n. 1. & lib. 4. n. 5.* quin ipſa etiam Imperatoris Alexii Comneni primigenia, Anna Comnena Caeſariſſa, heroina eruditisſima, & ad abſtruſisſimas quasque contemplationes ingenio praedita acutisſimo (quomodo Zonaras *tom. 3. Annal.* de ipſa, & ex eo Gerardus

Voſſius, novum Belgii jubar, *de hiſtor. Graecis lib.* 2. *cap.* 27. & *in arte hiſtor. cap.* 10.) in libris Alexiados, ſeu de rebus geſtis Alexii patris: qui etiamnum in bibliotheca Auguſtana aſſervari perhibentur, prioribus octo a Davide Heſchaelio editis. Atque ex ea nempe novi ac ſuperſtitioſi juris diluvie, quae parum quidem nunc abeſſe videbatur a nuptiarum prohibitione perpetua (quomodo Jacobus Cujacius falſe *ad rubri. extr de conſanguinit.*) conſobrinorum nuptiae, gradibus duplo pluribus ſuperatae, nec cum noſtro usque nunc potuere in gratiam redire aevo: verſa inſuper obedientia morum in priſci juris improbam corruptelam. Quaſi nunquam fuerit verum, quod a ſeculo diſſentiat. Eo enim colore, ac fori recentioris abuſu negationem §. 4. *Inſtit. de nupt.* inſerctam, fidemve juris ac lectionis vetuſtae novitatum commentis peſſime omnium fuiſſe deturpatam, iſtis, quibus hactenus innitimur, omnino ſumus perſuaſi nuptialis hiſtoriae, ac conſonae bonorum codicum ſcripturae fulcimentis longe fidiſſimis: quibus Tigurinae ſcedae, aut Noricae chartae, ſive quaevis etiam aliae membranulae jure merito cedunt: cum praeter vanos ac vacuos verborum colores nihil porro habeant roboris ac fidei. Unde & earundum ipſos ſuapte ſponte poenituit Hotomannum, Contium, & quos alios primi novitiae lectionis rumores prope egerant transverſos, fraude needum ſatis comperta. Qua per ſacram ſelicioris paulo Jurisprudentiae virgulam jamnunc detecta, veraque Juſtiniani mente e juris antiqui laciniis eruta, cuncto abnutivo codici, cum manuſcripto, tum impreſſo, doli mali ac furtivae poſſeſſionis dicam meritiſſimo, jamnunc ſcribillamus: quorumcunvis etiam nominum appenſa ſint inſignia; Ivonis, Harmenopuli, Theophili, Caji. Corrupti enim ii omnes iſthoc loco, aut loci iſtius corruptores. Tertium non invenio. Ivonem utique, Carnotenſem Epiſcopum, negationem Juſtiniano e Pontificum decretis, & ſeculi ſui adſcripſiſſe uſu, ita mihi certum, ut Fidei ipſius affirmatio ſit. Quippe colligendis in unum volumen canonibus, circa centenarium a nato Salvatore undecimum, non poſtrema, eoque tempore, ſi Photium audias, non infrequente diligentia occupatiſſime deditus, rei, quam tractabat, ſanctimoniae vel iſta ſaltem devotulae correctionis fraude, aut, ſin id mavelis, ſtudioſa ignoratione tanto adſenſit lubentius, cum & nuptiae conſobrinorum penitus nunc exoleviſſent: atque omnis porro nomotheſiae Juſtinianeae memoria usque hac pertinaciſſime obliterata, ac denſiſſimis ſepulta jaceret tenebris. A Lothario Saxone demum, anno nati Chriſti MCXXXVII. e carie & ſitu Apulo, quem melphi, ſeu, ut alii volunt, Amalphi, civitate Apuliae (Lotharii manu expugnata) contraxerat, Piſanis primum, Irneri deinceps ope ac opera urbi ac reliquis Italiae ſcholis reddita: quibus communi utriusque imperii decreto juſſa fuerat hactenus exeſſe, tot annorum tractu ſede ac penatibus ſuis exul. Vid. Broëus in *Chronol. hiſt. jur.* Poſt Volaterranum Taurellus *in praefat. Pand. Florentin.* Calviſ. *in Chronol. anni* 1200. Buchol. 1130. & Guil. Forſt. *in hiſt. jur. civil. Rom. lib.* 3. *cap.* 6. quos de vero reſtituit ab Irnerio juris anno invicem video diſſentire. Poſtquam in toto pene Occidente non ex jure manu conſertum (ut Ennius ait) ſed mage ferro res repetere aevi coepiſſet contumacia, Giphan. *in comm. de Imp. Fl. Juſt.* Forſter. *in hiſtor. jur. Rom. fol.* 607. & Langobardi tandem (neſcio quam Lombardam) Franci ſua capitularia, in Africa ſuum Alcoranum Saraceni praeſtituiſſent; atque in Oriente porro Baſilius Macedo, ejusdemque filius Imp. Leo Philoſophus, & nepos Conſtantinus Porphyrogoneta, Juſtinianeae gloriae aemuli; invidioſum iſtud juris Palladium, ac optimam omnium σωματοποιήσει variis ſubinde compendiis obtexiſſent. Broëus *d. l.* quibus Conſulti juris, famulas porro impertiti manus, ita ex lege ac imperio aevi de jure commentati ſunt, ut aulae ac aurae ſervirent; vim ac fraudem in libros ac codices priſcos inſuper experti: ut ea quidem tempeſtate annorum ab hinc ſexcentorum, & quod excurrit, tam nova eſſet ac inaudita loci hujusdem affirmativa, quam hodie fortean negativa: quod & Contio ſuboluit e Ruſtici ad P. Damianum epiſtola. Ex quo inidonei plane ac peregrini in cauſa hac Juſtinianea teſtes, quotquot e livido ac tumultuario iſto ſeculo ſcriptores; eosve inter quam maxime Harmenopulus, Theſſaloniae quondam judex, ſuive temporis, quod Emanuelis Comneni Porphyrogonetae aetati fides adſcripſit hiſtorica, ingens ornamentum (Vid. Broëus *in Chronol. juris*) at Baſilicarum conſtitutionum, & Graecanicae novationis ſectator primipilus; quem temporis adeo, loci, ac ſectae disparitas voto ac ſenatu iſthoc critico ſua ſponte excludit. Nemque multum abeſt, ut eodem pariter calculo Graecus iſthinc ejiciatur Paraphraſtes Theophilus: cum & alia habeat minus exacta, & a mente Juſtiniani plurimis Inſtitutionum textibus (§. *ſed & propter* 6. *Inſtit. de excuſat. tutor.* §. *ſi duorum* 27. *de Rer. Divis.* §. *ult. de exhered. liber.* §. *ſi quis in nomine* 29. *de legat.* §. 5. & 6. *de gradib.* §. *ult. de ſucceſſ. cognat.* §. 1. *de eo cui libert. cauſ.*) adeoque detorta prave, ac inclementer, ut Jacobi Curtii, *lib.* 2. *conj. cap. ult.* Antonii Auguſtini, *lib.* 2 *emend. cap.* 5. & *lib.* 3. *emend. cap.* 7. ac 8. ut & *in comment. ad Modeſtin. fol.* 259. & *fol.* 265. *edit. Lugd.* Hermanni Vulteji *ad h.* §. 4. quin Contii ipſius, *lib.* 2. *ſubſ. lect. cap.* 8. *n.* 13. aliorumque primae claſſis interpretum indignationem ac ſtrigilem criticam merito ſibi ſuo conciviſſe; imo nec is eſſe videatur, ſi Albericum Gentilem, *lib.* 5. *de nupt. cap.* 11. audias, aut Eguinarium Baronem *ad tit. Inſtit. quibus mod. jus pat. pot. fol.* qui Triboniano ſocius, ſuppoſititius ac mendax ſcriptor. Sed enim e Broëi, JCti Galli, *chronologica hiſtoria juris*, ac ingenioſiſſimi Curtii *conjecturis lib.* 2. *conject. cap. ultim.* certiora perſuaſi, Juſtiniano malumus fuiſſe aut coaetaneum, aut non multo poſteriorem; eo certe vixiſſe tempore, quo livor Graecus needum juris antiqui memoriam penitus abſorbſerat: quin conſobrinorum nuptias publica etiamnum ferret conteſtatio. Cujus paraphraſti non licuerat eſſe immemori, multo minus corruptori. Quomodo & veſtigia ac pene verba Juſtiniani perpetim preſſiſſe ac ſecutum fuiſſe videmus. Unde vel ipſum potius corruptum, maculatumve, non incerta temporum ratione, auguramur, ab iis, qui Graeci idiomatis conſortio voluerant habere ſuum. Poſtquam enim in Graecia a Juſtiniano hactenus omnia eſſent latina (Broëus in *Chron. jur. Epiſt. Juſtin. ad Anteceſſ.* §. 7. *de confirm. Digeſtorum* §. 17. *l. decreta* 48. *D. de re judicata.* Voſſ. *in part. orat. fol.* 264.) Lex, & legis in foro decreta, & in ſcholis profeſſio: quaſi jus Romanum tuto ac digne ſatis in Oriente hoſpitari, vel toga, quod dicitur, pallio praeferri nequiviſſet, niſi ſub ſceptro ac praerogativa linguae latinae: quae Jacobi Raevardi *lib.* 4. *vari. cap.* 2. & Bernhardi Waltheri *lib.* 1. *miſcel. cap.* 18. elegans eſt conjectura. Ideo, vel hoc ſaltem inſerctae in ὁμόγλωσσον paraphraſtem negationis, ac commodae fraudis artificio, rebus ac deſideriis ſuis Graeculi mangones ibant cautum, ut vel ſuppoſitio diſſenſu cum juri, quod jam nunc cudebatur recens, tum vernaculo in linguam patriam honori viderentur invigilaſſe. Sed quae ipſa tamen eos fruſtra habuit fides: quia Graeca publico vulgi carmine, apud Euripidem *in Iphig. Taur.* dudum damnata; atque ipſi etiam Gregorio Pontifici admodum ſuſpecta, *lib.* 5. *epiſt.* 14. Baron. *in Annal. de anno* 595. *ſect.* 54. Quamvis neque Gothica meliori fortean encomio digna: cum certa omnium pene interpretum divulgatione jampridem percrebuerit, Aniſnum Alarici (aut ut Reinh. Bachovius Echtius *in com. Inſtit.* §. 4. *de nuptiis* habet) Amanum Theodorici, Gothorum Regis, Cancellarium, graviſſimo JCtorum Cajo non une

La-

Inſtitutionum loco violentas admoviſſe manus; atque iſthic quidem quam maxime, ubi de conſobrinorum nuptiis adſeverabatur. Quia enim recepti ac mutati intereſſet juris, atque male ubivis iſthaec audirent nuptiae, ſaltem a Cancellarii Regii ſagacitate non multum viſa fuit abhorrere audacula correctio; an correptio! quae diſſonam ac refractariam obrogati juris autoritatem opprimeret, ac receptis moribus antiquitatis conſenſum, praeſertim a Cajo, priſcae Juriſprudentiae ocello, procuretur, Cujac. *ad* §. 4. *Inſtit. de nuptiis*: niſi & Aniani & Caji temporum rationibus exactius computatis; quod maluerunt F. Hotomannus *in com. Inſtit.* §. 4. *de nupt. emuc.* 1. & 8. *obſ.* 4 A. Contius *lib.* 2. *lection. ſubſeciv. cap.* 1. *n.* 13. Albericus Gentilis *lib.* 5. *de nupt. cap.* 11. ac Eguin. Baro *ad procem. Inſt.* §. 6. Inſtitutionum autorem Cajum recentiorem ac diverſum ab iſto conſtituere allubeat vetuſtiori, quem nuptias conſobrinorum ſuo in *l. per adoptionem* 17. *D. de ritu nupt.* palam adprobaſſe calculo, ad unum fantur fatenturque omnes: niſi, inquam, ex mendoſo facere allubeat mendacem. Utra enim e binis iſtis, quas recenſuimus, praeeligatur opiniatio: alteruter fuerit Cajus; mendax aut mendoſus. Neuter noſter, aut ad nos quidquam. Belle Hugo Donellus, atque judicioſiſſime omnino *ad l.* 1. §. *ſi ſtipulanti* 4. *D. de V. O. n.* 11. *Magis me*, inquit, *moveret iſtius Caji autoritas, ſi is eſſet Cajus ille vetus JCtus, cujus ſcripta in libris noſtris extant. Nunc autem non eſſe veterem illum, ſed ementitum neſcio quem Cajum, qui iſto nomine ſua venditaverit: aut certe recentiorem aliquem, qui aliqua ex Caji Inſtitutionibus decerpſerit, quae in Epitomen redigeret, ſive is Anianus fuit, ſive alius, quis ex iis, qui attendere voluerunt, ignorat? Nam & iſti autori ſaepe ſordida oratio eſt: ab illa puritate & elegantia, quae fuit Caji illius noſtri, longe abhorrens. Et praeterea multis locis ea ab illo adferuntur, de locis ſacris, & de Eccleſiis, ut nemo dubitare poſſit, quin fuerit Chriſtianus: qualem Cajum illum veterem non fuiſſe ſcimus.* Sed de Cajo ſatis; aeque ac de caeteris, quorum autoritatibus in Juſtinianum pugnatur. Marte autem hactenus elumbi ac fruſtraneo: modo ipſe Juſtinianeae orationis contextus paulo adſentiatur enucleatius, ac in partes ajentes ſibi ipſi adſtipuletur. Poſtquam enim adoptivae ſororis filia matrimonii ſacris fuerat adſcripta §. 3. *Inſtit. de nupt.* de conſobrinorum nuptiis jungitur actutum: neque ſimpliciter; ſed per oppoſitionem, & particulam adverſariam *Autem*: atque adeo negative, ut videtur; quia per oppoſitionem. Cui ſubſequens quoque haut obſcure patrocinari videtur caput, quo amitae ac materterae matrimonium ſub una eademque continuatae orationis ſerie negatur. Abſona hactenus! niſi negatio praeceſſiſſet, aut conſobrinorum nuptiae fuiſſent exploſae. E quibus Hotomannus confidentiſſime *ad* §. 4. *Inſtit. de nupt. Ut verum dicamus*, inquit, *noſter hic locus ita ſcriptus eſt a Juſtiniano, ut ſeries orationis negationem potius flagitare, quam repudiare videatur.* At meliora ominia quaeſumus tuum candorem, Hotomanne! & per ipſas obteſtamur rei criticae veneres! e quibus copulandi pariter ac aequiparandi δύναμιν voculatio iſthaec accepit longe venuſtiorem, quam e vulgo quivis capiat; ſi Jano Guilielmo *in Menaech. quaeſt.* 3. *fol.* 304. *edit. Gruter.* & Haiminsfeldio *in S. Valeri.* eam arbitremur fidem, quam Apulejus 1. *florid.* quin decima Muſa Plautus *in Mercatore act.* 1. *ſc.* 2. in *Moſtellaria act.* 3. *ſc.* 2. ac in iſto pervulgato, *abi tu domum, & tu autem domum*, ſecuris radicibus dudum obfirmarunt: neque minus ipſi etiam venuſtae iſtius copulationis, in uſu legum, artifices oppido egregii Papinianus in *l. intra quatuor* 10. §. *quadriennis* 1. *D. de diverſ. & tempor. praeſcript.* Marcianus in *l. legatis* 65. §. *pecoribus* 4. *D. de legat.* 3. Juſtinianus in *l. cum & judices* 2. §. *hoc etiam. verſ. litem autem alterius. C. de jurejur. propt. calum. dand.* Quorum qui heic nitatur conſenſu ac more loquendi, nae eum quidem, cum bono Mercurio, rectam iniiſſe viam, vel Jovem parati eſſe poſſimus dejerare lapidem. Quamquam ne ipſe etiam aſſertae oppoſitionis obex Juſtiniani mentem aut propoſitum ullatenus migret, ſic ubi ad priorem praecedentis §. partem, quae inter fratrem & ſororem nuptias prohibuerat, referatur. Quo quidem referri oportet omnino; quia nequit aliorſum; quia res ipſa urget; quia qui poſteriori adſcripſerit membro, eadem is opera duarum ſororum, aut fratris & ſororis liberos adoptivos eſſe poſſe aſſeret. Cont. *d. l. n.* 1. Giph. *in diſp.* quod ineptum ac abſurdum; uti omnis caetera fucatae contradictionis ſuppellex, quam novatorum ſollers diſſcoſio ita excolit, atque exornat, tanquam κυρίαν δόξαν, ita commendat gloriabunde, tanquam ſi coelo Saturnus, aut irata Juno ita demum conciliata ſit Jovi; uti aſſolet mangonum id genus, reperto vel tantillo novitatis ſchemate, animo tam pertinaci opinationibus ſuis immorari, ut Herculi clavam facilius extorqueas, quam eos ab eo, quem ſemel imbiberint, errore dimoveas. Sed enim, qui veritatem ac fidem amamus temporum, facile contemnimus, imo libere ridemus petulantiam falſitatis; ſecuri noſtrarum nunc partium, quas, ni fallor, ex fide hiſtorica ſolide ſatis obfirmavimus: conſobrinorum nempe nuptias Juſtiniani temporibus omnimodo fuiſſe permiſſas: atque adeo priſcam noſtri hujus, quem hucusque tractamus, loci lectionem a corruptorum ſicaria ac ſectaria manu foedisſime commaculari. Id enim fuerat, quod evincere volebamus: imo vero id omne eſt, quod in iſtam rem videbatur dicendum. Nam nec adverſantium ratiunculae plura merentur. Sufficiat jus reperiſſe ac demonſtraſſe ſtatutum. Statuendum curioſius hoc nunc loco, aut tempore, non diſputabo. Id ſolum addo, Contium ſanctitatem aut religionem in Juſtiniano ob permiſſas conſobrinorum nuptias deſideraſſe nimio, quam irreligioſe. Neque multo melius alios pietatem, alios ſubtilitatem Contii fuiſſe admiratos. Niſi pium audire puſſet, exemplis juris divini oſtrigillaſſe; aut ſubtile, candorem intervertiſſe Veri. De quo utroque audiendus eſt vir doctiſſimus ac ſubtiliſſimus (quae elogia illi dant non poſtremi ordinis ſcriptores) Hermannus Vultejus *ad* §. 4. *de nupt. n.* 2. (Dominicus Arumaeus *exer.* 1. 13. ac Erneſtus Cothmannus 1. *diſp. jur. civil.* 8.) ne temere dicatur reprehenſus. Minus ſancta ait eſſe conſobrinorum conjugia: I quia nominatim jure divino non conceſſa. II. quia canonibus S. Apoſtolorum, & III. Sanctorum Patrum graviſſimis teſtimoniis improbata. Tota ſcilicet ea oeconomia eſt Contianae pietatis. In qua canonum tamen Apoſtolicorum continuo ipſum puduit: exemplo ſectae, non nimis raro. Nam nec Caeſar Baronius *in Annal. ad ann.* 58. *ſect.* 23. & *ad ann.* 102. *ſect.* 15. nec Antonius Poſſevinus *in appar. verb. Clemens fol.* 369. & *ſeq. edit. Colon. de anno* 1608. omnigenam iisdem arbitrati fuere certitudinem. Invitis licet Alberto Pighio *hierarch. Eccleſ. lib.* 2. *cap.* 10. *fol.* 137. *edit. Colon. de an.* 1572. Alfonſo de Caſtro *adverſ. haeret. cap.* 5. & quos ex iſto contubernio recenſet alios Robertus Cocus *in cenſura fol.* 3. *edit. Lond.* Quamvis de hoc ſaltem non mali pudoris peccato Contium, ſuis cum congerronibus, quibus ob caſtigatam Alexandri II. in *cap. ad ſedem* 2. *cauſ.* 35. *q.* 5. novitiam graduum ſupputationem jam tum ſpumoſam moviſſe videtur bilem, facile committamus: naufragae pietatis periculo utrobique expoſitum. Sed & de divino porro jure Contius adeo frigide ac haeſitanter, ut ejus etiam ipſum quodammodo videatur pigere. Nam & ab incertitudine, quam communiſcitur, ſacrae legis, ad Eccleſiae provocat Antiſtites: & quae ſuperius, e moribus antiquis, recenſuimus exempla, legibus ac normae honeſtatis mordicus opponit. Quae multo tamen autumamus meliora, quam ut novitiae pietatis intemperie profanari,

aut

Digitized by Google

aut ex ordine conceſſi juris exturbari permittantur. Cum ne quidem exemplo ſacri juris tolerabile eſſe potuiſſet, quod quoquo modo divinae voluntati contrarium, aut peccati aliquam habuiſſet rationem; uti recte Oſwaldus Hilligerus *in Donel. enucl. lib.* 13. *cap.* 19. *lit. b.* Quin ita aeſtimamus exempla, ut juri reſpondeant; ita jus, ut conveniat exemplis. Nihil heic diſcrepans, aut diverſum: omnia ſibi aeque conſona. Apte ac graviter magnus eccleſiae doctor, quem Juſtinianus appellat *in edict. de Fide cap.* 4. Athanaſius, in *ſynopſ. ſacr. ſcript. ad lib. Num.* de nuptiis filiarum Salphaad: Ἐκ τῆς προφάσεως αὐτῶν, inquit, γίνεται πρόσταγμα κυρίου, καὶ νόμος, νόμιμον εἶναι γάμον, τὴν πρὸς ἀνεψιοὺς συζυγίαν; *i. e. illarum occaſione mandatum Domini datur, & lex ponitur, qua pro legitimis decernuntur cum conſobrinis inita conjugia.* Cui tanto quidem confidentius certiſſimi juris aſſertioni adſtipulamur, quum neque verbis divinae legis conſobrinorum conjunctiones ullibi reperiantur prohibitae, neque ſententia. De verbis ex Auguſtino & Athanaſio, ne aliorum porro heic ſollicitemus opem, res eſt in confeſſo; etiam apud Contium ipſum: qui exſerte, *Equidem legiſſe memini*, ait, *D. Ambroſium, in epiſt. ad Paternum, firmare, conſobrinorum conjugia in ſacris prohiberi; quo tamen loco nullum locum citat, unde id probet: &, excuſſis omnibus omnino bibliorum indicibus, nemo id reperturus eſt.* De ſententia legis divinae ab iſta pariter parte ſumus tuti: cum vel ex prohibitione colligenda ea fuerit graduum ulteriorum, vel gradus paris, vel ejuſdem rationis. Atqui nec ulteriori, nec pari cum conſobrinis ſive gradu, ſive ratione, ulla in ſacro codice conjunctio interdicta; adeoque nec conſobrinorum nuptiae ulla juris divini ſententia prohibentur: niſi quod lex divina abſtinere jubet a turpitudine cognationis, aut reliquiis carnis ſuae, *Levit. cap.* 18. *v.* 6. ad conſobrinos fortean fuerit referendum. In quo Contius repperiſſe ſe ſibi autumat, non quod pueri in fabis. Atenim, vel ſecundum adjecta illic exempla enunciatum iſtud juris divini accipiendum; aut, quod longe eſt abſurdiſſimum, ad infinita extendendum. Quae ſagaciores praegnantiſſima permovit ratio, ut, quemadmodum JCtus *l.* 10. 11. *ac* 12. *D. de trit. vin. vel oleo leg. fac. l.* 89. *D. de R. J.* quum, quod vinum vetus eſſet, interrogaretur, reſpondit, anni prioris; cum aliter obſervantibus nec finis novi, nec initium veteris reperiretur: ita & in lege divina reliquias carnis, interpretarentur de primis; cum aliter obſervantibus nec finis reliquiarum aut proximitatum reperiretur. Quo unice immoto ac certiſſimo legis divinae fulcro ſubnixi, non magnates ſolum oculatiores inhumanam iſtam conſcientiarum vibicem ſubinde maſcule excuſſere (cujus e ſuis Galliarum Regem Ludowicum VII. egregie commendat Bodinus *lib.* 6. *de Rep. cap.* 1.) ſed & e veteribus ſancti patres, in quibus Contius potiſſimas ſpei ſuae collocarat partes pro conſobrinorum nuptiis magno omnes concordio in eccleſia primitiva reſponderunt; ſolo, quod ſciam, excepto Ambroſio. Quem cum e poſteriori ſeculo plerique aucupandae novitatis ergo gregatim, ac gruum inſtar ſequerentur; caeteri nunc memoriae damnarent, nunc fidei. Tanta ubivis inter eccleſiae antiſtites, quos cognitionem hujusdem quaeſtionis ad ſe revocaſſe ait Contius, ſuborta fuit contentio, ut ab iſto quidem conſeſſu omnia etiamnum maneant indeciſa, fluxa, varia, dubia; & quae ipſum quoque pietatis ſuae incertant Contium. Quippe nunc boneſtas parum, & pene nefarias has nuptias appellat; mox tolerabiles eſſe aſſerit, probabili Antonini Imperatoris conſilio: *Quid enim peccaret magnopere*, inquit, *n.* 8. *d. lib.* 1. *ſubſ. lect cap.* 1. *tam docta, tamque eximia juris ſchola, quae cum Imperatoriqus floruit, ſimulque cum iis occidit?* Nunc S. Patres, ac veteres Eccleſiae Antiſtites contentioſae hujus litis conſtituit arbitratores; mox eosdem variis ſententiae aut voti ſui lacerat vulneribus, & ad unicam Ambroſii dogma obſtringit. Nunc ſummos Pontifices pro jure dicundo implorat, mox ne quidem conſtituendae ſupputationi graduum idoneos agnoſcit. Cui nec cum fama ſubtilitatis, nec cum religione pietatis convenire poteſt inconſtantiae. Ne de reliquis celeberrimi viri hallucinationibus circa oſcula conſobrinorum, & quae alia inibi fabulatur nimio multa, operoſius hoc nunc loco commentemur.

CAPUT IV.

De ſpadonum virilitate ſequeſtra: & ex ea illuſtrati § ſed & illud 9. Inſtit. de adoptionibus; *ut &* §. illud 2. legis 2. D. eodem. *rejecto Gothofredianae novationis adminiculo*

AIt §. 9. *Inſtit. de adoption.* Juſtinianus: Ii, *qui generare non poſſunt, quales ſunt ſpadones, adoptare poſſunt. Caſtrati non poſſunt.* Cujus loci explicatio pleriſque Interpretibus adeo fuit difficilis, ut, neſcio quibus tandem divinatiunculis ac conjecturis, eundem obfuſcarint. Franciſcus Connanus *lib.* 2. *com. jur. civ. cap.* 15. *n.* 9. ſpadonem inibi interpretatur, qui anniti quidem poſſit, & militare; ſed nulla victoriae aut ſobolis ſpe. Henricus Bocerus, Tubingenſium Anteceſſor, *in com. ad h. t.* contra, non omni fructu aut ſpe prolis ſpadonem exuit; ſed generandi ſolummodo facilitate. Accurſius, Angelus Aretinus, & quicquid priſcae iſtius aetatis fuit; quin, quod mirere, e cultiore ſeculo Zaſius *in parat. h. t.* Alciatus *in l. ſpadonum* 128. *D. de V. S.* Joh. Ferrarius, ut & Mynſingerus *ad h.* §. ſed & e Theologis Lyra, aliive non pauci, ſpadones a ſpata, i. e. novacula, qua ἐρμασίζειν imputentur; certe ἀπὸ τοῦ σπᾶν, ab evellendo, caſtratos, quaſi caſte natos, appellitare volunt, illosque adeo ex accedenti fieri; hos naſci: illos naturae praeventione ac largitate liberorum acquiſitioni ſemel deſtinari; hos quaſi nativa perpetuae orbitatis infamia ſordere: ut propterea, & vel iſta naturae imagine, ſpadones beneficio adoptionis fruiſci; caſtrati vero excludi dicantur. Enimvero, quemadmodum qui putres, ruinamque minantes parietes albo tectorio linunt, nec tamen poſſunt dirigere; ita iſtarum quoque opinationum color & fucus ab ipſo veri jubare deprehenſu nimium, quam facilis (quam callide extrinſecus fucetur) ut quae philoſopho dicuntur χολοβάφινα, & aurum mentiuntur. Connano, hercles, infiniti juris noſtri textus obſiſtunt, quibus naturae obſequio legale iſtud adoptionis artificium tam arcte obſtringitur, ut & a Juſtiniano *imitatrix*, §. 4. *Inſtit. de adoption.* a Cajo *ſimilitudo*, *lib.* 1. *Inſtit.* 5. §. 4. *Inſtit. d. t. verſ. aſſimulantur.* a Papiniano *imago*, *l.* 23. *D. de lib. & poſth. hered. inſtit.* ab Imperatoribus Diocletiano & Maximino *vicaria naturae*, *l.* 2. & 5. *C. de adoption.* adoptio appellitetur. Quibus elogiis cum interfecta & jugulata ſpe prolis omnino nihil eſt commune. Neque Bocerum iſthic audire poſſimus: non ſolum, quod iſta ratione vel ſemi-ſenex quoque, & tardulus quivis, ſpadonum numero accenſendus fuerit (nimis quam improprie) ſed & quod Ulpianus *in l.* 6. *D. de lib. & poſt. her. inſtit.* illum, qui facile generare non poteſt, ſpadoni opponit. Accurſiani tandem praeſentiſſime convelluntur vel ex ſolo *caſtrandi* verbo, cuivis & factum hominis aperte ineſt; uti belle oſtendunt Jure-Conſulti, Ulpianus *l.* 27. §. 28. *D. ad L. Aquil. l.* 38. §. 7. *D. de aedilit. edicto.* ac Marcianus *l.* 3. §. 3. *l.* 4. §. 2. *D. ad L. Cornel. de ſicariis*; quin & ipſe quoque Juſtinianus *Nov.* 142. eodemve ſtilo Latini; Plinius *lib.* 18. *N. H. cap.* 32. Columella *lib.* 4. & *lib.* 16. *cap.* 26. Juvenalis *ſat.* 10. quorum qui addi quippiam praeterea velit arbitratui aut teſtimonio plane germano, eum ſoli, cum caletur maxime, faces accendere jure merito

rito dicemus. Deinde peregrinum valde eſt, quod de ſpata quidam ex eorum numero (nam recentiores pleroſque puduit iſtius delirii) comminiſcuntur; & vel ipſa ſcribendi ratione, quam Goeddeus *ad l.* 128. *D. de V. S.* ingenioſiſſime obſervavit, adeo ſuſpectum, ut longe quidem excuſatius vel Stephani ineptias apud Cujacium *lib.* 17. *obſ. c.* 24. amplecti, & a vico potius Perſico, Spada, in quo primum nonnulli virilitate mulctati perhibentur, ſpadones denominare liceat. Neque juvabit Accurſianos, quod Quinctilianus, aut Baptiſta Pius *in Caſina Plauti*, ſpadones vocent, quibus tacendae partes evulſae; aut, quod Valerius Martialis *lib.* 6. *epigr.* 2. lata a Caeſare Domitiano lege, de non evirandis maribus, negat ſpadones jam futuros. Quippe in generali & minus propria ſignificatione iſta accipi oportet. Uti enim ſaepicule alias unum idemque nomen generis & ſpeciei vices ſubit; ita iſta quoque vox generalis eſt, & ſpecialis, claro *l. ſpadonum* 128. *D. de verb. ſignif. l.* 6. § 2. & *l.* 7. *D. de aedil. edict.* teſtimonio: cui Goeddeus *ad d. l.* 128. *D. de V. S.* Ferandus *lib.* 2. *explic. ſol.* 201. Curtius *tom.* 1. *conject. cap.* 38. Cypraeus *de jur. connub. lib.* 1. *cap.* 9. § 13. Borcholtus *h. l.* aliive cordatiores planiſſime ſubſcribunt. Generaliter, & laxius, ſpadones accipiendi in univerſum omnes, quicunque generandi, aut colendi agri feminii damnum, ſive naturae ſive fortunae caſu, ſive fato, ſive facto, ſive arte, ſive morbo, ſive ſponte, ſive ingratiis ſuis patiuntur. Vid. Brodaeum *lib.* 4. *miſcell. cap.* 21. *tom.* 2. *Fac. artium Gruteri.* Caſtratoſne, non caſtratos, ἐκτομίας, θλιβίας, colliſos, contuſos, apocopos, gallos, thlibias, thlaſias, an eunuchos velis; nihil intereſt: quicquid etiam obloquatur Medicorum Dieſpiter Fuchſius *comm. in Hippocr.* a Cypraeo induſtrie ſatis refutatus, vel in ſolo *cap.* 9. §. 13. *tract. connub.* ubi de eunuchis, iſtiusve farinae ἡμιανθρώποις alus, non pauca, alibi haut facile obvia. Specialiter, & proprie, ſpadones ἀπὸ τοῦ σπᾶν, ſi Scaligerum *exercit.* 277. *ſect.* 4. *ad Cardanum*, auſcultemus, appellantur, qui ob temporale quoppiam impedimentum aut vitium, liberorum ſtudio non poſſunt eſſe praeſentes: *Spem tamen haut dubiam corporis habitu praebent, ſi impedimenta, quae eos jamnunc non ſinunt eſſe parentes, abcedant, ſe ipſos ad conſerendos feminarum agros non fore ineptos*; verbis Hieronymi Magii, in elegantiſſimo *Miſcellaneorum*, ad Adamum Konarskium, Poſnanienſem quondam Epiſcopum, & Poloniae Regis Oratorem, *libro par.* 2. *cap.* 5. A qua eadem mente ipſe quoque non ſolum Theophilus §. 9. *de adopt.* Σπάδωνές εἰσιν, inquit, οἵ τινες διά τι πάθος ἢ ψύξιν συγκλείονται τοῖς γονίμοις μορίοις παιδοποιεῖν κωλύονται, τοῦτο δὲ ἀπαλλαγέντες παιδοποιοῦσι: *ſpadones ſunt, qui propter vitium aliquod, aut frigiditatem membrorum genitalium liberis operam dare non poſſunt; ſed eo ſublato liberos ſuſcipere poſſunt*: ſed & Harmenopulus *lib.* 2. *tit.* 2. Suidas, Diocles apud Plutarchum *lib.* 5. *de placit. philoſoph.* Galenus *in aphor. lib.* 5. Goeddeus, Curtius *dd. ll.* Ferandus *lib.* 2. *explic.* Atque hoc ſignificatu poſteriore, ut certa tandem conſiſtamus ſede, ſpadonem quoque *h. n.* §. exploſis Accurſianorum affaniis, aptiſſime interpretantur Inſtitutiſtae, Sylveſter Aldobrandinus, Theophilus, Baro, Giphanius, Vultejus, Harpprechtus, Tuningius *ad* §. 9 *Inſtit. de adopt.* iſtosve juxtim J. Pacius *cent.* 1. *ἐναντ. q.* 32. Poſtquam enim ab Antonio Auguſtino *lib.* 3. *emend. cap.* 5. & Franciſco Zoanetto *lib. ſing. reſtit. c.* 13. abunde demonſtratum eſt, cum de ſpadone mentio fit ſimpliciter, caſtratos & non caſtratos, niſi materia legis aperte ſit diverſa, contineri: ſi vero contra in caſtrato eſſe dicatur, diverſove iſti invicem cenſeantur jure; uti quidem *hoc noſtro* fit §. ſpadonis ſignificationi, tanquam generi, per caſtrati nomen, uti per ſpeciem, detrahi, intelligive non caſtratos. Iterum, cum de eo, qui nunquam generare poſſit, falſa oppoſitione ſpadonis & caſtrati, ſalva quoque integritate aliorum juris textuum, qui ſimilitudinem naturae & adoptionis inprimis urgent, ſpadonem hic accipere non liceat; conſequens fuerit, intellegendum eſſe eum, qui incommodo, quo impeditur, vel arte vel tempore correcto, aliquando generare poſſit: quem ipſum lex, quae naturam imitatur, eamque, ſicubi poteſt, adjuvat, prae reliquis hoc adoptandi artificio nobilitavit. Et merito! ipſo etiam Cothmanno *lib.* 1. *diſ. jur. civil* (licet is de caſtrato ad Leonem nimic deflectat) judice. Quemadmodum enim alias, licet infans & furioſus valde inter ſe ſint ſimiles; plus tamen licet infanti, quam furioſo: quia in hoc plane nullus eſt conſenſus; in illo ſunt quaedam ſemina, *l.* 1. §. 3. *D. de acquir. poſſeſſ. l.* 5. *D. de R. J.* Ita in adoptandi artificio, utut de praeſenti ſpado & caſtratus in eodem haereant luto; plus tamen licet iſti, quam huic: quia in iſto, propter defectum partis neceſſariae ſpes nulla; in hoc aliqua: imo tanta! quae & matrimonium eidem permittat, & poſthumi inſtitutionem, *l.* 39. §. 1. *D. de jur. dot. l.* 14. §. *alt. D. de manum. vind. l.* 6. *D. de lib. & poſth. her. inſtit.* Mirum adeo non eſt, ſi adoptionis quoque caſu ſpei iſtius fiducia naturae imitationem praeſtet. Aeque enim a ſpadone utilitas naturae omnis divortium fecit; ſaltem leviter, quaſi per ſtibusculum (ut noſtri loquuntur) receſſit: mox reverſura in auxilium, & vela potentiae; quam ſub ſpe & fiducia ſubſequuturi actus heic dellinatiſſime ſpectamos. Scilicet hactenus ſufficit potentia; non quae ex nunc ſtatim in actum effundatur: ſed quae poſſit quondam in actum explicari, Pacius *cent.* 1. *quaeſt.* 32. Pulcher & decumanus ea de re locus eſt apud Paulum JCtum in *l.* 9. *D. de liber. & poſt. hered. inſtit. Spectanda magis eſt*, inquit, *generandi natura, & potentia, quam temporale vitium, aut valetudo, propter quam abducatur homo a generandi facultate.* Atque iſta, inquam, ſolida eſt §. 9. *Inſtit. de adopt.* ac *l.* 2. §. 1. *D. eod.* explicatio: quae Dion. Gothofredo, bonarum legum ſoſpitatori non-infelici, ſalivam tantopere movit, ut & vadimonium priſcae lectionis eam propter deſerendum, ac pro *generare non poſſunt*, ſubſtituendum augurarctur, *generare nondum poſſunt*. Correctione valde ſpecioſa! & quae quantivis pretii nobis quoque non ſemel viſa: potiſſime, quod pervetuſtae Inſtitutionum membranae in Grudiis, quas noſtra olim avide verſabamus mente ac manu, eandem ſuo quoque firment conſenſu. Neque diffiteri licet, iſta unius ſyllabae gratioſiſſima interceſſione tot non ſolum ſyrtes & infames ſcopulos perplexiſſimarum commentationum declinari, ſed & magnis difficultatum tricis locum hunc nimis, quam obſcurum liberari. Vid. Stekium *in obſervation. Anti-Criticis.* Quia tamen neque Florentinum exemplar, cujus prae reliquis codicibus ac libris princeps eſt autoritas, in *l.* 2. *D. de adoption.* (unde *hic* §. deſumptus) neque Ulpianus *lib.* 1. *Inſtit.* 8. a lectione volgaria remittunt; itaque nec nobis quidquam juris in contrarias tribuemus partes: quin Gothofredum audire malumus interpretem, quam correctorem. Cum nec in jure rarum ſit, ut non poſſe fieri dicantur, quae quidem actutum, ac de praeſenti non poſſunt: poſſunt tamen de futuro. Ex quo ipſo tanto videre eſt apertius, improba illa emendationis ſubtilitate nihil eſſe inemendatius.

CAPUT V.

Oſtenſi inſultus ab omni parte improbi in* §. 5. Inſtit. qui teſt. tut. dar. poſſ. *ſed grandini hucusque ſimiles, in firmiſſimum illiſae tectum: quae frangitur, non frangit.

TRiceps eſt illa belua, quae bonarum legum tranquillitatem fruſtratur: contumacia explicationis, petulantia correctionis; & negligentia lectionis.

Quorum quidem nullum eſt, quod cenſum non inquinet juris. Vana enim lex eſt, imo noxia, niſi ſenſu apto conſtet. Inanis eſt, quam temeritas & impetus mangonum in praecipitium trahat. Inepta eſt, quam ſcripturae deſerit certitudo. Illic ſuperbe; iſthic proterve; heic deſidioſe erratur: peſſume ubivis. Illic veritas direptui ac conculcatui exponitur, &, qua gaudere liceat poſſeſſione honeſta, praefracte ea exuitur: ut damnatae quidem ſtultitiae arbitrio tandem nunc opus habere videamur; quod lepide depinxit Chryſoſtomus *hom.* 33. *ad popul. Antioch. & hom.* 41. *in act. Apoſtol.* Iſthic de correctorum ac mangonum inclementia non abſurde queritur, & indolet noſtra aetas. Quemadmodum enim Attalum quendam Philomatorem olim pro oblectamento habuiſſe Alexander ab Alexandro affirmat *lib.* 3. *genial. dier. cap.* 21. helleborum, aconitum, & cicutam, venenoſasque plantare herbas, ut inde fructum legeret; ita multis voluptas fuit pura omnia inficere, lacti gypſum miſcere, & perpetuis novationibus innocentiam optimarum legum loco ſuo labefacere. Heic vero ridiculi ſunt prae reliquis, qui, emendato ne, an inemendato textu utantur, ac libro, ſua nihil putant intereſſe. Qui ſunt partim Democriti populares, & Arcades βαλανηφάγοι; partim vitilitigatores, literas perverſe docti; divinae ac legitimae critices hoſtes ac contemptores: quorum fatuitatem aut κακοήθειαν tot locis magnus Galenus tam acriter eſt inſectatus *in* 3. *de difficult. reſpir.* Caſaub. *in praefat. animad. ad Athenaeum.* Et merito! Quod ſi enim eo dementiae pervenerimus, ut libris utamur depravatis, ac lectura indifferente; quid ſupereſt aliud, niſi ut Ixioni ſimiles, umbram pro re, errorem pro ſcientia, falſum pro vero amplectamur. Atque ſic tamen, malum! peccatur; & peccatur confeſtim. Nam & iſtos, quos diximus, morbos, uno contextu ſingulos, inquies aevi contentio in §. obſevit 5. *tit. Inſtit. Qui teſt. tut. dar. poſ.* atque ea inprimis verba, quibus *tam filios poſthumos, quam caeteros liberos contineri, ſi parens poſthumis tutores det,* Imperator aſſeverat. Et aſſeverat bene! neque oratio eſt obſcura, ab eo ſenſu, quem eidem praelucent Aldobrandinus, Hegius, Bachovius Inſtitutiſtae *ad d.* §. 5. *Inſtit. Qui teſt. tut. dar. poſ.* Loriottus *de juris arte tract.* 2. *axiom.* 5. alii. Poſthumorum, puta, nomine, quod qualitatis eſt, haut gradus cujuſpiam definiti; venire non ſolum filios poſthumos primi gradus, ſed & caeteros alios deſcendentes. Clarum, me hercles! cui ut genuinus nitor & ſplendor queat eſſe perpes, eliminanda eſt procul iſtorum opinatio, qui voculam *caeteri*, malo periculo, ad jam natos referunt. Id quod poſt alios facit Helfricus Ulricus Hunnius *ad Treutl. diſp.* 8. *vol.* 2. *quaeſt.* 10. priore interpretatione rejecta: *quod cum tutor datus filiis non cenſeatur datus nepotibus, ratio aſſignari non poſſit, quare tutor datus poſthumis non filiis tantum, ſed & nepotibus poſthumis datus intellegi debeat.* Atque mavult ideo ſcopulos abſurdae opinationis, ut vocula *caeteri* veniant jam nati. Non quod appellatione poſthumi veniant etiam liberi jam nati, vivo adhuc parente, contra *l. nomen* 164. *D. de verb. ſignific.* ne erret errorem, quem omnes intellegant; ſed *iccirco, quia qui dedit poſthumis, liberisque in rerum natura non exiſtentibus tutorem, is praeſumatur multo magis tutorem dare voluiſſe liberis jam natis; ut quos majori amore & adfectione, quam poſthumos, proſequi praeſumatur.* Enimvero quam impenſe etiam caveat Hunnius, errori iſti necdum ſatis curavit. Nam quod a filiis, quorum appellatio primi gradus eſt, ad poſthumos argumentatur, reprobum omnino eſt, & ſubaeratum: ſunt valde ſeparata iſta. Aliter enim filii; aliter nepotes appellitantur *h.* §. 5. & ideo, cum interdictum eſſet τῶν παίδων, filiis ſenatorum, ne ſe ludo polluerent, neve in harenam deſcenderent, Auguſtus idem poſtea nepotibus interdixit, aſſerente Dione *lib.* 54. Borch. *ad* §. 5. Atque adeo, cum filium eum definiamus, qui ex viro & uxore naſcitur, *l. filium* 6. *D. de his qui ſui vel alien. jur.* nepotes vero ex avo, & uxore ejus nati ſint, ſub appellatione filiorum nepotes venire non poſſunt. Longe aliud eſt in poſthumis. Neque enim aliter primi; aliter ſecundi gradus poſthumi appellitantur. Ipſa originatio id fatur. Nam poſthumi ſunt, qui poſt humatum patrem nati, *l.* 3. §. 1. *D. de injuſt. rupt. irr. teſtam.* Ii an primi, an ſecundi, an ulterioris ſint gradus, nihil intereſt: ſunt ſinguli poſthumi. Neque de affectione, contra quam comminiſcitur Hunnius, hic paragraphus quidpiam; ſed de ſignificatione propria verborum filii, filiae, liberorum, poſthumorum. Si juxta amorem paternum, quo nullus major, eum extendas textum, *l. fin. C. de curat. furioſor.* utique appellatione filiorum etiam nepotes venient: quippe non diſſimili affectu diliguntur nepotes, & filii, cum & *iccirco filios, filiasque concepimus atque edimus, ut ex prole eorum, earumque, diuturnitatis nobis memoriam in aevum relinquamus*; quomodo pulchre Calliſtratus *l.* 220. §. 4. *D. de V. S.* Et notum eſt veriverbium iſtud: *Deſcendit Amor.* Sed & imprimis Imperatorem de proprio & genuino ſignificatu *Poſthumorum* hoc loco loqui, a vocula *contineri* haurire licet: quae proprietatis eſt, autore Aldobrandino *ad h.* §. 5. *n.* 3. *per l. cui eorum* 3. §. *affinitates* 1. *D. de poſtulando.* Atque ſic hactenus, cum genuina hujus loci circumſpicitur interpretatio, apoſtatavit Hunnius. Aliis nulla ſufficere potuit explicatio: ideoque publicam intulere vim, & de *Poſteris* voluere proponi. Quo nomine lecturam confidenter novant Haloander *h. l.* Dionyſius Gothofredus, *ad Theoph. h. l.* ac Eguinarius Baro *h. l.* & pro *Poſthumis* ſubſtituunt *Poſteris.* Quibus os percutiunt cum antiqui, tum impreſſi, etiam Florentini libri, *in l.* 6. *D. de teſtam. tut.* & melior JCtorum ſchola, Hillig. *in Don. enucl. lib.* 3. *cap.* 4. *lit.* 1. Obrecht. *de patro. pup. th.* 263. Loriot. *d. l.* Porcius, Hotom. Harpp. *ad h.* §. 5. ratione ab ipſo hujus verſiculi ambitu: cum de poſthumis inferat. Quorſum vero, niſi de iis propoſuiſſet? Dicetur: particulam *tam* adjungi caſui mage dubio, ubi duo aequiparantur: quo de Grammaticorum pueri quanta poſſunt adſeveratione. Unde conligere ſit, poſthumos §. *noſtrum* haut explicuiſſe: nam ſchapha ſchapham, & poſthumis poſthumos ſignificari, nemini, cui ſinciput ſanum ſit, haeſitare poſſe. Aſt enim nihil hoc ad edictum Praetoris. Sunt iſtius ordinis multae aedilitiae edictiones, ſine populi ſuffragio; certe contra vota aut mentem legum-latorum: qui his ſaltem particulis contra utuntur, & voculam *tam* mage repetitive conlocant; ut aliud ſubdatur, quod majoris ſit dubitationis. Ita fecerat Marcianus in *l.* 16. *D. de teſtam. tut.* & teſtimonio eſt non incerto *l.* 2. *C. de edendo.* juncta *l. ex quibusdam* 2. §. *item divi* 2. *D. de jure fiſci.* Nicol. Bellon. *ſupput. jur. lib.* 2. *cap.* 12. Tandem & Bocerus, ne quid vulnerum vel ab incuria deſit, adeo negligenter in lectione hujus textus, tanquam ſi candidatus ſit Caeſaris. Quippe in textu legit *Poſteris*; in commentario ab iiſdem poſtico recedit, & ad *poſthumos* redit. Quae in viro oculatiſſimo nemini placere ſomnolentia poteſt.

CAPUT VI.

E priſca ſepulturae religione ac moribus, eventilata §. religioſum 9. Inſtit. de rerum diviſion. *lectio: & in adfirmativam transacta.*

QUod apud Judaeos, Athenienſes, Smyrnaeos, Sicyonios, Corinthios, Syracuſanos, etiam in Delo ipſa familiariſſimi receperant mores, ut vita functi extra urbem ſepelirentur; fidiſſima Matth. 27. *v.* 60. Luc. 7. *v.* 12. Joh. 11. *v.* 38. & 19. *v.* 41. Evangeliſtarum,

rum, nec non Ciceronis *lib.* 4 *Famil. Epiſt.* 12. *pro Flacco*, & *lib.* 5. *Tuſcul.* Livii, Plutarchi *in Arato.* Pauſaniae *lib.* 11. Laertii *lib.* 6. Strabonis *lib.* 10. aliorumve primae claſſis Scriptorum aſſertione. Id Romae quoque ſub ipſis jam tum urbis incunabulis, multo ante latas a decemviris leges (uti exempla Servii Tullii apud Dionyſium Halicarnaſſaeum *lib.* 4. & Numae in Janiculo humati; de quo apud Plinium *lib.* 13. *Natur. hiſtor. cap.* 13. luculenter teſtantur) ſimili plane obſervatum fuit conſuetudine: deſiderata adeo! ut fugitiva, &, quae eſt bonorum morum infelicitas, paulatim neglecta, ſuccenturiatis legum ſepulcralium illectamentis ſubinde fuerit revocata. Primo quidem a decemviris; quod Cicero *lib.* 2. *de LL. cap.* 26. adſeverat, & F. Balduinus *in com. ad LL. XII. tab.* Mox Senatusconſulto quodam circa annum urbis CCCCXC. Cn. Duillio Coſ. uti obſervavit Pancirollus *lib.* 2. *variar. lect. c.* 199. Quin &, mutata Republica, ab Imperatoribus, Adriano & Antonino; Ulpiani *in l.* 3. §. 5. *D. de ſepul. violato.* ac Julii Capitolini *in Antonio* fide. Unde recte omnino & vere Diocletianus & Maximianus Imperatores, *in l.* 12. *C. de religioſis: mortuorum reliquias intra civitatem condi jampridem vetitum eſt.* Quamvis ſane virtuti, meritisque clarorum hominum, honoris cauſa, ſive in foro ipſo, ſive alio quodam urbis conſpicuo loco, quandoque ſepulcrum concederetur: uti C. Fabricio, apud Ciceronem *lib.* 2. *de LL. cap.* 23. & Plutarchum in [illegible]; Cinciae, Claudiaeque genti, apud Feſtum & Suetonium *in Tiberio*; Trajano Imperatori, apud Eutropium *lib* 8. etiam C. Poblicio. teſte inſcriptione Romana, infra Capitolium, verſus forum Trajanum (apud Gruter. *p.* 455. *n.* 1.

C. POBLICIO. L. F. BIBULO. ÆD. PL.
HONORIS. VIRTUTISQUE. CAUSA.
SENATUSCONSULTO. POPULIQUE. JUSSU. LOCUS. MONUMENTI. QUO. IPSE.
POSTERIQUE. EJUS. INFERRENTUR.
PUBLICE. DATUS. EST.

Id vero hactenus non niſi ex privilegio, & gratia. Vid. Marlian. *in urbis Romae topogr. lib.* 6. *c.* 10. J. Kirchm. *lib.* 2. *de fun. Rom. cap.* 20. *& ſeqq.* De caetero ab urbe omnia ſingula exportare oportebat cadavera, ſive in agros, hortosve ſuburbanos; ſive in puticulos, aut culinas extra portam Exquilinam ſeu Metiam, ſive in monumenta vel priva, vel hereditaria, vel familiaria; ſive in quemcumvis locum alium: ſed qui in univerſum omnis illatione cadaveris, quatenus id humatum ſit, e commercio humano excedebat, fiebatque religioſus, *l.* 2. *D. de religioſis.* ſaltem ſi poteſtas fuerit inferendi. Quae quidem in locum ſuum, aut commune etiam ſepulchrum, non potuit non pleno ubivis competere jure, *h. n.* §. 9. *l.* 9. §. *pen. D. de rer. div.* in communem vero locum purum haut aeque; niſi ſocius, caſu, quo extraneus inferendus ſit, conſentiat, *l.* 6. § 6. *D. comm. divid. l. ſi plures* 41. *D. de religioſis.* uti nec in eum locum, cujus uſusfructus alienus; niſi uſufructuarii conſenſu, *l. locum* 2. §. 7. *D. d. t. h.* 9. ubi Brocus. Multo vero minus in locum plane alienum; niſi conſentiente domino, aut ſaltem eo ratihabente eo. Retrotrahitur enim ratihabitio, & mandato aequiparatur; ut eſt in jure utroque, *c. ratihabitionem* 10. *de Reg. Jur. in* 6. *l. ſemper qui non prohibet* 60. *D. de Reg. Jur. l. ult. C. ad SCſult. Macedon.* Ex quo ipſo porro nunc ſubſumere liceat, ſine negatione hoc loco recte legi: *Et licet poſtea ratum habuerit; quam illatus eſt mortuus, tamen locus religioſus fit.* Quam non ſolum in Pandectis Florentinis Marciani reſcriptum *l.* 6. §. *religioſum.* 4. *D. de rer. divis.* (ex quo hic locus transpoſitus) & ipſius Theophili, veteris Inſtitutionum juris paraphraſtae Graeci autoritas; etiam libri ſcripti, qui J. Cujacio teſte *in not. pr. ad h.* §. poſt verba, *quam illatus eſt mortuus*, addita habent, *ſine voluntate ejus*, mire juvant lectionem: ſed & A Contius, F. Balduinus, J. Mynſingerus, L. Ruſſardus, M. Weſenbecius, F. Hotomannus, *ad h.* §. 9. J. Coraſius *ad d. l.* §. 2. *n.* 3. *&* 8. Mercerius *in conciliat. pag.* 707. aliive innumeri albo ſignant, comprobantque lapillo. Quamvis alii tamen contra negationem ex Noricis & manuſcriptis codicibus addendam rentur. O. Hilliger. *in Don. enucl.* 4. *com.* 1. Schickhardus *diſ.* 4. *th.* 1. *lit. g.* quod & ab iſta perſpicuus loco huic poſſit conſtare ſenſus. Nempe ſi permiſſu domini cadaver inlatum, atque adeo locus jam tum religioſus factus ſit, non deſinere religioſum eſſe, etiamſi dominus poſtea ratum non habeat, quod ante promiſerat. Solebant ſcilicet ii, qui proprium non haberent agrum, aut ſepulcrum, ab aliis inferendi jus petere: quod nec difficulter humaniores concedebant, teſte epiſtola Aelii Caeſaris, Romae apud Cardinalem Aſtellanum inventa, & in lapide inciſa. Vide Kirchman. *d. l.*

ÆLIVS. CÆS.
DVOBVS. LIB. SANNARI
QVINTILIANI SALVTEM,
Cum. petieritis. à. me.
ut. ſi. cui. quid. veſtrum.
humanitus. acciderit.
is. in. locum. qui. eſt. in.
fundo. Æſchiniano. meo.
intrantibus. a. via. parte.
leva. à. monumento. teſ.
taceo. per. longitudin.
pedum C. LXXV. latitudin.
à maceria. introrſus
pedum. XXV. inferatur.
Id. jus. concedere. me
hac. epiſtolà notum
vobis. facio. Bene. valere.
vos cupio.
Data XIII. K. Julias in Hortis
Stabilae. Maximae
Cejonio. Commodo. &
Civicà Pompejano Coſſ.

Quo tam aperto conceſſae ſemel illationis caſu dominium poenitere non poſſe, tam certum eſt, quam quod ſol in adulta lucet meridie. Quippe res nunc amplius non eſt integra: neque quod ſemel placuit, amplius diſplicere poteſt, *c. quod ſemel* 21. *de R. J. in* 6. Vulgatum in jure eſt: *conſilium cum alterius jactura vel injuria mutare non licere*, *l. nemo* 75. *D. de R. J. c. mutare* 33. *eod. in* 6. Atque id in hac quidem tam favorabili, religioſave cauſa, quam maxime: cujus ſolertiſſimae leges tantam ubivis ſuſcepere curam, ut nec contrectari ſepulta permitterent cadavera, *l.* 7. *l.* 11. *D. de ſepul. viol. l.* 4. *C. eod.* ne dicam inquietari, aut ſecuritate ſive ſede ſua conditiva moveri, *l. ne corpora* 38. *l. Divi fratres* 39. *D. de relig. & ſumpt. fun.* cum alioqui infelix perpetuo jactaretur cadaver, ſpargerenturve oſſa, jam in putrem diſſoluta pulverem, nusquam certas aut quietas ſedes habitura, ſi ad quamvis variabilis domini nutum continuo migrare cogantur. Quam contra inhumanam hoſtilitatem veteres paſſim *templa quietis, aeternasque domos*, quas verendis inſignibant nominibus, ſolertius praemunire conſueverunt: varias inſcribendo nunc deprecationes (apud Gruter. *pag.* 594. *n.* 3. 826. 995. 996.)

ROGO. PER. DEOS. STYGIOS. OSSA. NOSTRA.
QUISQUIS. ES. HOMO. NON. VIOLES.

Et alius:

QUISQUIS. ES. HOMO. ET. VOS. SODALES.
MEOS. ROGO. PER. DEOS SUPEROS. INFEROSVE.
NE. VELITIS. OSSA. MEA. VIOLARE.

Nunc imprecationes:

QUIETEM. POSTERI. NE. INVIDEANT.
QUI. SECUS. MANES. SENTIAT. IRATOS.

Et rurſus:

QUOD. SI. QUIS. OSSA. HÆC. PROJECERIT.
HABEAT. SACRA. ISIDIS. IRATA.

Iterum:

SI. QUIS. TITULUM. MEUM. VIOLAVERIT.
INFERAT. AERARIO. S S. IX. IV.

Vide Marq. Freher. *lib.* 1. *παρέργων* *cap.* 23. Ferandum Adduenſem *lib.* 2. *explicat. ad h. n.* §. Et quid ergo nunc tandem dicemus? Habet utraque lectio ſuos baſiatores; utraque ſuos lepores; utraque idonea: quod C. Rittershuſio, H. Giphanio, H. Vultejo, G. Tuningio, *in comm. ad h. n.* §. H. Donello, *lib.* 4. *com. cap.* 1. D Arumaeo *exerc.* 4 *th.* 6. T. Fabro *diſ.* 12. §. 5. haut aegre credimus. Nec tamen utraque uni eidemve loco poſſit eſſe genuina: veſpertilionis inſtar alioquin habitura, quae nec in his, nec in illis numerari poſſit: quae nec ſana ſit, nec inſana; niſi utrumque ſorte. Atque iſtuin nempe, ne ex utroque genere commiſtum heic infarciamus cinnum, locutionem ajentem neceſſario prenſandam autumamus: nam utut negativa nutriciam acceperat defenſionem, natales tamen legitimos neſcit. Nam & Norici libri Florentinis ſua cedunt ſponte; & qui in ſubſidium jactitantur manuſcripti, incerti ſunt ſtatus. Hujus certe foeturae vel lingua patria non eſt; ſi verba *ratum non habuerit*, ad ſtipulationem illam *ratam rem dominum habiturum*, ſed & juris civilis regulam, *ratihabitio comparatur mandato*, diligentius, uti pareſt, conferantur. Qua ipſa de cauſa peregrinitatis ab Ant. Auguſtino *lib.* 1. *Emendat. cap.* 2. merito incuſatur, & exterminatur, incerto patre nata. Lepide Ariſtoteles, *apud quosdam*, ait, *Lybiae populos, quia uxores habebant promiſcuas; liberos olim ad formarum ſimilitudinem diſtributos.* Idem ſi in hac quoque ſtatus controverſia imitari viſum fuerit, metuo male, ut nullum expoſititius iſte foetus repperturus ſit autorem, aut patrem. Quamvis enim Schickhardus *d. l.* ejusdem cauſam ſatis operoſe agat; non peragit tamen. Molitur; non emolitur: quin ex falſo falſum, ex abſurdo nectit abſurdum. Neque enim JCtum utriusque lectionis capita in *l.* 6. §. 4. *D. de rer. diviſ.* propoſuiſſe: nec Juſtiniano ſaltem unius doctrinam in legum hoc compendio ſufficere potuiſſe, ſolidum demonſtravit. Qui potius minore, certe parili labore, eadem illa *d. l.* 6. §. 4. ſententia hoc loco potuiſſet, imo tanto debuiſſet inculcare curatius, quanto majorem prima cujusque rei elementa requirunt fidem ac lucem.

CAPUT VII.

Murorum ac portarum diviſa ſanctimonia; & ab interpunctione Juſtiniano apud § ſanctae 10. Inſtit. de rer. diviſ. *lux infuſa.*

S*Anctae quoque res, veluti muri & portae civitatis, quodammodo divini juris ſunt.* Ita habet volgata *h.* §. *n.* lectio. Atenim Ludovicus Ruſſardus, J. Cujacius, & quidam alii, voculam *civitatis* non agnoſcunt, quia nec veteres libri: nec Theophilus; nec Gajus in *l.* 1. *D. de rer. diviſ.* Neque multum abſit, ut fidem iis arbitrari liceat: cum quod civitatis appellatio ſpecialiter Romam ſpectet, §. 2. *Inſtit. de jur. nat. gen. & civ.* cujus ſolius moenibus poena capitis hautquaquam retineri poſſit propria: nam & qui aliarum civitatum violaverint muros, capitali poena adficiuntur, *l.* 1. *l.* 8. §. 2. *D. de rer. div.* M. Lyklama *lib.* 3. *membran. ecloga* 6. tum quod ab iſto verborum contextu portae aeque audiant ſanctae, ac muri. Id quod tamen antiquitus ignoratum; uti recte obſervarunt Lud. Joan. Scoppa, *lib.* 1. *collect. cap* 28. Dionyſ. Gothofredus *in not. ad h. n.* §. & ad Theoph. *h. l.* nec non ad *l.* 2. *D. ne quid in loco ſacro.* Fer. Adduenſis *lib.* 2. *expl. ad h.* §. H. Vultejus *h. l. n.* 2. vel quia impura omnia, quin & cadavera ipſa per portas (ita loquor! nam quod per ſolam Libitinenſem portam funera fuerint elata, id vero erroris J. Lipſius *lib.* 2. *Saturn. cap.* 22. A. Turnebus *lib* 25 *adverſ. cap.* 17. J. Krichmannus *de funer. Rom. lib.* 2. *cap.* 20. dudum exploſere) efferebantur (& quod funeſtum eſſet, ſanctum eſſe non poterat) vel quia portarum locus ab urbium conditoribus ſolemni more non ſignaretur. Plutarchus exſerte *in qq. Romanis* τὰς δὲ πύλας, inquit: οὐχ οἷον τε ἦν ἀφιερῶσαι, δι' ὧν ἄλλα τε πολλὰ τῶν ἀναγκαίων καὶ τοὺς νεκροὺς ἐκκομίζουσιν. ὅθεν οἱ πόλιν ἀπ' ἀρχῆς κτίζοντες, ὅσον ἂν μέλλωσι τόπον ἀνοικοδομεῖν, ἐπιτέμνουσιν ἀρότρῳ, βοῦν ἄρσενα καὶ θήλειαν ὑποζεύξαντες. ὅταν δὲ τὰ τείχη περιορίζωσι, τὰς τῶν πυλῶν χώρας διαμετροῦντες, τὴν ὕνιν ὑφαιροῦσι, καὶ μεταφέρουσιν οὕτω τὸ ἄροτρον, ὡς τὴν ἀρωμένην πᾶσαν ἱερὰν καὶ ἄσυλον ἐσομένην; i. e. *Portae autem ſacrae eſſe non poterant, cum per eas & alia neceſſaria, & cadavera etiam efferentur. Itaque urbem qui de novo condebant, aratro, cui bovem marem & foeminam ſubjunxiſſent, locum, quantum erat murus occupaturus, deſignabant: portarumque dimenſi ſpatia vomere exemto earum locis intactis transferebant, quod omnem terram aratam ſacram & inviolabilem cenſerent futuram.* Et in *Romulo*: ὅπου δὲ πύλην ἐμβαλεῖν διανοοῦνται, τὴν ὕνιν ἐξελόντες καὶ τὸ ἄροτρον ὑπερθέντες, διάλειμμα ποιοῦσιν. ὅθεν ἅπαν τὸ τεῖχος ἱερὸν, πλὴν τῶν πυλῶν νομίζουσι. τὰς δὲ πύλας ἱερὰς νομίζοντας, οὐκ ἦν ἄνευ δεισιδαιμονίας, τὰ μὲν δέχεσθαι, τὰ δ' ἀποπέμπειν τῶν τε ἀναγκαίων, καὶ τῶν μὴ καθαρῶν; i. e. *ubi portam deſignare viſum eſt, vomere exemto, atque aratro ſublato, ſpacium relinquunt; unde totum habent murum, praeter portas, ſacrum. Nam ſi eas ducerent ſacras, religioſum eſſet neceſſaria & impura in urbem recipere & exportare.* Porro & in ritualibus libris Etruscorum ſanctitate muri a portis examuſſim ſeparantur; & in libris Pontificum ſoli muri dicuntur ſancti: itemque ab Aelio Gallo Balduin. *ad l.* 11. *verb. Romuli.* etiam in *l. ſanctum* 8. §. 2. *l. ſacra* 9. nec non *l. ult. D. de rer. diviſion.* demum *hoc ipſo* in §. ſubjicitur, *qui aliquid in muros*; nec adjicitur *in portas*: quia ſcilicet major & antiquior murorum ſanctitas. Unde quondam, ſine dolo tamen malo ſuſpicabar, ex fide libri vetuſtiſſimi, quem Conſius *ad l.* 1. *D. de rer. diviſ.* ſe legiſſe affirmat, verba *et portae* hoc loco expungenda, aut, ſin id a falce critica nimis violentum, iſthac ſaltem reſtitutae interpunctionis diſpenſatione textum digerendum: *Sanctae quoque res, veluti muri, & portae civitatis quodammodo, divini juris ſunt.* Ita enim muris inlaeſa conſtabit veneratio: & portae etiam ſimilitudine ac interpretatione ſua, quam F. Broëus *ad h. n.* §. *n.* 3. ac Aldus Manutius *lib.* 1. *de rebus per Eccleſ. quaeſitis* feliciſſime urgent, quendam congruae ac reſtrictae ſanctitatis indipiſcentur gradum. Aliter ſentias! vide, quam nihil ſentias de portis. Quod enim murorum ſanctitati vulgaris lecturae ordine detractum fuerit, ut *quodammodo* ſolum ſancti audiant; atque iterum portae minus ſanctae ſint, quam muri, quod ſuperius evicimus: quid ſancti, dic ſodes, portis reſtet? Neque contra verendum ſit, nimis ab ea ſententia muris tribui. Obrepſerat enim fabuloſae antiquitati curioſa ſuperſtitio, ut Saturnum, rebus humanis ſolentius conſulentem, effingeret olim heroas, ſemideosque urbium praefeciſſe tutelae, ut illorum protectae, obvallataeque praeſidiis, humanos caſus reclinarent facilius: unde muri, quibus illa patroni numinis officina ac poſſeſſio circumſcribi putabatur, divini juris, ac ſancti, veteri fuere habiti religione, *h. n.* §. *l.* 9. *D. de rer. diviſion.* adeo ut in ſacroſanctos iſtos diae poſſeſſionis limites vibrata injuria, quam ultrice capitis poena leges perpetim damnarunt, in ipſos tutelares deos quam maxime redundare videretur: qui ne captivi fierent, aut laederentur unquam, imminente jam urbium praedae hoſtico exercitu, ſolenni ac certo ſacrorum carmine evocari ante ab hoſtibus ſolebant: quod *deſanare* eſt Arnobio; & innuit Virgilius iſthoc poemate *lib.* 2. *Aeneid. v* 351.

Exceſſere omnes adytis, arisque relictis
Dii, quibus imperium hoc ſteterat.

Ubi Servius. Videantur L. Caelius Rhodoginus *lib.*

16,

26. *antiq. lection.* 42. Macrobius *lib.* 3. *Saturn. cap.* 9. Gilbertus Regius *lib.* 2. *ίναντ. c.* 4. Ferandus Aduenſis *lib.* 2. *explicat. fol.* 213. J. Coraſius *ad l.* 9. *D. de rer. diviſ.* Camerarius *antiq. Rom. lib.* 10. *cap.* 18. Simon. Majolus *dier. canicul. tom.* 2. *colloq.* 1. fidi iſtorum morum interpretes. Dices: nihil iſta omnia ad Chriſtianum; quo elogio Juſtinianus beari ſolet. Fateor. At ſotum tamen eſt antiquitatis quadam curioſitate, quod ſemel irrepſerat in leges.

CAPUT VIII.

Triplici corrupti textus vitio principium tit. Inſtit. de uſufructu *expurgatum: quaeve de* ſalva rerum ſubſtantia *variae mihi congeruntur ſuſpiciones, in orationem copulativam, contra aevi errores, conciliatae.*

U*Suſfructus eſt jus alienis rebus utendi fruendi, ſalva rerum ſubſtantia. Eſt enim jus in corpore: quo ſublato, & ipſum tolli neceſſe eſt.* Ita F. Hotomannus, L. Luſſardus, H. Vultejus, H. Giphanius, J. Cujacius, Theophilus, Broeus, *principium Inſtit. de uſufr.* legunt. Neque male; quia ex fide librorum veterum, quos Criſpinus, ac manuſcriptorum, quos Giphanius, conteſtantur: quin & Celſi in *l.* 2. *D. de uſufr.* unde hic textus deſumptus. Quae utique tanti ſunt ponderis rationes, ut modeſtam mentem facile in obſequium trahant; niſi, quod de *ſalva rerum ſubſtantia* praemittitur, turbet. Quorum tam variae, & tam diverſae conſuuntur interpretationes verborum, maximam partem in orationem non copulativam, ſed adverſativam promiſſae, ut priſca ac conjunctiva particula *enim* poſteriori ac novitio aevo paulatim ſperni, ac ſede ſua ſolicitari coeperit; ſurrogata in partes contrarias adverſativa *autem*. Num fide ac probe ſatis, ex ipſo hauriendum fuerit diſſidentium interpretationum genio, ac ſyllabo; qui quidem ampliſſime inſurgit, dum quiſque ſuum cecinit carmen. Non neſcimus, quoſdam ea in re adeo metuiſſe, ac trepidaſſe male, ut ipſam potius diſſidii rupem maluerint exciſam, exturbatis veteri poſſeſſione verbis, *ſalva rerum ſubſtantia*, quam ut in iiſdem interpretandis aliqua porro inſumatur, aut ludatur opera. Cui plane improbo auſui noſtram nobis integrum eſſe non poteſt accommodare manum; poſtquam ad jura acceſſimus non amputanda, ſed explicanda. Quin, vano iſthoc, & plane inepto metu excuſſo, ex ipſa potius variantium ſententiarum tabella, quemadmodum propoſuimus, vindicias ſecundum antiquam ingenui textus poſſeſſionem, ſi poſſimus, dicemus. Alii, quos Accurſius refert, pro *praeſtita* accipiunt *cautione, de ſalvanda rerum ſubſtantia* ad differentiam emphyteutae, ſuperficiarii, & aliorum hujuſmodi, qui jus habent utendi fruendi alienis rebus, ſalva rerum ſubſtantia, nec tamen ſunt uſufructuarii, quia de proprietate non cavent. Qui, uti ridiculus omnino, & pudendus eſt error, Antonii Fabri *ad l.* 1. *D. uſufr.* ſagaciſſimo arbitrio; ita nihil ab eo vel in hanc vel in illam partem metuendum ſit turbarum. Alii porro, cum Conr. Rittershuſio, H. Vultejo, J. Mynſingero, F. Balduino, ac F. Hotomanno *in comm. ad h. §.* officii ſui iis verbis autumant admoneri fructuarium, de modo utendi fruendi, ne rem corrumpat, *l.* 15. §. 3. *D. de uſufructu.* ne perdat, conſumat, aut deteriorem reddat, *l.* 15. §. 6. *D. eod.* neque ea abutatur, ſed arbitratu boni viri utatur, *l.* 9. *d. l.* 15. §. 1. *D. eod.* plane ut diligens & bonus paterfamilias, *d. l.* 9. §. 2. *l.* 65. *D. eod.* quo nomine etiam cautio ab ipſo exigi ſolet, *l.* 1. *& t. t. D. uſufr. quemad. cav.* & in ipſo definitionis contextu vocula *rerum* (cui P. Buſius *ad l.* 1. *D. de uſufructu.* ac F. Hotomannus *in com. h. l.* inficetiſſime ſubſtituunt *earum*) ἐμφατικῶς, ſummove ſtudio repetitur; uti recte inculcarunt Donellus *lib.* 10. *com. cap.* 2. & ingenioſiſſimus Belgarum Marcus Lyklama *lib.* 7. *membr. eclog.* 29. exemplis Ulpiani *in l.* 5. *D. qui potior. in pignore.* & Varronis *lib.* 1. 2. & 3. de quibus Joſephus Scaliger docte & eleganter *ad Varronem lib.* 1. *n.* 51. Alii, quibusnam in rebus uſusfructus conſiſtat, iiſdem indicari aſſerunt. In iis nimirum, quarum ſalva manet ſubſtantia, etiamſi utaris: ſive quae uſu non conſumuntur; ut ſunt fundus, aedes, &c. *l.* 1. *l.* 2. *D. de uſufr. earum rerum.* § 2. *Inſtit. h. t.* Cujac. *in not. poſter.* & ex eo Borch. *h. l.* Alii tandem iſthuc pertinere exiſtimant, ut intellegamus, uſumfructum extingui, corpore ipſo, cujus uſusfructus debetur, ſublato. Ita Gothofredus, Eitelbergenſium iſte quondam Sol ac Phoebus, *in not. ad l.* 2. *D. de uſufr. arg. §. finitur.* 3. *verſ. Eo amplius. Inſtit. h. t.* nec non Placentinus, primorum juris interpretum primas *ad h. n. §.* & cum iis operoſiſſime Giphanius *h. l.* qui ideo vel maxime hanc commendat explicationem, quod aſſertae lectioni *Enim* unice conveniat. Enimvero ex ea cauſa robur nequaquam poſſit accipere, ſi juridica per ſe ipſam non ſit. Quae quidem audire nullo modo poteſt. Non, quia ineptum fuerit, id huic loco inſeruiſſe, quod planum & omnibus perſpicuum eſt; quomodo Helfricus Ulricus Hunnius *ad Treutl. de uſufr. th.* 1. *lit. c.* delirat, ac abſurde admodum hariolatur (quaſi ineptum ſit, quod apertum; aut id, quod perſpicuum eſt, ſola definitione dici non poſſit: praeterquam quod eadem iſthac ratione etiam §. 3. *Inſtit. de uſufr.* & infiniti textus alii, quibus idem id inculcatur, ſtolidiſſimi fuerint damnandi erroris) ſed quia, rectius judicante Borcholto *h. l.* nulla idonea cauſa reddi poſſit, cur in definitione iſta ſola ratio amittendi uſusfructus notari debeat, §. *pen. Inſtit. de uſuf.* cum multi alii ſint ejuſdem amittendi modi. Vanus ergo Giphanius explicationis ſuae; quin & lectionis: niſi alio ea contextus ipſius ſuſtineatur praeſidio: quod, ni fallor, vel reliquae etiam, quas diximus, interpretationes haut leviter promittunt. Nam quod uſufructuarium ſalva rerum ſubſtantia uti, haut abuti debere dicebatur, ſic evolvendum eſt, ut nihil de proprietate aut ſumma rei tangat; nihil mutet, ejus rei faciem, quam invenit, relinquat; ne tectorium quidem parietibus, qui rudes fuerint, imponat; non quicquam ampliet, vel minuat; non faciat, ſed tantummodo reficiat, ac tueatur, *l.* 7. *in fin.* ubi Ant. Fab. *in ration. l.* 8. *l.* 9. § 6. *l.* 13. §. 7. *l.* 44. *l.* 61. *l.* 68. *in fin. & l. ſeq. D. de uſufructu. l.* 3. §. 15. *D. de itin. actuque privato.* Hortenſ. *h. l.* Donell. 10. *comment.* 10. Cui aptiſſima haec proxume ſubdebatur ratio, quod uſusfructus ſit jus in corpore; quo ſublato, mutato ſaltem, aut corrupto, & ipſum uſumfructum tolli neceſſe ſit. Sublatum enim heic accipies, non quod omnino periit, totumve intercidit (ſic enim & proprietas periret. Balduin. *h. l.*) ſed quod illud non eſt, quod fuit. Nempe uſusfructus in *hoc corpore* jus eſt; quod cum amplius iſtud non eſt, ſublatum intelligitur; ſaltem juri, inante impoſito; ſublatum eſt, cujus priſtina mutata facies. *l.* 13. §. *res abeſſe* 1. *D. de V. S.* Quae omnia ſalvam & integram rei ſubſtantiam concernunt. Denique nec reliqua illa Borcholti, & (cujus is ſolet arare in vitula, Cujacii explicatio quicquam ex iſtis nodis eripiet. Quippe verbis, *eſt enim jus in corpore*, nihil dicitur mage, quam quod uſusfructus ſit jus non *corporis*, ſive *in corpus* (ita ut cum ipſo uſu corpore abuti liceat) ſed *in corpore*, tanquam in ſubjecto accidens, cujus eſſe eſt ineſſe. Jus, inquam, ita utendi fruendi, ut corpus maneat ſalvum, & ut poſt uſum in uſum porro duret. Quod utique hautquaquam fieri queat, ſi res in uſumfructum ea detur, quae utendo pereat, aut tollatur. Alioquin cum uſufructu res tollatur, & cum re uſusfructus, neque quidquam in uſum porro reſtet: nam, ſublato corpore ipſe etiam tollitur uſusfructus. Adeo nempe ſibi ipſi ve-

verum, quod plus uno eſſe non poteſt, undequaque conſenit: adeo, inquam, ſibi reſpondet veritas, ut in quemcunque etiam inliſa ſcopulum, immota perſtet. Mirumve ſit, ut verbo concludam, ſi quisquam amodo copulativae iſti obtrectet orationi, quae codicum conſenſu pene conjurato tantopere juvatur, & totius contextus interpretationibus probis adeo convenit, ut ἀμφισβητήσιμος videri poſſit.

CAPUT IX.

Atinia an Atilia ea lex appellitanda, de qua in §. 2. Inſtit. de uſucapion*e lite, quam Guido Pancirollus in iſtum obſevit cauſam, leviter & leniter disquiſitum.*

RErum furtivarum uſucapionem primum lex XII. tabb. inhibuit. *Quod ſarreptum eſt*, inquit, *ejus rei aeterna autoritas eſto*; i.e. Jus aeternum, ac incorruptum omnino, quod nulla imminuat uſucapio. Lex porro Atinia, exoleſcente antiquioris metu, non ſolum in id, quod diximus, XII. tab. caput novam adluxit autoritatem; uti Agellius teſtatur *lib.* 17. *noct. Attic. cap* 7. ſed & aliud adjecit, quod in XII. tab. praetermiſſum erat hujusmodi: *Furtiva res non uſucapiatur, niſi in poteſtatem ejus, cui ſurrepta eſt, revertatur.* Id ſcilicet XII. tabulis ut adjungeretur, quod apprime erat neceſſarium, lata ideo fuiſſe videtur lex Atinia. Cujus non ſolum tot legum textus ſequuntur ſententiam, *l. qui fundum* 7. §. *ſi tutor* 3. *D. pro emptore. l. latrones* 27. *D. de captiv. & poſtl. reverſ. l interdum* 56. §. *ſi res* 2. *D. de furtis. l. ult. D. de vi bonor. raptor. l. ſi abducta* 10. *& l. ancillae* 12. *C. de furtis*; ſed & ſine variatione appellationem. Nam & Julianus *in l. non ſolum* 33. & Paulus *in l. ſequitur* 4. §. *quod autem* 6. *D. de uſucap.* nec non *in l. poteſtatis* 215. *D. de V. S.* libris tam Florentinis, quam Noricis *Atiniam* ſalutant. Etiam Cicero *act.* 3. *in Verrem*; ubi Hegendorph. *in annot.* Agellius *lib.* 17. *N. A. cap.* 7. *& lib.* 14. *cap. ult.* Udalricus Zaſius *in catal. LL. Antiq. ſub. rubr. Lex Atinia. pag.* 6. Antonius Auguſtinus *de LL. & SC. lit. a. fol.* 59. *edit. Rom.* Johannes Roſinus *lib.* 8. *antiq. Rom. cap.* 19. Hilligerus *in Donell. enucl. q. com.* 24. Coraſius *ad l.* 26. *D. de ſtatu homin. lit. k.* Pulvaeus *in tract. de L. Atinia.* Borcholtus, Cujacius. Rittershuſius, Tuningius, Broëus, Vultejus, Giphanius *ad* §. *furtivae* 2. *Inſtit. de uſucapion.* Magna omnes concordia: imo codicum & legum omnium firmiſſimo adſenſu; ut nec P. Gregorius Tholozanus *in ſyntag. jur. univerſi lib* 40. *cap.* 1. *n.* 7. *& lib.* 20. *c.* 3. *n.* 7. aut Balduinus, ſeu Mynſingerus inſtitutiſtae, utut quadam ii diſcriminentur variatione, contrariari auſi fuerint. Tandem tamen G. Pancirollus *lib.* 2. *variar. lection. cap.* 277. contra inſurrexit, ac *Atilium* maluit appellare, quam *Atiniam. Atilium*, inquit, *in Triumviratu Octaviani, M. Antonii & Lepidi, Conſulem ſuffectum fuiſſe invenio. Cum enim Caeſar Octavianus cum L. Volcatio ſecundum conſulatum iniviſſet, pauciſſimis horis eum geſſit. Nam Cal. Januarii, cum mane pro aede Capitolini Jovis paululum curuli ſella praeſediſſet, honore abiit; ſuffecto alio, ut Suetonius memorat in Auguſto cap.* 26. *Factum adeo, ut eo anno plures extiterint Conſules, in quorum numero etiam Atilius: teſte indice hoc ex Petri Apiani tabulis* (Gruter. *pag.* 299.)

IMP. CÆSAR II. L. VOLCATIUS.
K. JAN. P. ANTONIUS.
K. MAJI L. FLAVIUS.
K. JULII M. ATILIUS. C. FONTEJUS.
K. SEPT. L. VINUCIUS.
K. OCTO. L. LÆNONIUS.

Atque iſtum, inquam, Atilium, qui eo anno Kal. Julii conſulatum iniit, legis Atiliae in §. *furtivae* 2. *Inſtit. de uſucapion.* fuiſſe autorem arbitratur Pancirollus. Neque Theophilus abſimiliter, ὁ δὲ Ἀτίλιος, inquit, νόμος; cujus quidem conteſtatio magni momenti: nec ejus tamen, ut omnium codicum ſuperet autoritatem. Neque hcic quidquam aliud fidei ſubeſt, niſi alludentis nominis ſonus: quem ſi pro ratione incautius ſequamur, ſuſpenſi etiamnum haerebimus, L. Atilium Longum, an M. Atilium Regulum, A. Atilium Calatinum, C. Atilium, M. Atilium Glabrionem, an quemquam Atiliorum alium potius eligamus.

CAPUT X.

Plautia Lex Juliae praelata: cum lucro interceptae ac mutilatae apud eundem §. furtivae 2. Inſtit. de uſucap. *orationis.*

NOn poſtrema temporis eſt autoritas, cui ipſa tractationis ſeries perpes obſequium debet. Legum certe oculatiſſima haut permittat pruvidentia, ut primore nata loco, poſtica ſcribantur parte. Quae me non ita pridem impulit ratio, ut L. Plautiam Juliae autumarem praeponendam: tam Florentini exemplo *in l. non ſolum* 33. §. *ſi dominus* 2. *D. de uſucap.* veterumque codicum, quos J. Cujacius *ad h.* §. *in not.* teſtatur, autoritate; quam aetatis ipſius principe privilegio. Neque enim coaevae ſunt Leges iſtae, quod Roſinus *lib.* 8. *antiq. Rom. cap.* 19. intendiſſe videtur, cum *Juliam-Plautiam* ſcriberet, exemplo Juniae-Norbanae; Furiae-Caniniae; Aeliae-Sentiae. Sed omnino Plautia Julia prior. De hac enim inter omnes conſtat, fuiſſe eam de vi & majeſtate latam a C. Julio Caeſare; quomodo praeter alios ſcribunt Zaſius *in catal. LL. antiq. ſub rubr. L. Julia de vi.* Cicero *Philip.* 1. Giphanius *ad h. n.* §. Illa vero longe nata inante. In quo iterum omnes haut difficulter conveniunt. De autore autem, ac tempore, Huberti Giphanii non vano augurio, vix certi quid inveniunt. G. Pancirollus *lib.* 2. *var. lection. cap.* 277. M. Plautium VIIvirum epulonum tuliſſe ait: cui ſenatus ob res, in Illyrico bene geſtas, triumphalia decreviſſe dicitur ornamenta, teſte vetuſto marmore. Udal. Zaſius *in catal. LL. antiq. d. l.* Plautium ſive Plotium tribunum plebis, ex autoritate Q. Catuli Coſ. tuliſſe arbitratur, eo tempore (anno nempe urbis DCLXXV. & DCLXXVI. ſi Sigonium ſequamur) quo M. Aemilius Lepidus & Q. Luctatius Catulus Coſſ. perniacioſiſſimas inter ſe invicem alebant diſcordias. Sic enim Cicero *pro Coelio c.* 29. *De vi quaeritis*, ait, *quae lex ad imperium, ad majeſtatem, ad ſtatum patriae, ad ſalutem omnium pertinet: quam legem Q. Catulus armata diſſenſione civium Reipublicae pene extremis temporibus tulit: quaeque illa lex, ſedata flamma conſulatus mei, fumantis reliquias conjurationis extinxit.* A qua tamen aſſertione Bartolom. Latomus *in Schol. ad orat. Ciceron. pro Coelio* non exigua recedit parte; ſtatuens, Qu. Catulum legem illam de vi primum tuliſſe, Plotium vero poſtea renovaſſe. Franciſcus Sylvius *in com. ad orat. Cicer. pro Milone* demum, a quo neque L. Ruſſardus *ad h. n.* §. abit, M. Plautium Syllanum Tribunum pl. Cn. Pompejo Strabone, & L. Portio Catone Coſſ. & hanc, & duas alias (quas tamen P. Manutius *ad lib.* 4. *epiſt.* 17. *ad Atticum*, alius atque aliis adſcribit Plautiis) tuliſſe ait. *Unam*, qua judicia inter Senatores, Equites, Plebem, ordines tres communicata. Aſconius verbis apertiſſimis: *M. Plautius Syllanus*, ait, *tribunus pl. Cn. Pompejo Strabone, L. Porcio Catone Coſſ. anno II. belli Italici, legem tulit adjuvantibus nobilibus: qua lege tribus ſingulae ex eo numero quinos denos ſuffragio creabant, qui eo anno judicarent. Ex quo factum eſt, ut ſenatores quoque in eo numero eſſent, & quidam etiam ex ipſa plebe. Alteram* Agrariam. Cicero *lib.* 1. *epiſtol. ad Attic.* 15. *Agraria*, inquit, *promulgata eſt a Flavio ſane levis; eadem fere, quae fuit Plotia.* Plotiam nempe, an Plautiam dicas, nihil intereſt. Ita enim veteres Claudio & Clodio; aura-

ta & orata; aula & olla; caute & cote; plauſtro & ploſtro, ſignificatione haut differenti, variarunt; ſicuti recte monent antiquitatum magiſtri, Ant. Auguſtinus *de LL. & SS. in Plautia.* Franc. Sylvius *ad Invectivam Saluſtii in Ciceronem* & Dionyſius Gothofredus *ad l.* 13. *D. de aedilit. edicto. Tertium* de vi, qua non ſolum vim inſerentes rei anquiruntur, uti ex Ciceronis loco non uno apparet, ut *de Aruſp. reſp. & in orat. pro P. Sextio*, nec non *pro Milone.* ſed & vi poſſeſſa ab uſucapionis nexu eximuntur, *l. non ſolum* 33. §. *ſi dominus* 2. *D. de uſucap. & h. n.* §. Niſi forſan inutile, atque adeo incredibile a Plautiana ſaltem cautione hoc ſuſpicere caput; poſtquam XII. tabulae, etiam Atinia lex, rerum furtivarum inhibuerant uſucapionem: quo ipſo vi poſſeſſarum uſucapio ſimul ſatis inhibita videtur; cum vis ſeu rapina furtum ſit improbius. Enimvero id nequaquam adhaeſitationis obfirmatae menti ciere queat, Borcholt. *ad h.* §. Balduinus *in comm. ad LL. XII. tabb. l.* 11. Rittershuſius *in com. ad easdem claſ.* 3. *part.* 2. *cap.* 15. Exiſtimarunt enim veteres, interpretatione non ita facile legis prohibitionem alio trahi poſſe, in re potiſſime odioſa & prohibitoria. Iterum, non ſemel *quaeſita eſt novae legis autoritas, exoleſcente metu legis antiquioris: ita hercules, ut de ipſis duodecim tabulis factum eſt; quarum ubi contemni antiquitas coepit, eadem illa, quae illis legibus cavebantur, in alia latorum nomina transierunt*, verbis Macrobii *lib.* 3. *Saturn. cap.* 17. Quibus hoc caput lubenter obſigno: modo Cujacianae obſervationis non dememinerimus, qua totus hic, quem tractamus, locus in veteribus libris ita legi adſeritur: *vi poſſeſſarum rerum uſu Lex Plautia, & Julia.* Quid enim, amabo, iſtud *uſu*? cui uſui? quo ſenſu? niſi reſtituas *Uſucapionem.*

CAPUT XI.

Accurſianorum vis & fraus critica a §. ſed cum aliis 7. Inſtit. de teſtament. *propulſa.*

OMnes codices, cum veteres, tum novi, *ſubvenire ſe ex ſua liberalitate teſtamento*, in §. 7. *Inſtit. de teſtament.* uno conſenſu, quaſi conjuratim habent. Sola, quod usque hac ſciam, gloſſata editio pravae lectionis tormenta Juſtiniano adhibuit, ut mendacium ab eo eliciat, in contumeliam totius Jurisprudentiae. Aliter interpretari facinus non licet. Nam pro *Liberalitate* intrudit, *Libertate*; atque actutum in marginalibus, neceſſaria quadam errandi conſequentia, ſubſumit: *plus valere, quod eſt in opinione, quam quod in veritate*; imo, *errorem jus facere.* Quod utrumque etiam emendati judicii viros prope nunc dementavit: tam funeſto laeſae veritatis exemplo, ut nec ſaniorem perſuaſi lecturam errores, quibus locus hic ſemel infectus, facile eluant: indeclinabili errorum omnium fato. Quemadmodum enim fermentum, farinae miſtum, Apoſtoli verbis *ad Galat. cap.* 5. *v.* 9. univerſam ad ſaporem ſuum, occulti contactus tyrannide, conſperſionem trahit; ita & boni libri, ſi vel levicula corruptae vocis labe ſemel inquinentur, infinitis deliriis quandam continuo aperiunt poſſeſſionem. Sed tamen hoc loco cognita morbi cauſa ſecuram ſperare nos jubet medelam. Quippe *Liberalitate*, vocula unice genuina, pro *Libertate* reddita, nemo ſi recte auguror, adeo illiberalis ac contumax ſit, qui ſuperiora gloſſae σφαλματα, & peſſimus ingenui juris cruces, Epicureiſmi ſorores plane germanas, ab innocentiſſimo textu non habeat procul. Dicitur, tam Divum Hadrianum Catonio Vero (ita enim ex inſcriptione *l.* 1. *C. de teſtam.* cum Cujacio, Contio, Broeo, Balduino, Vultejo, Tuningio *in comm. ad h. a.* § legendum cenſeo. quam poſtea Divos Severum, & Antonium reſcripſiſſe, *ſubvenire* ſe teſtamento, *ut ſic habeatur, ac ſi, ut oportet, factum eſſet* (quomodo veteres libri, magno Cujacio teſte, legunt) cum aliquis ex teſtibus teſtamenti quidem faciendi tempore liber exiſtimaretur, poſtea autem ſervus apparuerit. *Subvenire!* An quod error jus fecerat? Ne quis mihi, quaeſo, iſtas porro nugas aut nebulas ad hunc locum. Quippe juri jam tum facto curaces alios ſopplantare tibicines, ſtultum fuerit; certe neceſſum nihil. Jus ſua ipſius indole, ac natura, per ſe firmum eſt: neque ut firmum, aut pro jure habeatur, quoquam alio indiget ſulcimento; aut jus certe necdum fuerit. Quo demum caſu ſubveniri, ac, quod nullum inante fuerat, ita vim & virtutem juris ab iis, quos penes conſtituendae legis autoritas, animari poſſe, nemo ambigit; ut facile vel ex ſola iſta vocula adpareat, ſua ſponte vitioſum eſſe teſtamentum. & injuſtum, cui latens ſub mendace libertatis titulo ac pileo ſervus teſtis acceſſerat. Imperatores vero ſua liberalitate & benignitate, ut valeat, ſubvenire; partim, ob favorem ultimae voluntatis, *l. vel negare* 5. *D. teſtam. quemad. aper. l. praetor* 1. *in princ. D. ſi quis omiſ. cauſa teſtam habeat* 1. *C de SS. Eccleſ. Nov.* 22. *cap.* 2. partim, ob juſtam & honeſtam facti ignorantiam, quam perpetua legum noſtrarum humanitas officioſiſſime excuſat, *error* 8. & *l. regula eſt* 9. *in princip. D. de jur. & facti ignor. c. ignorantia* 13. *de reg. jur. in* 6. Dices: errorem tamen interveniſſe. Non nego equidem; ſed is jus nequaquam facit hoc loco. Facit illa cauſarum cauſa, quam Franciſcus de Petris *in feſtivis lectionibus lib.* 1. *cap.* 11. feſtive vocitat, *Liberalitas Imperatorum*; quae ſi non fuerit, nullum hic jus fuerit. Cum in libertate errabatur, nondum erat jus. Cum liberalitas ſubveniret, jus demum naſcebatur. Putata libertas nihil proderat. Imputata liberalitas omnia (quod in proverbio eſt) faciebat tria. Plane ut libertatem ex conficta cauſa non falſi, aut mendacii levitas, ſed rei ſemel judicatae tribuit autoritas, §. *ſemel* 6. *Inſtit. qui & ex quib. cauſis manumitt. non poſſ.* uti Vultejus *n.* 3. *l.* 9. *D. de manum. vindicta.* Ita hoc etiam loco teſtamentum non opinionis error, ſed unicus Imperatoris ſuſtinet favor: unde facile jamtum craſſiſſima iſtorum pateſcit hallucinatio, qui apud *h. a.* §. ex errore jus, id eſt, ex aqua ignem ſtruere auſint: qui errori acceptum tulerint, quod ſapiens & deliberatiſſima Imperatorum indulſerat, formaratve gratia. Quo de Vultejus, Tuningius, Mynſingerus, Balduinus, Giphanus, Hotomannus, Rittershuſius, J. Faber, Scriptores alii *in comment. ad h. d.* §. adeo ſane explicate, ut hactenus quidem e ſordibus & contemptu iſto nomen Themidos publice emergat; errori adeo advorſum ſemper, ut omni potius juris autoritate ſedulo exoat, quidquid ullibi erratum erroris, *l. ſi per errorem* 15. *D. de juriſd. l. per eum* 50. *D. de acquir. poſſ. l. dedi tibi* 3. §. *ſubtilitas* 8. *D. de cond. cau. da. cauſa non ſec. l. ſi procurator* 35. *D. de acq. rer. dom. l. ornamentorum* 37. *D. de auro & arg. leg. in omnibus* 57. *D. de oblig. & action. l. ſi librarius* 92. *l. nihil conſenſui* 116. §. *ult. D. de R. J. l. cum teſtamentum* 8. *l. non idcirco* 9. *C. de jur. & facti ignor. l. un. C. de errore calculi. l. errores* 2. *C. de errore advocatorum.* §. 33. *Inſtit. de action. & ſimil.* Quae vero alia male-excarnificati juris praeſtigia *ex l. Barbarius* 3. *D. de officio praetoris. l. quod non ratione* 39. *D. de LL. l. ſuppellectili* 3. § *nec intereſt ult. D. de ſuppel. legat. l. ſi quis* 3. *D. ad SC. Maced. & ſimil.* in hanc porro obtenduntur contentionem, habes apud Goveanum *lib.* 1. *var. lection. cap.* 6. Cujacium *lib.* 10. *obſ. cap.* 13. P. Buſium, J. Coraſium, E. Baronem *ad d. l.* 3. *D. de offi. praetor.* J. Robertum *lib.* 1. *animad. cap.* 18. & *in not. ad not.* ut & Mercatorem *ibi. in not.* Hilligerum *in Donell. enucl. lib.* 1. *cap.* 5. *lit. n.* A. Fabrum *in Juriſp. Papini. tit.* 1. *illat.* 3. *confut.* 1. *fol.* 3. & *ad l.* 39. *D. de LL.* F. Hotomannum *l.* 5. *obſ. c* 25. *in novi* 6. *obſ.* 4. A. Contium 1. *diſp.* 2. Donellum *ad l.* 1. *C. de teſtam.* G. Coſtanum *in memor qq ults.* P. Perrenonium *lib.* 1. *animad. cap.* 18. A Robertum *lib.* 1. *recep. lect. c.* 38 M.

Lykla-

Lyklamam *lib.* 1. *membr. ecl.* 6. & 7. Cardi. Tuſcum *vol.* 3. *pr. act. concl.* 330. & quos non? qui ſatageum quemvis, vel ſaturionem in utramvis reddent partem. Ego mihi heic ceſſo: malimve in re alibi ſatis, & forte plus nimio diſcuſſa,

— — *perituræ parcere chartae.*

CAPUT XII.

Exploſum Franciſci Hotomanni infelix mangonium, quod deſcriptioni actionis Juſtinianeae princ. Inſtit. de Action. *illevit, temere adſutis verbis* ſuumque eſt.

ARte emendandi ſi tam religioſe ac caute uterentur omnes, quam id fieri debere ſatis quidem reverenter adſerunt, quotquot eandem profeſſi; rariora fortean experiamur vulnera legum. Nunc, quum deſideria correctorum a profeſſione diſcrepant, ſuſpecta vulgo redditur elegantiarum diſciplina: & quae diu in tranquillo fuerunt, veſane plurima corripiuntur. Exemplis ne deſtituamur, ipſa etiam inquietanda fuerat actionis deſcriptio Juſtinianea: *Actio nihil aliud eſt, quam jus perſequendi in judicio, quod ſibi debetur, princ. Inſtit. de action.* Quam quicquid fuit in tota antiquitate literatorum magno conſenſu ſuſtinuit, numerus omnibus perſcriptam. Primus, ni tempora nos fallant, in eam vexilla critica palam ſuſtulit Hotomannus *tract. de action. in princ. caun.* 1. vixdum adoleſcens, amplius adjectis vocibus *ſuumque eſt*: cum actionum realium, quas inſimul comprehendiſſe debebat, inops; atque adeo dubii omnino ipſi videretur ſtatus; niſi iſta ſulciatur ratione, pro qua ſeni quoque depugnare placuit, *lib.* 3. *obſervat.* 17. ut ferociae aetatis imprudentiam ſagacior commendaret aetas. Sed enim exploranda eſt intimius novitiae curae ratio: &, ne facile nobis imponatur, diſpenſanda medicina ex morbo: qui quidem non potuit non plane ſubmetui deſperatus; poſtquam ſerio Juſtinianeae deſcriptionis formula, quin & appellatio, & originatio, &, ut ita loquar, ipſi actionum natales ſoli perſonali actioni adſcribi, denegari contra reali coeperunt. Nempe iſtas ſolummodo inibi diſerta formula proponi actiones, quae id, quod *debetur*, perſequuntur: vindicationes non ad id, quod debetur, ſed ad id, quod actor *ſuum eſſe* intendit, pertinere, *l.* 25. *D. de obligat. & action. §. ſic itaque* 14. *Inſtit. de action.* Quorum quaedam quaſi pugna; ſaltem non exigua diſſeritas: alterum enim dominii, alterum obligationis. Dominium amplius dominium fieri non poſſe, multo minus ab ulla demum nunc ſperari aut naſci obligatione; obligationem contra tam longe a dominio diſcrepare, ut primum nunc dominium per eam quaeratur. Ex quo Ulpianus *in l. Quinctus Mucius* 27. *§. argento* 2. *D. de auro & arg. leg.* & Pomponius *in l. ſcribit Quintus* 34. *in princ. D. eod.* exſerte: necdum eſſe ſuum, quod debetur; neque deberi, quod eſt ſuum. Porro id ſolum ab Imperatore deſcribi, quod proprie eſt actio, *l.* 34. *D. de V. ſignific. l. actio in perſonam* 28. *D. de oblig. & action.* Vindicationem hoc nominis non eſſe aptam. Proprie non eſſe actionem: quin ſpeciale induiſſe *Petitionis* nomen. Apud JCtos priſcos tantopere decantatum, ut pari ubivis diligentia per actionem, quae in perſonam eſt; & quae in rem appellatur, vindicatio, per *petitionem* indigitetur, § 31. *verſ. certe. Inſtit. de rer. div.* §. 2. *Inſtit. quib. mod. re contr. oblig.* §. *ex maleficiis* 18. *Inſtit. de action. l. ſi mater* 11. §. *ſi quis* 2. *D. de except. rei judic. l.* 1. *in princ. D. ad SC. Macedon. l.* 2. §. 1. *D. ad SC. Vellej. tt. tt. D. de petit. hered. ſi pars hered. pet. & ſi uſuſf. petatur &c.* Deinceps ab agendo dici actionem, i. e. cogendo, ac compellendo: quod per eam agatur & cogatur is, qui perfidus eſt in jus venire, obtorto etiam collo. Quae uti famigeratiſſima eſt apud Plautum *in Rud. act.* 3. *ſc. ult. Curcul. act.* 5. *ſc. pen. & ult.* Horatium *lib.* 1. *ſatyr.* 9. *in fin.* Gellium *lib.* 20 *cap.* 1. Raevardum *ad ll.* 12. *tabb. cap.* 5. Duarenum *lib.* 1. *diſp. anniverſ. cap.* 1. Pancirollum *lib.* 1. *var. lection. cap.* 33. alioſve bonae frugis autores conctio; ita in ſolis actionibus perſonalibus locum habuiſſe putatur, non in realibus: cum perſona ſit, quae agi & cogi poſſit in jus, non etiam res: nec ſi ſit animata: duci, ſi animata ſit; ferri, ſi ſit inanimata. Iterum ex obligatione naſci actiones, *l.* 42. §. *ea* 2. *D. de procuratoribus*: a qua tam longe removetur vindicatio, ut & publice ex ea eſſe negetur, contra eum ſolummodo prodita, qui *nullo jure* obligatus, §. 1. *Inſtit. de action.* Talia nempe fuerant, quibus ſupremi Sabaudiae Senatus Praeſes, Ant. Faber, vir ad miraculum aevi natus, *lib.* 15. *conject.* 1. & *lib.* 20. *conject.* 9. quin & Germaniae illud jubar Hub. Giphanius *in lect. Altorp. ad l.* 51. *D. de oblig. & action.* ac Sol Galliae Cujacius *in parat. D. de O. & A.* induci potuerunt, ut actiones reales tam longe a definitione Juſtinianea abeſſe contenderent; quam longiſſime diſſidere poſſit a quavis alia, quod non eſt id, quod definitur. Enimvero, ne medicina immoderatius abutamur, aut morbum nobis perſuaderi patiamur, ubi omnia ſunt ſane ac integra, falſum eſſe publicitus, & ſine ambage, profitemur, quicquid iſtorum contra reales actiones unquam compingi aut confingi potuit. Nam, ut vel earundem etiam praeeminentiam ſicco heic pede praetereamus, e qua tota haec juris pars de manu conſerenda dici olim meruit; nobiliore adeo, quam ut ulla contegi potuerit oblivione (Vid. Gell. *lib.* 10. *Noct. Attic. cap.* 9. Lactant. *lib.* 1. Pac. *h. l. in not.* Cont. *lib.* 1. *diſp.* 12. Briſſ. *lib.* 5. *de form. pop. Rom.* Probus *in lib. de notis* Ritterh. *ad ll.* 12. *tabb. claſ.* 3. *cap.* 8. Balduin. *ibid. cap.* 45.) ipſius certe Juſtinianeae deſcriptionis medullis tam arcte & fideliter inhaerent, ut cuivis pene particulae pedem ac veſtigia ſui impreſſerint. Quod extemplo probatum imus. Scribitur *actio.* A rubricae plurali, *De actionibus*, ad numerum ſingularem repente, nulla alia interjecta vocula, tranſitur. Unde haec tam ſubita mutatio? Nempe rubrica ſubſecuturam de actionibus in ſpecie completa tractationem; definitio genus, Joh. Faber. *ad rubr. Inſtit de action.* quod uti ſemper unicum, ita coërcitione unitatis merito hactenus conſtringitur. In genere ergo heic definita actio, quomodo potuit, amabo, realis eſſe neſcia? Poſim genere, omnes ponuntur ſpecies. Actione adeo definita, excludi neque potuit, neque debuit realis; quia ſpecies eſt actionis. Et ut eſſe actio, imo etiam Juſtinianea deſcriptione contineri ab omnibus intellegatur, ſubjecta continuo diviſione §. 1. *Inſtit. de action.* quin toto etiam ampliſſimae hujus tractationis ambitu (uti recte obſervavit Rain. Corſus *lib.* 2. *indag.* 1.) addo ex Schneidewino *ad princ. h. t. de action. n.* 7. totius Inſtitutionum libelli perpete contextu, operoſe adeo ac diligentiſſime inculcatur, ut nemo quidem eandem hoc loci facile ſit deſideraturus, niſi qui nodum in ſcirpo quaerat, aut ſacratiſſimo Imperatori per calumniam affingere non erubeſcat, quod actiones in perſonam tantum definierit; & continuo in duo iſta membra, actiones in rem, & actiones in perſonam diſſecuerit: quo ipſo nihil ineptius cogitari, neque in Juſtinianeum nomen necti poteſt abſurdius. Additur porro *perſequendi.* Scite omnino; & quo ſolo actiones reales poſſeſſioni hujus loci maſcule vindicantur. Perſecutio ſiquidem plus eſt, quam petitio vel actio, quomodolibet accepta: dum infertur in rem vel in perſonam, rei perſequendae gratia, *l. actio* 28. *D. de oblig. & action.* Quod & ipſus quoque Hotomannus *in comment. ad Inſtit. h. l. enun.* 1. ſui immemor, aperte fatetur; & optime annotarunt Lyklama *lib.* 2. *membr. eclog.* 21. Charondas *lib.* 3. *veriſimil. cap.* 1. Iterum ipſa perſequendi ratio rei potius, quam perſonae palam adſignatur. Neque enim actio jus adſeritur perſequendi debitorem, ſed *quod* de-

be-

Digitized by Google

betur: ſive illud ſit aliquid faciendum; ſive dandum perſonale, antecedente obligatione; ſive res ſit ad nos jure dominii pertinens, Rain. Corſus *d. lib. 2. indag.* 1. Poſtremo, id actorem perſequi dicitur, quod *debetur*: vocula plane laxa, utrumque id, quod ſuum fieri debet, & quod ſuum eſt; tam realem, inquam, quam perſonalem actionem, mirifice apta; uti ab aliis quidem diffuſiſſime oſtenſum, *ex l. repetitio 44. D. de cond. indeb. l. quod autem 66. §. apud Labeonem 6. D. quae in fraud. cred. fact ſunt l.* 10. 11. 12. *&* 178. §. 3. ubi Goedd. *D. de V. S.* & vel ſolis etiam aurei Inſtitutionum Imperialium libelli teſtimonus abunde conſtat: quibus hoc jamnunc loci uti allubeſcit. Solae nobis nunc Inſtitutiones vindicias dicent ſecundum ſenſum iſtum: ut ſanetur membrum ab ipſo corpore. Dixerat Ulpianus in *l. circa legem* 66. §. *ſicuti* 1. *D. ad L. Falcidiam*: legatum, in teſtamento relictum, *deberi*. Juſtinianus amplius: legatum perſequi legatarium, non ſolum in perſonam, ſed & in rem actionibus, §. 2. *Inſtit. de legatis.* ſignificaturus aperte, & quod *debetur* actionem in rem peti poſſe; & omnino voculam *deberi* ad vindicationes effundi. Iterum ipſe hic titulus noſter domi habet, quod vindicias tuetur. Dixerat Modeſtinus in *l.* 1. *D. de compenſat.* compenſationem eſſe *debiti* & *crediti* inter ſe contributionem. Subdit Juſtinianus: compenſationes minuere actiones ſive in rem, ſive in perſonam, §. 30. *Inſtit. de action.* junct. *l. fin. C. de compenſ.* Non alio ſenſu, quam quod realis poſſit eſſe actio, ubi debitum eſt; & actione reali peti, quod *debetur*. Tandem nec obligationis verbum averſam a ſe habere actionem in rem, e §. 5. *Inſtit. de exception.* propalam conſtat. Vid *inf. cap.* 19. *ad* §. 5. *Inſtit de exception.* ut non minus quidem ſororia & quaſi gemella *debendi* appellatio eidem adſcribi & poſſit & debeat; magnis utrumque, & (pene dixerim) infinitis rationibus, apud J. Cujacium *in comment. ad h. tit. princip.* Ant. Uſillum *n.* 37. Benincaſam Benincaſium *n.* 460. Anton Gomezium *n.* 71. Joh. Schneidewinum *n.* 57. Hugonem Donellum *n.* 10. Petrum Hegium *n.* 26. *& ſeqq.* F. Balduinum *n.* 11. *& ſeqq.* Joh. Fabrum *n.* 12. Joachimum Mynſingerum *n.* 19. *& ſeqq.* Johan. Coraſium *n.* 6. *& lib.* 6. *miſcell cap.* 5. *n.* 8. Hermannum Vultejum *n.* 106. *& lib.* 2. *Jurisp. Rom. c.* 4. *n.* 2. Marcum Lycklamam *lib.* 3. *membr. ecl.* 21. *& lib.* 4. *ecl.* 6. Jon. Goeddeum *ad l.* 12. *n.* 4. *D. de V. S.* Rain. Corſum *l.* 2. *indagat.* 1. alioſve praeclariſſimi nominis ſcriptores ſatis ſuperque diſcuſſis: ut longius quidem iisdem immorari non ſit neceſſe; quin vel ſubverendum potius, ut vel nimio fortean multa hucusque nos de iis. Niſi vel ideo tamen pro veritate hoc laitem luxu genio indulſiſſe condonetur, cum & eadem commodum opera erui potuerit vera Juſtiniani mens, & adverſantium armatura enervari. Nam vel manibus nunc pene ipſis palpare licebit, inane ac infrugiferum plane eſſe id refugium, quod in verbo *debetur* novatores ſibi conſtituerant: utut enim idipſum alicubi ab eo, quod ſuum eſſe intenditur, ſegregari & diſtingui liberalius permittamus; abunde tamen ſuffecerit, vel ſemel acceptum fuiſſe aliter, ut idem poſſit heic eſſe (Gilbertus Regius *lib.* 1. ἐναντιοφ. 12.) quomodo nec *petitionis* nomen quicquam pro ipſis: cum & in perſonam actio peculiare *condictionis* nomen ſit indepta, *l. actionum generu* 25. *D. de obligat. & action.* §. *appellamus* 15. *Inſtit. de action.* nec eo tamen minus ſit actio; magno etiam omnium iſtorum, quibus hoc loci dicam Imperatori ſcribere fuit collubitum, adſenſu. Probo hactenus: modo ipſae quoque reales eodem comprehendantur favore. A quo, neſcio quibus improprietatis ſuſpicionibus ex *l.* 178. *D. de V. S.* diſceſſum fuit; aſt male, & illepide nimis! cum de propria aut impropria acceptione inibi nihil; ſed de ſignificatione duntaxat ſpeciali: rebus plane diverſis ac ſeparatis. Neque porro novum eſt, ut contra propriam & genuinam ſignificationem, docendi cauſa, certae ſpeciei appellatio tribuatur, §. 5. *Inſtit. quib. mod. teſtam. infirm. ubi Interpp.* nec tamen minus proprie de altera quoque ſpecie praedicetur: quo actio pariter realis, vel proprie etiam, certe non improprie, in ipſa novaculae acie, actio etiamnum dici ſuſtinebitur. Vanum eſt praeterea, quod ex originatione actionis nectitur; imo undique falſum. Falſa ipſa quoque illa originatio: omnino enim actiones vim neſciunt, ſine vi peragendae (Vid. Curt. *lib.* 1. *conj.* 15. & poſt eum Hilliger. *in Donelle enucl. lib.* 19. *cap.* 1. *lit. n.*) imo ut vis omnis cohibeatur, ideo inventae ſunt actiones. Jus ſunt, non *vis*: quam Claudius de Battandier *tract. legitimae in praefatione n.* 8. ſubdole iisdem affricare annifus quidem fuit, cum pro *jus*, in definitione Juſtinianea, ſubſtitueret *vis*; ſed ſine libris, nulloque Apolline. Vid. Barbatus *ad cap.* 1. *lib.* 1. *Rhet. Ariſt.* Sane vocationes in jus olim vim admiſiſſe, non diffitemur: ſed toti iſti actui commune nihil cum actione. In jus vocare ac protrahere experiundi ſit juris cauſa, *l.* 1. *D. de in jus vocando*, & ut ſciat actor, reus cedere malit, an contendere. Nondum tunc agit proprie, ſed praevie demum apud Praetorem & reum & judicem explorat. Adeoque in jus vocatio, aut, quam infitiari non licet, violenta protractio, tantum diſtat ab actione, quantum praeparatio quaevis a re, in quam praeparatur. Nunquam pars alicujus actionis fuit vocatio in jus; nec hodie eſt: praeparatio eſt, & initium omnium actionum, §. 3. *Inſtit. de poena temere litigantium* (adeoque & realium) in quibus etiam ipſis obtorto collo adverſarium potuiſſe agi aut cogi, nemo ad antiqui moris veſtigia attentior negare auſit; quia apud fidos ſcriptores, M. Lyklama *lib.* 3. *membran. eclog.* 21. expromiſſore, nullibi negatum. Poſtremo nec ab actionum natalibus quicquam obſtaculi; quia nullo natalis profeſſionis inſtrumento conſignati, Anton. Guiberti *qq. jur. cap.* 20. *n.* 7. fide. Quin ſi vel maxime ex ipſo etiam Saturni templo publicae profeſſionis teſtes promantur tabulae, ab eadem tamen familia has quoque progeniem ducere non ambigemus, quae in rem appellantur actiones (Priſci hi mores apud Plutarchum, Juven. *ſatyr.* 9. Gothofr. *in not. ad l. non nudis* 14. *C. de probation. l. ſtatum* 6. *C. de fide inſtrument.* Montanum *de jur. tutel. cap.* 3. *n.* 15. *&* 16. Apulejum *in Apolog.* ibive Scipion. Gentil *n.* 877. *& ſeqq.* Raevard. *lib. ſing. de autorit. prud. cap.* 7.) Aeque ſunt ex obligatione, quamvis generis diſſimilis, ac perſonales; uti paulo poſt *cap.* 13. & *cap.* 19. dicetur fuſius. Plura enim de his commentari hoc nunc loco non libet. Neque forte prolixioribus nobis eſſe jamnum licet. Quanquam vix dici potuerint pauciora, ut inutilis iſtorum detegeretur labor, qui vindicationes ab optima actionis deſcriptione explodunt. Imo vero, quod iis, quae hactenus diſputavimus, confine eſt ac ſuccidaneum, ut remotis vanae accuſationis nebulis in media luce apertius conſtet, Franciſce. Hotomannum nimis immaturas huic loco intuliſſe manus, & in mari aquam deſideraſſe, cum reducendis actionibus realibus adſueret, *ſuumque eſt*. Parum fuerat adcuſaſſe finitionem cum caeteris: maculanda inſuper erat; etiam (quod mirere) abſque obſtetricio vel manuſcripti vel impreſſi alicujus codicis officio: ut ab Hotomanni quoque nomine mage obfuſcaretur, cui totiens ante negotium conflaverant alii: hoc ſolo modeſtiae genere humaniores, quod vim abſtinuerint correctionis. Aſt quidnam iſtud Hotomannianum, *ſuumque eſt?* Id eſt, *ſua res eſt*. Aliter interpretari non licet; quia formula ea vindicationum quaſi propria, §. 14. *&* 18. *Inſtit. de action.* Neque inficiatur additionis magiſter: quin dupliciter in jure accipi *ſuum eſt*, palam ediſſerit. Mox, pro *ſua res eſt*, *l. Quinctus* 27. §. *argento* 2. *D. de auro arg. mundo. l. ſi mater* 11. §. *ſi quis* 2. *l. ſi cum argentum* 21. §. *ſi fundum* 3. *D. de except. rei judic.* Mox pro *ſuum jus eſt*. Et hoc acceptu verba *ſuum eſt*, & iſta

ſibi debetur, mutuas ſibi tradere operas, immani legum numero; *l. qui autem* 6. *§. proinde* 2. *D. quae in fraudem credit. l. nihil dolo* 129. *D. de R. J. l. pure* 5. *§. ſi eum* 5. *D. de doli & metus except. l. de hereditate* 5. *C. de petit. hered. l. ſi debitoris* 7. *D. de ceſſione bonor. l. a divo* 15. *§. quod ſi* 5. *D. de re judic. l. ſi quis* 12. *D. de novat. & deleg. l. pupilli* 96. *§. cum pupilla* 1. *D. de ſolut. & liberat. l. quod placuit.* 37. *D. de jure fiſci.* Ita Hotomannus hactenus. & vere! Sed obſecro te, ab ipſo jamnunc animo defaecato diſcedere poſſis? ut actiones, quibus quis intendit rem ſuam eſſe, ad hunc textum habeantur, dixit annectenda eſſe verba, *ſuumque eſt.* Mox fatetur, eadem diverſae ac ambiguae eſſe ſignificationis; & modo perſonalibus, modo realibus accepta ferri actionibus. Annon ergo loco a ſe ſanando verba ambigua adjecit? pro medicina morbum? *l.* 1. *§.* 2. *D. de officio praefecti urbi.* ubi Coraſius, & *ad l.* 2. *D. de O. Juris.* Imo, inquam, vere morboſa ac plane incerta, quae alibi, nec in perſonam, nec ulli in rem juri conveniunt; ſententiam inſuper plane reddunt ancipitem: nam quod vere noſtrum eſt, atque ita quidem noſtrum, ut alterius eſſe non poſſit, quod ſolum eſt dominium, nunquam nobis abeſt; ſed a nobis habetur: quin nec amplius id conſequi licet, *§. ſed ſi rem* 10. *Inſtit. de leg. §. ſic itaque* 14. *Inſtit. de action.* Hilliger. *in Donell. enucl. lib.* 19. *cap.* 1. *lit. b.* Nihil adeo, ut verbo concludam, exotica ac dubia iſthac appendice effectum eſt aliud, quam ut finitioni Juſtinianeae plus obſcuri accederet: & quae Hotomanno non ſatisfaciebat, ipſo autore his tricis involveretur, ut nulli unquam ſit ſatisfactura. Abſque codice licentiam addendi ſatis audacter ſumpſerat. Miror, iſtum in ſanas leges obſerere potuiſſe morbum, qui ambiguitatis ipſius pronunciarat ſententiam. Sin noluit aliter, male legibus conſuluit; ſi non potuit, ad ſuum ipſius lumen caecultavit. Utrum dicas, Hotomannus ſui ſimilis non eſt.

CAPUT XIII.

Dionyſii Gothofredi verſura ad §. omnium. 1. Inſtit. de action. *improbata: & interpretatio diſtincta a lectione.*

IN rem agi cum eo ſaltem, *qui nullo jure eſt obligatus*, aperte adſerit Juſtinianus §. 1. *verſ. aut cum eo Inſtit. de action.* Atque ita quidem adſerit, ut actiones reales ab omni obligationis conſortio excludere, ac eadem pene opera judicia videatur conſtituere ex nihilo: actionem ſine cauſa; filiam ſine matre. E quo repperiſſe ſe tandem nunc autumant ii, qui a contradictionibus peculium faciunt, quod in Imperatore caſtigent. Sed conatu adeo illepido, ut vanos & ineptos potius ſe eſſe potuiſſe oſtendant, quam ut Juſtiniano quippiam iſtorum ex vero adfricuerint: poſtquam notatis in orbem calculis non abſolute, ſed comparate ac relate iſthaec ſcribi a ſapientioribus fuit animadverſum. Simpliciter ac abſolute accepta, dura fore, & nimis falſa, facile largimur: cum & in rem actionibus obligationes exſerte adſcribantur alibi, §. 5. *Inſtit. de exception.* & ipſa porro juris ratio abunde oſtendat, detentorem noſtrae rei, ratione poſſeſſionis, nobiſcum quaſi contrahere. Vid *cap.* 19. atque eo obligationis nexu conſtringi, ut id, quod noſtrum eſt, nobis reſtituatur. Relate ergo quod de *nullo jure* inibi diſſeritur, merito intelligimus, & reſpectu jurium, de quibus occeptum fuerat dici (conventionis nempe & delicti) ut ſenſus rei conveniat ſubjectae, ac ſi totidem verbis dixiſſet Imperator: in rem actionem adverſus eum dari, qui nullo conventionis aut delicti jure ſit obligatus. Quomodo non minus quidem dicetur vere, quam in reliquas juris rationes, quibus aliquo tamen modo is, qui alienas res detinet, obligari adſeritur, concinne: utut enim conventionis aut delicti jure non obligetur; obligatur tamen poſſeſſione ſua. Imo cum conventionis ac delicti ſolummodo jure obligari negatur, reliquis obligari cauſarum figuris haut obſcure conceditur. Aliud eſt, nullo conventionis aut delicti jure obligari; aliud nullo modo obligari: uti eleganter Marcus Lycklama *lib.* 4. *membr.* 7. Rei alienae poſſeſſor nullo, aut, quod idem eſt, neutro iſto jure obligatus eſt; nullo modo obligatus non eſt. Quae uti melioribus ingeniis hactenus ſatisfacere potuit aptiſſima interpretatio, ita unicum quidem Dion. Gothofredum *in not. ad Theoph. h. l.* mirari ſatis non poſſum, qui priſcam hujus textus lectionem, ſui diſſimilis, migrare, ac voculae *nullo* malam arbitratus necem, eidem ad ſe, ſine librorum ſuffragio, ſubſtituere auſit *neutro*: verſa optimae interpretationis commoditate in vim corruptae lectionis. Adeo hercles inficete (quod ſine ambitione tamen aut calore dictum velim) ut adſeclam nullum meruerit, neque etiam, quod ſciam, e ſapientioribus obtinuerit ullum. Praeterquam enim, quod hariolatio iſta nullius codicis teſtimonio, quo in caſtigationibus niti omnino oportet, fulciatur, infrugifera inſuper eſt, & plane rejicula: dum ab alia impetratum itur dictione, quod illa, cui exilium indicitur, intus habet. Neque enim apud juris autores, quin in ipſa etiam humanitatis ſchola, rarum aut ſolaecum eſt, ut *nullum* & *neutrum* invicem commutentur, uti germana inter ſe, & pene gemella. Ita Scaevola *in l. Gallus* 29. *§. ille caſus* 15. *D. de liber. & poſth. hered inſtitu. Nullo jure potuit.* quod Laelius Taurellus *in comm. ad Gallum, & L. Velleyam.* ce legis iſtius capitibus, non de jure univerſo, venuſte, & ex ipſo celebris iſtius tractatus patulo contextu, interpretatur: *nullo jure potuit*; id eſt, neutrius capitis jure potuit; ac ſi diceretur, *neutro jure.* Iterum Neratius *in l. quod conclave* 47. *verſ. ſed & Labeo. in fi. D. de damno infecto. Superior pars aedificii, quae nulli conjuncta ſit.* ubi *nullum*, ſi recte advortas, eodem ſenſu eſt. Conſimillime apud M. Tullium *in epiſtola Pollionis lib. ad Plancum* 10. *epiſt.* 31. *Cum vero non liceret mihi nullius partis eſſe: quia utrobique magnos inimicos habebam: ea caſtra fugi.* Quorum alia nunc quidem non adducam ſimilia, quamvis magnam vim poſſem. Sufficiant iſta pauca ſuſtinendae veteri, & refellendae Gothofredi novitiae lectioni: quam ſibi interpretationis vicem eſſe voluerit, in portu navigat; & melius audiet explicuiſſe, quam legiſſe.

CAPUT XIV.

Juſtinianus ac Tribonianus ab Accurſii ac male-fidae trajectionis calumnia defenſi; & aſſertum in veram ſuam indolem jus altius tollendi: pro ſenſu ingenuo §. 11. Inſtit. de actionibus.

AIt Imperator: *actionem confeſſoriam competere de ſervitute aedes ſuas altius tollendi, negatoriam vero de ſervitute altius non tollendi.* Dubia haec, & in quibus pleriſque aqua haeſit. Accurſius auſus fuit adſtruere, erraſſe Juſtinianum, cum iſta adſereret: Imprudenter ſatis! ne quid una litera dicam brevius. Aliis, antiquae lectionis vicem parum ſolicitis, ſolum exemplorum ordo viſus fuit rejiculus, & inverſus; quod & alibi non abſimilis trajectio leges inquinarit: ideoque, quod confeſſoriae erat, negatoriae faciliter obtruſum fuiſſe; & contra. Atque hi quidem cum penu & pecunia veniſſe videri volunt. Placentini, Cujacii, Waltheri (& quorum non?) ipſius Jovis ſacra jactitantes: actionem nempe, qua quis intendit ſibi jus eſſe altius tollendi, negatoriis; & rurſus eam, qua quis intendit adverſario ſuo non eſſe jus altius tollendi, confeſſoriis ea de cauſa omnino ſubſcribendas; quia illa intentione non ſervitutem nobis deberi,

deberi dicimus. Sed nobis deberi negamus, &, quod idem eſt, aedes noſtras liberas eſſe a ſervitute aſſerimus. Iſta vero vendicamus ſervitutem altius non tollendi praedio noſtro debitam: illud negatoriae; iſtud confeſſoriae actionis opus. Utrumque ex Ulpiano *in l. 11. D. ſi ſervit. vindic.* cui confeſſoria eſt, qua ſervitutem competere intendimus; negatoria, qua alteri deberi negamus: quaeve iſtius farinae alia! quibus occaecati, ex ex Juſtiniani magiſterio detruſi mangones, incorrupto textui, nullis libris confiſi, obſtrigillarunt, nunc in Juſtinianum nimiopere maligni; nunc in Tribonianum injurioſi: qui ut alias temere non corrigitur ſolum, ſagaciſſima Juſti Lipſii querella *in ſatyr. Maenippea*, ſed corripitur. Ita immeritiſſimo haec quoque accuſatur in cauſa! in qua tamen benigne forſan ſatis habeatur, ſi ſolum incuriae damnas fieret. At parum id fuerat, ſaltem cum de Triboniano agebatur: mendacii quoque reum facere oportebat. Nam & incuriae nemo hoc loco inſimulaverit, niſi qui & iſtam audeat injuriam: tanto quidem iniquiorem, poſtquam ſincera & germana iſtarum actionum exempla vir laborioſiſſimus ſpopondiſſet. Et ne vel frigide obligatam, vel turpiter neglectam ſuſpicemur, tribus vicibus recoluiſſet fidem; ſi attendamus ad verba, *contra quoque: invicem quoque; ſed negativae*: praeeunte Donello *in comm. ad h. §. 2. de action.* Et quid tandem, rogo te! leges aut jura noſtra, ſin iſthoc imbuantur cruore, fiet? Ab his ſane turbonibus, & Triboniano-maſtigibus, nullae id rationes aptae, quae textum turpent aut deturbent: modo illud, cui velificamur, tam bene & recte intellegamus, quam vere id heic ſcriptum eſt. Id quod haut pauci, qui ab altercationibus peculium quaerunt, tam varie diſceptarunt, & tot involverunt tricis, ut & contentio iſthaec noſtro tandem ſeculo nacta ſit aliquot duodecim opinationes. Alii non poſſe dari altius tollendi ſervitutem, ſimpliciter aſſeruerunt: quos inſcitiae ac ineptiarum rigidus damnat cenſor J. Coraſius *lib. miſcel. cap. 24. n. 2.* Alii actionem confeſſoriam pro jure aedes ſuas altius tollendi non inde competere ajunt, quod ea inter confeſſorias poſita actio, *neque agere id Juſtinianum hoc §.* (Bernhardi Waltheri verbis *lib. 1. miſcel. c. 4. ut actiones confeſſorias a negatoriis diſtinguat; ſed ſine ullo diſcrimine confeſſoriae, negatoriaeque actionis, primum adfirmativa, deinde negativa utriusque actionis exempla recenſere. dicere: Iſtae quoque actiones in rem ſunt, ſed negativae. Quod ſi negatoriae actionis exempla a confeſſoriis diſtinguere voluiſſet; ea non negativa, ſed negatoria (id enim proprium hujus actionis eſſe nomen, l. 2. D. ſi ſervit. vendic.) appellaſſe.* Quibus Hermanni Vulteji *in diſcept. ſchol. c. 5.* cautiſſima hucusque ſententia ſilentium indixit. Alii, poſt Alexandrum Turaminum *epiſt. Academ. 22.* confeſſoriam actionem pro jure aedes altius tollendi, ea caſus ſpecie competere poſſe concedunt, quae ne per ſomnium quidem JCto fuerit in mentem; quaeve ſi in fabulum ioiicietur, te in infantia, inter ſomni difficultates, a nutricula audiſſe perhibeas Lamiae turres, & pectines ſolis. Quibus cordate & maſcule contradixit Hilligerus *in Don. enucleat. lib. 11. cap. 5.* Alii actionem pro jure altius tollendi diverſo reſpectu & negatoriam & confeſſoriam eſſe adfirmant: quorum opinationem & refert, & refutat induſtrioſiſſimus Donellus *in com. ad h. §. 2. n. 12.* Alii confeſſorias & negatorias actiones quasdam proprie tales eſſe adfirmant; quasdam improprie. Proprie: quae non tantum figura verborum, ſed etiam re ipſa ſint confeſſoriae, aut negatoriae. Minus proprie: quae formula quidem, aut figura verborum ſint confeſſoriae, vel negatoriae; at vi ipſa illae quidem negatoriae; hae vero confeſſoriae. Vult, *h. l. n. 9. & n. 38.* nec non *lib. diſcept. ſchol. cap. 5.* Hegius *h. l. n. 9.* Cisnerus *ad l. 15. D. de oper. novi nunciat.* Coraſius *ad l. 16. D. de ſervit. n. 4.* Giphan. *h. l.* atque ita actionem confeſſoriam, quod ad altius tollendum, vel non tollendum attinet, heic improprie accipiendam: ut quae actio *Jus ſibi eſſe altius tollendi* ponitur inter confeſſorias, ea talis ſit verbis, cum vi ipſa ſit negatoria: & quae actio *Sibi non eſſe jus altius tollendi* ponitur inter negatorias, ea talis quidem ſit, quoad verba; vi tamen ipſa ſit confeſſoria; ſeu, ut Weſenbecius loquitur, implicatam habeat confeſſoriam. Quos Antonius Faber, vir ea doctrinae elegantia inluſtris, ut ipſa Themis eum non quinta nectaris ſui parte, ſed vero totum ambroſia perfudiſſe videatur, ſalſitatis aperte convicit, *lib. 20. conject. 13.* Quamvis & ipſe, novae contentionis facto incendio, quae eſt humanae ſors fragilitatis, in definiendo litis cardine, a vero aeque infelix aberret: ab Hilligero *in Don. enucl. lib. 11. cap. 5.* carpropter meritiſſimo ſuo reprehenſus. Alii inter jus altius tollendi, naturali competens libertate, & jure competens ſervitutis ex pacto ſeu ceſſione, diſtinguunt: Hotomannus, Balduinus, Borcholtus, Weſenbecius, Giphanius Inſtitutiſtae *ad h. §.* Pacius *lib. 3. enanth. 65.* Quos Vultejus *h. l. n. 33. & in diſcept. ſchol. cap. 5.* ita averſatur, ut neſcio quibus tamen blanditiis tuetur. Ita refutat, ut defendat. Alii, Coraſium ſecuti *lib. 3. miſcell. cap. 24. n. 4 & ſeqq. & in comment. ad tit. D. de ſervit.* ad remiſſionem indictae cohibitionis rem referunt, factam ab eo, in cujus gratiam altius tolli prohibebatur: quos ſimili plectit, an complectitur favore Vultejus *h. l. n. 36.* Alii, cum Jaſone, Dyno *h. l.* ac Caepolla, *de ſervit. urb. cap. 26.* pacem inclamant omnigenam, ſi per *aedes ſuas*, hoc in caſu, aut intellegamus, aut legamus potius, *aedes vicini*: ut ad eos caſus hujus §. reſtringatur, quorum tabernae lucem fugiunt, ne pannorum ac mercium vitia facile deprehendantur. Ii ſi ſtipulati ſint a vicino, ut e regione tabernae habeat elevatas aedes; recte agi confeſſoria, ut tollantur, eoque loco umbra praeſtetur, ubi ſolem habere gratum non eſt: quamvis & ad arcendum ventorum impetum, aut devolvendum κατ' ἀντανάκλασιν, i. e. per refractionem ſeu repercuſſionem lumen, easdem captari videamus commoditates, *l. ſi arborem 17. §. 2. D. de S. P. V.* Quia vero Pomponius JCtus aperte, *l. quotiens 15. §. 1. D. de ſervitut. ſervitutum non eam eſſe naturam, ut aliquid faciat quis; ſed ut aliquid patiatur, aut non faciat*: quicquid id eſt ſuſpicionum, Coraſius *ad l. 1. D. de ſervit. n. 10. & 11.* Vultejus *in diſcept. ſchol. l. 1. c. 5.* iſti, egregio auſu expunxere. Alii alias commenti ſunt opinationes. Ex Rufino *Eccleſ. hiſtor. lib. 1. cap. 10.* Scipio Gentilis *in Apolog. Apuleji n. 516.* & quemadmodum apud Iberos olim moris fuiſſe adſerunt, ut aegroti per vicos ac compita omnium opi ac medicinae exponerentur; ita ad hunc quoque textum ex omni angulo comportatum eſt, quod medelam faceret. Cui altius heic nunc immergi nolumus turbae, aut confuſioni: quin ſolum id ex Johanne Fabro, Eguinario Barone, & Hugone Donello *ad h. n. §. & §. praediorum 1. Inſtit. de ſervitut* adjicimus, quod dubietatem praecipue tollat, & receptam tuetur lecturam (ſed leviter, & breviter) Jus altius tollendi, libertatis alias naturalis eſt; alias ſervitutis: Leges enim noſtrae id dominis acceptum ferunt iſta reſtrictione; dum ne quid fiat contra formam & ſtatum veterem aedificiorum, *l. qui luminibus 11. in princ. D. de S. V. P. l. ſi quas 1. C. de ſervit. & aqua. l. 1. C. de aedit. privat.* Ex quibus absque fuco & ceruſſa videre eſt, nulla aedificiorum forma definita, licere cuivis, jure gentium, in coelum usque, ut loquuntur, libere & jure rei ſuae tollere, *l. altius 8. C. de ſervit. l. 1. in princ. l. cum eo 9. D. de S. V. P.* Conſtituta autem, quam diximus, forma, cancellos ejus egredi non licet; niſi vicini indultu: nam hujus gratiae (quod noſſe oportet) lex dicta erat: qui ſi volet ſervitutem iſtam aedibus ſuis imponere, non prohibetur. Priori formae, necdum praeſcriptae, caſu vel (ut hoc addamus) per aedificium inlaeſae, ſi

Digitized by Google

quis intendat contra prohibentem jus ſibi eſſe altius aedificandi, is aedes ſuas liberas eſſe adfirmat, ſervitutem negans. Ergo negatoriam vibrat, non confeſſoriam, ex *l. 2. D. ſi ſervit. vindic.* Sed iſta hic locus neſcit. Forma vero lege civitatis jam praefixa, ſi vicinus iſtos mihi carceres aperiat, ſuamque domum hac oneret ſervitute, ut altius tollere liceat; poſtea prohibeſcat: confeſſoria ago, ut patiatur me altius tollere; quia ſemel id placuerat. Quod ſi iſta ſervitus a vicino mihi conceſſa non ſit, atque inſuper habita lege data altius tollere incipiam; vicinus aget mihi non eſſe tale jus, ſeque ſervitute ejusmodi obſtrictum non eſſe; i. e. aget negatoria. Tantum eſt! Et anne melius ſanus eſſe poſſit hic locus? Miror profecto, cur tam claram lucem ſpuriae lectionis & opinionum nebulis obfuſcent. Pervagatae autem ſunt iſtimodi leges, quod ſilentii velariis non fuerat heic involvendum, urbes & loco pene omnia, cum Romanorum, tum aliarum quoque gentium. In Romanorum utique architectura ac aedibus, quemadmodum nihil non olim magnum. Meurſius *de luxu Romanorum cap.* 12. limina ex Numidico mormore; & tales quoque poſtes. Ingreſſis ſtuporem injiciebant pavimenta, parietes, columnae, laquearia, trabes: marmore inducta, imo inaurata omnia. Adjuncta quoque belluata aulaea,

—— & emiſſae per cuncta cubilia lymphae:

divitiis per omnes angulos domus, etiam qua calcatur ſumptuoſae, ſparſis. Seneca *de tranquil. animi cap.* 1. Ita & extrinſecus duo inprimis luxuriabantur: *Amplitudo*, ac *altitudo*. Illa pene ad urbes acceſſerat, & quidem non parvas. Salluſtius luculenter *in Catil. cap.* 12. *Domos atque villas cognoveris in urbium modum exaedificatas.* Et Seneca *de benef. lib.* 7. *c.* 10. *Aedificia privata, laxitatem urbium vincentia.* Prriter Salvianus *ad Cathol. Eccleſ. Superbas, ac praeeminentes excelſis urbibus, domos.* demum & apud Tacitum *annal.* 3. *cap* 53. *villarum* legimus *infinita ſpatia.* Haec ipſi quaſi imminebat coelo. Petronius, *Satyr, cap.* 120.

Aedificant auro, ſedesque ad ſidera mittunt.

Sed haec poëtica ὑπερβολή. Maneamus intra veri limites: & vel ſic fidem fortaſſe iſta non invenient; ut pleraque illa Romana. Sunt, qui templorum altitudinem ſuperaverint; inter quos Cetronius, & Poſides: quorum ille aedem Herculis, & Fortunae, hic capitolium transſcendit. Juvenalis palam *Satyr.* 14. *v.* 86. *ſeqq.*

Aedificator erat Cetronius, & modo curvo
Litore Cajetae, ſumma nunc Tiberis arce,
Nunc Praeneſtinis in montibus, alta parabat
Culmina villarum, Graecis longeque petitis
Marmoribus, vincens Fortunae, atque Herculis aedem:
Ut ſpado vincebat capitolia noſtra Poſides.

Plinius, verus & ſeverus talium, cum de magnitudine dixiſſet: *quo*, inquit, *ſi quis Altitudinem tectorum addat, dignam profecto aeſtimationem concipiat, fateaturve, nullius urbis magnitudinem in toto orbe ei potuiſſe comparari.* Vid. Meurſium *d. l.* & Lipſium *lib.* 3. *de magnit. Rom. cap.* 4. Seneca ad eundem in aërem ſurgentium aedificiorum luxum *conſol. ad Helviam. cap.* 6. *Hoc cogitandum eſt*, inquit, *iſta bonis viris per falſa, & prave credita, obſtare: quo longiores porticus expedierint, quo altius turres ſuſtulerint, quo depreſſius aeſtivos ſpecus foderint, quo majori mole faſtigia coenationum ſubduxerint, hoc plus erit, quod illis coelum abſcondat.* Et Salvianus *ad Eccleſ. Cathol. lib.* 1. *Non ſuperbas, ac praeeminentes, excelſis urbibus, domos, non ſupra humanos viſus elata culmina, nec inſerta nubibus aerio habitatore faſtigia.* Lipſ. *d. l.* Sed quae Auguſtus, cum ambitionem in aedificando videret, atque nimio quidem alte attollendo (eamve cum diſcrimine & periculo ruinae; ſive etiam, quia aërem intercipi perent, & nimis inumbrarent) tandem coërcuit, & modum praeſcripſit, pedes ſeptuaginta. Strabo clare *lib.* 5. πρὸς δὲ συμπτώσεις τὰ ὕψη τῶν καινῶν οἰκοδομημάτων καθελὼν, καὶ κωλύσας ἐξαίρειν ποδῶν ο' τὰ πρὸς ταῖς ὁδοῖς ταῖς δημοσίαις Et renovaſſe videtur Nero, cum ab incendio Romam reſtauraret. Tacitus *lib. Annal.* 15. *cap.* 42. *Urbis quae domus ſupererant*, ait, *non, ut poſt Gallica incendia, nulla diſtinctione, nec paſſim erectae; ſed dimenſis vicorum ordinibus, & latis viarum ſpatiis, cohibita aedificiorum altitudine.* Trajanus mox ad 60. pedes reduxit. Aurelius Victor *in Epitome. Trajanus*, ait, *per exquiſita remedia opitulatus eſt; ſtatuens, ne domorum altitudo ſexaginta ſuperaret pedes, ob ruinas faciles, & ſumptus, ſi quando talia contingerent, exitioſos.* Secuti populi, ac urbes pleraeque aliae: ut ubivis locorum magno ſtudio latae eae audiantur leges, quibus aedificiorum altitudo ad certum reſtricta modum. P. Aerodius *rerum apud diverſos populos judicatarum lib.* 2. *tit.* 4. Pancirolus *lib.* 2. *var. lection. cap.* 228. Marcell. *in chronicis.* Nec quidem in civitatibus ſolum, etiam in agris quondam is obſervari ſolebat certus ac definitus (Raevard. *lib.* 3. *conſect.* 12.) quem qui excedebant illaeſo aedificio gravi adficiebantur mulcta; quemadmodum auctor eſt Valerius Maximus *lib.* 8. *cap.* 1. ait enim, *M. Aemilium Porcinam a L. Caſſio accuſatum crimine nimis ſublime extructae villae in Allienſi agro gravi multa populi judicio affectum fuiſſe.*

CAPUT XV.

Ei, qui poſſidet, non eſſe actionem proditam, per quam neget rem actoris eſſe, ab Imperatore recte aſſeri; a Cujacio autem, Hotomanno, iſtis, inepte negari: ſecundum ſcriptionem vulgariam §. 2. Inſtit. de action. *dicta cauſa.*

QUotiens in §. 2. *Inſtit. de action.* incido, ſaxeae rupi ac ſcopulo illidi mihi videor, in quo omnes ſedulitatis operae ſpe ac officio ſuo fruſtrentur: & quem Hegius difficilem, Donellus vix pervium, propitio omnino vero, perhibuere. Dicitur: *Ei vero qui poſſidet, non eſt actio prodita, per quam neget rem actoris eſſe.* Quae ut recta judicentur, plurimis nullo thure litabis. J. Coraſ. *ad l. eadem* 4. §. *ſi is, qui duplum* 2. *D. de V. obligat.* Valla *lib.* 2. *eleg. cap.* 24. Primo enim in difficili eſt, quod legitur, *Ei vero qui poſſidet* adverſative (quae vis eſt voculationum *vero, autem*) quove ipſo monſtrari videtur, Juſtinianum de poſſidente aliquid intendere diverſum ab eo, quod praemiſerat de non poſſidente. Aſt illi negatoriam actionem non eſſe proditam, aperte fatur; de poſſidente itaque prius id non ſenſit: aut, ſi ſenſit, vitioſe ſubjunxit adverſativam, conjunctae, qualis requirebatur, orationi refractariam. Deinde frivola putatur & ſubventanea prior enunciationis iſtius pars, qua tam diligenter & operoſe diſſertatur, *poſſeſſori non dari actionem*: quaſi ulla anus tam excors repperiri poſſit, quae hac de re dubitet; uti loquitur Hotomannus. Poſtremo iſthic

Neque currimus, neque juvamur remige,

ubi dicitur: *Adverſus actorem actionem non dari.* Praeſupponitur, qui de re quapiam adverſum me agat; mihique viciſſim contra iſtum actionem non dari, docetur. Id quod vero non plus habet veritatis, quam ſurdi lapides ſenſus. Atque iſtae ſcilicet adflictiſſimi loci maculae, tam ſcrupoſae & ulceroſae principibus etiam JCtis viſae ſunt, ut mendoſum praefracte dicerent; & cui, niſi a mutata lectione, medicina propinari nulla poſſit. Concurſum eſt ideo, ſigno quaſi publice in id dato, ad corrigendum, corripiendumve textum: & quisque de amputando infecto membro mage fuit ſolicitus, quam curando. Alii, quibus poſtremum ſolummodo deliquerat membrum, voculam *actoris* expungunt; uti obſervavit Balduinus *in comment. h. l. n.* 7. Charondas *lib.* 3. *veriſ. cap.* 2. Alii ex vetere, quem jactitant, libro ſubrogant

Digitized by Google

gant *alterius*. Cujacius *in recit. ſolem. ad h.* §. & teſtantur Pacius ac Balduin. *h. l.* Atqui fruſtra ſunt iſti omnes, & ad ſplendidiſſimum jubar vulgatae ſcriptionis lippi, aut caeci potius talpae. A qua ſi quid recedere liceret, longe diceetur excuſatius, radicitus extirpandam infelicis diſcidii ſegetem iſtam, *per quam neges rem actoris eſſe*. Verba nimium ſuſpecta: & quae ſuo ſe prodere videntur indicio, irrepſiſſe furtim in contextum ex libri nota & ora, quam ab interpretis cujusdam, non ſatis attenti, manu occuparant. Theophilus non obſcure ab iſta mente §. 2. *h. l.* τῷ γὰρ νεμομένῳ οὐ δίδοται in rem: οὐδὲ δύναμαι λέγειν: εἰ φαίνεται τὸν ἀγρὸν τόνδε μὴ εἶναι. *Num ei, qui poſſidet, nulla in rem prodita eſt actio: neque poſſum dicere; ſi apparet fundum hujus non eſſe.* Haut dixit Theophilus: *non eſt actio negatoria prodita* (ut heic ſcriptum) ſed in univerſum: *non datur actio in rem*, nulla ſcilicet; atque ideo nec negatoria. Ita mihi Themidem favere cupio! ut lectio iſthaec Ulpiani in *l. 1. §. 6. D. uti poſſid.* & veri ipſius plane aemula: ut adverſativam *vero* genio ſuo vindicat; & jamnum in poſteriori parte alia prioribus adpareant. Non poſſidenti enim, de quo prius, etſi non detur actio negatoria, datur tamen nonnulla (confeſſoria) at ei, qui poſſidet, nulla. Enimvero quam apte quidem iſta hactenus; non tamen recte: quia nullus unquam codex tibicines ſuppoſuit. Ab uno autem Theophilo, praeprimis, ubi tot verborum damnanda memoria, nihil impetratur. Inclementiſſime tandem Hotomannus, ut ad ſectarios redeamus, in omnia graſſatur membra: & quia totam periodum habet pro deſperatae valetudinis, confidenter novat, hoc modo: *ei vero qui non poſſidet, non eſt actio prodita, per quam neget, rem auctoris eſſe.* Neque diſſiteor, omnem ſalebram vel iſta etiam correctione, ipſo licet Hotommanno animi pendente, aptiſſime extexi; &, quod Imperator hoc loco, ſententia verbis apertiore, efficere voluerat (non eſſe ſcilicet in rebus corporalibus, quemadmodum in incorporalibus, negativam actionem) nitidiſſime concinnari vel hoc ſubſumendi ordine. In controverſiis rerum corporalium is agit, ſolus nempe, qui non poſſidet. At ei, qui non poſſidet, cui ſoli in hac claſſe agendi facultas competere poteſt, prodita eſt ſaltem actio confeſſoria; non etiam ea, per quam neget rem eſſe auctoris. Quare in his controverſiis rerum corporalium negatoria actio prodita non eſt. Modo vero, quod inprimis heic attendendum eſt, *auctorem* interpretere poſſeſſorem, qui in jus vocatus auctorem ſe ac defenſorem conſtituit. Quomodo quidem & Hotomannus explicat, & priſca oſtendit formula: *quando te in jure conſpicio, poſtulo anne fias auctor*: quam his notis exprimit Valerius Q. I. I. T. C. P. A. F. A. Vid. Probus *de notis Roman. fol. 56. edit. Lugdun.* Coraſius *ad l. 2. §. deinde ex his 6. D. de O. J.* Et meminit Cicero *pro Caecinna cap. 19. Actio*, inquit, *eſt in auctorem praeſentem his verbis: quando in jure te conſpicio, poſtulo, anne fias auctor*; hoc eſt, anne ſis ille, a quo jus meum perſequi debeam: qui *auctor* alibi etiam haut inſolenter appellitatur; uti ex Pomponio *in l. tenetur 6 §. 5.* Scaevola *in l. creditor 52. §. 3. D. de action. empti.* Tertulliano *in lib. de praeſcription. adverſ. haeret.* Feſto *de V. ſignif.* Ambroſio *ſerm. 50. & ſerm. 52.* nec non Donato *in Terentium*, Jacobus Raevardus, ingenioſiſſimus ſcriptor, ubertim firmavit. Atqui ne ſic quidem Hotomanno fidem arbitramur: quia needum ei lex Regia ſcripta. Et qua teſſera novitia intravit negatio! nullius certe codicis. Spuria ergo eſt (ut verbo dicam) juxtimve ſuperiores turbelae omnes, ab eadem nativitate infelices. Sed quorſum igitur, ut portum tandem appellemus, res accidet? Dicam libere. Mutari quidquam nihil eſt opus. Integra enim eſſe ſingula loci membra, Hugone Donello faculam adlucente, facile videre eſt iis, qui caput in calcaneo non geſtant. Modo inauſpicatam illam *actoris* voculam, in quam pro arbitrio hactenus quisque vim & fraudem eſt expertus, intellegamus de adverſario, qui non poſſidet; cum quo forte poſſeſſor contendere velit; qui etiamſi vere actor non ſit (in proclivi enim eſt, ut is, qui non poſſidet, nunc non agat) actor tamen eſſet, aut eſſe deberet, ſi hoc caſu ageretur. Mire id, credo facile, ad aures tuas! Ita vero ſignate voluiſſe Juſtinianum, argumento inluſtri eſt antitheſis; qua actorem oppoſuit ei, qui poſſidet. Poſſidenti demum is recte opponitur, qui non poſſidet. Iterum: non poſſidentem paulo ante eum eſſe perhibuerat, qui agit: nullo alio ſenſu; quam quod ei, qui non poſſidet, actoris nomen adſignari voluerit: id quod & nominatim ipſe factat, ſibi & prioribus conſentiens. Eliminatur actio negatoria e claſſe rerum corporalium: quod tutius expediri non poterat, niſi in partibus ſingulis ea deleta. Bene ergo & feliciter concluditur: *Controverſia omnis, quae de rebus noſtris movetur actione in rem, aut movetur ab eo, qui rem non poſſidet; aut ab eo, qui poſſidet. Neutro autem in genere controverſiae locum habet negatoria actio. Ergo in totum apud has controverſias locum non habet.* Adſumptum probatur ab eo, qui poſſidet: & eo, qui non poſſidet. Alios ſcilicet & plures hic ordo neſcit. Non poſſidens, qui ſolus heic jure agit, negatoriam non habet: non quia jure non prodita; ſed quod per naturam prodi non poſſit. Neque enim aliam adornare queat, quam qua rem ſuam petat. Si ergo negare inceptet, in ſe ipſum ſtulta torquebit ſpicula; & quod nihil agat, agendo aget. Ei, qui poſſidet, etſi naturae adſenſu negatoria ultro dari poſſit, jure tamen non eſt prodita: quia non neceſſaria. Sufficit ei, quod poſſideat, *l. 1. §. 6. D. uti poſſid.* Ant. Faber. *lib. 20. conjectur.* 13. Quia vacua eſt, & inutilis: nemo enim unquam rem ſuam eſſe exſecutus eſt ideo, quod negarat adverſarii eſſe; quia forte neutrius. Theophilus egregie *h. l. §. 2.* Ἕκαστος ἐνάγων ὀφείλει πληροῦν ἑαυτῷ τὴν δίκην ἐκ τῶν προσόντων αὐτῷ. οἷον εἰ φαίνεται τόνδε τὸν ἀγρὸν τῆς ἐμῆς εἶναι δεσποτείας. οὐ μὴν ὀφείλει πάντως λέγειν, εἰ φαίνεται τόνδε τὸν ἀγρὸν μὴ εἶναι τῆς τοῦ ἀντιδίκου δεσποτείας. ἐν γὰρ οὕτως ἐκβάλλῃ αὐτὸν, ἐρεῖ αὐτῷ ὁ ἀντίδικος, πρῶτον μὲν, Ἐμός ἐστιν ὁ ἀγρός. εἰ δὲ οὐκ ἔστιν ἐμὸς, ὡς σὺ λέγεις, οὐ παρὰ τοῦτο σός, ἀλλὰ ἄλλου τινός. καὶ γὰρ οὐ πάντως τὸ μὴ ἐμὸν, ἤδη σόν ἐστιν: *Quicunque cum aliquo agit, cum eo jure, quod ipſe habet, cauſam ſuam judici probare debet; veluti*: Si hunc fundum meum eſſe apparet. *Nec debet dicere*: Si fundum hunc adverſarii non eſſe apparet. *Nam ſi ita velit agere, dicet ei adverſarius primum: fundus hic meus eſt. Deinde, ſi meus non eſt, ut tu ais, non tamen ideo tuus, verum alterius eſt: neque enim, quod meum non eſt, id protinus ſuum eſt.* Retineat ergo veterem lecturam hic paragraphus, libris omnibus dicentibus, & Hugone Donello interprete *h. l.* Sed quid ad haeſitatiunculas ſuperiores? Ponatur motus & metus omnis. Conſtant adverſativae *vero* etiamnum ſua munia. Quippe dictum fuerat prius, in controverſiis rerum corporalium agere eum, qui non poſſidet: ex quo relinquebatur, actionem negatoriam ei non dari, qui per naturam non poſſit. Poſtea ei, qui poſſidet, eadem detrahitur actio: ſed, quoniam a natura obtinere poterat, aliter. Quomodo vero? quod jure ei non ſit prodita. Vide ſis praeterea, ſicubi faex tibi quaepiam deſedere nolit, Donellum ipſum. Nos finiemus: ſed cum aliquo ſuperioris inſomnii condimento, ſine quo non ſapuiſſet nobis hic cibus. Suſpicatur Hotomannus, Juſtinianum fruſtra & inepte monuiſſe hoc loco: *poſſeſſori non dari actionem*. Verum erroris inſperato & pediſequo vindice, manu inquam propria, ſibi ipſi os verberat; dum paulo poſt, memoria ſui oblitus, ſubdit: *praeclare Ulpianus in l. 1. §. 6. D. uti poſſidetis: actio nunquam poſſeſſori datur.* Aut Ulpianum id dicere praeclare, falſo adfirmat: aut, quod veriſſimum, Juſtinianum per calumniam

 in-

incuſat. Quemadmodum enim Libya ſemper aliquid adfert mali; ita & critica iſta temeritas monſtra ſubinde errorum.

CAPUT XVI.

Sanum eſſe §. 3. Inſtit. de action. *neque ulla egere medicina: praecipitatis aliorum judiciis, ac temeraria correctionum lubidini, oppoſita cenſura.*

VEtus eſt Eruditorum querella, quae nec ſatis quidem videtur poſſe ingeminari, *mendis nimiopere deformibus literarum ſcatere monumenta.* Marq. Freherus *tract. de fama lib. 2. cap. ult.* Haloander in *praefat. Codicis.* Queſti ſunt & ſaepe, & graviter, de hoc ſtudiorum malo accuratiores omnium aetatum Philologi, Hiſtorici, Philoſophi, Medici, Jurisperiti, & beati etiam Patres: atque uno verbo, quicunque fere apud Hebraeos, Graecos, & Latinos, ab annis retro bis mille & amplius, cum judicio pariter & amore veritatis, in literarum ſtudiis ſunt verſati. Nimirum ita res habet, quemadmodum bene Caſaubonus *in praefat. animad. ad Athenaeum*, cujus heic premimus veſtigia: *hominis, & omnium humanorum operum, qua corporis, qua ingenii, ſiremps lex eſt.* Naſcitur ille, & denaſcitur, ſexcentis interea valetudinis adverſae incommodis, aliisve caſibus obnoxius. Scias, & in iſtis idem uſu venire. Itaque, cum ex infinita prope veterum Scriptorum copia oppido pauci interitum effugere: tum horum plerique ſic lacerі, ſic mendis deturpati, vix ut ipſi in ſuis ſcriptis, ſi virgula, ut ajunt, divina huic luci fuerint redditi, ſeſe ſint agnituri. Tantum aevi longinqua valet mutare vetuſtas, imo vel eorum etiam: nam cur diſſimulem? laſciva petulantia, qui in bonos libros deliberato ſaeviunt, furunt, graſſantur: tanquam ſi is demum bene naviget, qui naufragium faciat, aut hic demum recte ſapiat, qui iſtiusmodi ſciat dare turbas. Ex quo nonnullos ingemuiſſe audimus, vaniſſimae gloriae captatores; Joh. Steckius *in praefat. obſervat. anti-critic. Nullum amodo inclareſcendi locum eſſe in profeſſione juris; poſtquam ſuperiorum aetatum critici ſummae laudis & exiſtimationis ſcalas poſt ſe traxerint, omnibus praerepta palma; ut nihil ſupereſſe videatur in textibus juris, quod corrigi amplius poſſit.* Res profecto miſera, & ſapientiae ſtudioſis vel veris lacrumis deflenda! Sic enim certiſſima ac receptiſſima quaevis, quisquis paulo plus reliquis inſaniae conſecutus eſt, tandem nunc labefactat, jugulat, enecat: & enormi luto arcana Jurisprudentiae involuta, lacerantur in partes: ut Hercule aliquo opus ſit, qui τὴν Αὐγείου βουστασίαν, εἰ δὲ μὴ πᾶσαν, ἀλλ' εἰς δύναμιν ἀνακαθήρασθαι πειράσηται: *Augiae bubile, ſi non omne, at certe pro virili ſubmovere conetur.* Lucian. *in Pſeud.* vel ſolo, ſi fides facienda dictis, §. 3. *Inſtit. de action.* exemplo. Ubi cunctus Edd. & MSS. codex, prioribus ſeculis, uno conſono ore: *Vel ex diverſo poſſeſſor dicat adverſarium ſuum*: ut de ea quidem ſcriptura nunquam apud veteres quaeſtio extiterit; ſaltem quae in contentionem eruperit apertam. Nunc non adeo multos annos eſt, cum admonetur, in quibusdam exemplaribus reperiri *Poſſeſſorem*, accuſandi caſu. Quae correctio adeo fuit ad ſalivam Aem. Ferreti, L. Ruſſardi, J. Pacii, J. Cujacii, F. Hotomanni, F. Balduini, &, qui hujus orbitam anxio pede perpetim premit, J. Mynſingeri, J. Criſpini, aliorumque *in comment. ad h.* §. ut antiquae ſcriptioni diem dicere nihil dubitarent. Etenim imbecillum, & maxime peregrinum eſſe, ut, a lectione priſca, poſſeſſor actionem intendat, & dicat adverſarium ſuum non uſucepiſſe: cum fide veri carere non poſſit, quod ait Ulpianus *in l. 1. §. 6. D. uti poſſid. poſſeſſori nunquam ultro actionem dari.* Iterum, non poſſeſſorem, ſed dominum, qui dominium & poſſeſſionem per uſucapionem amiſit, reſciſſoria agere. Atque iſtam vero loci maculam bene elutum iri, ſi nonnullorum codicum, & ipſius, ut fantur, Theophili autoritate, legatur *Poſſeſſorem.* Senſu probo: ut actor dicat poſſeſſorem, eundemque adverſarium ſuum, non uſucepiſſe: ſenſu, qui omnino a mente hujus loci; quo reſpicitur ad ſpeciem iſtam, quae paulo poſt explanatur, cum agitur adverſus poſſeſſorem, qui Reipublicae cauſa abfuit, quaſi interim non uſuceperit, §. *rurſus 5. Inſtit. de action.* At enim, ſicuti caſtigatorum ea alibi ſolertia eſt, ut depravationibus ſpeciem procentur ſinceritatis, & viperae ritu niveo denticulo atrum venenum inſpirent (Gelen. *in adnotat.* ad Plin. *H. N. lib. 2. cap. 47.*) ita hac quoque in cauſa quaeſiti colores, & pigmenta. Metuunt enim, quibus cor ſitum eſt modeſtius, & formidant male, ne novitia, &, ut ita loquar, lactens lectio, *Poſſeſſorem*, immenſa habeat vulnera, & vitia. Quippe trajectio verborum, *Poſſeſſorem dicat adverſarium ſuum uſucepiſſe*, dura eſt, & inelegans: oportebitve iſta, *Adverſarium ſuum*, interpretari per appoſitionem; quaſi dicatur: poſſeſſorem, qui adverſarius ſuus eſt. Qua figura loquendi haut temere quemquam reperturum noſtros uſos fuiſſe, Donellus *ad h. n. § n. 17.* adſeverat; ut quae orationem reddat obſcuriorem: non neceſſaria in proſa oratione iis, qui perſpicue & intellegenter loqui velint. A Theophilo, quem laudant, res pariter incerta eſt: cujus παράφρασις, Hermanni Vulteji non malo arbitrio, ita facta, ut exinde haut certo hauriri queat, quomodo legerit; quia verbum verbo non tranſtulit. Videant iſtas ab utraque parte ſollicitas argumentationes alii; Giphanius, Bachovius, Hortenſius *in commen. ad h. n.* §. Itaque unius voculae non magno, quod putatur, diſpendio, tantae litis compendium facturi, eam plane jugulandam autumarunt; ut dictio, *actor*, poſita initio orationis disjunctivae, referatur ad utrumque orationis membrum. Neque loci hujus maculam a librariis eſſe; ſed a Triboniano ipſo: quaſi is in hoc tractatu minus viderit, & vel nihil intellexerit, ſcribens omittenda, & omittens ſcribenda. Aegid. Hortenſ. *d. l.* Hotoman. *ad* §. *3. 4. 5. Inſtit. de action.* quomodo in §. *rurſus 5. h. t.* male autumatur infarſiſſe: *cum reip. cauſa abeſſet, vel in hoſtium poteſtate eſſet.* quia de abſentiae cauſa nihil interſit, in iis, qui per abſentiam quid conſecuti ſunt. Et iterum male omiſiſſe: *cum abſens non defenderetur*; quod expreſſum eſt in *l. 1. & 21.* & explicatur *ll. ſeqq. D. ex quibus cauſis major.* Magnae ſcilicet rationes, atque in Ulyſſis utrem damnandae, ut cum ventis erumpentibus ſpargantur in oceanum. Somnia ſunt, dicam uno verbo, & aſſaniae. Etſi enim erraſſe fingamus Tribonianum, illum omnium ſcriptorum infeliciſſimum, in iis, quae Galliae JCtus Hortenſius, & alii objectant (V. Lipſ. *in ſatyra Maenippea.* Balduin. *in praefat. Juſtiniani jur.* Suidas, Procopius, Budaeus, Aldobrandinus *ad prooem. Inſtit.* §. *cum hoc n. 1.*) necdum tamen exinde continuo impletum fuerit, tunc quoque plauſtrum, quod dicitur, perculiſſe, cum ſcriberet, *poſſeſſor*: ni totum jus, eodem calculo, procul abjici velimus. Sed quid ergo, inquies, hunc locum tandem fiet? Dicam clare. Non opus eſt in ſano membro medicina. Facile etiamnum contra tenues iſtos morſus, tot editorum ac manuſcriptorum codicum religione inſigniter firmata, & a magna ratione ſubfulta obdurat ſcriptio antiqua, *poſſeſſor.* Quippe ab exemplo aliorum juris noſtri textuum mire fit quam probabile, & prodidere quoque alii: Juſtinianum duas, hoc, cui ſiſtimus, loco, voluiſſe notare perſonas, ut in caſu praecedenti. Actorem; & adverſarium. Quod quisquis perpenderit animo attento, facile retinebit caſum paternum *poſſeſſor.* Modo feliciter aeque vocem ipſam interpretetur, & ne quidquam in Ulpianum, & magna iſta nomina committatur: eas nempe heic ioptimus agitandum eſt curas.

cutas. Hermanno Vultejo *h. l. n.* 26. poſſeſſor iſte juris eſt; non corporis: quomodo actor in Publicianam poſſeſſor adpellatur; ſed juris tantum. Nam qui ex-juſta cauſa rem traditam, & uſucapi coeptam, accepit; & dein ejus rei poſſeſſionem corporalem amiſit: nihil iſta habere poteſt amplius, quam juris poſſeſſionem; ſeu jus praetoriae poſſeſſionis, a praetore datum. Et hoc ſenſu vox *poſſeſſoris* in libris legum noſtrarum non ſemel obvia, *l. bona* 3. §. 1. *D. de bonor. poſſeſſ. l. qui legatorum* 2. §. *quod vulgo* 1. *D. pro herede l. nemo* 10. *C. de acquir. vel retin. poſſeſſ.* Accurſius, quem Tuningius *h. l.* probat, omnis it vado, & ſcriptionem priſcam in ſuo jam regno eſſe arbitrabatur; ſi poſſeſſor accipiatur, poſſeſſor vetus (id eſt, is, qui fuit ante poſſeſſor) phraſi juris autoribus pluries frequentata. Ita dos appellitatur, ſoluto matrimonio (intuitu ante-acti temporis) neque enim dos ſine matrimonio eſt, Riparius *in rubr. D. ſoluto matrimonio. l.* 3. *D. de jur. dotium. l. un. C. de donat. ante nupt.* §. *pen. Inſtit. de nuptiis.* Ita Proculo inſula, quae quondam fuerat inſula, *l. inſula* 56. §. 1. *in fin. D. de acquir. rer. dom.* Ita Ulpiano & Gajo tutor poſt pubertatem, qui ante fuerat tutor, *l. ſi tutor* 13. *l. ſi poſt* 14. *D. de ſtat. & rat. diſtrab.* Ita ſervus dicitur, qui ante fuerat ſervus, §. 2. *Inſtit. qui & ex quib. cauſ. man. non poſſ.* Aldobrand. *ad. §. h.* 2. *n.* 30. Ita Juſtiniano hoc in eodem tractatu §. *rurſus* 5. *Inſtit. de action.* dominus vocatur, qui nunc dominus non eſt; ſed qui aliquando fuit. Et quidnam, amabo! expeditius confirmandae iſti ſententiae inveniri poſſet, quam ipſius ſcriptoris, in quo verſamur, autoritate ac conſuetudine niti? Quibusdam ſane, quos Bachovius *in com. ad h.* §. imitatur, Accurſiana interpretatio viſa fuit duriuſcula. Id tamen inficias proficiſci non auſint, longe eam eſſe innocentiorem mutandi caſus facilitate, vel jugulandae totius dictionis audacia. Utut enim ſummas iſtis habendas, agendasve gratias ultro fateamur, qui miſera divinarum, humanarumque rerum ſcientias, adminiculante modo laborioſa diligentia, modo excultiore ingenio, modo judicio ſolertiore (Vid. Grut. *in praefat. tom.* 1. *facis artium*) optimis quibusque ſcriptoribus in illo mero Barbariae oceano naufragis feliciſſime ſubvenerunt, ac velut e Pharo univerſis ac ſingulis ſalutarem lucem, & cum luce potum aperuerunt. Nimis tamen enucleata praepoſterae curioſitatis diligentia merito prudentibus viris ludibrium debet. Atque etiamnum ſatius eſſe ducimus, vulnus deligare, aut etiam *ἀνώδυνον* qualiscunque interpretationis abhibere, quam praemature manus inferre violentas (Vid. Pithoeus *lib.* 1. *adverſ. ſubſecivorum cap.* 5.) medicorum more: quos paſſim in dubiis, deſperativve morbis, adblandientibus medicamentis, id eſt, fuco, &, ut ipſi vocant, palliatione uti videmus.

CAPUT XVII.

Condictiones, ſeu actiones perſonales, qui olim litera una brevius dicerentur conditiones; ratio, aut occaſio potius erroris inquiſita: ſtabiliendae §. 15. Inſtit. de action. *ſcripturae.*

JAm inde ab ipſo illo tempore, quo faeculentis, & incongruis nimio multis jus civile, quae eſt poſteriorum aetatum induſtria, expurgari coepit, omnibus fides facta: in perſonam actiones, quibus dare facere intendimus, *condictiones* appellari, non *conditiones*. Sed quae in dubium tamen impenſe vocata, poſtquam animadverſum, omnia ferme vetuſtiora paulo exemplaria, de quibus antiquitatum teſtantur ſtudioſi, legere *conditiones*: conſenſu plane germano, & qui autoritatem lectioni indubiam vindicare videatur. Sed vane! Quicquid enim librorum *conditio* pro *condictio.* ſcribit, turpiter maculatum eſt, errore codem? & qui ad eandem meſſem exinde ſubcrevit; quod veteres, qui recte & latine, iſto quidem aevo, pronunciabant, literas multas non tam craſſo & pleno ſono extruderent, atque hoc fit ſeculo. Aliter non idem apud iſtos ſonaſſet *quum* ſeu *quom*, quod *cum*; neque idem *quoque*, quod *coce*. Quae, ut ut per ſcripturam nihil pene commune haberent, ſonum tamen non repudiabant concordem; ut Victorinus Afer adſerit, & jocus ille Ciceronis: *Ego coce tibi faveo.* Aliter, inquam, ut propius ad noſtra, absque offenſione ſcripti non fuiſſent hi verſus:

qui eſt omnibus princeps.

Item:

vita illa dignus, locoque.

Qui noo aliter ſonabant (Cicerone etiam *in Oratore cap.* 48. auctore) quam

qui eſt omnibu' princeps.
vita illa dignu' locoque.

Quemadmodum & apud Lucillium:

Quem neque Lucanus oriundi montibu' tauri
Ducere protelo validis cervicibu' poſſent.

Sed & apud Plautum *act.* 3. *ſce.* 2. *v.* 51. ſubſidium huic rei non incertum, *in Trinummo*:

Proinde ut corde amantes ſint cati.

Cati, id eſt, capti: damnata enim conſona P ad ſilentii neceſſitatem, ut ſyllaba efficeretur brevis; uti non male Alciatus *lib.* 1. *parerg.* 4. Taubm. *ad Trinum. Plauti d. l.* aut ad delectationem etiam aurium, fugiendamve aſperam conſonarum colliſionem: quam alterutrius oppreſſio caute declinat, ſubmonente Auſonio Popma Friſio *ad lib.* 4. *Varronis de ling. lat.* Elberto Leonino JCto *lib.* 1. *emend. cap.* 15. *n.* 14. Et ex quibus quaſi unguiculis jamnunc conſtat publice, literae C junctae T idem olim eveniſſe, ut jugulatus ejus fuerit ſonus: & hactenus nihil interſit, *conditionem* audias, an *conditionem*. Dicat noſtras hoc loco partes Rhemnus, Grammaticorum vetuſtiſſimus: qui, cum de quorundam nominum tertio & ſexto agit caſibus pluralibus, quaeritque: *cum a verſu verſibus dicamus, & a fluctu fluctibus; cur non eodem modo ab arcu arcibus dicamus, & ab artu artibus, & a victu victibus: ſed arcubus, artubus, victubus?* ſic ait: *Ideoque haec nomina conturbat ſimilium nominum confuſio, vel ſimilitudo. Ergo quomodo arcubus dicimus ab eo, quod ſunt arces, propter arces: ſic artubus ab eo, quod ſunt artus, propter artes. Hic victus ab hoc victu victubus facit: nam vitibus ab eo, quod ſunt vites. Sic ergo obſervabis, cum ſimilia nomina inveneris.* Haec ille. Victus facit victubus, non victibus; ut evitetur, e ſenſu ac mente Rhemni, homonymia. Unde iſta? quia dativus & ablativus *a* vites idem ſonant. Quod profecto falſum fuerit, & tam prope mendacium, quam caro prope cutem, niſi litera C praecedens T ſonum amitteret. Atque iſta ſunt haut dubie; quae voculam *condictio* mutilarunt: ſcribebatur *condictio*; & pronunciabatur *conditio*. Ii poſtea, qui codices deſcripſerunt, ortographiae non ſatis periti, ſonum & aures, inidoneos ſcripturae judices, ſunt ſecuti. Quo eodem errore a fungis illis ipſe etiam depravatus eſſe videtur Cicero *lib.* 1. *Officiorum cap.* 7. hoc loco ac textu: *Sunt autem privata nulla natura: ſed aut veteri occupatione, ut qui quondam in vacua venerunt; aut victoria, ut qui bello potiti ſunt; aut lege, aut pactione, conditione, ſorte.* Scribendum *condictione*: reſtituta C. quae extrita fuerat optimo verbo litera, librariorum culpa, in rem literariam nimiopere ſaeva ac cruenta. De qua Criticorum non minus, quam Medicorum princeps Galenus 3. *de difficult. reſpirat.* cum de Hippocratei loci cujusdam vera lectione disputaret: Τίς τῶν παλαιῶν, ἔτι, βιβλιογράφων ἡμαρτεν. ἔπειθ' ὥσπερ ἔχον ἐφθάκει ἐκδοθῆναι τὸ βιβλίον, ἐφυλάχθη τοὶ οὕτως μέχρι δεῦρο τοῦτο τὸ σφάλμα: *Jam olim librariorum aliquis locum corrupit: deinde edito libro cum illo errore, non mirum, ſervatam eſſe mendum usque adhuc.* Cauſas poſtea ſervati erroris tamdiu afferre

fert iſtas: Τινὰς μὲν ὀλιγωρίᾳ ὁμιλοῦντας τοῖς τῶν παλαιῶν βιβλίοις, ὡς μήτ' εἰ λείπει τι, μήτ' εἰ δι' ἑτέρων γεγράμμενον εἴρηται γνωρίζειν, ἐνίους δὲ γνωρίζοντας μὲν, ἀλλὰ προσθεῖναι τὸ λεῖπον ὀκνοῦντας. Et ita eſt. Librariorum culpa, & doctorum incuria atque ignavia factum eſt, ut ſemel commiſſa in codicibus peccata, in omnia deinceps exemplaria propagarentur, ac per multa ſecula ſervarentur conſtanter. Sed & plura alia Galenus de genere iſto mendarum: quas Philemon, criticorum antiquiſſimus, appellat Τὰς ἐν τοῖς ἀντιγράφοις ἐμπεπτωκυίας ἁμαρτηματικὰς γραφάς; ut eſt apud Caſaubonum, *in praefat. animad. Athenaei*: delicium iſtud abſolutiſſimae eruditionis.

CAPUT XVIII.

Codicis apud Pictones pervetuſti naevus in § 33. verſ. ult. de Inſtit. de action. *Sed qui tamen non unius ſcriptoris ac legis locutioni aliquid adminiculet vigilis*

—— —— Amant alterna Camaenae:

atque vel in inanius ſibi alii placent. Nondum conſtat, ſi Heſiodus ſit Homero vetuſtior. Quot fuerint in Herculis clava nodi, (Foppius ab Aezema *lib.* 1. *differ. jur. civil cap.* 12.) Quem pedem in Italiam primum Aeneas poſuerit. Quot doliis ab Achate abiens donatus fuerit. Cur clamoſus Diomedes Venerem vulneraverit in manu. Cur pudica Penelope nervum voluerit tendi a procis; & id genus infinita. Tricemur & nos heic, ſi non in re curioſa aeque, aut inepta (levicula tamen) & cujus, e diariis noſtrae olim per Galliam peregrinationis, nupere mihi venerat in mentem; ubi exemplar inſtitutionum Juſtinianearum repperi membraneum, valde quidem lacerum, ſed lucernam ſubolens: quo curatius inſpecto, forte deprehendi in §. 33. *verſ. ult. Inſtit. de act.* pro *adverſario* articulate ſcriptum *altero*. Lectum haſtenus tranquille: *Quia electionem adverſario tollit*. Subſtituitur illic: *Quia electionem altero tollit*. Antique quidem; ſed iſto in loco corrupte: cui per me poſſis

Diſtrictum bonus applicare theta.

Quippe lubens adnuo, vulgatam ex tot impreſſorum ac MSS. codicum conſenſu religioſe retinendam eſſe. Neque res fuerit tanti! ni quod ibi habetur *Altero*, tertio caſu, auſcultandum arbitrarer. Non quia ita loquimur; ſed quia veteres ita locuti: qui nomina & pronomina multa, de quo, ut priſco, priſcos conſulendum eſt, non in *jus* genendi, & *j* dandi formavere caſu; ſed illo *i*, & iſto *e*. Hinc alius, alii, alio. Ille, illi, illo Unus, uni, uno. Pariter in femininis: Alia, aliae; illae; unae; ullae. Godeſcalcus Stewechius *in qq. & conject. ad lib.* 8. *Apuleji de aſino*. ubi & Soſipatrum Chariſium citat, *lib.* 11. Abjecta haec fortean cuipiam videantur, & quae ad hominem occupatum nihil. *Sed & quae ſordent, & contempta jacent, aliqua ſaepiuscule commendantur dote: ut quae nullum habere uſum credas, majore in pretio habeantur*. Forner. *lib.* 2. *ſelect. cap.* 1. Pithoeus *lib. adverſ. ſubſeciv. cap.* 20. Unde nec ſtudioſa mens temere quidquam recuſat; quin interdum parva etiam plurimi facit, greſſumve ad ea ſuſtinet, quae caeteri pro viliſſimis paſſim calcant: ſi modo vel in viliа, vel parva raptari unquam potuerint, ex quibus legibus noſtris bene eſt. Ab iſtis certe meo periculo id polliceor. Et ecce fidei arrhabonem in lectione Florentina, *l. invitus.* 156. §. 11 *D. de reg. jur.* ant *Cum quis in alii locum ſucceſſerit*. Nam qui jugulant *alii*, & Haloandrina *in d. l.* 156. §. 2. *D. de Reg. Jur.* ferocia ſubſtituunt *alcujus*, eos, quam dixi phraſin non intellegere, tam certum eſt, quam quod certiſſimum. Stewechius *d. l. Alii* dicitur, pro *alius*: antique. Nam & antiqui juris aſtae ſunt regulae, ſi fides habetur titulo, ac rubricae, ipſis a Tribonia-no appoſitae: *de diverſis regulis juris antiqui*. Sic M. Cato (Priſciano *lib.* 13. M. Caelius.) in cenſura de veſtitu & vehiculis: *Nam periniurium eſt*, inquit, *cum mihi ob eos mores, quos prius habui, honos detur, ubi datus eſt; tamen uti eos mutem, atque* alii *modi ſint*, pro *alius* modi. Caecilius in quinto: *nullius* aliae *rei, niſi amicitiae eorum cauſa*. C. Licinius in ſecundo: *Perverſum eſſe* alii *modi poſtulare Pyrrhum inte, atque in caeteris fuiſſe*. Quos locos Petrus Faber, magnus ille τῆς νομικῆς φωστήρ, *in comm. ad l.* 156. *D. de Reg. Jur.* citat e Priſciano *lib.* 6 ubi accuratiſſime oſtenditur, *uni* pro *unius* dici; *ipſi* pro *ipſius*; *toti* pro *totius*; *ſoli* pro *ſolius*; *nulli* pro *nullius*; *alli* pro *alius*; *illi* pro *illius*; *iſti* pro *iſtius*. Sed & praeter iſtos ſuperiores laudat Priſcianus *lib.* 13. hunc, ex Caelio in primo: *Neque ipſi eos* alii *modi eſſe, atque Hamicar dixit, oſtendere poſſunt aliter*. Ex vicisſim: *ante quam Barcha perierat*, aliae *rei cauſa in Africam miſſus*. Iterum: Aliae *pecudis jecur nitidum, atque plenum eſt*: Aliae *horridum, ac exile*. Fuere exempla caſus ſecundi. In tertio pariter, *alio*, *altero*. Ita Venulejus *in l. continuus* 137. §. *ſi ab eo* 5. *D. de V. oblig. Si ab eo ſtipulatus ſum, qui efficere non poſſit, cum alio poſſibile ſit, jure factam obligationem Sabinus ſcripſit*. Ex in *l. ſi reus* 13. *princ. D. de duobus reis conſtituend. Si reus promittendi altero rei heres extiterit, duas obligationes eum ſuſtinere dicendum eſt*. Similiter Gajus *in l.* 15. *D. de duob. reis conſtituendis: Si id, quod ego & Titius ſtipulamur, in ſingulis perſonis proprium intellegatur, non poterimus duo rei ſtipulandi conſtitui: veluti cum uſumfructum, aut dotis nomine dari ſtipulemur. Idque & Julianus ſcribit. Idem eſt & ſi Titius & Sejus decem, aut Stichum, qui Titii ſit, ſtipulati fuerint, non videri eos duos reos ſtipulandi: cum Titio decem tantum, Sejo Stichus aut decem debeantur: quae ſententia eo pertinet ut quamvis, vel huic, vel illi decem ſolverit, vel Sejo Stichum, nihilominus alteri obligatus manet; ſed dicendum eſt, ut ſi decem* altero *ſolverit, ab altero liberetur*. Atque eo etiam vetus iſthaec referenda inſcriptio:

DATE. TER. FRUCTUM. UT.
TERRA. REDDERE. POSSIT.
AB. ALTERO. SPERES.
ALTERI. QUOD. FECERIS.

CAPUT XIX.

Franciſci Hotomanni ac Gerhardi Tuningii a §. 5. Inſtit. de exception. *prohibitae ſuſpiciones: firmata priſcae lecturae ingenuitate.*

ETiam in rem actiones, juxtim cum perſonalibus, ex obligatione manare, e §. 5. *Inſtit. de exception.* haut gravate concedunt omnes, quibus a magiſterio Juſtiniani abiiſſe religio. Primus, quod ſciam, id ex eo loco aſſeri noluit Hotomannus: & ne adſeratur uſſibi, pleroſque iſtos urit, ſecat, jugulatve textus, quibus obligationum memoria actionibus realibus impenditur. Piaculum ſcilicet hoc fuerit, quod nec aquarum omnium abluat genitor, aut pater. Poſtquam nempe ſemel actionis antiqui Juſtinianeae eam, quam in rem nominamus, hac ſaltem de cauſa, quod iſta, quae debentur, aut ex obligatione deſcendunt, eidem convenire negaſſet, publicitus detraxerat, parata in ſupervacaneae additionis luxum via (Vid. *ſupra cap.* 12.) ſuapte ſponte conſequens fuit, ut vel ab ingenuo hoc textu convictus, rubore infrugiferae adjectionis ſuffunderetur; aut, cum id viſum eſſet inglorium, nec in hoc ipſo quoque loco dici admitteretur, quod dicitur aperte. Oportet enim, eum, qui ſemel errare conſtituit, conſerte ac contexte errare: in correctionibus potiſſimum, quae gangrenae inſtar proſerpunt, & in omnes legum partes virus ſuum inſinuant. Belle humanitatis arbiter, & ex vero, *ſicut in fidibus*, ait, *cum aliquid aut interceptum,*

aut

aut relaxatum eſt, omnis cavendi ratio perturbatur, ac ſolvitur: ita ſi in bonis libris pars aliqua lecturae ſemel vitio coinquinata fuerit, deſtrui ac contaminari ex eodem genere univerſa neceſſe eſt. Hotomanno utique hoc loco cardinem ipſum evellere, ac obligationum memoriam denuo nunc delere plane neceſſarium fuit; quia ſic coeperat, ut aliter facere nunc non liceret. Accuſari non poterat Juſtinianus in definienda actione, neque uno cauterio perire; niſi hoc quoque loco corrumperetur, jugulata lectione priſca, ac in locum *obligationis*, ſurrogata vocula *actionis*: autore, uti praetenditur, Graeco paraphraſte Theophilo, a quo hanc locus iſte accepit interpretationem, *ut ſi in judicio tecum in rem aut perſonam fuerit actam, Actiones maneant efficaces*, non obligationes, ſed actiones; ἀγωγαί, non ἐνοχαί. Enimvero tanta nemini omnium, qui veritatem amant, hactenus fieri potuit autoritas Theophili (quamvis doctiſſimae ejuſdem ad aureos Juſtiniani libros commentationes magni merito fiant) ut ulla ipſi in veteres legum poſſeſſiones vis aut poteſtas permitteretur: quippe interpretis ſolum, ac paraphraſtae partes ſuſtinuit, non legiſlatoris. Neque raro *in graeca iſta periphraſi puritatis Romanae peritia major, quomodo in rebus pene omnibus nihil ita perfectum eſt, at omni ex parte beatum dici poſſit, deſideratur*, Antonii Auguſtini judicio; ac verbis *lib. 3. emend. cap.* 8. Ad aures certe recti ſenſus apud Theophilum haut ſatis id apte: actionem manere, cum actum fuerit; non fuiſſe actum, quod actum eſt: cum contra obligatio, ex qua actum fuerat, etiam, finita actione, minus abſurde perhibeatur durare; uniusque matris (ſi plebeja hac ſimilitudine rem liceat adumbrare) plures eſſe poſſint filiae. Sed nec facile crediderim; Theophilum id voluiſſe; quod a novatoribus eidem affingitur: quin vel ipſe potius a literatore ac mangone gloſſulario mancus fuerit, ac mendoſus, extruſa vocula ἐνοχαί, eique ſubſtituta ἀγωγαί; uti in adfine plerumque voces degenerant, Curtius *lib.* 1. *conject. cap.* 15. Charondas *lib* 3. *veriſimil. cap.* 1 Balduin. in προθεωρίᾳ & ad *princ. Inſtit. de action.* ubi & Hegius, Coraſius, Vultejus, ipſe etiam Hotomannus. Quae nec Graeculis multum diſplicuit generalitas, nec Latinis. Nam & ita quoque ex Marcello Ulpianus *in l. licet* 3. §. *idem ſcribit* 12. *D. de peculio.* & Pomponius *in l. nec ex praetorio* 77. *in fin. D. de Reg. jur.* locuti ſunt, ut mutuum obligationi ac actioni conſtituerent locum: autore Petro Fabro, emunctiſſimi judicii viro, *ad l.* 27. *D. de Reg. Jur.* Tandem vanus eſt omnino is metus, quo Hotomannus, & poſt eum Tunnengius Belga, in vim publicam perſuaſi; actionibus realibus obligationem ſubeſſe negarunt. Enim, ſi Charondam *lib.* 3. *veriſimil. cap.* 1. ſequare, nullum jus fuerit, cui non a natura, aut lege, data quaedam obligatio comes & adjutrix, ſaltem tacita. E realium certe actionum conſortio eae, quae de peculio eſſe perhibentur, obligationes publicitus profeſſae ſunt hactenus: poſtquam fidejuſſionem admiſere; hoc ſaltem caſu in jure receptam, cum alia ſubſternitur obligatio, cui applicetur, *l. ſtipulatus ſum* 6. §. *adhiberi* 2. *l. fidejuſſor* 16. §. *fidejuſſ.* 3. *D. de fidejuſſ.* §. 1. *Inſtit. eod. l. creditorem* 18. *D. ad SCtum Macedon.* Aut, ſi iſtae fortean reales omnimodo eſſe negentur; compenſationes tamen cum maſcule tuebuntur locum; quippe debitum & creditum perſequuntur, *l.* 1. *D. de compenſat.* & in ordine ac numero actionum realium firmiſſimam occupant ſedem, §. 3. *Inſtit. de action. fin. C. de compenſat.* certo ac indubio ejus, quod dicere volebamus, argumento: Aeque recte obligationes actionibus tribui realibus, quam vere compenſationibus debitum & creditum, accepto refertur (Vid. *ſup. cap.* 12.) cum nexu indiſſolubili obligationes cum debito & credito vinciantur; hoc ipſo quoque actionibus realibus perpetim unitae: cum quiſquis rem alienam poſſidet, & contraxiſſe, & debere, atque ideo etiam obligari cenſeatur. Quod noſtrum eſt, hactenus debetur omnimodo, ut reſtituatur. Optime Goeddaeus *ad l.* 12. *in princ. n.* 4. *D. de V. S.* non tantum conventione, ſed & *cauſa* in creditum iri, per occupationem & detentionem rei alienae: nam ſi omni, aut juſta, aut ſatis firma cauſa poſſidendi careat, qui detinet; quaſi in hoc creditum habere a domino, eique tacite obligari, ut cum omni cauſa reſtituat. Neque abſimiliter Coraſius *lib.* 6. *Miſcel. cap.* 5. *n.* 8. & 9. *Qui rem noſtram poſſidet*, inquit, *non inconcinne dicitur debere, & obligatus eſſe ad reſtitutionem, ne locupletior fiat ex jactura alterius: nam & id commune vinculum eſt, quo omnes obligantur, ut honeſte vivant, neminem laedant.* Etiam Uſillus *ad princ. Inſtit. de action. n.* 44. *Quodam*, ait, *juris figmento detentor rei meae ratione poſſeſſionis mecum contrahere videtur; atque eo vinculo obſtrictus eſt, ne mea jactura rem ſuam augeat, l. nam hoc natura* 14. *l. haec condictio* 66. *D. de condiction. indebiti.* Et quae iſtius generis alia ſimili ratiocinationis elegantia in eam rem melior interpretum pars graviſſime diſſeruit; ipſi obligationis definitioni, ne longe nimis petita cum Hilligero *in Donel. enucl. lib.* 19. *cap.* 1. *lit. b.* ſuſpicemur, apprime conſona. Plane enim obligatio eſſe adſeritur, cum neceſſitate alicujus rei adſtringimur; *princ. Inſtit. de obligat. l. in vendentis* 13. *C. de contrah. empt. & vendit. l. quicquid adſtringendae* 99. *D. de V. O.* A qua neceſſitate omnimoda is, qui reali ex actione ex facto, &, qua contrahere ac obligari videtur, poſſeſſione ſua, impetitur, adeo nihil abeſt, ut arctiſſimo potius juris ac naturae vinculo ad reddendum id, quod hactenus poſſidet ex alieno, compellatur, *l. officium* 9. *l. qui reſtituere* 68. *D. de Rei vindic. l.* 31. §. 1. *D. Depoſ. & ſimul* Modo ac forma obligationis multo certiore, quam ut Hotomanniano ſcommate, vel neſcio cujus interpretationis palinodia (*in* §. *h.* 5. *Inſtit. de except.* & *princ. Inſtit. de action. editionis Lectianae*) aut ambiguo hoc Accurſianorum commento labefactetur: quo aliud eſſe dicitur teneri, ſeu compelli; aliud obligatum eſſe: omnem obligatum teneri ſeu compelli actione; at non omnem, qui tenetur aliqua actione, eundem eſſe obligatum. Illud generis; hoc ſpeciei nomen eſſe. Teneri actione, quibus vindicatio intenditur; aſt obligatos non eſſe. Non obligari quemquam, niſi qui ita tenetur, ut ex quo teneri coepit ad aliquid praeſtandum, non poſſit ullo facto ſuo, quamvis minime fraudulento, eam praeſtationem evitare; aut, ſi ſimpliciore formula id dicendum ſit, neminem obligatum ſua ſponte efficere poſſe, ne ſit obligatus: quin ita potius ad aliquid praeſtandum obſtringi, ut aliter non liberetur, niſi rei debitae, & ad quam tenebatur, ſolutione, *d. princ. Inſtit. de obligation.* reali contra actioni obnoxium, uti ob poſſeſſionem ſolum tenetur: ita hac ſine dolo amiſſa, ſua ſponte deſinere teneri, *l. un. Cod. de alien. jud. mut. cau. fact.* ſuo facto liberari; atque adeo obligatum dici non poſſe, *l. ſin autem* 27. §. *poſſidero* 1. *D. de R. V.* teneri ſaltem, *l. actionum* 25. *D. de O. & A. d. l. officium* 9. *D. de R. V.* quomodo hac quidem in cauſa pro Accurſianis diſſerit Hugo Donellus *ad* §. 1. *Inſtit. de action. n.* 23. magis tamen venuſte, ac curioſe; quam vere. Quippe neceſſitati dandi faciendique arctius unita vocula *Teneri*, quam ut a nexu obligationis tam levi conjectura divellatur, Goedd. *ad l. ut ſi cui* 12. *n.* 4. *D. de V. S.* Tum in his quoque obligationibus, quas puriſſimi generant contractus, quaedam intervenire poſſunt, ut qui fuerat obligatus, amplius non ſit obligatus; ſed is potius, ad quem tranſit obligatio. Pariter, uti ſe res habet cum eo, qui quondam poſſedit, poſtmodum vero ſine dolo malo poſſidere deſiit: utique enim, ſi iſto, quo poſſidebat, tempore, dominus ſuperveniſſet, omnino actioni fuiſſet expoſitus: nunc, cum deſiit poſſidere, & quidem ſine ullo liberationis conſilio, ut poſſeſſionem

nem deſineret; quia ſine ulla ſuſpicione, quemquam acturum. Non deſiit tamen obligatio; multa minus actio: quam is amodo ſuſtinet, qui in locum ejus, qui deſierat poſſidere, ſucceſſit, & factum actoris in ſe recepit. Adeo enim perdurat iſta hactenus obligatio, ad alios ſolum tranſlata, ut in quantoscunque etiam delapſa poſſeſſores, nunquam tamen deſinat, niſi redditione ejus, quod domino rei hucusque abeſt. Quin ſi vel maxime etiam aliqus accidentium differitate iſtae, quae poſſeſſionibus ſtare ac cadere putantur obligationes, a caeteris, quas ſua ſponte nunquam exui poſſe adfirmant, disjungantur; genere tamen conveniunt; imo vi ac neceſſitate rei ſolvendae, aut praeſtandae, *d. l. obligamur* 52. *D. de O. & A. d. l.* 13. *C. de contrah. empt. princ. Inſtit. de obligat.* ex qua utraque hactenus ſunt obligationes. Specialius vero abinvicem expenſae hoc tantum diſtant, quod eae, quae actionibus tribuuntur perſonalibus, e jure conventionis vel delicti naſcantur, § 1. *Inſtit. de action.* reliquae hujus §. 5. *Inſtit. de except.* (a quo vim Hotomanni ac Tuningii bona fide propulſatam auguramur) e facto poſſeſſionis. Contendantur, quae diſputavimus ſupra *cap.* 12. *ad* §. 1. *Inſtit. de action.*

CAPUT XX.

Servitutem a natura apud Philoſophum recte dici; neque abſone a JCtis contra naturam: aſſertae ſecundum antiquam §. 2. Inſtit. de jure perſon *lectionem a celebri manu vindiciae.*

GRaviter Innocentius III. Pontifex, ut & Gratianus, Valentianus, ac Theodoſius Imperatores; *non debere inde naſci injurias, unde jura naſcuntur, cap.* 17. *ext. de accuſat. l. meminerint* 6. *C. unde vi.* Quae ſi novatorum conſcientias prenſet religio: minus utique ſit correctionum; & quae diu in tranquillo fuere; ſine inexorabili ratione impetum paſſura ſint nullum. Poſtquam vero jura injuriis, medicina necibus; emendationes luxuriantium ingeniorum ferocitati inſervire coeperunt, in turbis & erroribus quaeſitum eſt famae lucrum. Quidam olim Horoſtratus Dianae incenderat templum, ut nomen faceret immortale. Ita non pauci hodie etiamnunc tranquillas ſacratiſſimi juris poſſeſſiones turbant, jugulant, caecant; ut emiſſitius ſapere videantur, atque id exploraſſe, quod Jupiter Junoni in aurem. Eaque ipſa tritligo vereor, ut horundem ambuſſerit pectus, qui ſervitutem eſſe *contra naturam*, falſo in legibus ſcribi, quanta poſſunt contentione, inclamant: poſtquam ab Ariſtotele *lib.* 1. *Politic.* luculentiſſime evictum ſit, *ſervos naſci, & natura eſſe.* Quo nomine priſcam pariter hujus §. lectionem ſede ſua confidentiſſime labefactant, ſuffecta vocula *praeter*, pro *contra*: nullo quidem libro auctore, ſed quod meliori peccato ſervitus *praeter naturam* dicatur, quam *contra naturam*. Idque cum ſpeciem habere videatur comptulus error ſubtilitatis non-indoctae, quia & alibi interpretes formulas iſtas aptiſſimis modis disjungunt; Tiraquellus *in praefat. tract. de utroque retractu*, *n.* 31. facile quidem ſimplicioribus impoſuerit. Neque noſtram credulitatem deſitemur, uti viae dubii obvio cuilibet ſolemus habere fidem. Quam verecundia tamen quaepiam audacia protinus rupit. Cumque adeo non ita pridem, lectionis antiquae merito tenax, ſolidae autem protectionis ſubdubius, una alterave die nocte curioſis rem iſtam eſſem arbitratus oculis, ac aliquam-multos inſpexiſſem Jure-Conſultos, Philoſophos (non pauca etiam de iſtis mihi eſſem commentatus) in Cl. Heinſii epiſtolam, ad Georgium Richterum, meum olim in Belgio ac Gallia convictorem ſuaviſſimum, tandem incidi. Quae, ut verum fatear, me curae liberavit, & omnium, quae pro utriusque, Imperatoris ac Philoſophi, mente, refutandis Aldobrandini, Vasquii, Mynſingeri, aliorumque interpretum erroribus, conlegeram, vicem fuit. Epiſtolam, aeternis literis dignam; neque noſtris porro lectoribus, ſi qui ſint futuri, invidendam! Nam & de menſis Deorum analecta ſedulo conlegi oportet; ne ambroſiae illius aliquid deperear: quomodo Damis olim pro Apollonio ſuo, Philoſtr. *lib.* 1. *cap.* 4. Et habent praeterea iſtorum nominum praeſcriptiones neſcio quid roboris, ac praecipuae fidei: ut quemadmodum in telo aut gladio multum intereſt, a qua manu veniat; ſic in ſententia, ut penetret, imprimis robuſtae alicujus ac receptae autoritatis valeat pondus. Sed & Jano Rutgerſio *lib.* 4. *var. lection.* cui Heinſius ipſe perlegendam miſerat, mirifice video placuiſſe. Eſt autem iſta:

DAN. HEINSIUS GEORG. RICHTERO S.

QUaeſiviſti nuper ex me, eruditiſſime Richtere, quomodo a Juriſconſultis, contra naturam eſſe ſervitus, dicatur: cum Philoſophus Politicorum primo, *Servos naſci & natura eſſe dicat. Cujus rationibus (ut eſt naturae quidam quaſi genius & idea rationis Ariſtoteles) ita commoveri te memini, ut illi ſubſcribendum putares. Ad hanc ego quaeſtionem, toties & voce & ſcriptis ab omnibus vexatam, ut reſpondeam, quemadmodum oportet, utriusque prius inſtitutum, tum Philoſophi, tum Juriſconſultorum, erit expendendum. Ut intelligatur, quomodo tam hic, quam illi, ſervum conſiderent & ſervitutem. Quia multis eſt perſuaſum, ſimpliciter pugnare id, quod dicitur ab Ariſtotele, cum eo, quod veriſſime eſt dictum a conſultis legum. Alii ita frigide conciliant utrosque, ut Neronis thermas celebrare videantur. Noſtro autem tempore, ullum aegre aut Politicum reperias aut Juris peritum,* Cui non dictus Hylas puer: *hoc eſt, qui non quaeſtionem iſtam attigerit, ſine ullo, quantum ego quidem judicare poſſum, ſucceſſu. Non tamen ſine animo & contentionibus. Quare quia difficultas potiſſima in mente eſt Philoſophi, eam primo oſtendemus, ac deinde cum Juſtiniano & reliquis conciliabimus. Ariſtoteles quemadmodum in libris Politicorum agit de Repub. ita libro omnium primo, quia methodo procedit ibi analytica, agit de civitate tantum, deque partibus illius. Partes civitatis, quod ad materiam (nam de forma, quae eſt Reſpublica, libro primo non agit) ſunt hae: Servus, Dominus, Maritus, Foemina, Pater, Liberi. Ex quibus totidem imperia naſcuntur: Herile, Nuptiale, & Patrium. Quae, primo ſtatim capite, adverſus Platonem, oſtendit, a Politico, Regio, & aliis ſpecie differre. Hoc ut probet, id quod fieri in phyſicis conſuevit (ubi aſſeres ex naturae initiis compoſitae in partes dividantur minimas, eaeque partes conſiderentur, quam vim habeant, intelligi non poteſt) compoſita, ut ejus utar verbis, usque ad ea, quae jam amplius compoſita non ſunt, dividit ſecatque. Et in primis, partim ipſa elementa, ſive partes illas, tum per ſe conſideratas, tum collatas inter ſe, a natura eſſe docet. Per ſe, exempli gratia, foeminam natura, ſervum natura eſſe: collatas inter ſe, ut ſi ea jungas, quae disjungi in familia non poſſunt; foeminam cum mare, ſervum cum domino. Nam ut a natura eſt foemina, & qualitatibus a mare ſeparata eſt foemina, ita & a natura eſt ſervus, & a domino ſeparatus qualitatibus eſt ſervus. Collatas inter ſe. ut ſi ea jungas, quae conjungi in familia oportet: foeminam cum mare, ſervum cum domino. Nam ut a natura eſt foemina, ita a natura eſt quod foemina conjungitur cum mare: & ut a natura eſt ſervus, ex opinione Ariſtotelis, quam explicabimus, ita a natura eſt, quae nihil fruſtra agit, quod ſervus conjungitur cum domino. Rurſus quemadmodum eſt a natura, quod quae propria ſunt foeminae,*

mae

mas appetat: ita a natura eſt, quod quae propria ſunt ſervi, qui ad ſerviendum a natura factus eſt, requirat dominus. Talis autem ſervus eſt, de quo in primo libro agit Ariſtoteles. Ad conjunctionem illam ſpectat illud ἀξίωμα, ὅτι δὴ ἀνάγκη πρῶτον συνδυάζεσθαι, τοὺς ἄνευ ἀλλήλων μὴ δυναμένους εἶναι; *id eſt*, primo conjungendos eſſe, qui non poſſunt a ſe mutuo disjungi. *Ad partes ergo ſingulas quod attinet, ipſumque totum, cujus cauſa partes ſunt, & quod eſſe prius dicitur quam partes (quemadmodum civitas prius eſſe dicitur quam domus, domus quam ſervus aut foemina: quia toto ſublato, tolluntur partes, partibus quibusdam ſublatis, non tollitur totum) ſingula eorum eſſe a natura docet Ariſtoteles. Ac de civitate quidem:* omnis, *inquit*, a natura eſt civitas. *De ſervo aliquoties in primis ſex capitibus*, aliquem natura eſſe ſervum. *Et haec de ſingulis. Quae cum iterum conjungit inter ſe, hanc conjunctionem eſſe probat a natura. Idque in ſocietate prima, quae eſt a natura: familia nimirum. Quae ſocietas, ad maximam ſocietatem hac conjunctione ſenſim nos deducit, quae & ipſa a natura eſt. Civitatem nempe. Dicit ergo, foeminae & maris, procreationis ergo; domini & ſervi, conſervationis ſive utilitatis cauſſa, eſſe. Quare ut caetera intelligamus, videamus quid in primo vocet Ariſtoteles*, natura eſſe. *Natura ab eo dicitur nonnunquam, naturalis impetus & inclinatio, aut* ὁρμή. *Sicut Graeci omnia faciunt. Ita accipitur ſecundo capite, cum dicitur, conjunctionem foeminae & maris, a natura eſſe. Huic praeelectio opponitur ab ipſo. Negat ergo, hanc conjunctionem eſſe a praelectione, ſed a naturali impetu, qui non tantum homini, ſed & reliquis communis eſt animalibus: imo & plantis. Ut nimirum mas & foemina mutuo ſe appetant, ſuique ſimile deſiderent relinquere, ut ipſe ait. Ita ſervi quoque & domini eſſe a natura videtur conjunctio. Videmus enim, caetera quoque animalia (praeſertim quae ab Ariſtotele vocantur* ἀγελαῖα, *& ſocietatem imitantur humanam, ſicut dicis cauſa, apes) & utilitatis ſuae atque conſervationis habere rationem, ideoque ſi quae valent corpere, infirmioribus ſuccurrere: ſolertiora ingenio, ſtupidioribus. Imo quae ſtupidiora ſunt non poſſe conſervari, niſi alieno ingenio utantur. Videtur igitur & illud eſſe a natura, ut cum alii ſint corpore robuſti, tardi ingenio, qui robuſtiori ſunt corpore, ab iis gubernari conſervarique deſiderent, qui ingenio & ratione valent. Sicut in ipſis, quod praeclare a Philoſopho notatur, ſervit corpus. Contra ex naturae conſtitutione, qui ingenio & ratione valent, operam capiunt eorum, qui robuſto ſunt corpore. Ad miniſteria videlicet. Manus ergo domini eſt ſervus. Servus natura (hoc eſt, qui ad miniſteria eſt natus) domino ſubjicitur, quemadmodum & corpus a natura, quae nil fruſtra agit, rationi. Atqui haec eſt cauſa, quare ſexto capite, ubi utitur hoc ſimili, ſervum partem eſſe dicat domini. Servum item eſſe domino, quod animae eſt corpus: inſtrumentum nempe neceſſarium. Sicut, inſtrumentum animatum, ſervus, ab eodem illo noſtro dicitur non minus eleganter. Aliter ab Ariſtotele natura finis dicitur, quemadmodum & finis rei alicujus & perfectio, natura. Ita accipi naturam docet capite ſecundo, ubi ait:* Ἡ δὲ φύσις τέλος ἐστί. *Quo axiomate demonſtrat, civitatem a natura eſſe, quae reliquae ſocietates quae minores ſunt & hanc conſtituunt, ſunt a natura. Hujus eſt germanum illud axioma, quod ibidem extat* Ὅτι οὐδὲν μάτην ἡ φύσις ποιεῖ. *Unde & probat, ſiquidem natura nihil agit fruſtra, ſed & ſingulorum ſingulos vult eſſe fines, ſingula non multis uſibus & finibus, verum uni a natura deſtinari in familia. Quo & ſpectat illud eruditum:* Οὐθὲν γὰρ ἡ φύσις ποιεῖ τοιοῦτο, οἷον χαλκοτύποι τὴν Δελφικὴν μάχαιραν, πενιχρῶς· ἀλλ' ἓν πρὸς ἕν. *Hoc eſt:* Nihil ſiquidem ſic efficit natura, quemadmodum ferrarii Delphicam conficiunt machaeram, parce ac [illegible] verum unum cauſa unius. *Foeminam & marem, procreationis; dominum & ſervum, mutuae utilitatis cauſa. Sive ergo ſervum conſideres per ſe, talem eſſe apparet a natura.*

Nam ad miniſterium & operas corporis naſcuntur quidam. Quales totae ſaepe nationes ſunt. Ut Dai, Syri, alii: a quibus, ſervis quoque nomina indebant antiqui. Nam ſicut paterfamilias ſingula inſtrumenta ſingulis deſtinat uſibus, cum ea curat fieri: ita ſingulis natura in familia deſtinavit hominem. Hunc ad procreationem, illum ad utilitatem & naturae uſum. Et utramque eſt a natura. Hoc non tantum in familia habere locum, ſed in multis quoque aliis, inductione longa quinto capite probatur. Ita enim animo corpori, intellectus illi parti imperat, quae paret perturbationibus: ita animalia manſueta, feris & agreſtibus: ita vir foeminae. Reſpectu nempe ipſius rationis, quae ubique ad imperandum ſuo quaſi jure conſtituta eſt. Quare? quia melioris in deterius, imperium eſt naturale. Sicut ergo naturale eſt & utile, ut anima corpori, ratio imperet libidini: ita naturale eſt & utile, ut qui ratione excellit, illi imperet qui nulla utitur, aut admodum puſilla. Sicut iterum ſi ſervum cum domino conjungas, diſcrimen utriusque eſſe a natura videbis. Nam ut omnia inſtrumenta ſiunt cauſa domini, ita ſervus ejus cauſa naſcitur tantum. Et, ut ſingula inſtrumenta ſingulis ſunt deſtinata uſibus, culter eſt acutus ut ſcindat, harpago incurvus, ut apprehendat: ita ſervus manibus & pedibus totoque corpore, a natura ſic eſt factus, ut ſerviat. Tardo autem ingenio, ut alterius ingenio regatur. Jam ſi inſtrumenti eſſentia eſt uſus, & qui ſequitur hanc actio, & ſi uſus iſte eſt a natura: ſequitur & ſervum naſci ſervum, & hoc ipſum eſſe a natura. Neque aliter loquimur. Dicimus enim, hanc ad ſervitutem naſci; illam ad imperium. Praeterea: ſervum hunc natum, ut coquat: illum ut currat: illum ut bajulet. Nemo autem dicet, talem natum eſſe ut imperet. Hoc eſt iterum, quod quinto capite a Philoſopho dicitur, corporibus naturam ſervos diſtinxiſſe & dominos. Et ibidem, multo magis diſtinxiſſe ingenio. Sicut hominem & belluam. Nemo enim dicet, equum aut bovem eſſe natum, ut imperet homini, verum ut ſerviat. Natura enim illis tale corpus dedit: tale autem homini ingenium. Unde bos & equus, quia ratione deſtituti, corpore autem plus quam homo poſſunt, ſervi loco ſunt hominibus qui ſervo carent, ait Ariſtoteles. Quare & qui tantum cedunt reliquis ingenio, quantum bos aut equus homini, tantum corporis vi ſuperant, quantum iſta hominem, ſervos a natura factos eſſe dicit Ariſtoteles. Quare? omnia definiuntur facultate (inquit idem Ariſtoteles) & actu; ſive, naturali potentia & actu. Ita avis a natura facultatem accipit volandi, piſcis natandi, homo ratione utendi. Et, in domo, dominus imperandi, ſervus ſerviendi. Eodemque modo in Republica. Talis erat ille Pelopidas Plutarchi, quem ad imperandum fuiſſe comparatum a natura, idem ait: aut potius, natum fuiſſe imperatorem, facultate ſcilicet, non actu. Apud eundem, Themiſtocles hoc uno fere argumento a ſuſpicione defectionis ad Perſas ſe purgat, quod non ignoraret ad imperandum eſſe ſe natum. Idem, Philopoemenem, non ſemel, natum fuiſſe ad imperandum profitetur: atque hanc fuiſſe cauſam, cur Megalopolitani eum ſequerentur: quia ſcilicet ad imperandum iis natus videretur. *Quod profecto multum, imo plus, quam dici poteſt, valet apud omnes. Nulla res tam vehementer movet nos in ſcena, quam cum Hecubas, Andromachas, & omnes illas* τιμάδας [illegible], *verba priſtinae fortunae loqui audimus. Nam quid aliud, quam naturae vim fieri queruntur, idque a fortuna: de cujus inſolentia, immanitate, ac vi, ad ſpectatores provocant. Talis erat, & ante omnes quidem, Jaſon ille, cujus libro tertio Philoſophus meminit. qui ſe eſurire ajebat, cum non imperaret. Ex hac facultate naturali, ſive forma, quam in ſervo eſſe ait Ariſtoteles (unde & natura eſſe ſervum ait) formae operatio, id eſt, actus ſerviendi aut imperandi emergit. Ex hoc actu de forma judicamus. Et cum operationem intuemur, hunc aut illum, hujus aut alius, dicimus habere facultatem: hoc eſt, natum eſſe dominum aut ſervum. Ita Plato* lib. 3. De Leg. *aurum, imperantium animis in prima ge-*

 nera-

neratione admixtum fuiſſe ait: cum caeteri, aut aes tantum aut ferrum acceperint. Ita Stoici dicebant, pro defectu rationis, omnes ſtultos eſſe ſervos. Ex operatione enim judicabant de potentia & facultate. Tale nihil imperator, titulo de jure Perſonarum: *tale nihil juris conſulti* titulo de ſtatu hominum *concludant, aut ſtatuunt. Rurſus Ariſtoteles, eum eſſe ſuum ait, qui eſt ratione praeditus, ut imperare ſibi poſſit, & ſe ipſe conſervare: alterius, qui ratione regitur & conſervatur, ejus nempe cui paret. Eodem modo, ſervum eſſe dicit, qui licet homo naſcitur, non ſuus naſcitur, ſed ejus cui paret: ſive, non ſuus, ſed alterius. Ita enim prope ad verbum. Ita & cum ait quinto capite, natura eſſe ſervum, qui alius poteſt eſſe. Talis enim niſi ſervit, interit aut aegre conſervatur. Sicut aſinis & bobus, homini parere & ab eo regi tam eſt ſalutare, quam cum hominis utilitate eſt conjunctum, opera illorum uti. Et hae eſt communis illa utilitas, quam ponit Ariſtoteles. Nam duobus quidem hiſce fundamentis totanititur Philoſophi ſententia. Primo, Quod naturae convenit cujuſque, naturale cuique dicitur. Secundo, Quae ad commodum naturae aut utilitatem pertinent cujuſque, cuique, naturalia dicuntur. Etenim alterius natura ſunt, quae ſua eſſe non poſſunt. Atque hoc ipſum a Platone quoque dicitur: a quo illud Stoici, ut reliqua, ſumpſerunt. Et nos vulgo, ebrium aut furioſum, dicimus non eſſe ſuum. Sicut hominem uxorium, non ſuum, ſed uxoris eſſe dicimus. Ita quoque ſervus, qui vel nihil vel puſillum a natura rationis impetravit, eſt alterius, non ſuus: & natura quidem, non lege. Atque haec quidem capite ſecundo, tertio, quarto, & quinto. Sexto, cum alia tractantur, tum diviſio ſervorum ponitur. Alium natura eſſe, alium lege. Hinc jam quaeſtio oritur, An qui lege ſervit, jure quoque ſerviat: quod pleroſque affirmare ait Ariſtoteles, neque poſſe ab opinione iſta dimoveri. Pro affirmante ponitur, Legem eſſe jus aliquod. Contra, Nihil quod eſt violentum, eſſe juſtum. Iterum pro affirmante, Licitam vim eſſe quae virtute conſtat: talem autem eſſe bellicam. Ergo, talem ſervitutem eſſe juſtam. Contra opponuntur tum alia, tum illud, Qualis eſt cauſa, talis eſt effectus. Fieri autem poteſt, ut injuſta belli ſit cauſa. Tali ergo erit quoque haec ſervitus. Poteſt quoque fieri, ut ſervitute ſit indignus, dignus libertate, qui in ſervitutem ſic redigitur: prudens nempe vir aut ſapiens. Talis autem erit indignus qui ſerviat. Huic tandem argumento Ariſtoteles reſpondet, & oſtendit, eos, qui hoc dicunt, nihil aliud adferre, niſi quod jam dictum a ſe eſſet: Alium natura naſci ſervum, alium vero naſci liberum; ideoque amicitia potius quam vi, dominum conjungi & ſervum. Atque ita concluditur haec diſputatio. Quid autem tale dicitur in jure? Ait Imperator.* Libertatem eſſe naturalem. Inſtitut. de Jure Perſon. & Florent. *l.* 4. *ff.* de Statu hominum. *Unde ea definitio, in qua hoc dicitur, deſumpta eſt. Idem ait Ariſtoteles. Hominem nimirum, qua eſt homo, eſſe liberum. Quia τὸ τί ἦν εἶναι hominis, quod norunt Philoſophi, in ratione eſt: in qua ratione, libertatis notam ponit Ariſtoteles. Imo ait ille, Hominem, quo magis eſt homo, eo magis eſſe liberum: & quo minus, eo magis eſſe ſervum. Eſt autem homo, ea parte homo, in qua dominatur ratio. Sicut ea dominatur in homine: qui nimirum homo verus eſt & abſolutus. Nam qui talis non eſt, non ad ſervum abit tantum, ſed & ad belluam. Quis autem eas negat inſervire hominibus? Et idcirco a natura factas; imo tales naſci? Idem ait, Servos naſci. Et hoc ajunt pugnare, cum eo quod dicitur,* l. Quod attinet 32. D. de Reg. Jur. Quia quod ad jus naturale attinet, omnes homines aequales ſunt. *Et a Juſtiniano* §. 2 Inſtitut de jure naturali: Et civili jure & naturali omnes homines initio liberi naſcebantur. *Quod omnino nusquam, ut opinor, Ariſtoteles negavit. Nam quis neſcit, aliud naturae jus eſſe, ut accipitur ab Ulpiano, aliud naturam, ut accipitur ab Ariſtotele? Jus naturale dicitur ab Ulpiano lex, quae cum homine caeteris eſt animalibus communis, ut Plutarchus illud notat. Quemadmodum non tantum homines, ſed aves quoque & piſces, libertate iſta naturali fruuntur: quaſi ex naturae lege. At Ariſtoteli natura eſt facultas naturalis: ex qua actus poſtea extunditur. Et hac Ariſtoteles definit ſervitutem. Quid igitur in mentem venit Vaſquio, Juriſconſulto, cum impietatis Ariſtotelem accuſat, qui natura, hoc eſt, facultate naturali, inter ſe diſtinguit homines? Cum praeſertim mentem Ariſtotelis aut non inſpexerit, aut ſcopum ejus non expenderit. Quod ſubindicat vel ipſe,* l. 1. Contr. cap. 10. n. 3. *Ubi ſervitutem introductam ab Ariſtotele concedit, negat tamen ſervitutem eſſe, quia in invitos non cadit. Quaſi aut de jure, aut de vi, aut de invito agat Ariſtoteles. Equidem quod avis apta ad volandum naſcitur, & hoc ei a natura eſt proprium, non eſt naturale jus, ſed naturalis potius facultas: idque ſane ſua ſponte non invita facit. Ariſtoteles non negat, homines aequales eſſe jure naturali, ſed aequales eſſe naturali facultate, ſive naturali potentia: & idcirco, actu in familia atque operatione plurimum differre. Ideo cum dicit, Servum aliquem natura naſci: hoc vult, Aliquem natura magis aptum ad ſervitutem naſci. Id vero eſt, quod Graeci dicerent, δουλικώτερον φύσει τινὰ γίνεσθαι ἢ εἶναι. Exemplo mentem Ariſtotelis, ſi placet, illuſtremus. Ait alibi, Naturam voluiſſe, ut Barbari ſervirent Graecis, quia Graeci a natura liberi naſcuntur; ſervi autem Barbari. Idque ex Euripide, qui dixerat:*

Βαρβάρων δ' Ἕλληνας ἄρχειν εἰκὸς ἀλλ' οὐ βαρβάρους,
Μῆτερ, Ἑλλήνων. τὸ μὲν γὰρ δοῦλον, οἱ δ' ἐλεύθεροι.

Quod de Aſiaticis Ageſilaus, de Jonibus pronunciabat Callicratidas; de Syris Cicero & Julianus. Quis exiſtimabit ergo, eam eſſe mentem Ariſtotelis, ut neget quod ab Ulpiano dicitur, Jure naturali neminem ſervire? *Siquidem ipſe opponit id, quod vi fit & quod jure, idque in hac quaeſtione. Ut cum ait ſexto capite, iis, qui in ſervitutem rediguntur, ſi praeſertim nati ſint ad libertatem, vim inferri. Ex quo manifeſtum eſt, hoc eum velle: Graecos propter naturales facultates comparatos eſſe ad libertatem, Barbaros ad ſervitutem. Quia, quod Salluſtius praeclare, animi imperio, corporis ſervitio magis utimur. Qui ingenio excellit ſicut Graeci, naſcitur ad imperandum: at qui corpore ut Barbari, idoneus ad ſervitutem. Quot naſcuntur bajuli, qui corpore ſtupenda faciant: quot illuſtres animae, quarum omnis vis in parte praeſtantiſſima eſt? Utri ad imperium naſcuntur? Utri facultatem ſerviendi a natura habent? Tales erant ſervi Scytharum, de quibus Herodotus: qui cum bellum dominis inferrent, flagro movebantur, cui relicti ſunt nati. Sed illuſtrius exemplum libro decimo & octavo Juſtini habes, de Stratone. Qui cum ſolus inter ſervos viveret ingenuus, ſolus omnes tanquam Deus quidam inter homines, ſolertia excedebat. Quid quod idem Ariſtoteles agnoſcit ſervum lege, ſive δοῦλον νόμῳ, de quo agunt legum conſulti; & ab eo ſeparat τὸν φύσει, hoc eſt, qui natura ſervus eſt: quem ſolum conſiderat Philoſophus. Statim enim* 4. cap. initio: *διχῶς γὰρ λέγεται τὸ δουλεύειν καὶ ὁ δοῦλος. ἔστι γάρ τις κατὰ νόμον δοῦλος καὶ δουλεύων. De altero autem agit paſſim. Novit ergo & jus gentium, quod ὁμολογίαν ibidem vocat. Novit & famulum qui jure ſervus ſit; ſed alium conſiderat. At qui dicat aliquis, Quid, an non diſerte ait Imperator,* Libertatem eſſe facultatem naturalem: *ſicut in eadem definitione Florentinus? Ita ſane: ſed non eo ſenſu, quo ab Ariſtotele facultas uſurpatur, a qua ut a forma omnis actus prodit: ſed pro libera potentia, aut poteſtate. Sicut alias in legibus non ſemel. Sed in viam redeamus: hoc eſt, titulum de jure perſonarum videamus: de quo agitur potiſſimum. Longe aliter perſonas in hoc titulo conſiderat Juſtinianus quam Philoſophus. Perſonae, de quibus libro primo agit Ariſtoteles, non ſunt pars Reipublicae, de qua etiam primario, ut ſupra dicebamus, ibi non agitur: ſed ſocietatis primae, e qua conſtituitur Reſpublica, materies. Quae non eſt pars quidditatis proprie, ut loquuntur vulgo barbarorum filii. Adde quod nec jus earum reſpicit, ſed*

opus;

opus; ſive operationem, cui quisque naſcitur idoneus. Idque totum nititur hoc axiomate, Natura civitatem eſſe. Quod ut probet, ἀναλυτικῶς καὶ ἐπαγωγικῶς ab homine incipit, quem natura eſſe ait animal politicum. Hoc eſt, ſocietati natum. Jam, cum in duobus, τοῖς τε ἄρχουσι καὶ ἀρχομένοις, ſocietas conſiſtat: hoc quoque a natura eſſe probat. Idque primo in familia. In qua alii ſic a natura comparati ſunt, ut imperare poſſint: alii ſic comparati ſunt, ut debeant ſervire & velint. At Juſtinianus de perſonis utilitati ſui cauſa agit. Sicut perſonarum cauſa, totum jus eſt conſtitutum: ſiquidem & l. 2. D. de ſtatu hominum: Hominum cauſa omne jus conſtitutum eſſe, dicitur. Et earum cauſa, etiam de rebus agitur & actionibus. Ideoque ſervitutem non conſiderat, ut miniſterium: neque dominium, ut imperium: quod ab Ariſtotele eſt factum. Sed conſiderat jus illud, quod in ſervitute & in libertate eſt. In quo jure rurſus non conſideratur ſervi qualitas, natura aut proprietas: non conſideratur ſervi officium, ut in familia, actus aut operatio: ſed conditio & ſtatus. Hoc apparet ſatis ex 5. lib. 1. Pandect. tit. e quo iſte, qui de jure perſonarum quod ad definitionem ſervitutis, etymologiam attinet & modum, eſt deſumptus; qui inſcribitur, de ſtat. hom. Agit ergo Ariſtoteles de qualitate ſervi, qua eſt ſervus: Florentinus, Cajus, Marcianus, Ulpianus, Imperator, de conditione ſervi, ſeu de ſtatu. Apparet hoc ex definitione ſervitutis, in qua conſtitutio vocatur l. 4. §. Servitus eſt conſtitutio. Atqui qualitas, de qua jam agimus, & quo intendit Ariſtoteles, non conſtituitur: ſed contra, innaſcitur. Quippe ut in oculo facultas naturalis ad videndum; ſic in famulo; at eam Ariſtoteles conſiderat, facultas naturalis eſt ad ſerviendum. Eam conſtitutionem contra naturam eſſe dicunt. Item ſervum, qui natura liber eſt, conſtitutione iſta juris gentium (quae ſunt verba Florentini l. 4. § 1. D. de ſtatu hominum) alieno contra naturam ſubjici dominio. Quod ex origine ipſa vocum, & quam vocant veritate, probat. Servi ex eo appellati ſunt, quod Imperatores, &c. Et, Mancipia vero dicta, quod ab hoſtibus manu capiantur: qui a Graecis vulgo δορυάλωτοι vocantur; neque quicquam faciunt ad ſervum naturalem Ariſtotelis. Apparet ex diviſione ſervi & liberorum. Uterque enim negat, ſervum dividi. Et Juſtinianus quidem: in ſervorum conditione nulla eſt differentia. Marcianus: & ſervorum quidem una eſt conditio. Negat uterque ſervos dividi. Quomodo? quod nimirum ad conditionem, quod ad ſtatum. Ex quo ſatis planum eſt quod dicebamus. Nam quis neget, ſervos facultate dividi? Alius enim naſcitur, ut currat: alius, ut bajulet: alius, aliud ut agat. Neque minus actu differunt, & opere. Alii enim coquunt, alii piſunt, alii verrunt, alii aliud agunt. Et hoc eſt, quod Ariſtoteles: ἐστὶ γὰρ ἕτερα ἑτέρων, τὰ μὲν ἐντιμότερα ἔργα, τὰ δὲ ἀναγκαιότερα. Hoc eſt: alia aliorum ſevorum ſunt opera: nonnulla magis neceſſaria; nonnulla magis honeſta. Quod & hoc vulgato probat verſiculo:

Δοῦλος πρὸ δούλου, δεσπότης πρὸ δεσπότου.

Et in Paradoxa 5. cap. 2. Tullius: Sed ut in familia qui tergent, qui pinſunt, qui verrunt, qui ſpargunt; non honeſtiſſimum locum ſervitutis tenent: ſic in civitate qui ſe iſtarum rerum cupiditatibus dederunt; ipſius civitatis locum pene infimum obtinent. Et paulo ante: Atque ut in magna familia, ſunt alii lautiores, ut ſibi videntur, ſed tamen ſervi; Atrienſes ac Topiarii, &c. Ita Athenaeus notat, quosdam ex Romanis, decem, alios viginti ſervorum habuiſſe millia. Alios nimirum Balneatores, alios Nomenclatores, alios Offarios, alios Stractores, alios Praeguſtatores, alios Oſtiarios, aut Curſores, alios Lecticarios, alios Arcarios, & ſimiles. Quid? an non Columella, in ſingulis villarum operis, ſingularem animi ac corporis requirit habitum? In magiſtris pecorum, ſedulitatem ac frugalitatem: in bubulco, praeter mentis indolem, vocis vaſtitatem pariter & corporis. Jam proceritatem in aratore, cum ob cauſas alias, tum, ut arando, inquit, ſtivae pene rectus innitatur. Contra vero in vinea, non altos, verum lacertoſos, ſicut ipſe loquitur, & latos, exigit. Atqui ut ſedulitatem in paſtore ac frugalitatem cura aliquis fortaſſe efficiat ac educatione: ita vaſtitatem bubulci, aratoris altitudinem, vineatoris latitudinem, nemo efficit, ſed a natura accipit, & pro ſingulorum naturali aut potentia aut corporis habitu, ſingulis admovet operibus; eodem omnes jure & conditione, non eodem modo a natura comparatos. Alius ergo eſt conditione ſervus, de quo Imperator: hoc eſt, factus jure gentium, quem non minus Ariſtoteles agnoſcit: alius natura, de quo Ariſtoteles. Qui nec jus in libertate ſpectat nec in ſervitute, ſed in homine & in familia (quae prima eſt ſocietas) potentias ad imperandum aut ad ſerviendum naturales. Sicut & eandem locum in Republica habere oſtendit. In qua alii ad parendum, alii ad ſerviendum naſcuntur; hoc eſt, magis a natura ſunt idonei. Jam quod attinet ad ſervos, quos conſiderat Juſtinianus, ii ratione τοῦ κατά τι, opponuntur liberis (quod ex titulis de jure perſonarum, & de ſtatu hominum, apparet.) Ariſtotelis contra, opponitur dominis. Nam quem vocat liberum Philoſophus; cum propius ſe explicat, ἄρχοντα vocat: ſicut famulum, ἀρχόμενον. Quod ubique in hac diſputatione apparet. Et hoc ſane ratio familiae requirit. In qua ſervus illi non opponitur qui ſtatu liber eſt, verum illi, qui imperat. Atque hoc ſenſu, foeminas & liberos ſervire quodammodo dicit Ariſtoteles. Ideoque imperium in domo Regium apellat & Monarchicum: quia penes unum ſumma eſt poteſtas. Jam cum Ariſtoteles, ut ante diximus, ſexto capite, ſervum dividat, in ſervum lege & natura: quod ad ſervum lege, de hoc diſputant Juriſconſulti. At quem ſervum natura vocat, de hoc nihil tradunt Juriſconſulti. Quia totum hoc Philoſophi eſt: quaerere nimirum, quis natura ſit ſervus; hoc eſt, proprie ad ſerviendum idoneus. Praeterea, cum quaeſtionem tractat, quae ex ipſa hac diviſione naſcitur, prudentiſſime eam tractat: nec ſi recte ejus mens intelligatur, quam jam ſupra fuſe expoſui, cum Juriſconſultis pugnat. Quaerit enim, An qui lege eſt ſervus, hoc eſt, qui in bello capitur, ſervus quoque jure ſit & merito: non, an talis ſervitus ſit naturalis. Quod Juſtinianus negat: qui natura ait omnes eſſe liberos: ut & Ulpianus, qui aequales omnes ait eſſe jure naturali. Hoc autem ipſe negat Ariſtoteles, qui bis libro primo, eos, qui ſunt lege ſervi, βιασθέντας, hoc eſt, coactos, ait vivere. Tandem autem ſic concludit, ut ad primam illam ſuam dilabatur ὑπόθεσιν: Neminem magis naturaliter ſervire, quam qui natus eſt ad ſerviendum: hoc eſt, qualitates a natura ſervo proprias accepit. Quae definiuntur a Philoſopho, negliguntur a Juriſconſulto: qui de jure tantum agit: primum naturali, quo cenſentur omnes liberi: tum autem gentium, quo conſtituuntur quidam ſervi. Quibus Marcianus addit jus civile. D. de ſtat. hom l. 5. Jus autem illud Juriſconſultus accipit ἐξ ὑποθέσεως, ut juſtum: neque injuria ſervire quenquam putat (niſi ſi quis a latronibus ſit captus, & hoc etiam improprie loquendo: quia nec de eo diſputatur) Ariſtoteles hoc jus ad ſuam exigit hypotheſin, quae erat, Aliquem ad ſervitutem, aliquem ad imperandum naſci: ſive, Naſci ſervum, naſci dominum: vel, Natura ſervum eſſe & dominum. Ait enim iſta lege fieri interdum, ut qui natus ſit ad imperandum, ſerviat. Exempli gratia: Cum Caeſar Julius Dictator captus fuit a piratis; pone a Scythis fuiſſe captum: an quis dubitabit, niſi plane ſtolidus ac demens, Caeſarem ad libertatem, iſtos Barbaros ad ſervitutem potius fuiſſe natos: atque ita vim naturae fieri, quae nihil fruſtra agit? Ut Platonem, ut Diogenem, ut Epictetum, aliosque veterum omittam, quos injuſta atque violenta ſervitus oppreſſit, cum ad libertatem eſſent nati, quod praeclari hac aetate viri ad triremes, & ſervitium, a Turca ſunt damnati? Ut infelix Mutius, vir magnus & excelſi animi, qui in ſervitutem ab eodem hoſte primum eſt redactus: non exco-

ria-

viatur. Quare non pauci quoque ex recentioribus, inter quos Bodinus, qui libenter bellum Ariſtoteli indicit, hoc concedunt. Concludamus. Omnes naturali jure eſſe liberos, vult Ulpianus. Ariſtoteles hoc nusquam negat. Homines differre qualitatibus, & hoc a natura in ſocietate humana fieri, quae nihil fruſtra agit, ait Ariſtoteles. Nusquam hoc Jurisconſultus negat. Nam negaret Paridem & Herculem, Alexandrum & Sardanapalum, qualitatibus differre: aut, ut accedamus propius, ſervum ſtolidiſſimum & ſolertiſſimum dominum. Ait Imperator, Jure naturali omnes naſci liberos: cum hoc autem jure conſtitutionem juris gentium pugnare, quae captivitates introduxit. Ariſtoteles de jure naturali hic non agit; interim captivitatem, quae conditionem mutat jure gentium, pugnare cum naturae facultatibus oſtendit. Ut ſi Hercules ſerviat: Soſia & Davus imperent; aut hominem natura liberum captivitate premant. Servitutem proprie eſſe contra naturam, Jurisconſulti dicunt. Servitutem ſaepe eſſe contra naturam, hoc eſt, contra inſtitutum naturae & finem, ait Ariſtoteles. Ariſtoteles, ſervum ait naſci: hoc eſt, idoneum ad ſerviendum. Hoc ne quaerit quidem Jurisconſultus. Qui oſtendit, jus quod domino competit in ſervum, a natura non eſſe. Idque apparet ex titulo, de his qui ſui vel alieni ſunt juris. Quae inſcriptio excludit omnes facultates, quas Philoſophus conſiderat, negligit Jurisconſultus. Qui de jure, de conditione, ac de ſtatu cum agat, omnes, qui non tali ratione ſervi ſunt, excludit. At Philoſophus, eos quoque qui conditione ſui ſunt, conſiderat. Quales ſunt quos ὑπηρέτας vocat, qui nihil ultra operam obſtringunt. Sicut libro tertio Politicorum. Ubi eos quoque, quos χερνήτας dicit, inter ſervos ponit. Hoc eſt, quos nunc Operarios vocamus. Servum naſci etiam Jurisconſultus ait. Inſtit. de jure perſonarum. *Hoc non uno loco ait Ariſtoteles. Pro Juſtiniano reſpondet Marcianus* D. de ſtatu hominum: *id naturali jure fieri. Pro Ariſtotele reſpondet ipſe Ariſtoteles: qui ſe ait intelligere, τὸ ἄξιον δουλεύειν. hoc eſt,* cum qui ſervire dignus ſit. *Ille autem eſt, qui corpore & animo ad ſervitutem eſt comparatus. Sicut pluribus oſtendit quinto capite. Imperator ait, nullam eſſe differentiam ſervorum. Verum addit, in conditione: quod & Marcianus addit. Igitur excludit, cum hoc dicit, facultates naturales & officia ſervorum. Quae oeconomus conſiderat; ipſi quoque Jurisconſulti, aliis in locis paſſim agnoſcunt. Ita habes in Digeſtis,* Atrienſes, *ſive,* Atriarios, *ut eos vocat Ulpianus* l. 1. §. 5. D. Nautae, Caupones, Stabularii *Ita* Diſpenſatores, Inſularios, Villicos, *& alios, apud Alphenum* l. in lege cenſoria 203. D. de verb. ſig. *Ita* Topiarios & Saltuarios *apud eundem* l. cum quaereretur 60. §. 3. D. de legat. & fideic. 3. *Ubi & eosdem, conditione, re, uſu, ac miniſteriis diſtinguit. Ait enim,* Topiarium ornandi, Saltuarium autem tuendi & cuſtodiendi fundi magis quam colendi, paratum eſſe. *Ita* Notarios, *apud Paulum* l. Lucius Titius 40. D. de milit. teſtam. *Ita* Dictarios *non ſemel; ut & alios non paucos paſſim. Ut* Aquarios, Supellecticarios, Nomenclatores, Fornicatores, Muliones, *ſimilesque ſine modo. Quorum nemo eſt, qui negat, alios natura ab aliis differre: ſive, potentia ad obeundum munus ſuum, hunc aut illum, magis a natura eſſe inſtructum. Sicut Ariſtoteles diſerte ait, magnam eſſe differentiam ſervorum in familia. Sed ad actum & officia ſervorum reſpicit, quae a natura oriuntur. Atque hoc iterum confirmat illud quod jam dixi, agere Ariſtotelem de ſervis, qui potentia & actu tales ſunt. De quibus proprie & per ſe non loquuntur Jurisconſulti. Itaque quemadmodum ad Jurisconſultorum ſervos, non pertinent leges, quod ab illis dicitur: ita Ariſtotelis ſervus non pertinet ad leges. Caeterum, ſi illud quod de ſervis dicitur ab Ariſtotele in familia, extra eam ad Rempublicam referas; tum demum eſſe oraculum fateberis. Nihil enim mutat magis & mutavit ſemper Rerumpublicarum formas, quam diverſae, ut ſic dicam, qualitates: quas contrarias nonnunquam a natura accepere, qui in iis imperant & parent. Sed de eo alias. Eſt enim prorſus admiranda conſideratio. Ut ſunt omnia in Ariſtotele. Quem qui non legerunt aut intelligunt, fruſtra ad eximiam atque excellentem ullo in genere ſcientiarum, eruditionem, meo quidem judicio, contendunt. Imponamus aliquando finem diſputationi. Sicut jure gentium, ea, de qua loquitur Jurisconſultus, introducta eſt ſervitus; ita rurſus jure eodem ſolvitur haec ſervitus. Manumiſſione inquam: quam a jure gentium eſſe ortam, ſicut ſervitutem, Juſtinianus ait. Atqui ſervus Ariſtotelis, quemadmodum non fit hoc jure, ita neque hoc jure manumittitur. Vertigo quippe unica, Quiritem non facit. At in ſervo, qui natura talis eſt, nihil tale locum habet. Ideoque nec Vindicta, nec Epiſtola, nec Teſtamentum, neque Codicilli, neque Eccleſia, hanc libertatem confert. Nullos enim unquam libertinos habuit natura. Neque gentium jus, aut civile, Davum unquam fecerit ex Oedipo: aut, ut ille, qui ad ſervitutem natus eſt (quod fieri quotidie videmus) ad hanc ipſum non ſit aptus: vel ad imperandum fiat ſubito idoneus. Nunc ergo, alium natura eſſe ſervum; alium fortuna & lege. Negat Philiſtion, natura unquam fuiſſe ſervum cum Jurisconſultis: ſed eundem intelligit, quem illi.*

Φύσει γὰρ οὐδεὶς δοῦλος ἐγενήθη ποτέ.
Ἡ δ' ἂν τύχη τὸ σῶμα κατεδουλώσατο.

An idcirco pugnat hoc cum mente Ariſtotelis? An idcirco locum nullum habet ille Euripidis,

—— —— Τοὔνομ' ἐν ἐλεύθερος
Τὸν δὲ: - - -

hoc eſt, qui ad libertatem natus eſt, cum ſit ſervus ſtatu? Adde quod jus illud, de quo loquitur Juſtinianus, ante annos 400. fere apud Chriſtianos defecit: quae ab Ariſtotele tractantur, noſtris moribus & conſuetudine, etiam nunc locum habent. Natura enim non mutatur. Ut nec illud, quod ab ea initium atque originem trahit. Haec ergo obiter ad quaeſtionem: ad quam ita ſubito reſpondi, ut vix relegendi ſpatium concederetur. Tu illorum vicem mecum dole, qui quaecunque non intelligunt, traducunt: ne exceptis quidem illis quae communis ſenſus probat & natura dictat: cujus Ariſtoteles unicus ſacerdos ac conſultus fuit. Vides autem, quam nihil juri ſcripto derogaverit. Vale, praeſtantiſſime ac doctiſſime Richtero. Lugd. Bat.

Hactenus Heinſius. In quo docto nomine haec nunc finio praemiſſa: facturus poſtea, ſi Deus volet, & Tua, quam aveo,

Benigne ac Erudite
Lector,
(nam te nunc adloquor)

cenſura, ut quod parcius nunc fecimus, fortius deinde exequamur: contenti paulisper interim praeluſoria, velitarique pugna; mox viribus collectis toto exercitus robore depugnaturi. Tandem enim, quod diu meditamur, peragendum fuerit, ut vel prima Jurisprudentiae elementa, improbis iſtis expurgentur maculis, quas novatores in bellum aureum, cujus merito miſereſcat omnes, ita obſerunt, ut plerique continuo ſe ſubducant; incendiariorum more, qui ignem immiſſum ne reſpiciunt quidem fugitivi. Nec miramur. Medicinam vero, quae contra paratur, dolemus fugitivam: dum quaſi tippula levis aquas tranſit. Sic plerique magis tangunt infecta loca, quam premunt; magis corruptionum arguunt, quam ſanant. Neque ulli labor iſte ſic indulſit, ut totus contingeret: ſive quod poſteritati heres haec videbatur eſſe cura danda, ut pede fortius impreſſo veritas ſtudioſius roboretur: ſive quod nec prior apicula florem tam avare unquam delibet, quin ſecunda ſuos inveniat

veniat ſuccos. Cujus quid noſtra efficere poſſimus induſtria, arbiter docebit eventus. Non culpandi, quod ſpero, ſin conemur praedicanda. Quin ut qui divinas Ariſtotelis ac Platonis virtutes imitari non poterant, hujus gibbum, illius quoddam oris in loquendo vitium ſequebantur: quo aliqua ſaltem in re tantorum virorum ſimiles eſſent. Ita quando ad illam infinitam multiplicis doctrinae copiam, quae in aliis ſuperioris aevi refulſit luminibus, aſpirare non audeamus, licentiam quandam illorum in emendandis erratis, ſine cujusquam indignatione, imitari licebit.

DEO SOLI GLORIA!

F I N I S.

Digitized by Google

ELENCHUS

CAPITUM,

Quae hoc continentur libello.

CAP. I. **T.** *Livio conciliati Auguſtinus, Agellius, Plinius, Pomponius, Juſtinianus: defenſa, ab A. Goveani ac F. Connani corruptelis, priſca* §. 3. Inſtit. de jure nat. gent. & civil. *lectione.* Pag. 741

II. *Oſtenſus e fida hiſtoria balneorum apud Romanos luxus, ſine exemplo prodigus; & quam varie veteres circa ea ſibi indulſerint: ad antiquam ac conſonam* §. 2. Inſtit. de libert. *ſcriptionem.* 743

III. *Conſobrinorum nuptias injuſtitia ad* §. duorum 4. Inſtit. de nupt. *negatione falſo ac inficete accuſari; e fide hiſtorica, exploſis A. Contii ſubtilitatibus, brevi commentatiuncula demonſtratum.* 755

IV. *De ſpadonum virilitate ſequeſtra: & ex ea illuſtratis* §. ſed & illud 9. Inſtit. de adoptionibus: *ut &* §. illud 2. legis 2. D. eodem. *rejecto Gothofredianae novationis adminiculo.* 768

V. *Oſtenſi inſultus ab omni parte improbi in* §. 5. Inſtit. qui teſt. tut. dar. poſſ. *ſed grandim hucusque ſimiles, in firmiſſimum illiſae tectum: quae frangitur, non frangit.* 770

VI. *E priſca ſepulturae religione ac moribus, eventilata* §. religioſum 9. Inſtit. de rerum diviſion. *lectio: & in adfirmativam transacta.* 772

VII. *Murorum ac portarum diviſa ſanctimonia; & ab interpunctione Juſtiniano apud* §. ſanctae 10. Inſtit. de rer. diviſ. *lux infuſa.* 775

VIII. *Triplici corrupti textus vitio principium* tit. Inſtit. de uſufructu *expurgatum: quae vero de* ſalva rerum ſubſtantia *variae inibi congeruntur ſuſpiciones, in orationem copulativam, contra aevi errores, conciliatae.* 777

IX. *Atinia an Atilia ea lex appellitanda, de qua in* §. 2. Inſtit. de uſucapion. *e lite, quam Guido Pancirolus in iſtam objecit cauſam, leviter & leniter diſquiſitum.* 779

X. *Plautia Lex Juliae praelata: cum lucro interceptae ac mutilatae apud eundem* §. furtivae 2. Inſtit. de uſucap. *orationis.* Pag. 780

CAP. XI. *Accurſianorum vis & fraus critica a* §. ſed cum aliquis 7. Inſtit. de teſtament. *propulſa.* 781

XII. *Exploſum Franciſci Hotomanni infelix mangonium, quod deſcriptioni actionis Juſtinianeae* princ. Inſtit. de Action. *illevit, temere adſutis verbis,* ſuumque eſt. 783

XIII. *Dionyſii Gothofredi verſura ad* §. omnium 1. Inſtit. de action. *improbata: & interpretatio diſtincta a lectione.* 787

XIV. *Juſtinianus ac Tribonianus ab Accurſii ac malefidae trajectionis calumnia defenſi; & aſſertum in verum ſuum indolem jus altius tollendi: pro ſenſu ingenuo* §. 11. Inſtit. de actionibus. 788

XV. *Ei, qui poſſidet, non eſſe actionem proditam, per quam neget rem actoris eſſe, ab Imperatore recte afferi; a Cujacio autem, Hotomanno, iſtis, inepte negare: ſecundum ſcriptionem vulgarium* §. 2. Inſtit. de action. *dicta cauſa.* 793

XVI. *Sanum eſſe* §. 3. Inſtit. de action. *neque ulla egere medicina: praecipitatis aliorum judiciis, ac temerariae correctionum libidini, oppoſita cenſura.* 795

XVII. *Condictiones, ſeu actiones perſonales, qui olim litera una brevius dicerentur conditiones; ratio, aut occaſio potius erroris inquiſita: ſtabiliendae* §. 15. Inſtit. de action. *ſcripturae.* 797

XVIII. *Codicis apud Pictones pervetuſti naevus in* §. 33. verſ. ult. Inſtit. de action. *Sed qui tamen non unius ſcriptoris ac legis locutioni aliquid adminiculet vigilii.* 799

XIX. *Franciſci Hotomanni ac Gerhardi Tuningii a* §. 5. Inſtit. de exception. *prohibitae ſuſpiciones: firmata priſcae lecturae ingenuitate.* 800

XX. *Servitutem a natura apud Philoſophum recte dici neque abſone a JCtis contra naturam: aſſertae ſecundum antiquam* §. 2. Inſtit. de jure perſon. *lectionem a celebri manu vindictae.* 803

F I N I S.

FRAN-

FRANCISCI MARSII GORDONII.

Cadurcenſis J. U. D.

PRAETERMISSORUM JURIS CIVILIS,

In quibus legum antiqua, & recepta lectio, contra omnium interpretum emendationes defenditur;

Difficillimarum, quas omiſerunt, aut perperam interpretati ſunt, non adhuc percepta explicatio traditur,

L I B E R.

Digitized by Google

AEQUISSIMO ET ILLUSTRISSIMO
D. D. ADAMO DE LA BARRE,
IN SUPREMO PARISIORUM SENATU INQUISITIONUM PRAESIDI, ET AB INTIMIS REGIS CONSILIARIO.

ALiquid noo ſine ratione mirabitur (*Praeſes illuſtriſſime*) qui fieri poſſit, ut leges, quarum Pattocinio omnes defenduotur, alterius hodie defenſione indigeant, atque ita auxilium, quod omnibus praeſtant, ipſae emendicare cogantur. Praeterea hoc adhuc majori dignum admiratione occurrit, quod nullus ſine maniſeſto discrimine ad ipſarum tutelam accedere poſſit: periculum enim eſt, ne non ſolum ut temerarius condemnetur, ſed & aliis tumoribus parum aequis, fortaſſe & ſcriptis, nomen ejus differatur. Quare etiam legum antiquae lectionis liber iſte defenſor, noo alia ratione ad Te confugit, quam ut eum tua authoritate protegas, tuoque beneficio in tam auguſti ſenatus tutelam ſuſcipiatur; cujus integritati uoiverſum orbem faſces ſubmittere nullus ignorat, & in quo ipſe inter illuſtres conſpicuus ſedes: non enim minoribus auſpiciis incertum hoc opiniooum pelagus tentare audet, imo non aliis poteſt ſine imminentis naufragii periculo. Hanc autem gratiam ſi invenerit, ioſra ſe deinceps omne periculom videbit, neque amplius varios fortunae caſus expaveſcet: nullus eum calce, nullus morſu petere audebit: omnes enim qui ſciuot acuta nonniſi cum vulnere, & ſolida cum ferientis dolore percuti; inviti etiam talibus injuriis abſtinebunt. Hoc uoum ſupereſt (quod adhuc aliquis forte objiciet) me & nimia libertate ſcribendi aſperioribus verbis omnium interpretum ſententias impugnate; ſed neque hoc ratione caret & ideo factum eſt, quia nec blandis ſermonibus mendacium proſequendum, neque etiam timide veritatem afferendam eſſe, ſemper exiſtimavi: quod nemo etiam, ut arbitror, improbabit.

F. MARSIS. S. P. D.

INDEX CAPITUM
HUJUS LIBRI.

CAP. I. AD l. deducta 58. §. pen. D. Ad SCtum Trebell. *Male ab taterpretibus omnibus explicatam* hunc §. *& aon minus infeliciter a Cujacio emendatum probatur.*

II. *Ad* l. Balliſta 32. D. ad SCtum Trebell. *Nova* hujus l. *interpretatio traditur, & aliorum refellitur.*

III. *Ad* l. Ex aſſe 52. D. ad leg. Falc. *Editio Florentina coutra omnes Emendationes defeaditur, & Antonii Fabri explicatio refellitar.*

IV. *Ad* l. Qui Romae 122. D. de Verb. oblig. *Male ab omnibus traditam explicationem* hujus l. *& unius virgalae mutatione tantam emendaadam probatur.*

V. *Ad* l. Turpia 54. §. ult. D. de leg. 1. *Male a Cujacio emendatum* hunc §. *peſſime etiam Autoaium Fabrum Juriſconſultos in hac quaeſtioue diſſenſiſſe, ſolamque tranſpoſitionem horam vocabulorum* hereditarias & viriles *eſſe aeceſſariam probatur.*

VI. *Ad* legem Generali 32. §. 1. D. de Uſufr. *Male a Cujacio & Aatonio Fabro emendatam & intellectam Claudii notam probatur.*

VII. *Ad* titulum de Regula Catoniana *Emendat Hotomannus* 1. legem, *Cujacius* 3. *Antonias Faber* 4. *omnes male; nec melius, etiam quidam in* 1. l. *diſſentire Celſum a caeteris exiſtimant.*

VIII. *Ad* l. 3. & 4. De Regula Catoniana; *abi emendationes* utriusque legis *improbaatur contra Cujaciam & Antonium Fabrum.*

IX. *In quatuor, aut quinque locis ab interpretibus emendatur* l. qui bona fide 23. D. de Adq. rer. dom. *ſed perperam.*

CAP. X. *Ad* §. Generaliter 2. l. Qui bona fide 23. D. de acq. rer. dom. *ubi vulgaris, & Florentina editio licet invicem ſibi adverſari videantur, contra omnes emendationes defenduatur.*

XI. *Ad* §. ſi quis 2. ejusdem l. qui bona fide 23. *Communis lectio ab emendationibas Cujacis & Antonii Fabri viudicatur; urque ſcribendam eſſe pro ſolidum, partem, demonſtratar.*

XII. *Ad* legem apud Julianum 11. §. 2. D. ad SCtum Treb. cujus §. *communis lectio ab emendatione defeaditur coutra Cujacium.*

XIII. *Ad* l. Paterfamilias 28. D. de reb. auth. jud. *emendationem Antonii Fabri noa eſſe admittendam, & ex uada ſui heredis exiſtentia Tabulas paternas, aut pupillares aou confirmari, demonſtratur.*

XIV. *A Cujacio & Antonio Fabro in diverſis locis emendatur* §. quod vulgo 3. l. Stichum, aut Pamphilum 95. D. de ſolut. & lib. *ſed ſine neceſſitate.*

XV. *Ad* l. 14. D. de fidejuſſ. & mand. *Sine negatione legeadam eſſe* hanc l. *coutra emendationem Antonii Fabri probatur.*

XVI. *Ad* §. Cato 1. l. 4. D. de verb. oblig. *Utraque* hujus §. *lectio contra omnes emendationes defenditur, & ineptae aliorum interpretationes rejiciuntur.*

XVII. *Ad* Sumptus 61. D. de leg. 1. *Contra Cujacii emendationem antiqua* hujus l. *lectio retinetur.*

XVIII. *Ἐναντιοφανῶν quarumdam legum, huc usque incogaitarum demonſtratio.*

Digitized by Google

OPERIS

ARGUMENTUM.

QVo ſupercilio hunc quisque titulum ſit excepturut, anxius haereo. Forte aliquis ſtatim hoc inſpecto contrahet frontem, & ut temerarium expromiſſorem eorum, quae alii non praeſtiterunt, condemnabit: forte alius (quia diverſa ſolent hominum eſſe judicia) rerum infimarum praeconem arbitratus, faſtidioſo vultu inglorium judicabit. Praetermiſſorum enim nomen utrumque pollicetur cum tam quae maxima, quam quae infima; illa quod non capiantur, haec quod inſuper habeantur, praetermitti ſoleant: mediocria enim quis praetermitteret, cum paſſim, & omnibut occurrant. Sed quocunque judicia vergant, utrumque vitioſum; quia utrumque extremum judicabitur: quam ob rem nullus me ab arrogantiae, nullus ab humilitatis ſordidae infamia liberabit, mirum quod horum extremorum vitia longiſſimis licet diſſidere videantur intervallis, ita invicem propinqua inveniantur, ut unius periculum effugere non poſſim, quin ſtatim in alterius incidam. Sed ſi quis primo tituli vocabulo non ita haereat, quin etiam ad ſequentia oculos deflectat, adhuc praetermiſſa Juris Civilis ſibi promitti videbit; &, cum nihil humile in legibus eſſe ſciat, jam me non abjectum, ſed arrogantiorem arbitrabitur, alterumque vitium remittendo alterius exiſtimatio creſcet. Taceo quod quibusdam etiam mendax videri poſſunt, quibus pro monſtro erit, tam numeroſam interpretum multitudinem aliquid poſteris intactum reliquiſſe. Qui hac opinione ſunt imbuti, ſciant neceſſe eſt, quo immenſa tot Authorum volumina juriſprudentiam deduxerint, quique ſit ejus ſtatus poſt eorum ſcripta. Veteres interpretes, in difficilibus muti, facilia multi-loquio opprimunt ad nauſeam loquaces; mediocria quaedam exornant, ſed plurima interpretationibus corrumpunt. Noviſſimorum feliciora ingenia, veterum finibus neſcia coërceri, novam ſcribendi formam invenere, tot legum & authorum allegationibus non deformem, & injucundam, ſed elegantiorem ac floridam. Ab his mediocria quidem illuſtrata ſunt, & ex difficilioribus quaedam luci reddita: ſed pluribus in locis cum eorum nodos ſolvere nequeunt, abrumpunt, multis etiam abſtinuerunt, non ſolum quae non emendarunt, ſed quae nec interpretati ſunt, aut perperam. Horum interpretationis non tantum onus ſubeo, ſed & emendationibus bellum indico, quas penitus quidem tollere impoſſibile arbitror, ſed temperare neceſſarium. Tanta correctionum multitudine oppreſſas leges, & ſuſpiria languentia trahentes cernimus: nemo noſtrum non conqueritur, nullus tamen humeros oneri ſupponit, ut molem hanc amoliatur. Malum notum omnibus, nullus remedium adhibet. Haec, quae ab aliis praetermittuntur, ſcio quidem facile eſſe polliceri, ſed exequi non ſolum operoſum; verum & dubii eventus: quantum tamen in nobis erit ingens illa emendationum caterva, ſi non omnino delenda ad tenuem ſaltem numerum, eumque ſalutarem cogenda eſt; detumeſcat moles illa neceſſe eſt, ſub cujus pondere gemit juriſprudentia: quae quidem non unius hominis opera in hunc cumulum excrevit, ſed omnium, qui ultima aetate legibus incubuere. Scripta veterum parum hunc acervum auxerunt, reverentia legum an alia ratione dubitatur; ſed quem antiqui vix incoeperant, recentiorum audacia perfecit. Cujacius, qui inter caeteros doctrinae ſplendore non tantum apparet, ſed eminet, validioribus etiam rationibus emendationes ſuas corroborat: harum tamen ſubducto velo veritas clarius explendeſcet. Caeteri ornamenta quaedam juri adjecerunt, ſed, correctionibus ſuis ſacrilegas manus legibus inferentes, melius ſi juriſprudentiae beneficio, nec injuria cogniti eſſent: unus Robertus tot hoſtibus impar, veritatis quidem defenſor extitit, ſed non idoneus: receptae enim lectionis & veterum opinionum ubique pertinaciter retinens, eam cauſam non tam egit, quam prodidit. Quis enim aequo animo ferre poteſt, quod falſis antiquorum rationibus veritatem non defendat ſuſpecta magis habeatur; nec immerito! nam licet hujus ſcripta ſubſtantiam veritatis contineant, non ea tamen, quibus veritas demonſtratur, vera ſunt, quae ipſe ſcripſit, ſed non ut ſcripſit; in hoc eum tantum ſuperiorem caeteris arbitror, quod non erraverit, dum ignoravit: quae enim ſimpliciter affirmat, vera ſunt, & eadem ut probat falſa, improvidus etiam nimis, qui praeviſa in hoſtes tela conjecerit, quorum ictus non tantum parati ſuſceperunt, ſed innoxii, ſed irridentes, in defenſione veritatis aliis defenſionibus uti par erat, quam iis, quas toties jam ſuperaverant. Quare mirum non eſt, ſi his ſine multo ſudore profligatis, in tantum ipſorum audacia ſumuerit, ut juriſprudentiam univerſam caſtigationibus ſuis invaſerint. Fuit quaſi morbus epidemicus illius aetatis interpretum, qui in his emendationibus, quae ſicut novitas omnis, pronis animis accipiebantur, melioris doctrinae gloriam poſitam eſſe falſo arbierati ſunt: ſed, exuta jam illius novitatis venuſtate, &, cum hoc ſeculum melius aliis ſapere videatur, nova haec non amplius, ut nova, ſed ut exoleta, ſed ut falſa rejici debent. Has emen-

dationes honeſtum ignorantiae velamentum ſoleo nuncupare, quae ſpeciem quidem aliquam doctrinae habent, ſed non verae: ſed non ejus, quam omnes expetimus, peribit jurisprudentia, ſi quantum ipſorum arrogantia ſuadet, tantum ipſis indulgentia noſtra permittat. Cum enim impervia eorum ingenio quaedam lex occurrit, quae non ſolum ab omni labe pura ſit, ſed adhuc vero jurisprudentiae lumine fulgens, in illa tamen luce caligantes, emendationibus nos aliorſum detorquendo, viam non monſtrant, ſed praecludunt; ſed ab ea nos ejiciunt, neque ducunt nos tantum in errores, ſed impellunt; ſed trahunt, eoque violentius, quo eorum ſunt authores; qua ratione nihil in jure inauſum intemeratumve relictum eſt: nova enim & peregrina vocabula paſſim inſerentes, antiqua & recepta abradunt, nec ſolum ita ad libitum adjiciunt, aut detrahunt; ſed orationem integram immutant, contextus ordinem invertunt, aliter quam par eſt diſpungunt, fugitivas eſſe leges conclamant, accuſant Tribonianum, condemnant librarios, editiones improbant, exemplaribus abutuntur; nam uni magis aliquando quam caeteris omnibus fidem adhiberi volunt, ſaepiſſime nullis. Haec tam multa ipſis non ſufficiunt, ut lacerent Jurisprudentiam: vocabula enim inſuper ſeparata conjungunt, compoſita dividunt, alia ex gloſſa imperiti cujusdam interpretis in textum irrepſiſſe, alia abundare, alia omiſſa commiſcuntur, nec unum tantum aut duo, ſed lineam integram, ſed plures; ajunt & ſaepiſſime Juriſconſultos diſſidere, cum ipſi paſſim diſſideant, multas denique leges abrogatas; multas imperfectas eſſe contendunt; tot autem errores, quibus jus noſtrum praedicant eſſe corruptum, ex notis, quibus antiqui ſcribebant, ex inſcitia Triboniani, ex incuria denique librariorum creatos eſſe tam audacter affirmant, ut non ſolum parum firma ingenia ad ſe trahant, ſed ſolidiora etiam ſaepiſſime dubitent, quam ſententiam amplectantur. Quis igitur poſt haec audebit aſſerere, ſanam eſſe jurisprudentiam? quis denique ipſius non miſerebitur? cum nulla fere lex ſit hodie ſani coloris. Languet jurisprudentia, verum eſt! quomodo enim fieri poſſet, ut corpus infelicis valetudinis non eſſet, in qua omnia fere membra ſic lacera & adſcititia inveniuntur, ſed hujus aegritudinis cauſa tot interpretum emendationes, quae medicamentis aliquis non male comparabit: ſicut enim haec corporum temperamentum, ſic etiam illae ſubſtantiam legum immutant (φάρμακα ἀλλοιοῦσι τὰ σώματα, inquit Galenus) emendationes novas efficiunt leges, ultimarum mutatio ſemper in deterius, ſuperiorum aliquando in melius fieri poteſt; quamobrem illae, quas tam religioſe colimus, verae non ſunt antiquorum prudentum ſententiae. Alia ſunt ſacrae Themidos oracula, quae olim nobis tradita; alia quae hodie ſuperſunt: eorum quaedam tantum veſtigia cernimus. Omnes enim fere leges novae, ſuppoſititiae, veterum legum reliquiae, non leges, a quibus etiam in contrarium degenerant: non enim aliter fieri poteſt, ubi toties affirmatio in negationem, & negatio in affirmationem mutatur, ubi, cum ſenſum Juriſconſultorum percipere nequeunt, fingunt; ſed, quod pejus eſt, fictiones hujusmodi pro veris legibus obſervare cogimur. Haec ſunt, quibus ad tutelam veritatis totus commoveor, jurisprudentiam omnibus ſupplicantem, & ſi nullus alius, ſolus defendam; ita me quis ut voluerit nimis audacem exiſtimet, alium poſtea forte me praedicabit, dum in antiquae lectionis defenſione non ſolum exemplariorum multitudine, & editionum authoritate viderit ſuperiorem, ſed alio veritatis patrocinio: quos enim teſtimoniis tam longe ſupero, vincam & rationibus.

FRAN-

FRANCISCI MARSII GORDONII, J. U. D.

PRAETERMISSORUM JURIS CIVILIS,

In quibus celeberrimae leges ab emendationibus vindicantur, aut explicantur,

L I B E R.

CAPUT I.

Ad l. deducta 58. §. pen. D. ad SCtum Trebell.

Male ab interpretibus omnibus explicatum hunc *§. & non minus infeliciter a Cujacio emendatum probatur.*

QUam arduum, quamque ſubjectum ſit erroribus, in jure cuncta interpretandi onus, neque ullum tantae moli par ingenium, retro ſecula tuliſſe, *hujus* §. explicatio demonſtrabit; in qua non minus novos, quam veteres interpretes coecutiiſſe, usque adeo compertum eſt, ut neque ipſum Cujacium excipiam, quem ob divinas animi dotes, & tot egregia in Jurisprudentiam beneficia, caeteris quidem annumerare pudet, ſed cogor, ſicut omnium ſententiam impugnare: amori enim jurisprudentiae, & ſtudio veritatis hoc indulgendum, ἐπὶ σωτηρίᾳ τῆς ἀληθείας, inquit Ariſtoteles, δεῖν καὶ τὰ οἰκεῖα ἀναιρεῖν, & ſi nobis ipſis parcere non debemus, quanto minus aliis, ὅσιον γὰρ προτιμᾶν τὴν ἀλήθειαν. Sed quia non ſolum multitudo nos obrueret, ſed in faſtidium incideremus prolixitate ſermonis, ſi omnium interpretum ſententias expenderemus, ex his aliquot examinabimus, quae pluribus rationibus inniti videntur, quaeque majorem apud nos obtinent authoritatem: prae caeteris autem Cujacii opinionem, quia praeponderat, expugnandam aggrediemur, & dum hanc, caeteras etiam e fundamentis eruemus. Verba §. ſunt:

Quod ex hereditate ſuperfuiſſet, cum, moreretur, &c.

Generalis hujus §. quaeſtio eſt, utrum fideicommiſſo poſt mortem haeredis inſtituti his verbis relicto, *quidquid ex hereditate ſupererit*, omnes fructus ſine ulla deductione contineantur, qui eo die, quo vita conceſſit heres ex hereditate percepti, & adhuc in rerum natura inveniuntur.

Specialiter autem quaerendum erit in ultima parte *hujus* §. *Cum ea verba, &c.* utrum haec aſſertioni contraria ſit ratio, an contra potius ab ea confirmetur. Priorem ſententiam Cujacius amplectitur, & haec invicem contraria exiſtimat; quo fundamento omni aſſeveratione contendit in *commentariis ſuis ad Papinianum*, & *lib.* 12. *Obſerv. cap.* 10. contra omnium editionum fidem, & exemplariorum publicum teſtimonium *hunc* §. detracta negatione, ſic eſſe legendum, *reſtituere videtur rogatus*, pro *reſtituere non videtur rogatus*. Ego autem non ſolum juris rationem deficere, quae negationis expungendae neceſſitatem imponat, ſed neque deleri poſſe, quin laedatur Jurisprudentia, hoc capite demonſtrabo: praeterea quae ipſe tam pertinaciter aſſeverat eſſe contraria, non ſolum contraria non eſſe probabitur, ſed alterum ab altero confirmari; ſed alterum alterius veram eſſe rationem.

Primum argumentum, quo communem lectionem impugnat, deſumptum eſt ex *l. in fideicommiſſi* 3. §. *nonnumquam* 2. *D. de uſur.* ubi, dum quis reſtituere rogatus eſt (*quidquid ex bonis ſupererit*) fructus, qui tempore mortis ſuperſtites inveniuntur, eſſe in cauſa fideicommiſſi a Jurisconſulto reſpondetur: quod pugnare exiſtimat cum ſuperiori §. ubi fructus ſuperfluos reſtituere non videtur rogatus; ſic autem apparet (quod notandum eſt) fructus eum ſuperſtites cum ſuperfluis confundere; quorum diſtinctione non percepta, ſtatim contraria Papinianum ſcripſiſſe in utroque §. arbitratus eſt: differentiam enim ipſe non admittit (quae nec etiam admittenda eſt) quam nonnulli, ut Papiniano Papinianum concilient utriusque §. authorem, inter hereditatis & bonorum appellationem commenti ſunt. Convincuntur enim ex *l. heredes* 57. *D. Ad Treb.* ubi idem Papinianus ab heredibus, qui quidquid ad eos ex hereditate bonisve teſtatoris pervenerit, reſtituere jubentur, nihil de fructibus pendente conditione perceptis, petitum videri reſpondet. Ex his conſtat bonorum appellationem plus juris, circa fructus non tribuere fideicommiſſario, quam nomen hereditatis; quia ſive hoc, ſive illo modo quis rogetur, fructus lucro heredis cedunt. Hoc quidem verum eſſe certiſſimum eſt, ſed ab hac opinione profligata, Cujacius in pejorem delabitur, extremumque remedium adhibet: a contradictione enim utrumque §. liberari non poſſe exiſtimat, niſi prioris emendatione, cui (ut ſupra diximus) negationem detrahit. Hac via, ut in concordiam adducantur, quae diſcrepant, nullam quidem faciliorem eſſe fateor, ſed nulla etiam periculoſior inveniri poteſt, nulla magis fugienda: ideo autem ſe veterem lectionem improbare dicit, quia veriſimile non eſt, Papinianum ſibi ipſi eſſe contrarium; quod ego quidem non ſolum veriſimile eſſe arbitror, ſed veriſſimum: in homine enim erudito & probo, habitus voluntatis & intellectus mutari non ſolent, qualem Papinianum noſtrum fuiſſe nemo dubitat, in quo & ſcientia moribus, & ſcientiae mores reſpondebant; ſed, poſita utriusque §. ſpecie, quam poſtea trademus, Jureconſultum ſibi ipſi non adverſari manifeſtiſſime apparebit, etiamſi negatio retineatur.

Secundam denique rationem expungendae negationis deducit idem Cujacius ex ultimis verbis *hujus* §. ubi, poſtquam Jureconſultus fructus ſuperfluos non eſſe reſtituendos reſpondit, ita ſententiae ſuae reddit rationem: *cum ea verba diminutionem quidem hereditatis admittant, fructuum autem additamentum non recipiant*. Hanc rationem, aſſertioni contrariam, & evertere quae ſupra conſtituit Papinianus, arbitratur; ſed videamus, inquit, *dicto loco Obſerv.* an ea, quae ſubjicitur ratio, conſentiat cum aſſertione: *cum ea verba, &c. Hujus rationis hic procul dubio ſenſus eſt, his fideicommiſſi verbis*, quod ex hereditate ſuperfuerit, *heredi tantum permitti diminutionem, medio tempore, non etiam hoc, ut poſſit fructus ſibi adjicere ſuperfluos: nec reſtituere fideicommiſſario. Debet igitur heres fructus ſuperfluos; ergo falſum eſt quod hic aſſeritur, fructus ſuperfluos reſtituere non videtur rogatus: ac proinde ratio non conſentit cum aſſertione.* Sic ille argumentatur: ac denique concludit, *diſtinguendum eſſe inter haec fideicommiſſi verba*, quod ex hereditate pervenerit, *ab il-*

 lis,

lis, quod ex hereditate ſuperfuerit: *ex his enim fructus ſuperfluos reſtitui, ex illis nullos fructus reſtitui ab herede perceptos*; *quia nec verba illa diminutionem admittunt: atque ita cui non licet diminuere, licet retinere fructus: & cui licet diminuere, non licet retinere fructus ſuperfluos.*

Ex his duo colligimus, quae nobis examinanda ſuperſunt: utrum, ſcilicet, verum illud ſit, quod Cujacius ex *hoc* §. infert: cui licet diminuere hereditatem, non licere retinere fructus ſuperfluos; & contra, cui non licet diminuere, licere retinere fructus omnes. Haec eſt prima propoſitio, quam examini ſubjiciemus. Secundo etiam diſputabimus; an ea fuerit mens Papiniani in reddenda ratione aſſertionis, quam ipſe arbitratus eſt: & ſupra retulimus.

Ad primam quaeſtionem reſpondeo, valde periculoſam eſſe illam juris definitionem, antiquis prudentibus incognitam, quam ſine legis authoritate neque alia ratione, quam quia ita ipſi videtur, Cujacius introducit. Sed huic ſententiae non ſolum obſtant principia Jurisprudentiae, verum & Philoſophorum axiomata: directo enim principium illud celeberrimum offenditur, quod ab omnibus & in omnibus comprobatum nullus ignorat. *Cui plus licet, licet & minus:* nam ſi liceat mihi diminuere hereditatem, & non ſolum diminuere, ſed omnem etiam conſumere ex voluntate teſtatoris (quo quid majus excogitari poteſt?) jure etiam ipſius voluntatis, ſi ex hereditate nihil diſtraxero; majori ratione & ſine ulla controverſia licebit mihi fructus retinere (quod minus eſt) aut, ſi quaedam alienavero, compenſatione facta, ſaltem ſuperfluum conſequi: uno enim caſu excepto, hoc axioma in jure communiter recipi (cum ſcilicet de mero imperio agitur) nemo unquam dubitavit, neque ipſe Cujacius: in mero autem imperio ideo hoc improbatur, quia ibi ſtricte accipimus, quaecunque a lege conceduntur; ſed contrarium in teſtamentis ſervatur, ubi reſtrictio hujusmodi incognita eſt, & plenius voluntates defunctorum interpretamur; ut ait *l. in teſtamentis* 12. *D. de diverſ. reg.*

Illa quidem ratio ſufficere videtur, ad novae illius ſententiae condemnationem: ſed ex abundanti, ut omnis dubitatio ſuperetur, hac eam non minus probabili notabimus; quia hinc abſurdum eveniret, eo magis ſcilicet teſtatorem nocere heredi, quo magis ipſi prodeſſe voluit: nam, quando teſtator cum rogavit reſtituere, quidquid ex hereditate ſupereſſet, nemo negabit, heredis gratia haec teſtatorem adjeciſſe; & tamen deteriorem ejus conditionem conſtitui, quam ſi haec ſcripta non eſſent, & ſimpliciter cum rogaſſet quidquid ex hereditate perveniſſet reſtituere; cum in hoc ultimo caſu eos retineat, & in alio Cujacius dicat eſſe reſtituendos; *ſed hoc veriſimile non eſt, cum talis oratio magis ipſius cauſa, quam contra ipſum poſita videatur*; ut ait, *l. in ratione* 30. §. 7. *in fine. D. Ad. l. falc.*

Verum dubitare adhuc aliquis poterit, his verbis, *quidquid ſupererit ex hereditate*, non ita, ut ſupra dictum eſt, jus heredis augeri; quia non probavimus, ſed quaſi in hoc omnes conſentirent, a nobis relatum eſt. Verum qui noſtram hanc ſententiam non ita probabilem exiſtimabunt, conſulant dictam *l. in fideicommiſſi* 3. §. *nonnumquam* 2. *D. de uſur. l. Titius* 54. *D. Ad. Treb.* ex his enim legibus, per haec verba, diſcent, heredi poteſtatem fieri deminuendi ex hereditate quaecunque voluerit, neque olim intra aliquam portionem hereditatis alienationem hanc coërcitam fuiſſe, licet hodie ex *Novella* dodrantem tantum diſtrahere permittatur heredi; dummodo, quod ſemper ſubintelligitur, malam fidem abeſſe dicamus; & pro modo caeterorum bonorum alienatio fiat. Quod ergo majus beneficium heredi concedi poſſet; quam ut non minus bona, fideicommiſſo obnoxia, quam proprium patrimonium diſtrahere poſſit, qui tamen eſt horum verborum effectus, *quidquid ſupererit*; ergo haec pro herede, non contra heredem, ſcripta ſunt: ergo ipſi damnoſa eſſe non debent; qua illatione, nulla magis aperta & aequitatis amica excogitari poteſt. Hanc tamen Cujacius non admiſit, quia vim illorum verborum non percepit, *Cum ea verba, &c.* quibus ſenſum omnino alienum adſcribit; nullus cum ſine injuria illam Papiniani mentem fuiſſe arbitrabitur, quam ipſe commentus eſt: Papinianus enim melius voluntatem teſtatoris interpretatus eſt, quam interpretationis Papiniani Cujacius fuerit verus interpres. Sed de his ſatis; veniamus ad ſpeciem utriusque §. Ea enim ſola rationes Cujacii & aliorum ſubvertendo mentem Papiniani, in reddenda ratione praecedentis aſſertionis explanabit, & ipſum inter ſe pugnantia non ſcripſiſſe, plusquam manifeſtum fiet: verba §. *nonnumquam* 2. ſunt:

Nonnumquam evenit, ut quanquam fructus hereditatis, aut pecuniae uſura nominatim relicta non ſit: nihilominus debeatur. Ut puta, ſi quis rogetur poſt mortem ſuam quidquid ex bonis ſupererit Titio reſtituere, ut enim ea, quae fide bona diminuta ſunt in cauſa fideicommiſſi non deprehenduntur: ſi pro modo caeterorum quoque bonorum diminuantur: ita quod ex fructibus ſupererit jure voluntatis reſtitui oportebit.

Species eſt: Titius quadringenta in bonis habebat; Maevium heredem inſtituit cumque rogavit, ut poſt mortem ſuam, quidquid ex bonis ſupereſſet, Sempronio reſtitueret: Mortuo teſtatore, Titius hereditatem adiit, & oppreſſus aere alieno, aut alia ratione coactus, ut negotia ſua expediret, non ſolum ex bonis, fideicommiſſo obnoxus, ducenta bona fide alienavit, ſed pro modo caeterarum quoque facultatum, quas poſſidebat, proprium patrimonium conſumpſit. Itaque dolus ejus, tanquam in everſionem fideicommiſſi haec alienaverit, argui nullo modo poteſt: fideicommiſſarius heredi inſtituto ſupervixit; mortis tempore in fructibus, non adhuc conſumptis, centum inveniuntur. Quaeritur, utrum ex voluntate teſtatoris, ea centum fideicommiſſario debeantur; & reſpondet Papinianus, ea centum, quae ſuperſunt, jure voluntatis eſſe reſtituenda. Haec eſt hujus §. ſpecies. Transeamus ad alium, cujus haec ſunt verba:

Quod ex hereditate ſuperfuiſſet, cum moreretur reſtituere rogatus fructus ſuperfluos reſtituere non videtur rogatus. Cum ea verba diminutionem quidem hereditatis admittant; fructuum autem additamentum non recipiant. Species eſt: Titius quadringentorum ſubſtantiam in bonis habebat; deceſſit Sempronio herede inſtituto, eumque rogavit, poſt mortem ſuam quod ex hereditate ſuperfuiſſet Maevio reſtituere: ante diem fideicommiſſi cedentem heres inſtitutus centum ex hereditate diſtraxit, & ducenta in fructibus, ejus mortis tempore, deprehenduntur. Quaeritur, cum in centum tantum ſine dolo malo bona diminuerit, & ducenta ſuperſint ex fructibus, in hereditate relictis; utrum ea ducenta, an centum tantum, fideicommiſſario debeantur. Et hoc eſt, quod hic dicitur, an fructus ſuperfluos reſtituere debeat, nempe eos, qui excedunt alienationem: ſuperfluum enim ſemper dicitur alterius comparatione, & ſignificat quod excedit, non quod ſimpliciter ſupereſt; id eſt, quod non periit, aut adhuc conſumptum non eſt. Hanc tamen poſteriorem ſignificationem Cujacius fructibus ſuperfluis attribuit; ſed male! Seneca *de Benef. lib.* 1. *cap.* 4. *Danda lex vitae ne ſub ſpecie benignitatis inconſulta facilitas placeat: ne liberalitatem, quam nec deeſſe oportet, nec ſuperfluere, reſtringat, dum temperat. Superfluere*, id eſt, excedere. Idem Seneca *eod. lib. cap.* 11. *Haec erit pecunia non ſuperfluens, ſed ad ſanum modum habendi parata.* Denique ſumme differunt fructus ſuperſtites a ſuperfluis: nam licet ſuperflui ſint ſuperſtites; non omnes tamen ſuperſtites, quia poſſunt non excedere, dicemus eſſe ſuperfluos: in his etiam non idem jus ſervari convenit: quare nec immerito hic a Papiniano ſeparantur; cum in uno §. ſuperſtites fi-

fidei-

deicommiſſarin deberi, in alio ſuperfluos non eſſe reſtituendos reſpondit. Nec ſatis ipſi fuit ſic mentem ſuam aperire; hujus adhuc ſententiae rationem reddidit, *cum ea verba*, inquit, *diminutionem quidem hereditatis admittant, fructuum autem additamentum non recipiant*; hoc eſt, cum per haec verba teſtator alienandi quidem bona fide poteſtatem heredi fecerit, quae vellet ex hereditate: noluerit autem ipſam hereditatem, quam reſtituit, ex fructibus augeri; & ſufficere debet fideicommiſſario, ſi quantum in bonis teſtator reliquerit, tantum ab herede conſequatur. Hinc facile apparet, quam diſtet haec ſpecies ſuperiori, ubi Papinianus quidem reſpondet, fructus ſuperſtites eſſe reſtituendos, ſed intelligendum eſt de iis fructibus, qui concurrunt cum pretio alienationis; hic autem qui ſuperant, non contineri fideicommiſſo: ibi ergo ne damno afficiatur fideicommiſſarius; &, ut compenſentur quae diſtracta ſunt, cenſuit in fideicommiſſum deduci: hic autem, ne majus lucrum ſentiat: quatenus plus eſt in fructibus, quam alienatione rerum hereditariarum ex fideicommiſſi cauſa peti non poſſe. Haec ſententia non mediocriter confirmatur ex *l. ſcribit* 23. *De Ad Trebell.* ubi: *Qui quadringenta in bonis habebat, petierat ab herede ſuo: ut, ſi ſine liberis moreretur, quanta pecunia ex hereditate ſua ad eum perveniſſet, Maevio reſtitueretur; heres ſine liberis deceſſerat, & ex fructibus medio tempore alia etiam quadringenta perceperat.* Quaerebatur, quae reſtitutione continerentur: in quaeſtione ita propoſita reſpondet Celſus, ſi nihil ex hereditate perierit, quadringenta reſtituturum, & quadringenta alia retenturum heredem, ſed ſi hereditas damnum aliquod paſſa ſit, ita ut integra gradringenta in corporibus hereditariis non ſuperſint: *iniquum eſſe*, idem Juriſconſultus arbitratur, *ad fideicommiſſarium damnum pertinere, ad quem augmentum non pertinet, ſed ad ſupplendum*, inquit, *quodcumque ex quadringentis defuerit augmentum illud ad fideicommiſſarium pertinebit*, hoc eſt, usque ad ſummam quadringentorum, damna & fructus computentu. Idem traditur de fructuario in *l. vetas* 68. *§. ult. D. de uſuf. & quem*; ibi enim: *ſi gregis vel armenti ſit uſufructus legatus in locum capitum defunctorum, fructuarius agnatis gregem ſupplere debet.* Multis adhuc & legibus, & rationibus idem confirmari poſſet: quod, quia neceſſarium non eſt, libenter praetermitto. Quare ſic audacter ſtatuamus. Quoties teſtator rogavit, heredem reſtituere quidquid ſupererit ex hereditate, aut ex bonis: nam nihil intereſt, hoc vel illo modo quis rogetur (ut patet ex *dicta l.* 57. *D. Ad. Treb.*) & eo tempore, quo cedit dies fideicommiſſi, minus aut tantum inveniatur in fructibus, quantum ex fideicommiſſo conſumptum eſt, omnes fructus eſſe reſtituendos: ſed ſi e contra majus ſit fructuum pretium quam eorum, quae ex hereditate delibata ſunt, compenſatione facta ultra reſtitutionem eorum non fieri, ſed lucro heredis cedere; ne ſic etiam inveniatur via, qua heres quartam non habeat, quod accideret, ſi poſt breve temporis ſpatium exſtantibus adhuc fructibus heres moreretur: hos enim cum corporibus hereditariis reſtituere cogeretur, ſi ſententiam Cujacii non improbemus.

CAPUT II.

Ad l. Balliſta 32. D. ad SCtum Trebel. *Nova* hujus l. *interpretatio traditur, & aliorum refellitur.*

VErba legis ſunt: *Balliſta filiumfamilias heredem inſtituit ita. Rebellianus ſi caverit coloniae Philippenſium, ſi ſine liberis morietur: quantacunque pecunia ex hereditate de bonis meis ad eum pervenit, eam pecuniam omnem ad coloniam Philippenſium perventuram. Reſpondi, ex his verbis, quae proponis, id eſt, pecuniam exiſtimo etiam fructus, quos ex hereditate percepit, reſtituere eum debere, perinde quaſi ſpecialiter hoc teſtator expreſſiſſet.*

Quaeſtio *hujus legis* non male annectitur iis, quae ſuperiori titulo retulimus: quae eſt etiam de reſtitutione fructuum, licet alia ſit inſpectio; haec ſcilicet: utrum heres inſtitutus, cum conditionibus in *hac l.* propoſitis, ſupra quartam & quartae fructus, ſuperfluos adhuc fructus, quos medio tempore percepit, retinere an reſtituere debeat. Ad hanc quaeſtionem generaliter notandum eſt, in fideicommiſſariam hereditatis reſtitutionem, ipſo jure fructus non venire; cujus rei hanc elegantem reddit rationem Ulpianus, in *l. in fideicommiſſaria* 18. §. 2. *D. ad Treb.* quia *quotiens quis* (inquit) *rogatur, hereditatem reſtituere, id videtur rogatus reddere, quod fuit hereditatis, fructus autem non hereditati, ſed rebus ipſis accepto feruntur.* Vera autem eſt haec Ulpiani ratio, quotiens mora non commiſſa ab herede percipiuntur: nam, ſi mora heredis reſtitutionem praeceſſerit, ſine dubio, ab hereditate ſeparationem recipere non poſſunt, parique jure fideicommiſſario debentur, *l.* 23. *D. de leg.* 1. *l. ſi quis ſervo* 84. *D. de leg.* 2. Praeterea ſciendum eſt, multum intereſſe, utrum ex judicio teſtatoris, an potius ex petentis negligentia quis hoc poſſeſſionis emolumentum conſequatur (in utroque enim caſu idem jus non ſervatur) nam ſi ex teſtatoris voluntate apud heredem fructus relinquantur, & ineunda ſit ratio legis Falcidiae, compenſatione facta, aut eam ſummovent, aut minuunt; ſin autem propter fideicommiſſarii negligentiam, tempore reſtitutionis inveniantur apud heredem, licet adhuc non ſiot conſumpti, lucro heredis cedunt, & extra computationem quartae, quaſi proprium compendium retinentur, *l. mulier* 22. *§. ſi heres* 2. *D. ad Treb.* Negligentia autem heredis tunc percipi dicuntur, cum fideicommiſſum pure relictum, nonniſi poſt multum temporis ab herede deſideratur: nam ſi ſub conditione, vel in diem heredem inſtitutum rogatum eſſe dicamus, quod interim percipitur, & tempus reſtitutionis praevenit, Falcidiam ſummovet; ſi tantum perceptum fuerit, quantum quarta exigit, & quartae fructus: ex judicio enim teſtatoris percepti videntur, qui medio hoc tempore percipiuntur; quorum ratione, aut minorem aut nullam legatarii Falcidiam patiuntur. Eos autem ſic accepto ſibi facere cogitur heres, ut quartam, & quartae fructus ex die mortis teſtatoris conſequatur; quartam, inquam, eorum bonorum, quae tempore mortis fuerunt, ad quod aeſtimatio hereditatis in ratione legis Falcidiae ſemper redigitur: *nec ad rem pertinet*, inquit Papinianus in *l. quod bonis* 15. *§.* 6. *D. ad leg. Falc. quando Falcidia lex admiſſa ſit: nam & ſi maxime poſt impletam conditionem fideicommiſſum locum habere coepit, tamen ex die mortis*, fructu quadrantis, *apud heredem relinqui neceſſe eſt.* Ex his ergo conſtat, aote diem fideicommiſſi cedentem, fructus, ab herede perceptos, ita cum Falcidia compenſari, ut quartam, ejusque etiam reditus compendium, a tempore mortis teſtatoris habeat; & ſi quid deſit, aliunde ex corporibus hereditariis repleatur. Sed dicet aliquis, ſi fructus, medio tempore ab herede percepti, quartam totius hereditatis excedant, & omne etiam ejus emolumentum: cujus lucro heredis an fideicommiſſarii ſuperfluum cedet? Si conſulas *l.* 27. §. 16. *D. ad Treb.* diſces, etiamſi in tantum emolumentum fructuum excreverit, ut quantitatem Falcidae ſuperet, illud etiam, quod excedit, heredem retinere. Sed hoc etiam verum non eſt abſolute: nam aliquando fideicommiſſario reſtituuntur; videlicet ſi heres *ſpecialiter fuerit rogatus, & fructus reſtituere*, ut loquitur *dicta l. in fideicommiſſaria* 18. Expreſſa ergo patrisfamilias voluntas circa fructus, qui quartam exuberant, jus heredis immutat, licet circa alios, qui compenſantur, non poſſit; quia quartam heres habere debet,

quae

quae jure antiquo prohiberi non potuit; licet jure novo poſſit. Porro quae verba ſpecialem voluntatem teſtatoris efficiant, elegantiſſime quaeritur. Ac primo certum eſt, haec verba non ſufficere: *heredes mei quidquid ad eos ex hereditate boniſve meis pervenerit, id omne poſt mortem ſuam reſtituant*: nam ſic nihil de fructibus, pendente conditione perceptis, petitum videri reſpondet Papinianus in *l. heredes mei* 57. *D. ad Treb.* Cui conſentit Modeſtinus in *l. quod his* 83. *D. de leg.* 3. & hoc etiam adjicit; ut non ſolum fructus fideicommiſſario non debeantur, quos heres vivus percepit, ſed neque etiam, quae vice fructuum ſunt: *Nihil enim*, inquit, *proponitur, ex quo de his quoque reſtituendis, teſtatorem rogaſſe probari poſſit.*

Secundo etiam notandum eſt, non magis haec verba idonea eſſe, *quanta pecunia ad heredem pervenerit &c.* quam ſuperiora; ut patet ex *l. ſcribit* 33. *D. ad Treb* nam ne ſic etiam ſpecialiter videtur teſtator heredem rogaſſe, ut fructus reſtitueret. Sed his obſtat potentiſſime *l. Balliſta* 32. *D. ad Treb.* ubi Paterfamilias teſtamento heredem inſtituit ita: *Rebellianus ſi caverit coloniae Philippenſium, ſi ſine liberis morietur, quantacunque pecunia ex hereditate de bonis meis ad eam pervenit, eam pecuniam omnem ad coloniam Philippenſium perventuram.* In ſpecie ita propoſita reſpondet Celſus: heredem reſtituturum fructus, quos ex hereditate percepit, *perinde quaſi ſpecialiter hoc teſtator expreſſiſſet.* Hic quaerunt interpretes (quia in *hac lege* dicitur: *ex his verbis quae proponis*) de quibus verbis Celſus intellexerit; anne de eo, quod in lege ſcriptum eſt, & quod poſtea immediate ſubſequitur, *id eſt, pecuniam.* Cujacius exiſtimat, haec verba ex gloſſa cujusdam imperiti interpretis in textum irrepſiſſe: & hoc verum eſſe poteſt, niſi pecuniam referas ad ea omnia, quae ſupra ſcripta ſunt, & cum ſcriptum ſit, pecuniam tantum, addendum, &c. Prior tamen ſententia aeque probabilis eſt, quia veriſimile non eſt, hanc interpretationem a Celſo adjectam, quae nullo modo neceſſaria fuit: nam dubio procul, cum dicit *ex his verbis, quae proponis*, intelligendum eſt de integra oratione, qua continetur inſtitutio. Unde apparet, fruſtra laborare interpretes in his verbis inquirendis, & alium dicere, *Pecuniam* intelligi; alium e contra *omnem*; alium, *quantacunque pecunia*: ſed haec omnia merae nugae! Quare mirum non eſt, ſi egregie Cujacius eos refellat: quem conſule *lib.* 4. *Obſerv. cap.* 39. hac enim in re ejus opera uti placet. Verum quod ipſe *dicto cap.* ſcripſit, & ſi probabile primo intuitu videatur, attentius tamen, ſi quis ſenſum legis perſcrutetur, aliud Juriſconſultum velle facile judicabit. Sic enim in ea lege ratiocinatur Cujacius: *Fideicommiſſum coloniae Philippenſium propalam non relinquitur, in hunc modum, quanta pecunia ex hereditate mea ad te pervenerit, eam omnem reſtituas; ſed inſtituitur filiusfamilias ſub hac conditione, ſi caverit; quantacumque pecunia, ad ſe pervenerit, eam omnem ad coloniam Philippenſium perventuram.* Haec quidem veriſſima ſunt, ut patet ex legis contextu; neque minus etiam ea, quae ſequuntur: ſcilicet propter fideicommiſſum hereditatis cautionem praetoriam interponi ſolere; licet de ea nihil teſtator dixerit, *l. haec ſtipulatio* 14. *D. ut leg. nom. cau.* neque hanc cautionem incrementum fructuum recipere, *l.* 1. *§. belliſſime* 13. *D. eod. tit.* quia ibi dicitur, ex mora incrementum habituram ſtipulationem; ergo ſine mora ex his fructibus auctior non erit: illa enim ſtipulatio jus omne a fideicommiſſo accipit, ita ut ex hac non petatur, quod ex fideicommiſſo peti non poteſt; ut ſit *l. Titius* 54. *in fine. D. ad Treb.* His poſitis, quae in jure ſunt certiſſima, infert Cujacius, hac cautione Balliſtam contentum non fuiſſe; ſed voluiſſe conventionalem interponi, & quodammodo non ex teſtamento, ſed ex cautione conventionali fideicommiſſum deberi: *quia*, inquit, *hujusmodi cautio conventionalis incrementum fructuum recipit*, l. pecuniae 178. §. 1. D. verb. ſignif. *quae pertinet ad ſtipulationem venditae hereditatis: quanta pecunia ex hereditate pervenerit. Denique conventionalis plenior eſt praetoria; quoniam id plerumque contrahentes agere videntur. Quamobrem dum ex cautione conventionali, non ex teſtamento hereditatem reſtitui voluit, cum incremento reſtitui voluit: alioquin fruſtra juſſit caveri, cum edictum ſufficeret.* Haec ille; quibus ſic reſpondeo:

Primo: nullam eſſe rationem, cur cautio illa conventionalis incremento fructuum augeatur potius, quam praetoria, niſi in hac voluntatem teſtatoris deficere dicamus; illam autem e contra ejusdem voluntate adjuvari: nam contra mentem teſtatoris cautionem illam conventionalem pleniorem effici, & plus continere, quam reſtitui voluerit, nemo arbitrabitur. Jus ergo omne in utraque cautione, ex voluntate patrisfamilias deſumi ſtatuendum eſt, qui legem dicit in ſuo teſtamento, nihilque intereſt, hoc vel illo modo, caveatur: dummodo ipſius arbitrium non offendamus. His poſitis, quare dicemus potius, cautionem illam conventionalem adhibendam eſſe, & de hac ſenſiſſe teſtatorem; cum majorem quantitatem recipere non poſſit, quam ipſe voluerit, & ſi voluerit, haec omnia, quae voluit, fideicommiſſo continebuntur: &, ſi fideicommiſſo continentur, in cautionem etiam praetoriam venient; ut patet ex *dicta l. Titius* 54. *in fine. D. ad Treb.* ubi dicitur, *Fideicommiſſarium habere fidejuſſores ejus quantitatis, quam ex fideicommiſſo petere poteſt.* Fruſtra ergo Cujacius ad illam diſtinctionem confugit, ut in concordiam hanc legem cum caeteris adducat; quia hinc etiam abſurdum hoc ſequeretur: voluntatem ſcilicet teſtatoris, etiam cum teſtatur, minus in teſtamento ſpectari, quam extra teſtamentum; hoc eſt, in cautione, illa conventionali, quae, ut ipſe exiſtimat, abhorret omnino a natura ultimae voluntatis, quam in praetoria ſtipulatione, quae omnino jus teſtamenti ſequitur.

Secundo: non eſt verum, quod ipſe aſſerit, cautionem conventionalem, quae fit per ſtipulationem ex tacito partium conſenſu, fructuum & uſurarum incrementum recipere; quia ſtipulatio eſt ſtricti juris, ex qua neque uſurae debentur aut aliud emolumentum, niſi ex mora, aut expreſſa contrahentium voluntate, *l. lecta* 40. *D. de reb. cred. l. ſi ſtipulatus* 4. *D. de uſur.* nec moveor *dicta l. Pecuniae* 178. §. 1. *D. de verb. ſignif.* quam ipſe Cujacius affert, quae ut & ipſe annotavit, pertinet ad ſtipulationem emptae & venditae hereditatis, quae ex parte emptoris ſic interponitur: *quanta pecunia ad te ex hereditate illa pervenerit, dolove malo tuo factum eſt, eritve, quo minus perveniat, tantam praeſtari*; quia ibi non ex natura ſtipulationis, ſed emptionis potius, & venditionis contractus, cui adhibetur, & in quo maxime bona fides requiritur, uſurae aut fructus debentur: non enim tantum ab emptore, ſi poſſeſſionem fundi acceperit, nec pretium adhuc venditori ſolverit, ipſo jure uſurae peti poſſunt; ut patet ex *l.* 13. §. 20. *D. de act. emp. & l. uſuras* 2. *cod. de uſur.* verum etiam vice verſa, ſoluto pretio, nec adhuc vacua poſſeſſione rei venditae tradita, emptor a venditore fructus omnes, & incrementum, quod interim acceſſit; jure deſiderabit, *l. venditor* 21. *D. de hered. vend.* unde non mirum, ſi poſt illam ſtipulationem ab emptore interpoſitam, fructus, qui percepti ſunt, venditori non relinquantur: quia abſurdum eſſet, accepto hereditatis pretio, ex reditu adhuc hereditatis eum locupletari: non deberi autem fructus aut uſuras ex illa ſtipulatione, ſed potius actione empti, patet ex *l.* 4. §. *ult. D. uſur.* ubi Papinianus: *Si poſt contractam* (inquit) *emptionem, ante interpoſitum ſtipulationem, partus editus, aut aliquid per ſervum venditori adquiſitum eſt, quod ex ſtipulata conſequi non poterit, judicio empti conſequitur: id enim, quod non transfertur in cauſam novationis, jure priſtino peti poteſt.*

Digitized by Google

Ex his ergo conſtat, quam debile ſit fideicommiſſario cautionis hujus conventionalis remedium; cum neque ex ſua natura, aut etiam tacito contrahentium cenſenſu, ex fructibus augeatur (niſi alia ratio concurrat) nec poſſit contra voluntatem teſtatoris, hoc incrementum recipere (niſi nominatim ab eodem teſtatore expreſſum ſit) nam ſi tacita voluntas, in cautione praetoria, non ſit idonea, eo jure, quo ſic horum fructuum fideicommiſſum non relinquitur; nec plus cautione, quam fideicommiſſo contineri poteſt: quare potius cautionem conventionalem, quod fideicommiſſum non capit, complecti dicemus? Nullam ſane aliam rationem affert Cujacius, quam quia tacite hoc inter contrahentes agi videtur; quae ratio cujus momenti ſit, ſupra oſtendimus. Caeterum, quod ipſe objicit, fruſtra teſtatorem, de cautione ab herede exigenda caviſſe, quod edictum ſufficiat (niſi de conventionali intelligatur) infra dicemus.

Supereſt, ergo, ut hujus celeberrimae legis explicationem tradamus, quae aliis incognita ad haec tempora pervenit, & quaſi nube plena: ad cujus intelligentiam ſciendum eſt, et ſi ſpecialis voluntas requiratur, ut quaedam in teſtamentis valeant, ſicut in hac inſpectione, dum quaeritur, utrum fructus, qui quartam ſuperant, fideicommiſſario ſint reſtituendi, aliquando tamen evenire, ut, licet ſpecialia verba hanc voluntatem non exprimant, pro expreſſa nihilominus habeatur; ut patet in ſpecie *l. 77. §. 23. D. de leg.* 2. ubi non minus elegans, quam ſingulare Papiniani reſponſum habemus: *Filius* (inquit) *matrem heredem ſcripſerat, & fideicommiſſa tabulis data, cum jurisjurandi religione praeſtari rogaverat; cum teſtamentum nullo jure factum eſſet, nihilominus matrem legitimam heredem cogendam praeſtare fideicommiſſa: nam eminae voluntatis preces, ad omnem ſucceſſionis ſpeciem porrectae videbantur.* Certum eſt enim ipſo jure, cum teſtamentum in ſui ſubſtantia deficit, niſi clauſula codicillaris adminiculetur, vim codicillorum obtinere non poſſe; etiamſi verba fideicommiſſi ſcriptura habeat: ſpecialis enim patrisfamilias voluntas neceſſaria habetur. In lege tamen propoſita, aliunde ea ſpecialis voluntas ſuppletur; perinde ac ſi teſtator, nominatim ita caviſſet: ſimiliter etiam in *l. Balliſta* 32 ſpecialia licet verba omiſerit teſtator, quibus ſuperfluum fructuum reſtitui voluerit, non ideo minus deberi judicabimus: hac ratione, quia ex tota ea oratione, qua inſtitutio heredis conſtat, & fideicommiſſum etiam relictum eſt, nihil aliud nobis exiſtimandum relinquitur, quam ea mente in coloniam Philippenſium teſtatorem affectum fuiſſe, ut ipſi omnimodo proſpiceret, & quantum fieri poſſet, ipſius portionem augeret. Nihil ergo prohibet, quo minus tam enixam teſtatoris voluntatem, ad omne ſucceſſionis emolumentum, in gratiam fideicommiſſarii porrigamus; ſicut in ſuperiori ſpecie reſpondit Papinianus: nam quid aliud ſignificant ea, quae in lege ſequuntur? *ex his verbis, quae proponis* (inquit Celſus) *exiſtimo, etiam fructus, quos ex hereditate percepit, reſtituere eum debere: perinde*, quae eſt totius quaeſtionis deciſio, *quaſi ſpecialiter hoc teſtator expreſſiſſet.* Hinc ergo apparet, non fruſtra haec a teſtatore adjecta fuiſſe: *ſi caverit, quantacumque pecunia pecuniam omnem*, &c. quae ibi referuntur; cum haec teſtator, non alia ratione ſcripſerit, quam ut quo animo, erga coloniam Philippenſium eſſet, magis ac magis oſtenderet. Cum haec ergo ſummae benevolentiae deputentur, abſurdum erit dicere, eaſe ſupervacua, & eum effectum, quem hic voluit Juriſconſultus, non habere.

CAPUT III.

Ad l. ex aſſe 52. D. ad leg. Falc.

Editio Florentina contra omnes Emendationes defenditur; & Antonii Fabri explicatio refellitur.

INdiligens temporum perſcrutator, neſcius, quibus propriae leges ſint reſtituendae; multa invicem pugnantia, multa improbandae lectionis, in jure facile judicabit. Nulla enim unquam majori ratione quis aut leges abſtruſiores interpretabitur, aut aliarum diſſidium componet, quam cognita temporum ſerie; quorum ordine omiſſo, omnia conturbabuntur. Hanc inſpectionem cum in explicatione *hujus legis* interpretes omiſerint, nil mirum, ſi tot nugas ſcriptis reliquerint, quas cum faſtidiret Cujacius, hanc omnino emendandam exiſtimavit; ac tandem in *commentariis ſuis* ad Julianum *lib.* 61. *digeſtorum*, & *Obſervationum lib. 25. cap. 24. hujus legis verba*, inquit, *quae contorquentur, multantur, & vexantur etiam ab interpretibus noſtris perquam varie:* tandem poſt multam & prolixam longi temporis meditationem, non verebor, omni aſſeveratione dicere, ita eſſe reſtituenda: *Ex aſſe Patronum heredem inſtituit libertus, cum ducentos aureos in bonis haberet, & legavit filio centum, Extraneo reliqua: quod Extraneo non praeſtat legatum. proficit filio ad conſequenda ſolida, quae ei legata ſunt.* Ubi, ſi quot & quanta ipſe emendaverit cognita tibi eſſe volueris, dicam: arbitratus eſt primo, nomen *viginti* eſſe delendum, ita ut libertus tantum centum filio legaverit, ſecundo fatetur ingenue, haec verba (*diminutio legati*) eſſe nimis importuna, & ſic circumſcribenda; ac tandem pro coronide ſcribit, negationem addendam eſſe poſt vocabulum *Extraneo*, & ita legendum: *quod Extraneo non praeſtat legatum.* Denique hanc legem ita interpolatam nobis reddidit, ut non tam emendaverit, quam novam ſcripſerit, & ut dicenda ſit potius hodie lex Cujacii, quam Marcelli; ſed has omnes emendationes eſſe ſuperfluas, infra oſtendam.

Accurſius noſter non eam quidem emendandam eſſe exiſtimavit, neque enim tanta unquam antiquorum, quanta recentiorum in emendandis legibus audacia fuit, qui omnium fere legum verba immutant, ſed nihil felicius his emendationibus nobis reliquit; cum ubique ſit hujus ridicula interpretatio.

Ac primum, cum fingit, teſtatorem duos habuiſſe filios, unum legitimum, & alium naturalem, & de naturali intelligi Marcellum; cum ait *Extraneo reliqua*, hoc eſt, filio naturali: praeterea utrumque filium paſſurum Falcidiam. Neque obſtat, inquit; quod hic dicitur, diminutionem legati, quod Extraneo praeſtat, prodeſſe filio ad conſequenda ſolida, quae ei legata ſunt; hoc eſt enim, magis ſolida, quam conſequeretur, ſi de legato Extranei nihil diminueretur. Tum demum in fine ſibi non conſtat, nec quicquam in hac quaeſtione aſſerere audet, cum dicit non tamen forte inſolidum conſequetur filius. Anceps ergo & ubique nugatoria eſt Accurſii interpretatio, atque ut eam refellamus, laborandum non eſt; cum ipſa ſe ſatis refellat.

Ex noviſſimis autem interpretibus Antonius Faber editionis Florentinae tutelam ſuſcepit, & eam non ſolum non emendandam omni pignore contendit *Conject. lib. 1. cap. 15.* ſed etiam in Goveanum inſurgit, & aliam editionem, quam idem Author tuetur, non male quidem rejiciendam arbitratur: ſed ipſe male Florentinam defendit. Huic reſpondere operae pretium exiſtimavi, ne vos ipſius errores deciperent: non quod emendationem neceſſariam exiſtimem, ſed quod veritatem falſis rationibus non tam propugnet, quam oppugnet, & ubique a vero legis ſenſu aberret. Ac primum quidem, inquit: *Multum intereſt, utrum ex aſſe* (ut in hac lege) *an ea portione debita Pa-*

tronum libertus heredem ſcripſerit: nam ſi ex debitu tantum portione, ab eo legata relinqui non poſſunt extraneis perſonis, ſed conjunctis tantum: hoc veriſſimum eſſe paret ex *l. 4. D. de cond. & dem. l. ſi ejus* 64. §. *ult. D. ad Treb.* Et evidentius etiam apparet ex *l.* 1. §. 2. *D. ſi quid in fraud. patr. Si vero ex aſſe heres inſtitutus ſit, eodem jure cenſetur, quo alii heredes, ut pro eo ſaltem ſemiſſe, qui alteri relinqui potuit, legata omnibus praeſtet.* Vide quam captioſum ſit argumentum, & quam facile etiam diſſolvatur: nam pro altero quidem ſemiſſe omnibus praeſtanda ſunt legata, ſi alterum illibatum habeat; ſed, ſi hareditatem legatis exhauſtam reliquerit (ut in hac ſpecie, quam proponit Marcellus) ſupra portionem legitimam ſolvere non compellitur: cam enim integram, nec extraneorum legatis oneratam habere debet; quod patet ex *l. ſi libertus* 41. *D. de bon. libert.* ubi ſi libertus, quod ad debitam portionem attinet, Patrono ſatisfaciat, invito tamen aliquid extorquere conetur; veluti ſi ipſi decem praeterea legaverit, ſervumque proprium manumittere rogaverit. Reſpondet Papinianus, nec legato obtemperare, nec libertatem imponere cogi poſſe, niſi ex aſſe fuerit inſtitutus, & ab inteſtato poſſideat hereditatem: cum enim ſic bona defuncti amplectentem, Praetor fideicommiſſarius libertatem imponere coget: in fraudem enim Edicti *ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti* non incidit Patronus, qui ut fraudem excludat, omittit cauſam ex teſtamento, quod licet ipſi facere; ut patet ex l. *quia autem* 6. §. 8. *l. praeterea* 19. *D. ſi quis omiſſa ca. teſt.* portionem autem Patroni legitimam ſemiſſem eſſe, non quartam, nemo ambigit, *l.* 1. §. 14. *D. ſi cui plus quam.* Hodie tamen ſemis in trientem mutatus eſt, §. 3. *Inſt. de ſuc. libert.* ergo in hac ſpecie Patronus licet conſequatur quartam ex teſtamento (ut vult Faber) ipſi tamen ſatisfactum non erit, & poterit jure ſuo deſerere teſtamentum (nam fraudem committere non dicitur, qui ipſe fraudem excludit) quamobrem, repudiata hereditate teſtamentaria, extraneus iſte nihil conſequetur, & amplius quaerendum non erit; quod fruſtra hic ab interpretibus quaeritur: utrum tantum legatum minuatur, aut omnino non praeſtetur. Ex bis rationibus impoſſibile videtur, Florentinam editionem tueri nos poſſe. Quid dicemus ergo; aſſentiemurne his legum interpolatoribus? nequaquam! immo nihil immutandum contendemus, dummodo ſuo tempori hanc legem reſtituamus, & ad jus, quod ante L. Juliam & Papiam obtinebat, referamus; quod aliter fieri non poſſe ex his, quae dicemus, apparebit.

Ante leges Caducarias (ſic enim Antiqui paſſim vocabant L. Juliam & Papiam) ex edicto Praetoris ad excludendum Patronum, vel unus filius liberto prodeſſe ſolebat, dummodo eum ex aliqua parte heredem inſtituiſſet, aut, ſi ſilentio praeteriiſſet, bonorum poſſeſſionem contra tabulas a Praetore accepiſſet: exheredatus autem Patrono non nocebat, nec intererat, utrum in poteſtate eſſet, an emancipatus. Haec omnia certiſſima ſunt ex §. 1. *Inſt. de ſucc. libert.* Poſt leges autem Caducarias aliud jus obtinuit, *eod. tit. Inſtit.* §. 2. his enim cautum erat, ut ſi locupletiores liberti eſſent, & ut minimum centum millium ſeſtertium patrimonium relinquerent paucioreſque tribus liberis, ſive teſtamento facto, ſive inteſtati morerentur, portio virilis Patrono deberetur. Itaque inquit Juſtinianus: *cum unum quidem, filium heredem reliquerat libertus, perinde pars dimidia debebatur Patrono, ac ſi is ſine ullo filio inteſtatus deceſſiſſet: cum vero duos heredes reliquerat, tertia pars debebatur Patrono: ſi tres reliquerat, repellebatur Patronus.* Sic itaque, diſcretis temporibus & cognita juris varietate (quod etiam diverſo tempore obtinuit) meum eſt, probare, quomodo ad jus illud, quod ex edicto Praetoris deſcendit, non ad poſterius, lex noſtra pertineat; & quo etiam pacto huic ſine emendatione adaptari poſſit: quod manifeſtum ſiet pluribus argumentis.

Primum argumentum erit a ſimili; ὅμοια enim, inquit Ariſtoteles *Metaph. lib. 4. cap.* 14. ὧν ἡ ποιότης μία, quorum una qualitas, &, ſi una qualitas, idem jus ſervari debet. Quamplures autem leges aliae ſunt, in quibus de ſucceſſione libertorum agitur, quae de alio jure intelligi non poſſunt, cujus rei luculentiſſimum exemplum habemus in *l. ſi necem* 4. §. *ult. D. de bon. libert.* ubi: *Si extraneus*, inquit Paulus, *heres inſtitutus, rogatus ſit filio hereditatem reſtituere, cum ex Senatusconſulto Trebelliano reſtituta hereditate, heredis loco filius habetur, Patronus ſummovendus eſt.* Ergo ſi filius, ut in *hac lege* dicitur, repellat Patronum, non poteſt conſentire cum legibus Caducariis, quibus Patrono virilis pars debebatur, ſive teſtatus, ſive inteſtatus deceſſiſſet, niſi plures tribus liberos reliquiſſet. Hoc confirmatur *dicto* §. 2. *Inſt. de ſucc. libert.* Idem argumentum deſumitur ex *l. ſive patronus* 21. §. *ult. D. de Jur. patr. l. liberto* 17. *D. de bon. libert.* & multis aliis; ſed ſpecialiter ex *l. Et ſi* 6. *D. eod.* ubi idem Marcellus, author noſtrae legis, ab Ulpiano laudatur, eodem etiam lib. digeſt. nono ſcilicet, ex quo deſumpta eſt *l. ex aſſe* 52. Verba *l. Et ſi* 6. ſunt: *Nam & Marcellus lib. 9. digeſtorum ſcripſit quantulacumque ex parte* heredem *inſtitutum liberti filium Patronum expellere.* Ergo, ſi filius expellat Patronum, ad leges Caducarias lex non pertinet, ſed ad edictum Praetoris; ut inſcriptio etiam legis ſatis demonſtrat, ſicut & aliarum etiam legum, quas ſupra retulimus.

Praeterea: ſatis ex *hac lege* ſententia noſtra probatur, cum in §. 1. dicitur: *Quacunque ex cauſa legata non praeſtantur, imputantur heredi in quartam partem, quae propter legem Falcidiam remanere apud eum debet.* Nam, ſi leges Caducariae in *hac lege* locum haberent, quia ea legata a fiſco vindicarentur, procul dubio quartam heredis non minuerent: legata enim, quae deficiebant poſt teſtamentum conditum, aut mortem teſtatoris ante aditam hereditatem fiſco, ex *his ll.* deberi patet *toto tit. de Cad. toll. Cod.* De his etiam legatis loqui Marcellum nemo ambigere debet, quia dicit: *quacunque ex cauſa legata non praeſtantur*; & qui quamcunque cauſam dicit, nihil excludit. Poſſem aliis argumentis idem probare: ſed de his ſatis.

Tempeſtivum jam eſt, & ſenſum & verba legis tradere, & quomodo ſpecies huic juri non repugnet; verba autem non immutabimus, & ſic legemus: *Ex aſſe Patronum heredem inſtituit libertus, cum ducentos aureos in bonis haberet, & legavit filio centum viginti, extraneo reliqua deminutio legati, quod extraneo praeſtat legatum, proficit filio ad conſequenda ſolida, quae ei legata ſunt.* Legis autem ſpeciem eam eſſe dicimus: libertus in bonis ducenta habebat, Patronum ſolum ex aſſe heredem ſcripſit, filiumque, non notae cauſa (ut alias fieri aſſolet) exheredavit, ſed ut cautius ipſi proſpiceret; ne oneribus (ſcilicet, hereditariis) implicaretur: & ita ipſi centum viginti legavit, octoginta autem reliqua extraneo. Sic legatis exhauſta hereditate, cum legi Falcidiae locus eſſe debeat; ex quo legato ſit retinenda, quaeritur: num ex ſolo legato, quod extraneo reliquit teſtator; an indiſtincte ab omnibus; ut ſic legatum etiam filii patiatur Falcidiam, & reſpondet Marcellus, diminutionem tantum fieri legati extraneo relicti, ſolumque Falcidiae ſubjici: *& haec*, inquit, *diminutio legati proficit filio ad conſequenda ſolida, quae ei legata ſunt.* Apparet ergo, in hac ſpecie Falcidiae detractionis tantum rationem habendam, non alterius Patrono debitae portionis: nam alioquin ſub *hoc titulo* male collocaretur. Contra hanc ſpeciem objici poteſt.

Primo (quod & ſupra diximus) Patronum poſſe omittere cauſam teſtamenti, & hereditatem ab inteſtato conſequi, ut portionem legitimam, neque oneratam legatis adipiſcatur, & ita evaneſcat legatum extraneo relictum; quia deſerto teſtamento legata amplius non debentur: quod poſſe fieri ſupra oſtendimus.

Se-

Secundo: etiamſi hoc jus Patrono denegetur, ut repudiata hereditate teſtamentaria legitimam obtinere poſſit, nulla tamen ratio apparet, qua legatum filii immune dicatur a detractione Falcidiae, in cujus ratione fit contributio omnium legatorum: cum nominatim etiam ſcripſerit Marcianus in *l. ſi ejus* 64. §. 3. *D. ad Treb* Patronum, ex debita parte heredem inſtitutum, liberisque exheredatis defuncti liberti rogatum reſtituere (hanc hereditatem ſponte adeuntem) quartam Falcidiam poſſe retinere, ergo ſimiliter etiam ex hoc legato retinebit.

Ad primum argumentum reſpondeo ex jure, quod edicto Praetoris circa libertorum ſucceſſiones invaluit, quamdiu quidem vires habebat teſtamentum, filium liberti exheredatum non potuiſſe ſummovere Patronum; ſed, deficiente teſtamento, cum jam nulla eſſet exheredatio, excludi quoque Potronum, idem jus volebat, §. 1. *Inſtit. de ſucc. lib.* unde iſte Patronus, cujus portio teſtamentaria legatis exhauſta invenitur, niſi totius hereditatis commodo defraudare voluerit, hanc ex teſtamento adire compellitur.

Ad ſecundum etiam reſpondeo, mirum non eſſe, ſi legatum filii Falcidiae non ſubjiciatur, quia hujusmodi legatum pro inſtitutione habetur, quae Falcidiam non patitur: licebat enim liberto filio exheredato, quantum quantum vellet legare, nec poterat Patronus conqueri: ſic enim loquitur *l.* 1. §. 2. *D. ſi quid in fraud. patr.* quae *l.* etiam referenda eſt ad edictum Praetoris, quod ex inſcriptione probatur, quia eſt Ulpiani ad edictum. Praeterea non eſt novum, Falcidiam integram ex uno legato deduci, ſi ita conſtet de voluntate teſtatoris; quia ſic ſatisfit legi Falcidiae, nullaque injuria infertur heredi: inaequalitas tantum inter legatarios exiſtit, quod invidioſum in hac ſpecie eſſe non debet; cum omni ratione filius extraneo ſit praeferendus; filius, inquam, quem ita dilexit teſtator, ut eum nullis oneribus obnoxium eſſe voluerit, quae ſola ratio exheredationis fuit; ut ſupra probavimus. Itaque haec ſit concluſio, ſine neceſſitate hanc legem emendatam fuiſſe a Cujacio, Goveano & aliis; male etiam explicatam ab Antonio Fabro *dicto loco conject.* quia non eſt referenda ad jus, quod ex legibus Caducariis obtinuit, ſed ad edictum Praetoris, quo cogitur Patronus in ſpecie, ita propoſita, ex teſtamento adire hereditatem, cum ab inteſtato nihil conſequeretur: filius enim liberti eum excluderet, etiamſi exheredatus inveniatur, quia deſerto teſtamento, exheredatio non valeret: praeterea rationi Falcidiae non ſubjici filii legatum, quia inſtitutionis vice fungitur; nec debeat conqueri Patronus, cum libertus potuiſſet eum non heredem inſtituere, & ſalvam Falcidiam babeat.

Nec ſolum ita Patrono proſpicitur, nt diximus, ſed & integrum jus extraneo conſervamus, qui damnum nullum patitur, licet portio Patroni ex ipſius legato reficiatur; quia & illam fuiſſe teſtatoris voluntatem, & aequitati magis hanc ſententiam congruere, nemini ignotum arbitror.

CAPUT IV.

Ad l. qui Romae 122. D. de verb. oblig.

Male ab omnibus traditam explicationem **hujus l. *& unius virgulae mutatione tantum emendandam probatur*.**

QUis non conqueratur in explicatione *l. qui Romae* 122. *D. de verb oblig.* tam variis & inter ſe pugnantibus ſententiis veterem novamque interpretum Jurisprudentiam diviſam eſſe; ſed hos omnes in concordiam adducturum me facile ſpero, vel unius virgulae mutatione, qui error ſane cum facile incuria librariorum acciderit, facile etiam remitti debet; atque ita

Hi motus animorum atque haec certamina tanta
Pulveris exigui jactu compreſſa quieſcent.

Hujus legis tres interpretationes vulgo afferri ſolent, quarum nulla mihi ſatisfacere poteſt: &, quia omnes falſas eſſe evidentiſſime apparebit, omnes etiam rejiciendas ex his, quae ſum dicturus, merito quis exiſtimabit. Quartam denique ab aliis praetermiſſam ſtatuemus.

Prima harum interpretationum, quae fere omnium veterum conſenſu recepta eſt, nihil aliud continet, quam incongruo loco & tempore factam oblationem debitori non nocere: hoc quidem veriſſimum eſſe nemo, niſi juris imperitus, negare poteſt; ſed hoc velle Scaevolam in *hac lege*, perſuaſum non habeo: cum hoc ita notum ſit, ut de eo conſultum Scaevolam reſpondiſſe, veriſimile non videatur. Et qui hoc affirmare audet, ingenium ſane Scaevolae non novit, cui familiare eſt, non familiares & nimis tritas juris quaeſtiones, ſed arduas & abſtruſiores pertractare. Itaque, ſicut haec opinio antiquitus ab omnibus approbata eſt, ita hodie his rationibus, & quia verba legis aliud quid ſubindicant, ab aliquo non improbatur. Neceſſarium ergo non eſt eam refellere: quare ad ſecundam tranſeo.

Secunda interpretatio *hujus legis* deſumitur ex Antonio Fabro *conject. lib.* 1. *cap.* 1. qui immerito exiſtimat, congruo loco & tempore, oblationem hic a debitore factam eſſe, neque ipſi tamen prodeſſe, quominus integram ſummam *poſt menſes tres* (hanc enim ipſe lectionem probat, non Florentinam *per menſes tres*) non computatis uſuris, quas in anteceſſum hic debitor dederat, ſolvere compellatur. Conſtituitque idem Faber differentiam inter uſuras, ex mora debitas, & ex conventione: & generaliter, inquit, definiri poteſt, obligationem, congruo loco & tempore factam, impedire quidem moram, & uſurarum ex mora debitarum exactionem, aut retentionem, *l. Seja* 12. *D. de Uſur. l. lecta* 40. *D. de reb. cred.* Sed non earum, quae ex conventione debentur, cui uno verbo reſpondebo probari non poſſe, niſi intempeſtivo loco, & non idoneo tempore, hanc a debitore obligationem factam fuiſſe, & licet ipſe contrariam ſententiam ſtabilire conetur, ſubtilitatibus quidem, ut eam tueatur, falſisque conjecturis abundat, ſed non veris rationibus. Probabilior ergo Cujacii aliorumque omnium interpretum ſententia videtur, qui incongruo loco, incongruo tempore, oblationem hanc a debitore factam exiſtimant; quia nec invito creditori ante tempus ſolvi poteſt, licet in volente aliud jus receptum ſit, neque etiam alibi, quam ubi ſolvendum eſt debitum, recte offertur, *l. Is qui* 9. *D. de eo quod cert. l. fidejuſſor* 16. §. 1. *D. de fidejuſſ.* ne alioquin contractus, qui duorum conſenſu colligatus eſt, unius voluntate, invito altero, etiam contra conventionem diſſolvatur; quod eſſet nimis injurioſum, & aequitatem omnem ſubverteret. Satis ergo conſtat, quam procul a vero ſit haec ſententia, nec amplius hic immorandum arbitror.

Tertia denique explicatio deducitur ex Cujacio in *commentariis ſuis ad hanc legem, Tit. de verb. oblig.* quam partim veram, partim etiam falſam probabimus. Veriſſimum enim eſt, quod & ipſe animadvertit recte, aliam hic quaeſtionem agitari, quam quae vulgo exiſtimatur; falſiſſimum etiam illud (ſalva tanti viri authoritate) dixerim, quod bic a Scaevola reſponderi idem Cujacius arbitratur, debitorem ſcilicet incongruo loco, & tempore, integram ſummam creditori offerendo, quam diviſis penſionibus ex ſtipulatione debet, ſibi nocere, & amplius hoc beneficio uti non poſſe, etiamſi eam creditor recipere noluerit. Quae Juris definitio quam ſit aequitati contraria, nemo eſt, qui ſtatim non animadvertat. Quare enim debitor, cujus potior cauſa ſemper apud nos eſt, cuique in re dubia Juriſconſulti perpetuo favere ſolent, quod ſub ea conditione integrum debitum creditori offe-

offerat, ut omni modo ab obligatione liberetur, novum adhuc hoc majoris obligationis damnum patietur? ſi haec oblatio inutilis habeatur reſpectu creditoris; quare damnoſa erit debitori? vis ipſum proprio telo confodere, quia non nocuit hoſti, quodque hanc gratiam a creditore non impetravit, quam ſibi jure deberi exiſtimabat; ſcilicet, ut ante tempus ipſi ſatisfaceret, admittendum judicas duriore adhuc eum vinculo obligationis adſtringendum. Hanc ſententiam, licet acerbiſſimam, Cujacius tamen amplectitur *dicto loco*, & hanc probare conatur; ſed, an bene, iudicandum relinquitur.

Ad confirmationem dictae ſententiae affert primo *l. bujusmodi* 84. §. *Stichum* 9. *D. de leg.* 1. ſed longe diverſa eſt ſpecies: nam ibi dicitur, heredem, qui habet electionem dandi Stichum, aut Pamphilum, ſi ſemel Stichum elegerit, amplius mutare voluntatem non poſſe. Et tamen inde ita videtur argumentari Cujacius: heres, in cujus arbitrio eſt dare Stichum aut Pamphilum, ſi Stichum obtulerit, non poteſt non ſolvere Stichum, quem obtulit, ut liberetur, & ita conſumendo electionem ſibi praejudicium facit: ergo ſimiliter in hac ſpecie debitor offerendo creditori ſuo, non poterit non ſolvere eam pecuniam, quam obtulit, & eo modo, quo obtulit; ſed quia integram quantitatem obtulit, integram etiam quantitatem ſolvere debet. Huic argumento non eſt difficile reſpondere: nam (ut dixi ſupra) differunt leges ſpecie; unde non mirum ſi diverſum jus in utraque ſtatuatur. Ratio autem hujus juris diverſitatis eſt, quia nullum eſt vitium, quo electio, ab herede facta, valere prohibeatur, cum congruo loco & tempore facta ſit, & praeterea elegit Stichum, quem debebat, & eo modo, quo debebat: ſed in caſu propoſito oblatio eſt facta, ut ipſe fatetur, incongruo loco, incongruo tempore, & eo modo, quo pecunia non debebatur. Itaque vides, hic omnia vitia concurrere, quae ipſo jure nullam efficiunt hanc oblationem. Quare quid aliud nobis exiſtimandum relinquitur, cum hujusmodi oblatio nullius ſit momenti, quam nemini nocere aut prodeſſe poſſe.

Secundo in medium adducit idem Cujacius *l.* 3. §. *Stichus* 12. *D. de ſtatul.* cujus dum cognita erit ſpecies, videbimus ſtatim, quantum a propoſito ſit aliena. Ibi enim talis caſus proponitur: Titius teſtamentum condidit, & legavit libertatem Sticho, ſi annua bima trima die denos aureos heredi daret; ſtetit per heredem, quo minus primae penſionis decem acciperet. Quaeritur, an ſtatim hic ſervus fiat liber: & reſpondet Juriſconſultus, alias duas penſiones eſſe expectandas; quia & tempus adjectum eſt, quod adhuc ſupereſt ad conſequendam libertatem. Sed quaeritur amplius, an, ſi una decem habeat, quae heredi ad primam & ſecundam penſionem obtulit, nec ab herede accepta ſint, an etiam ad ſequentem, & ultimam penſionem proſint. Et putat Juriſconſultus, ea ſola decem ſufficere, neque heredem poſtea poſſe ex poenitentia triginta petere. Vides ergo, quantum abſit, ut ex *hoc* §. ſententia Cujacii confirmetur, quin potius funditus ſubvertitur: nam heres iſte faſtidioſus nimis, qui rejicit decem, ſibi a ſervo oblata, conditionem ſuam deteriorem conſtituit, & jus crediti amittit: & ita, ſi in hunc creditorem eadem poena ſtatuenda proponeretur, procul dubio debitori oblatio prodeſſet.

Ultimo denique per ſuam diem hic intelligit primum menſem, argumento deductio ex *l. ſi neceſſarius* 8. §. *ſi annua* 3. *D. de pignor. act.* ubi talis fingitur ſpecies: Titius credidit Maevio centum, a quo pignus accepit, eaque centum ſtipulatus eſt, ſibi reddi *annua, bima, trima die*, &, niſi ſua quaque die pecunia ſoluta eſſet, pactus eſt, ut liceret ſibi pignus vendere: quaeritur, an ſi qua die pecunia ſoluta non ſit, ante diem omnium penſionum creditor pignus jure ſuo diſtrahere poſſit; & reſpondetur a Juriſconſulto non poſſe, diverſumque putat, ſi ita conceptum ſit pactum, *ſi qua pecunia ſua die ſoluta non erit: ſtatim* enim, inquit Pomponius, *competit ei pacti conventio.* Quid hoc eſt? dicemusne cum Cujacio, intelligi ſolam diem primae penſionis? nequaquam, ſed etiam ſecundae & tertiae; in hoc tamen differre ultimam a prima, quod in prima his verbis *ſua quaque die* omnes penſiones demonſtrentur, nec poſſit creditor, niſi poſt omne tempus, quod pacto inſcriptum eſt, jure creditoris pignus alienare: in ultima autem, ſi prima, aut ſecunda, aut etiam tertia die creditori ſatisfactum non ſit, legem conventionis exercere poterit. Itaque hic ter pactum committi poteſt; cum ſuperius non poſſit, niſi ſemel: & ſic per ſuam diem omnes penſiones intelliguntur, ſed diviſim. Quibus ita conſtitutis, veniamus ad verba & ſpeciem legis; ſed prius moneo (ut & ſoperius dixi) transponendam eſſe virgulam, & uno ductu haec eſſe legenda, *in quo ſolvenda promiſſa eſt ſua die* virgula *integra peti poſſet.* Praetera potius Florentinam, quam vulgarem editionem eſſe ſequendam *per menſes tres*, non *poſt menſes tres*, quae & Graecis non improbatur διὰ μηνῶν τριῶν. Itaque ſic erit lex & ſcribenda & diſpungenda:

Qui Romae mutuam pecuniam acceperat ſolvendam in longinqua provincia per menſes tres: eamque ibi dari ſtipulanti ſpopondiſſet: poſt paucos dies Romae teſtato creditori dixit, paratum ſe eſſe Romae eam numerare detracta ea ſumma, quam creditori ſuo uſurarum nomine dederat. Quaeſitum eſt; cum in integrum ſummam, qua ſtipulatione obligatus eſt, obtulerit, an eo loco, in quo ſolvenda promiſſa eſt ſua die, integra peti poſſet. Reſpondit poſſe ſtipulatorem, ſua die ibi, ubi ſolvendam ſtipulatus eſt petere.

Species eſt: Titius accepit mutuam Romae pecuniam, Epheſi ſolvendam per menſes tres; & creditori in anteceſſum uſuras prorogavit: poſt aliquod tempus, cum nullae adhuc uſurae deberentur, integram pecuniam Romae teſtato obtulit, detracto, quod uſurarum nomine dederat: noluit creditor pecuniam accipere. Quaeritur, non, an ea oblatio debitori proſit; ſed, an potius noceat: quia ex iis, quae diximus, certum eſt prodeſſe non poſſe. Sed neque etiam hic nocere Scaevola abſciſe, breviter & ſolens ſuo more reſpondet his verbis; ſcilicet, *poſſe ſtipulatorem die ibi, ubi ſolvendam ſtipulatus eſt, petere.* Quo reſponſo nihil eſt melius nec apertius quidquam, & ſatis indicat, nihil eſſe immutandum in hac ſtipulatione, cum ait, creditorem poſſe petere ſua die, ſicut etiam ſtipulatus eſt ſua die; hoc eſt, tribus penſionibus: nam per (ſuam diem) primae tantum penſionis diem non intelligi, ſatis ante probavi. Sic apparet, calumnioſam eſſe eorum interpretationem, qui hanc oblationem, a debitore factam, quod creditori nocere nequeat, in debitorem ipſum eſſe retorquendam exiſtimarunt, & hujus adhuc ſententiae authorem Scaevolam in *hac lege* fuiſſe temerario contendunt, quaſi pejus ipſa natura, quae neminem in ſeipſum armavit, neque etiam ferociſſima animalia, propriis armis, & ſua veluti manu hunc debitorem eſſe conficiendum Juriſconſultus voluerit; neque hoc tantum, ſed & creditorem (quod captum omnem ſuperat) dum a ſe rejicit, quod ipſi a debitore offertur, illud etiam, quod repudiat, beneficio repudiationis plenius acquiſiturum; & ſic quod acquirere noluerit, ipſi profuturum ad novam acquiſitionem. Quae quam ſint improbanda, dicere ſupervacuum eſt. Concluſio ſit ergo: oblationem, ante tempus, & non idoneo loco a debitore factam, in tantum inutilem eſſe, ut non ſolum creditori, ſed nec debitori nocere poſſit: & ita ex nulla parte jus obligationis immutari dicendum eſt; quod non ſolum aequitas poſtulat, ſed manifeſto etiam ex *hac lege* comprobatur, ſi unius tantum virgulae transpoſitionem admittamus:

quod

quod levioris eſſe momenti, quam in contrariam abire ſententiam, qua aequitas omnis laeditur, nullus, ut arbitror, negabit.

CAPUT V.

Ad l. Turpia 54. §. ult. D. de leg. 1.

Male a Cujacio emendatum hunc §. *peſſime etiam Antonium Fabrum Juriſconſultos in hac quaeſtione diſſenſiſſe; ſolamque transpoſitionem horum vocabulorum* hereditarias *&* viriles *eſſe neceſſariam probatur.*

QUaeſtio, quae hic agitabitur, eo magis ſcitu digna eſt, quo uſibus quotidianis exponitur. Ad cujus intelligentiam ſi interpretes conſulas, vix tibi ſatisfacies; quia tot commentariorum caliginem diſcutere operoſum eſt, & omnino ingratus labor: in tantum, ut, quo magis ipſorum opinionibus adhaerebis, magis etiam a mente Juriſconſulti aberraveris. Sed, ne longum faciam, ipſorum nugas praetermittendo, quid ſentiam, breviter accipies.

Cardo totius tractatus in hoc vertitur, ut ſciamus, pro qua parte heredes inſtituti legatariis teneantur, virili an hereditaria: quam quaeſtionem voluntas quidem teſtatoris abſolvit, ſi ea nobis innoteſcat; quia Paterfamilias in teſtamento ſuo imperat, & legem pro arbitrio heredibus dicit. Sed, cum mens ejus saepiſſime in occulto lateat, quod parum verbis exprimatur; ideo ad ejus inveſtigationem conjecturis non parcimus, neque periculum eſt, ne nimium ſcrupuloſi videamur ſi quaelibet etiam indicia colligamus: cum ſcrupuloſitas omnis & ſuperſtitio laudabilis ſit, quae voluntates defunctorum tuetur. Hunc tractatum incipiet *l. ſive* 17. *D. de duob. reis conſt.* ubi Paulus: *Sive a certis*, inquit, *perſonis heredum nominatim legatum eſſet, ſive ab omnibus, excepto aliquo, Attilicinus, Sabinus, Caſſius pro hereditariis partibus, totum eos legatum debituros ajunt, quia hereditas eos obligat: idem eſt, cum omnes heredes nominantur.* In *hac lege* indiſtincte dicitur: ſi teſtator nominatim a quibusdam ex heredibus (cum adhuc plures inſtituiſſet) legata reliquerit, ſive etiam ab omnibus generaliter, aut excepto aliquo, idem jus ſervari, & tam in primo, quam in ſecundo, & tertio caſu pro hereditariis partibus, heredes legatariis obligari, non autem virilibus, id eſt, aequaliter. Ad cujus rei majorem notitiam ſciendum eſt, viriles portiones aliquando cum hereditariis confundi, & easdem eſſe, ut in *l. ſi cogitatione* 21. & *l.* 11. *Cod. Fam. erc.* aliquando diverſas & minores, vel majores, pro numero heredum aut partibus, ex quibus ſunt inſtituti: nam, ſi duos heredes teſtator reliquerit, unumquemque ex ſemiſſe, conſentiunt inter ſe viriles & hereditariae; ſin autem alteri quadrantem. alteri dodrantem adſcripſerit, inaequales erunt & diverſae: in hoc autem tractatu, nunquam viriles pro hereditariis, aut e contra, accipimus. Sed cum dicimus, heredes teneri pro virilibus, negamus portionum hereditariarum rationem habendam, & vice verſa. Huic, quod dicimus heredes pro hereditariis partibus teneri, dum ab omnibus, vel quibusdam nominatim legata relicta ſunt, obſtare videtur *l. ſi heredes* 124. *D. de leg.* 1. *Si heredes*, inquit Neratius, *nominatim enumerati, dare quid damnati ſunt; propius eſt, ut viriles partes debeant, quia perſonarum enumeratio hunc effectum habet, ut exaequentur in legato praeſtando; qui ſi nominati non eſſent, hereditarias partes debituri eſſent.*

Ad hanc legem reſpondendum eſt: multum intereſſe, utrum omnia nomina heredum in legando teſtator expreſſerit; an generaliter ab omnibus legaverit: nam in primo caſu viriles; in ſecundo hereditariae partes conſtituuntur; cum alioquin enumeratio perſonarum inutilis eſſet, niſi varietas juris induceretur. Cujus etiam diverſitatis haec quoque ratio reddi poteſt, quia, ſicut viritim heredes a teſtatore recenſentur, viritim etiam eos onerari voluit; quod in alio caſu obtinere non poteſt, cum ab heredibus ſcilicet generali nomine legavit: nam tunc nec perſonas exprimit, neque earum numerum, ſed qualitatem tantum aut conditionem. Sic itaque, relatione facta ad hereditatem, obligari non debent, niſi quatenus hereditas eos obligat. Objicit adhuc Accurſius *l. ſi ex toto* 8. §. 1. *D. de leg.* 1. ubi dicitur: *Si ita ſcriptum ſit, Lucius Titius heres meus, aut Maevius heres meus decem Sejo dato: cum utro velit Sejus aget, ut, ſi cum uno actum ſit, & ſolutum, alter liberetur: quaſi ſi duo rei promittendi in ſolidum obligati fuiſſent.* Ex his apparet, condemnationem non fieri pro portionibus hereditariis, aut virilibus, ſed in ſolidum. Reſpondeo, duos reos debendi conſtitui poſſe per teſtamentum, quando ſub particula disjunctiva teſtator legat, ut in hac ſpecie; ſed ea forma legandi cum ea, de qua agimus, nihil habet commune. Diximus enim, quando generaliter conjunctive, non disjunctive, omnes aut partem heredum teſtator oneravit, unumquemque pro portionibus hereditariis non in ſolidum obligari; quia ita teſtatori non placuit, ut tenerentur: magis autem adverſatur, quam Accurſius nec ullus objicit, *l. ſi fundum* 81. §. 4. *D. de leg.* 1. Verba legis ſunt:

Si libertus Patronum ex ſeptunce heredem ſcripſerit, alios ex caeteris, & ita legaverit: quisquis mihi alius ex ſupra ſcriptis cum Patrono meo heres erit, ſervos illum, & illum Titio lego, quos aeſtimo ſingulos vicenis aureis: intelligendum erit, a coherede Patroni dumtaxat legatum datum, & ideo Titium non amplius quincuncem vindicare poſſe. Ex hac lege falſum eſſe videtur quod in ſuperiori dicitur) legatum integrum heredes debituros. Ad illud argumentum dicendum eſt, hanc legem intelligi de legato vindicationis, cujus cauſa heredes conveniri non poſſunt, niſi quatenus poſſident; & pro parte tantum, quam habituri erant, ſi hoc legatum teſtator omiſiſſet: diverſum autem ſtatuendum eſſe in legato damnationis (nam hoc quoque veſtigium in Pandectis adhuc ſupereſt, quo vetus horum legatorum differentia ad nos usque pervenit) in quo indiſtincte, ſive corpus legatum ſit, ſive quantitas, ab uno aut quibusdam ex heredibus, licet alios teſtator exceperit, in ſolidum tamen legatum praeſtatur, *l. ab omnibus* 140. *l. ſi tibi homo* 86. §. 1. *D. de leg.* 1. *Maevius* 66. §. *eum qui* 5. *D. de leg.* 2. Iterum contra hanc ſolutionem objici poteſt (quod nullus adhuc animadvertit) *dicta l. ab omnibus* 104. §. 3. ubi dicitur: *Si Attio ita legatum fuerit quisquis mihi heres erit; damnas eſto Attio heredi meo decem dare: deducta ſua parte, Attius decem petet.* Unde colligi poteſt, in legato etiam damnationis legatarium ſolidum conſequi non poſſe: ſed facilis eſt hujus argumenti ſolutio. Sic autem reſpondendum erit: in hoc caſu verum hoc eſſe, quia legatum non valet, niſi pro partibus coheredum; cum non poſſit idem eſſe heres & legatarius: ſed (quod ſumme notandum eſt, & vix alibi invenies) ex *hoc* §. apparet, idem in quantitate legata, quod in corpore jus obtinere, ut pro parte hereditaria legatum heredi relictum non valeat. His poſitis veniamus ad mentem & verba legis.

Si pars (inquit Pomponius) *heredum nominata ſit in legando, viriles partes heredes debent; vero omnes, hereditarias.* Ex his verbis, quaecunque diximus ſuperius, ſubverti videntur: tum primum illud, quod in *l.* 17. *D. de duob. re. conſt.* probavimus; ſi pars heredum nominata ſit, hereditarias partes fieri: cum hic expreſſis verbis dicatur, viriles deberi; & inter ſe viriles & hereditariae ſumme differant (ut & ſupra monui) licet aliquando confundantur; ſed non in hac quaeſtione, ubi ſemper opponuntur. Ultima pars etiam *hujus* §. haec ſcilicet (*ſi vero omnes hereditarias*) non conſentit cum iis, quae confirmavimus, ex *l.* 124.

Digitized by Google

D. de leg. 1. ubi nominatim traditur, enumerationem perſonarum viriles portiones inducere, non hereditarias: quod colligitur etiam ex *l. nonnumqaam* 24. *D. ad Treb.* Quid in his anguſtiis conſtituti dicemus? anne illud, quod Antonius Faber *lib.* 11. *conject. cap.* 19. *in fine*, Neratium in *dicta l.* 124. *D. de leg.* 1. & Papinianum *dicta l. nonnumquam* 24. *D. ad Treb.* inter ſe conſentire; Paulum autem in *dictis l. ſive a certis* 17. *D. de duob. re. conſt.* poſt Attilicinum, Sabinum & Caſſium, in contraria ſententia fuiſſe: in *hac* autem *lege*, mediam quaſi quodammodo viam Pomponium elegiſſe: ita ut exiſtimaverit, ſi pars tantum heredum nominata ſit, partes viriles deberi; & in hoc confirmare ſententiam Neratii, & Papiniani, ſin autem omnes, hereditarias: & in hoc caſu ſententiam Pauli recipere: cujus Pomponii ſententiae (ut ait ille) tanquam media, ita fortaſſe probabilior videri poteſt? Sed quis diſcordantium hoc legum remedium, ſtatim improbandum non judicabit; cum inter Juriſconſultos tot rixas, & diſſidia fingere, plane abſurdum videatur: in hac enim quaeſtione Paulum contra Neratium, & Papinianum contendere; & Pomponium contra omnes, dum partim illorum opinionem admittit, partim rejicit. Hoc adhuc a me impetrare non potui, ut crederem: multo minus etiam quod idem dicit, hanc Pomponii ſententiam contra omnes probabiliorem videri, & praeſertim, contra Coriphaeum omnium Juriſconſultorum Papinianum; in cujus gratiam, ut caeteras ejus laudes taceam, ab Imperatoribus conſtitutum eſt, ut ſi diverſae Juriſconſultorum ſententiae exiſterent, & ex utraque parte aequalis contendentium numerus, ea opinio praevaleret, quae Papinianum haberet aſſertorem: & multo magis in hoc caſu, ubi plures unum ſaltem vincere debent; eo magis, quod ſolus Papinianus nonniſi a duobus vincatur, *l.* 1. *Cod. Theod. de reſp. prud.* Sed neque eam Pomponii ſententiam fuiſſe, ex ipſo etiam Pomponio infra probabo: quare amplius hic immorandum eſſe, non arbitror.

Verum quid ipſi in hac quaeſtione ſtatuemus? admittemusne emendationem Cujacii; ſic enim ipſe *hunc* §. legendum arbitratur: *ſi perſonae heredum numeratae ſint*; pro, *ſi pars heredum numerata ſit*. Sed hoc eſt tantum partem vulneris ſanare; & non eſt boni Medici, curationem imperfectam derelinquere: nam (ut ſupra quoque retulimus) ultima pars *hujus* §. adhuc pugnat cum *l.* 124. *D. de leg.* 1. quae etiam eadem ratione emendationem deſiderat. Sed emendationes adhibere, eſt ultimum legum conciliandarum remedium, cum fieri non poſſit, quin vim maximam leges patiantur; ſi priora verba omnium editionum fide confirmata rejiciamus, in quorum locum alia extranea adſciſcamus. Quare in hoc inclinat potius animus, ut exiſtimem in §. propoſito, ſolam transpoſitionem horum vocabulorum neceſſariam eſſe, *viriles* ſcilicet, & *hereditarias*: quae metatheſis quam ſit facilis, nemo ignorat; & ita peregrina verba non inducuntur, aut alia, quae in *hoc* §. non inveniantur. Itaque ſic eſſe legendum arbitror: *Si pars heredum nominata ſit in legando, hereditarias partes heredes debent; ſi vero omnes, viriles.* Sic enim iſte §. mirifice cum caeteris legibus conveniet: ſublata erit omnis contrarietas; omnis antinomia; neque amplius diſſentient inter ſe Juriſconſulti: nam prima pars *hujus* §. conſentiet omnino cum initio *dictae legis* 17. ultima autem cum *l.* 124. *D. de leg.* 1.

Quamvis haec idonea eſſe videantur, ut haec quaſi emendatio ab omnibus recipiatur (licet enim eam ita vocare, in qua nulla extranea verba aſſumuntur, neque antiqua, & recepta improbantur) lubet adhuc ut novam, & recentem, rationibus juris munire; &, ne reluctantes animi habeant quid amplius opponant, aut nutantes, quid dubitent; ex ipſo etiam Pomponio (ut dixi ſupra) probabo, Pomponium in hac etiam quaeſtione ita ſenſiſſe: probatio autem deſumitur ex *l.* 37. *D. de ſtip. ſerv.* quae integrum hunc tractatum, non mediocriter exornat. *Hujus l.* verba ſunt: *Si communis ſervus ita ſtipularetur, Lucio Titio & Gajo Sejo dari ſpondes? qui ſunt domini illius; pro virilibus partibus eis ex ſtipulatione debetur. Si vero ita, dominis meis dare ſpondes? pro parte qua domini eſſent. Si vero ita, Lucio Titio & Gajo Sejo dominis meis dare ſpondes? dubitaretur, utrumne viriles partes, an pro dominica portione eis deberetur. Et intereſſet, quid cujus demonſtrandi gratia eſſet adjectum, & quae pars ejus ſtipulationis principalem cauſam haberet. Sed cum ad nomina prius decurſum eſt, rationabilius eſſe videtur, pro virili parte ſtipulationem eis acquiri, quod dominorum vocabula pro demonſtratione habeantur.*

Ex hac lege manifeſtum eſt, hanc mentem Pomponii fuiſſe, ut exiſtimaverit, multum intereſſe, utrum teſtator nomina propria heredum in legando recenſuerit, an ab iis ſub nomine heredum generaliter legaverit. In primo enim caſu ſine dubio voluit, viriles ab heredibus legatariis deberi; cum hic dominis, ſi nomina eorum propria a ſervis in ſtipulatione exprimantur, etiam viriles acquiri dixerit. In ſecundo autem caſu, cum ab heredibus nulla enumeratione perſonarum facta, legata relinquuntur; quid aliud ab ipſo probatum fuerit, quam pro hereditariis partibus legatorum nomine heredes obligari, cum ſi ſervi dominis generaliter ſtipulati fuerint, inter ipſos ſtipulationem pro portionibus dominicis dividi, in hac lege reſpondeat? Vides ergo, quomodo definitio juris, quae ex hac lege eruitur, omnimodo confirmet ultimam partem *dicti* §. quatenus eum reſtitui & emendandum arbitratus ſum: quia dum dominorum perſonae a ſervis enumerantur, ipſis viriles partes acquiruntur; in §. autem dum viritim omnes heredes onerat teſtator, pro virilibus etiam obligari dicimus. Objiciet aliquis: ſed, ſi partem tantum heredum nominaverit teſtator, & eorum propria nomina expreſſerit, dicetur recepta tua emendatione in prima parte *hujus* §. heredes pro hereditariis teneri? Reſpondebo etiam ex hac ipſa *lege* 37. *D. de ſtip. ſerv.* & ita Pomponius ſui ipſius ubique erit interpres. Reſpondebo, inquam, ſicut in hac lege, cum ſervus ita ſtipulatur: Gajo & Sejo dominis meis dari ſpondes? *dubitatur* (inquit Pomponius) *quid cujus demonſtrandi gratia eſſet adjectum, & quae pars ejus ſtipulationis principalem cauſam haberet*; ut ſtatui poſſet, ſcilicet, quae partes ipſis adquirerentur. Propria ergo nomina expreſſa, nihil novi operantur, ſi deficiat voluntas ſtipulantis: ſic etiam ſimiliter in hac ſpecie, licet teſtator quoſdam heredes nominaverit, conditionem tamen eorum enumeratio ea particularis non mutabit, niſi aliunde conſtet de voluntate teſtatoris; & tenebuntur pro hereditariis portionibus, quia manifeſtum eſt, eos ſolum ab aliis Patremfamilias ſeparare voluiſſe, ut ſoli oneri legatorum ſubirent, & alii liberarentur: & ſic nomina eorum recenſuit, non ut jus aliquod novum inter eos induceret (non enim haec fuit hujus enumerationis ratio) ſed potius, ut diſtinguerentur ab aliis & ſcirent legatarii, quos deberent convenire. Quare nil mirum, ſi Pomponius etiam in hoc caſu reſpondeat, hos heredes jure voluntatis pro hereditariis portionibus a legatariis eſſe conveniendos, licet ab aliis, quos oneribus legatorum obnoxios eſſe nolebat, teſtator nominibus expreſſis eos ſeparaverit; ex his ergo ſic concludamus: quoties teſtator ab omnibus heredibus, non ipſorum propriis nominibus expreſſis, generaliter, vel aliquo excepto, aut etiam quoſdam enumeravit, qui ſolverent (in his omnibus caſibus) pro hereditariis portionibus legata eſſe praeſtanda: ſin autem omnium heredum propria nomina in legando recenſuit, quia alioquin inutilis eſſet ea enumeratio perſonarum, pro virilibus obligari. Multum tamen intereſſe aliquando non negamus, utrum nomina propria denominationem heredum praecedant, an ſub-

Digitized by Google

ſubſequuntur: ſed haec omnia ex teſtatoris voluntate ſervanda ſunt, quae ſi non appareat, in dubio eam eſſe dicimus, quam ſupra arbitrati ſumus.

CAPUT VI.

Ad legem Generali 32. §. 1. D. de uſu & uſufr.

Male a Cujacio & Antonio Fabro emendatam & intellectam Claudii notam, probatur.

QUa brevitate Juriſconſultorum ſcripta perſtringuntur, eadem, etſi ipſorum ſenſus penitus non occultentur, tenebris tamen aliquatenus involvi fatendum eſt: unde tot commentaria, tot interpretum volumina, in quibus eorum multitudo ſtudia in contraria ſcinditur. Et tantum abeſt, ut lucem aliquam his juris quaeſtionibus afferant; quin potius ſaepiſſime obſcuriores prudentum ſententias nobis reddunt, quod maxime accidit in explicatione *hujus* §. & praecipue hujus Claudii notae; quam alii reprehendendi, alii interpretandi cauſa, ad Scaevolam ſcripſiſſe Tryphoninum, exiſtimant. Ad poſteriorem ſententiam hodie major pars accedit, quam & ego probo; ſed caetera, quae hic ſcribuntur, improbo: tum praecipue emendationem, quam varii varie inducunt, inter quos praeter Cujacium, Antonius Faber, qui *Conjecturarum lib.* 1. *cap.* 11. nullum non lapidem movet, ut omnibus editionibus conſtantem ſcripturam vitioſam eſſe oſtendat. Verba §. ſunt:

Filios ex Sejo & filiam ex alio marito, heredes inſtituit aequis portionibus, matri ita legaverat: Aeliae Dorcadi matri meae dari volo, quo ad vivat, uſumfructum bonorum meorum: ita ut poſt obitum ejus, ad liberos meos aut ad eum, qui ex his vivet, pertineat. Filii poſt aditam hereditatem deceſſerant: quaeſitum eſt, mortua matre, ſuperſtite filia teſtatricis, uſusfructus utrum ad ſolam filiam, an vero pro portione hereditatis pertineret. Reſpondit, ad eos redire, apud quos proprietas eſſet. Claudius non credidit ipſum uſumfructum in vicem portionum hereditariarum poſt mortem aviae inter ipſos datum: eo magis, quod aequis partibus heredes erant ſcripti.

Species eſt: mater filios, quos ex Sejo habebat, & filiam, quam ex altero marito, ex aequis partibus heredes reliquit: & matri ſuae uſumfructum omnium bonorum legavit, quoad viveret; ea ſcilicet lege, ut poſt mortem ejus ad filios, vel ad filiam, aut eum, qui tunc ſuperſtes eſſet, perveniret. Filii poſt aditionem hereditatis relictis heredibus deceſſerunt; moritur quoque mater ſuperſtite filia. Quaeritur, utrum ſola filia ad uſumfructum omnium bonorum admitti debeat, heredesque filiorum ſubmoveat, quia moriente matre ſua ſola ex liberis ſuperſtes erat, & conditio fideicommiſſi in hujus ſolius perſona extitiſſe videbatur, quia in teſtamento ſuo dixerat mater, vel *ad eum, qui ex his tunc vivet*, & illa ex filiis ſola vivebat: quaeritur, inquam, utrum ad filiam, ſummotis heredibus, filiorum uſusfructus omnium bonorum pervenire debeat; an pro portione hereditaria, & ſic heredes filiorum in partem etiam admittantur; qua de re Conſultus Scaevola, breve admodum reſponſum edidit, in quo per compendium multae juris quaeſtiones deciduntur; quae etiam in ſpecie propoſitae ſaepiſſime accidere ſolent: quia poterat fieri ut non ſolum inter filiorum heredes, & filiam ſuperſtitem controverſia eſſet, ſed inter eos praeterea, quibus aut filia ſuperſtes quaedam ex hereditate, aut etiam filii ante mortem alienaverant, in his omnibus quaeſtionibus. Reſpondet Scaevola, breviter uſumfructum redire ad eos, apud quos proprietas eſſet; ergo non ſolum ad filiam ſuperſtitem redire debet, ſed praeterea ad haeredes filiorum, quandoquidem aditam hereditatem ad eos tranſmiſerunt: debetur etiam aliis, qui quid ex hereditate emerunt, aut alio modo proprietatis domini facti ſunt. Ergo etiam fideicommiſſum nullum eſt ex ſententia Scaevolae. Hoc quidem conſtat inter omnes, Scaevolam fideicommiſſi nullam habuiſſe rationem: ſed hoc valde dubitatur de nota Claudii, utrum eam, ut Scaevolam reprehenderet, an potius interpretaretur, ſcripſerit. Sed eo jam fere decurſum eſt, ut noviſſimi interpretes, inter quos Cujacius & Antonius Faber principem locum obtinent, explanare, non arguere Scaevolam Tryphoninum exiſtiment. Verum quid in ea interpretatione ſenſerit Tryphoninus, hoc eſt, quod adhuc quaeritur: nam licet ea nota plures & varias interpretationes pepererit, nullo tamen tempore interpretatio magis neceſſaria fuit; quia nemo adhuc, quid voluerit Juriſconſultus aſſequutus eſt. Sententiam Cujacii primo loco referam; ſecundo Antonii Fabri; caeterorum, quia non ſunt tanti ponderis, omittam: tum demum ultimo loco, poſtquam probavero, nec Cujacii emendationem, aut explicationem, neque etiam Antonii Fabri recipiendam eſſe, novam aliiſque incognitam ſine ulla mutatione aut conjunctione verborum tradam: quibus vitiis non carent caeterorum interpretationes, quae ideo etiam minus obtinent. Authoritatis notae verba ſunt haec: *Claudius non credidit*, &c. ut ſupra.

Exiſtimat autem Cujacius *lib.* 23. *Obſerv. cap.* 8. haec duo vocabula, *in vicem*, uno ductu ſic eſſe ſcribenda, *invicem*, quaſi adverbium; quo poſito, hunc ſenſum §. eſſe ait: *mulier filios, quos habuit ex uno marito, & filiam, quam habuit ex alio, heredes inſtituit aequis portionibus; & matri ſuae reliquit bonorum ſuorum uſumfructum, quoad viveret, ita ut poſt mortem ejus pertineret ad liberos ſuos, vel ad eum, qui ex his tunc vivet: filii poſt aditam hereditatem vita deceſſerunt, ſuperſtite ſorore, & avia: poſt, avia mortua, ſuperſtite filia; quaeritur, utrum ſola filia ſit habitura uſumfructum omnium bonorum, quia moriente avia ſola ex liberis ſupervixit; an pro ſua tantum portione hereditaria: & reſpondet Scaevola, ad eos redire uſumfructum, apud quos proprietas eſſet. Ergo non ad filiam ſolam, ſed & ad heredes filiorum* Debebat Cujacius addere, aut ad alios, qui proprietatem poſſidebant, donationis, aut emptionis, aut quocumque titulo; quia, ſi fiat conſolidatio, ſolius proprietatis ratio habetur; & hujus quaeſtionis deciſio etiam reſponſo Scaevolae continetur; ut ſatis oſtendi ſupra. Sed redeamus ad Cujacium: *hujus quidam* (inquit) *reſponſi explanandi cauſa, Claudius notat Scaevolam, qui ita reſpondit, ad eos redire uſumfructum, apud quos proprietas eſſet, non credidiſſe ipſum uſumfructum, portionum hereditariarum poſt mortem aviae invicem inter ipſos, id eſt, vice mutua datum per fideicommiſſum puta; at qui prior, quive priores morerentur, reſtituerent poſt mortem aviae pro portionibus ſuis hereditariis uſumfructum ſuperſtiti; at* l. Titia Sejo 87. §. Seja 2. D. de leg. 2. l. codicillis 34. D. de uſufr. leg.

Ex his ergo vides, quomodo hanc notam Cujacius interpretetur, Scaevolam, ſcilicet, credidiſſe vice mutua inter filios datum uſumfructum; quare inquit, quia omnes ex aequis partibus erant heredes inſtituti. Hic ſedulo animadvertendum eſt:

Primo: quam remota ſit haec quaeſtio ab ſpecie *hujus legis*, in qua non quaeritur, utrum ſecundum hoc fideicommiſſum relictum ſit inter filios; ſed utrum potius a Dorcade matre ſit relictum ſoli filiae ſuperſtiti. Et duo hic fingi fideicommiſſa, ubi ne unum quidem eſſe reſpondet Scaevola, ridiculum eſt: duo autem hic quaeri, an ſint fideicommiſſa, arbitratur Cujacius, ex nota Tryphonini: ſed hoc, quia male emendandam eam exiſtimavit, & legendum eſſe *invicem*, non *in vicem*; ut in omnibus exemplaribus ſcriptum eſt.

Secundo: licet hoc verum eſſet, de duobus fideicommiſſis hic agi, & poſito, quod etiam quaereretur, ut vult Cujacius, utrum uſusfructus invicem inter filios datus eſſet, falſiſſimam eſſe rationem Tryphonini reſponderem: uſumfructum ſcilicet inter eos da-

datum non eſſe, quia ex aequis partibus erant heredes inſtituti, quaſi diceret: teſtator non reliquit fideicommiſſum vice mutua inter ſuos heredes, quia aequaliter eos heredes reliquit, & quia tunc ſolum mutuo fideicommiſſo eos onerare poteſt, quoties inaequaliter eos ad ſuam hereditatem vocat: quod totum quam nugatorium ſit, ſtatim apparet. Unde non male & emendatio & explicatio Cujacii rejicitur.

Superſunt adhue examinanda, quae hic Antonius Faber ſcripſit. Sed illius tantum ſententiam referam, non eorum, quas ipſe improbat *dicto loco*; ubi talem *hujus legis* fingit ſpeciem: mater tres filios heredes inſtituit ex trientibus, ea lege, ut ſi quis eorum heres eſſe nollet, in ſolatium portionis repudiatae uſumfructum ſuae tantum partis haberet; ſed, alus liberis poſt aditam hereditatem mortuis, voluit mater ei ſoli, qui ſupereſſet, omnium bonorum uſumfructum deberi; ut qui proprietatis partem nullam haberet, ſaltem quamdiu viveret, praemortuorum liberorum heredibus in uſufructu praeferretur: quo poſito, *eleganter* (inquit) *Scaevola reſpondit, omnibus liberis portiones hereditarias agnoſcentibus, tum duobus mortuis, ei, qui ſupereſſet ſolius portionis ſuae uſumfructum deberi, quia ſubtiliter animadvertit, non aliam ob cauſam matrem liberis uſumfructum legaſſe, quam in vicem & locum portionum hereditariarum.* Sed vide quam male haec ſpecies verbis legis continetur; quam totam non aliter, quam imaginariam & nugatoriam vocare poſſumus: nam ubi quaeſo ſunt verba illa, quibus hoc matris prudens conſilium (ut ipſe vocat) deprehendi poteſt; eum ſimpliciter filiis heredibus inſtitutis legatoque omnium bonorum uſuſructu caverit mater, ut poſt mortem fructuariae omnibus filiis, aut ſuperſtiti uſusfructus reſtitueretur? ſed quia etiam ipſe ſuſpicatus eſt fore, ut haec explicatio probabilis non videretur, ſi notam Claudii ſine emendatione relinqueret, errorem adhue errori ſuperimpoſuit, & legendum contendit: *Claudius nam credidit*; *nam* pro *non*. Verum neque etiam haec emendatio valde ipſius ſententiam confirmat, ut probare quidem poſſem. Sed, quia me pudet tot errorum, praeſertim in viris, omoi exceptione majoribus, his omiſſis, cum in §. nec quidqusm immutemus, aut emendemus, veniamus ad notae explicationem: ſpeciem enim §. ſupra tradidimus Non credidit, iiſdem juris regulis uſusfructus & portionis hereditariae fideicommiſſum conſiſtere: ſic enim haec verba, *non in vicem portionum hereditariarum, poſt mortem aviae inter ipſos datum uſumfructum*, interpretamur: diverſitas autem maxima inter utrumque fideicommiſſum obſervatur: nam hoc quidem verum eſt, ut ſuperſtiti fideicommiſſum, mutuo datum, integrum debeatur; quoties portio hereditaria relicta eſt, triens ſcilicet aut quadrans; ut patet ex *l.* 10. *D. de vulg. & pup.* ſecus autem quando uſusfructus datus eſt, cujus eam naturam eſſe ſcimus, ut morte fructuarii extinguatur; & ita, non tam facile, nec ſine expreſſa voluntate teſtatoris, in alium poſt obitum fructuarii tranſire poteſt: quamvis aliquando poſſit; ut patet ex *l.* 5. *D. quib. mod. uſuf.* itaque in hoc caſu Scaevola non credidit, haec verba teſtatricis ſufficere, ut fideicommiſſum uſusfructus conſtitueretur, & ſoli ſuperſtiti deberetur. Quare etiam non credidit, inquit, Tryphonious, ut ad ſententiam Scaevolae rationem adderet; quia ex aequis partibus erant heredes inſtituti, quia aequaliter materfamilias filios ſuos dilexerat, & inaequalitas amoris argueretur, ſi plus portione ſua hereditaria in uſufructu filia conſequeretur. Itaque partim ob naturam uſusfructus, partim etiam ob propenſam aequaliter in filios matris voluntatem, omni inaequalitate ex hujus teſtamento ſummota, reſpondetur a Juriſconſulto, nullum eſſe fideicommiſſum, & uſumfructum jure conſolidationis ad proprietatem reverti. Poſſum adhuc ea notae verba, alium non minus elegantem, ingenioque Tryphonini accomodatum ſenſum recipere; hunc ſcilicet, *non credidit*, &c. id eſt, non propterea magis credidit, aut ea ratio non tanti apud eum momenti fuit, ut magis arbitratus fuerit, ipſum uſumfructum in vicem portionum hereditariarum poſt mortem aviae inter ipſos datum, quod aequis partibus heredes erant ſcripti; quae ratio contemnenda non videbatur: nam cum ex aequis partibus filios ſuos mater heredes inſtituiſſet, aequaliter quidem eos dilexiſſe, non tamen hanc benevolentiae aequalitatem usque ad eorum heredes tranſmiſſam ſatis compertum videbatur, & ſic ex voluntate teſtatrices praeferendam filiam ſuperſtitem probabile erat: contrarium tamen ſententiam in *hoc* §. & Scaevola, & Tryphoninus amplexi ſunt, & merito ex rationibus, quas ſupra retulimus.

Ex his quid colligemus, quam temerarias ut plurimum eſſe noſtrorum interpretum emendationes? quibus non alia ratio patrocinatur, quam quia ipſarum authoribus ad mentem Juriſconſultorum praeeluſa fuerit via: eo magis, quod, cum haec Claudii nota duplicem interpretationem admittere poſſit, & quamcunque probaveris juri non improbandam, praecipiti tamen animo, quod nullus horum verborum ſenſus ipſis videretur, omnes perperam emendationis remedium adhibendum exiſtimarunt; nec niſi de modo emendationis inter eos diſſidium fuit.

CAPUT VII.

Ad Titulum de Regula Catoniana.

Emendat Hotomannus 1. legem; *Cujacius* 3. *Antonius Faber* 4. *omnes male; nec melius, etiam quidam in* 1. l. *diſſentire Celſum a caeteris exiſtimant.*

SI fides tam veteribus, quam etiam noviſſimis interpretibus adhibenda eſſet, omnes leges *tituli de Regula Catoniana* inducere cogeremur: quia ibi, ſi non improbetur quod ipſi contendunt, errores lineas ſuperant, & omnia fere vocabula Juriſprudentiam offendunt. Vix enim quidquam amplius in eorum comentariis invenies, quam: hic v. in *prima lege*, pugnare inter ſe Juriſconſultos; illic, ut in *l.* 3. & 4. emendationem neceſſariam eſſe, & hoc vel illo modo legendum. Diceres denique, in *hunc titulum* brevem admodum (quippe qui vix quarta parte paginae conſtet) omnes juris errores, & Juriſconſultorum diſſidia confluxiſſe. Sed, quia ipſi ſibi non conſtant, neque omnes unam ſententiam tuentur, ſed alius aliam, & plane contrariam, quid ſupereſt, quam ut exiſtimemus, mutua aemulatione nimioque invicem ſtudio reprehendendi, in hos errores incidiſſe: & pugnas, quas falſo Juriſconſultis adſcribunt, inter eos non imaginarie exerceri. Sed, dum illi inter ſe tam acriter pro mendacio contendent, nos contra omnes pro veritate decertabimus; & quidem ſi nihil veritate potentius vincemus. Sed, ne confuſio obſcuritatem quamdam introducat, & permixtim & ſine ordine de omnibus agendo, omnia etiam conturbentur, ab explicatione *primae legis* exordiemur; cujus verba ſunt:

CELSUS LIB. 35. DIGESTORUM.

Catoniana regula ſic definit: quod, ſi tempore teſtamenti deceſſiſſet teſtator inutile foret id legatum: quandocunque deceſſerit, non valere. Quae definitio in quibusdam falſa eſt. §. 1. *Quid enim, ſi quis ita legaverit: ſi poſt Kalendas mortuus fuero, Titio dato? an cavillamur: nam hoc modo, ſi ſtatim mortuus fuerit non eſſe datum legatum, verius eſt, quam inutiliter datum.* §. 2. *Item ſi tibi legatus eſt fundus, qui ſcribendi teſtamenti tempore*

pore

pore tuus eſt: ſi eum vivo teſtatore alienaveris, legatum tibi debetur: quod non deberetur, ſi teſtator ſtatim deceſſiſſet.

Ante ſpecialem *hujus l.* intelligentiam, ne Regulae Catonianae tractatus, quaeſtiooibus aliquot defraudetur, quibus hujus generalis inſpecto contingitur: praeambula quorumdam cognitio neceſſaria eſt. Ac primo quidem ſciendum, Catonem, hujus regulae authorem, inter antiquos Juriſconſultos recenſeri, *l.* 2. § 38. *in fine. D. de orig. Jur.* unde non immerito quis exiſtimaverit, hanc juris antiqui eſſe regulam. In hoc enim omnes conſentiunt; excepto tamen Antonio Fabro *lib.* 12. *Conject. cap.* 19. ſed nos ejus opinionem *ſequenti capite* impugnabimus.

Secundo etiam notandum eſt, hanc regulam non ſine controverſia receptam eſſe; ut ſcripſit Theoph. §. *an ſervo* 32. *Inſt. de leg.* ſed levis fuit ea Juriſconſultorum contentio; communi enim conſenſu illa poſtea obtinuit; ut patet ex eodem Theoph. *dicto* §.

Tertio etiam animadvertendum eſt, ante legem Juliam & Papiam, legatorum, quae transmittuotur ad heredes, non ab adita hereditate, ſed a morte teſtatoris diem cedere: caeterorum, quae transmitti nequeunt, ut libertatu, uſusfructus, uſus, & habitationis ab adita hereditate. Haec manifeſto comprobantur *l.* 2. *D. quando dies legat.* cujus diverſitatis *l.* 3. *D. eodem* reddit rationem: *Nam cum ad heredem*, inquit, *ea non transferantur, fruſtra eſt; ſi ante quis diem eorum cedere dixerit.* Quibus poſitis; fieri non potuit, ut ſine contentione regula Catoniana admitteretur? eo quod ipſa, tanquam ſundamentum, cauſamque principalem, qua infirmetur, aut valeat legatum, tempus teſtamenti inſpiciat: ut ſi ab initio non valeat legatum, quandocunque deceſſerit teſtator, non convaleſcat? magis enim tempus mortis aut aditionis ſpectandum eſſe videbatur, cum ex eo & vires habeat legatum, & transmitti poſſit. Verum longe alia fuit hujus regulae inſpectio: in ea enim oon negatur, mortis aut aditionis tempora, ſed non ea ſola, ſpectanda eſſe: cum inſuper teſtamenti tempus non ſit contemnendum; quo inſpecto, ſi non valeat legatum, quocunque tempore moriatur paterfamilias, valere non poterit; quia jus legati, quod teſtator longius vitam produxerit, immutari non debet. Legatum enim quod certo judicio relinquitur, ex caſu fortuito, ut utile ſit, pendere non debet, niſi fuerit conditionale: quo caſu, quia ſic placuit teſtatori, ut fortunae committeretur, patrisfamilias voluntatem ſervandam eſſe, aequitas poſtulat: ejus enim licet tempore mortis incapax legatarius inveniatur, purgato tamen vitio, tempore conditionis exiſtentis legatum conſequetur. Sed in puro nos dicimus, ſi initium fuerit vitioſum; non poſſe fieri, ut finis etiam non ſit vitioſus; quae eſt ſententia regulae Catonianae; Ἀδύνατον ἀπὸ ὃ πρῶτα καὶ ὃ ἐν ἀρχῇ ἡμαρτημένον, μὴ ἀπαντᾷν εἰς τέλος κακόν τι. Ariſt. *Polit. lib.* 5. *cap.* 1.

Quarto etiam animadvertendum eſt, licet legati in hac regula commemoratio fiat, hujus tamen nomine contineri heredum inſtitutiones: quippe cum legare generalem habeat ſignificationem, & pro quacunque ultima voluntate ſumatur; ut patet ex l. xII. Tabularum: *Paterfamilias uti legaſſit, ita jus eſto*; id eſt, uti heredem inſtituerit, & legata reliquerit. Mirum ergo non eſt, ſi regulam Catonianam etiam ad heredum inſtitutiones pertinere dicamus, cum nominatim hoc etiam ex hujus verbis colligatur. Praeterea non hoc tantum obtinere certum eſt, ut legati denominatio ad inſtitutiones, ſed etiam teſtamenti factio ad legatum porrigatur: aliquis enim teſtamenti factionem habere dicitur, etiamſi ſolius legati fuerit capax, *l. filiusfamilias* 16. §. *Marcellus* 1. *D. qui teſt. fac. poſſ.* Haec ergo vocabula in jure confundi, & promiſcuam illorum eſſe ſignificationem, manifeſtum eſt: teſtamenti enim factio paſſiva, quae eadem eſt ac heredis inſtitutio, ad legatum, & rurſus legatum ad inſtitutionem refertur: iisdemque juris regulis utrumque fere conſiſtit, in tantum, ut cui legare non poſſumus, neque etiam recte is heres a nobis inſtituatur.

Quinto: denique; non minus annotatione hoc dignum videtur, quod regulae Catonianae poteſtas ultimis voluntatibus non coërcetur; ſed ultra adhuc eam porrigimus ad actus viventium. Unde non minimum decipiuntur, qui extra legata eam noo extendunt, & tam pertinaciter ad heredum inſtitutiones pertinere negant: extra enim cauſam teſtamenti in ſtipulationibus, & contractibus omnibus locum eſſe regulae Catonianae. Qui dubitat, convincitur ex *l. Inter* 83. §. 5. *D. de verb. oblig.* ubi, ſi res ſacra, vel religioſa in ſtipulationem deducta fuerit ab ioiio, ea ſtipulatio inutilis eſt, neque poſtea convaleſcit, licet res ſacra, vel religioſa profana fiat. Trabitur ergo regula Catoniana ad ſtipulationes; &, cum ſtipulationes dicimus, omnes contractus intelligimus, in quibus quod ab initio oon valet, perpetuo inutile remanet: ut patet etiam in venditione ex *l. exiſtimo* 61. *D. de contrab. empt.* ubi dicitur: *Quod meum eſt, me poſſe emere ſub conditione, quia forte ſperatur eſſe meum deſinere* Ergo a contrario pure noo poſſum, etiamſi poſtea res in meo dominio non inveoiatur; & res in eum caſum pervenerit, a quo incipere poteſt: quia obſtat regula Catoniana. Haec exempli cauſa retuliſſe ſufficiat. Veniamus ad legis interpretationem, cujus ſententia apertiſſima eſt ex his, quae diximua: in hac enim coojunguntur teſtamenti & mortis tempora, ut ſi, inſpecto initio, legatum ſit inutile, convaleſcere non poſſit, quod diutius teſtator vixerit: & hoc eſt, quod alibi & aliis verbis dicitur: quod ab initio vitioſum eſt, tractu temporis non convaleſcit. Itaque ut quis ex alterius teſtamento capere poſſit, duobus temporibus teſtamenti factionem habere debet; cum teſtamentum ſcilicet ordinatur, & teſtator moritur: quorum in omnibus ſimul habetur ratio. Sed in herede praeterea ea capacitas maxime requiritur, dum adit hereditatem: io legatariis autem, poſt legem Juliam & Papiam, & ante jus, quo hodie utimur, quo & ipſae leges ſublatae ſunt, non mortis, ſed aperturae tabularum tempus inſpicitur: non ut legatum inutile, aut utile pronuntietur, ſed ut potius ſciamus, quis illud, legatarius an fiſcus, vindicare poſſit; *quae definitio* (inquit Celſus) *in quibusdam falſa eſt*; hoc eſt, quae juris regula aliquas patitur exceptiones; oollibi coim alterius qualitatis, & quae hoc morbo non laboret, regulam iovenies.

Excipiuotur ergo ab hac regula legata conditionalia; ſicut etiam ſtipulationes: & hoc eſt, quod in §. 1. dicitur; ſi teſtator ita legaverit, Titio centum do lego, ſi poſt Kalendas mortuus fuero: hujusmodi legatum valebit, licet, ſi ſtatim mortuus fuiſſet, deficiente conditione, vires non habuiſſet. Item ſi fundus legatus fuerit, qui ſcribendi teſtamenti tempore erat legatarii, ſub conditione ſcilicet, quae priori legato adſcripta eſt (quod ſatis per hanc particulam *Item*, & contextu totius legis denotatur) & vivo adhuc teſtatore legatarius ſundum alienavit; teſtatore poſt Calendas mortuo, & ſic conditione legati exiſtente: dicemosne legatum inutile eſſe; quia ſi ſtatim facto teſtamento deceſſiſſet teſtator, non deberetur? nequaquam, inquit Celſus; nam ſic cavillari non debemus. Unde apparet, quam ſuaves ſint illi, qui contra Juriſconſulti praeceptum, quo hic monemur non eſſe cavillandum (ut eum ab aliis diſſentire nobis perſuadeant, ad cavillatoriam quamdam argumentationem confugiunt; & quia expreſſe conditionem primi §. in ſecundo repetere neglexit, cum neceſſarium non putaverit, quod ſatis ſubiotelligeretur) legatum rei noſtrae pure nobis relictum, comprobaſſe temerario aſſerere audent, & in hoc ab aliis omnibus diſſentire, *l.* 41. §. 2. *l.* 39. §. 2. *D. de leg.* 1. *l.* 66. §. 3. *D. de leg.* 2. §. 10. *Inſt. de leg.* & *l.* 13. *Cod. de leg.* diſſentire, inquam, contra has omnes regulas: *quod meum*

eſt, amplius meum fieri non poteſt (quia dominia rerum non duplicantur) *Quod ab initio non valet, tractu temporis non convaleſcit:* & contra manifeſtam hujus regulae ſententiam, qua omnia legata improbantur, quae conjunctis teſtamenti & mortis temporibus ſubſiſtere nequeunt. Quare miror, Cujacium eorum ſententiam aliquando admiſiſſe, qui potius exiſtimant, Juriſconſultos diſſidere (quod rariſſimo accidit, & praeſertim in his juris principiis) quam conditionem praecedentem in *hoc* §. repetitam videri, licet omnino primo cohaereat & uno contextu ſit ſcriptus: quae & ſimilia paſſim perquam brevitatis ſtudioſi Juriſconſulti ſupplenda nobis reliquerunt. In ea autem ſententia fuiſſe Cujacium apparet ex iis, quae ipſe ſcripſit ad titulum *de verb. oblig. l.* 16. & in ea non perſtitiſſe in *commentariis ſuis ad Papinianum l.* 3 *D. de reg. Cat.* quam ibi opinionem pluribus rationibus impugnat. Cum ergo in nobis ſit poſitum, quam ſententiam ſequamur, electio ejus minus periculoſa videtur, quae quod frequentius evenire ſolet, complectitur. Qua ratione etiam confidentius dicemus, nullam hic latere antinomiam, nec Celſum ab aliorum opinione receſſiſſe; cum conditionis repetitio probabilior videatur: & aperte hoc ex alia ejusdem Celſi *lege* confirmetur 18. ſcilicet *D. de leg.* 2. ubi dicitur: *Heredem meum ita tibi obligare poſſum, ut ſi quandoque ego moriar, tuus ſervus Stichus non erit, dare eum tibi damnas ſit.* Ex *hac l.* a contrario recte infertur: legatum non valere, ſi ſervus dominum non mutaverit, cum in alio tantum caſu admittatur: cum legatarii ſcilicet tempore mortis teſtatoris non inveniatur. Quapropter minus aeque animo ferre poſſum emendationem eorum, qui in fine *hujus legis*, pro, *quae definitio in quibusdam falſa eſt*, reponunt, *quae definitio inquiunt quidam falſa eſt*; & in §. 2. pro *legatum tibi debetur quod non deberetur; legatum tibi non debetur, quod deberetur*, &c. quarum emendationum author eſt Hottomannus *Obſerv. lib.* 2. *cap.* 17. Sed quid de his ſit cenſendum, ſatis apparet ex his, quae diximus. Illa ſane nimis levia ſunt prae iis, quae ſequuntur; ubi majoribus animis interpretes omnes inter ſe contendunt: lucra tamen eſt eorum pugna. Nam quia in *hoc titulo* duae ſunt leges, quae invicem pugnare videntur, *l.* 3. ſcilicet, & 4. alius 4. emendandam arbitratur: & emendationis rationem deducit ex *l.* 3. contra alius quartam vitioſam non eſſe exiſtimat, & hujus authoritate utitur, ut alteram emendationem exigere oſtendat. Quis haec puerilia non judicaret, niſi inter coriphaeos Juriſprudentiae interpretes agerentur, ſed de his *cap. ſequenti* ubi utriusque legis antiquam & receptam lectionem veriorem eſſe demonſtrabitur.

CAPUT VIII.

Ad l. 3. & 4. De Regula Catoniana.

Ubi emendationes utriusque legis improbantur contra Cujacium & Antonium Fabrum.

VErba *legis* 3. ſunt: *Regula Catoniana non pertinet ad hereditates: neque ad ea legata, quorum dies non mortis tempore, ſed poſt aditam cedit hereditatem.*

Ad *hujus legis* interpretationem ſciendum eſt, regulam Catonianam ad jus antiquum pertinere, quo dies legatorum cedit a morte teſtatoris: ad leges autem caducarias, in quibus ab apertis tabulis cedit, non pertinere. Excipiuntur praeterea (ut ſupra quoque tradidimus) legata conditionalia, & ea, quorum dies cedit ab adita hereditate; ut uſusfructus, uſus, habitationis, libertatis, legati etiam relicti ſervo legato, aut manumiſſo: de his nulla controverſia, ſed utrum eadem regula ad hereditates pertineat; haec eſt perplexa quaeſtio, de qua acturi ſumus. Cujacius *Obſerv. lib* 4. *cap.* 4. exiſtimat, pertinere; &, quia, ſi recepta lectio retineatur, contrarium in *hac lege* aſſeri putat, pro *hereditates*, ſcribendum ait, *libertates*: quia certum eſt, in libertatibus regulam locum non habere. Haec ſententia mirum in modum Antonio Fabro diſplicet *lib* 12. *Conject. cap.* 19. nec dubitat, quin generaliter, & perpetuo verum ſit, quod indiſtincte, ut ipſe arbitratur, Papinianus in *hac l.* 3. ait: *Catonianam regulam ad hereditates non pertinere*, & ſic *hanc legem* emendandam non eſſe; ſed potius 4. quae huic adverſari videtur: nomenque *conditionales* eſſe delendum, quod ex gloſſa imperiti cujusdam interpretis in textum irrepſerit; omni pignore contendit. Horum omnium ſententias, & emendationes impugnabimus: communemque *utriusque legis* lectionem veriorem eſſe, oſtendemus.

Cujacius tribus potiſſimum rationibus emendationem ſuam tuetur: Primam autem rationem deſumit ex pluribus juris locis, in quibus a librorum ſcriptoribus hereditatis & libertatis nomina confunduntur; quod & ipſe ſatis oſtendit apud Ulpianum *tit. qui hered. inſt. poſſ.*

Secundam; quia obſtat omnino *l.* 4. ubi dicitur, *Catonianam regulam ad conditionales inſtitutiones non pertinere*; ergo a contrario ad alias pertinet: nam alioquin ſtulta eſſet admonitio, ſi ad nullas referenda eſſet.

Tertiam denique; quia ſatis aliunde probatur, ad inſtitutiones pertinere, ex *l. pen D. de diverſ. reg. l. ſi a primo* 8. *de lib. & poſt.* §. *in extraneis* 4. *Inſtit. de hered. qual. & diff.* His omnibus poſtea ſatisfaciam, regulamque Catonianam ad puras inſtitutiones pertinere & non pertinere: neque haec eſſe contraria, quod diverſo reſpectu fieri poſſint, oſtendam.

Expugnanda tantum ſupereſt Antonii Fabri ſententia, cui his ſequentibus argumentis regulam Catonianam ad inſtitutiones porrigi, non placet, *dictis lib. & cap. Conject.* Ubi, regula Catoniana, inquit, nonniſi de legatis cavit, quae ſubſiſtente teſtamento intercidunt: nam, ſi teſtamentum deficiat, neceſſaria non eſt regula, quae ea valere prohibeat (id nimirum evincente juris communis poteſtate) jus autem aliquod novum regulam induxiſſe veriſimile eſt; illud ſcilicet, ut cum ipſo jure valere deberet legatum, hujus regulae authoritate infirmetur: ſunt enim aliae regulae, ad quas heredum inſtitutiones referuntur, quaeque dicuntur juris antiqui; veluti *quae ab initio inutilis fuit inſtitutio, ex poſt facto convaleſcere non poteſt, l. pen. D. de reg. jur. Quod ab initio vitioſum eſt tractu temporis non convaleſcit, l.* 29. *eod.* quas regulas a Catoniana diſtingui, hoc argumento probat, quod illae ad inſtitutiones, ſive puras, ſive conditionales, indiſtincte pertineant: idque confirmat ex *l. ſi alienum* 49. §. *in extraneis* 1. *l. liber homo* 59. §. *ſi heres* 4. *D. de hered. Inſt.* ubi dicitur, in extraneis heredibus illa obſervari, ut ſit cum eis teſtamenti factio; duobus temporibus teſtamenti facti, ut conſtiterit inſtitutio, & mortis teſtatoris, ut effectum habeat: hoc amplius cum aditur hereditas, ſive pure ſive ſub conditione heres aliquis ſit inſtitutus. Et hanc ibi rationem Juriſconſultus reddit: quia jus heredis eo vel maxime tempore inſpiciendum eſt, quo adquirit hereditatem; ſic illae regulae, inquit, pertinent ad conditionales inſtitutiones: Catoniana autem non pertinet, ut patet ex *l.* 4. *hoc tit.* ergo diverſae ſunt illae regulae a regula Catoniana: *Deinde inſtitutionem non ex eo aeſtimamus* (inquit adhuc) *quod non valeret, ſi teſtator eo tempore moreretur, ſed ex illo tantum quod teſtamentum inutiliter factum ſit propter omiſſas ſolennitates ſive propter perſonam, aut teſtatoris, aut heredis, quae non habeat teſtamenti factionem, quod cum evenit verendum non eſt, ne inſtitutio, quae ab initio fuit inutilis, poſtea convaleſcat.*

Haec praecipua ſunt, quibus ille ſententiam communem impugnat, & contrariam ſtabilire conatur, nec tamen magnum onus eſt, ab his ſe expedire. At pri-

primum ab eo, quod dicit; regulam Catonianam aliam eſſe a ſuperioribus regulis, quae vocantur regulae juris antiqui, quia harum regularum, & Catonianae idem plane ſenſus eſt, licet varie exprimantur; & practerea, quia regula Catoniana ad jus antiquum, non ad novas leges pertinere dicitur, *l. ult. hoc. tit.* unde recte infertur, eam eſſe regulam juris antiqui; licet hanc illationem ipſe non admittat; ſed male! nam non alia ratione eam rejicit, quam quia a Catone inducta eſt: Catonem enim antiquum Juriſconſultum fuiſſe quis dubitat, *l. 2. §. 38. in fine. D. de orig. jur.* Si ergo ſit regula juris antiqui, eo quod ad jus antiquum pertineat, & ab antiquo Juriſconſulto inventa fuerit; quare eam ab aliis diverſam arbitrabimur: cum etiam idem jus in omnibus ſtatuatur. Aliud argumentum, quod ipſe affert, non majoris eſt ponderis, ut probet diverſas eſſe regulas, quia illae, inquit, ad inſtitutiones conditionales pertinent, quod in regula Catoniana negatur; ut patet ex *l. 4. hoc tit.* Facile enim extricatu eſt hujusmodi argumentum; nam in dictis legibus aliud quid agitatur, quam quod his regulis continetur. Regulae enim tempus teſtamenti inſpiciunt, ut, ſi eo tempore inutile ſit legatum, inutilis inſtitutio, quandocunque deceſſerit teſtator, non convaleſcant: in dictis autem legibus, ſi inſpecto tempore teſtamenti, legata & inſtitutiones valeant (quod diverſum omnino eſt a regula Catoniana) non tamen ſtatim dicemus legatarios legata, heredes hereditatem conſequi poſſe: mortis enim teſtatoris, aut aditae hereditatis in herede, vel conditionis exiſtentis in omnibus, ſi conditio adſcripta fuerit, tempus ſpectatur; ut harum acquiſitionum fiant capaces. Sed; ſi concederemus, probabile eſſe, quod ipſe ex his legibus tam male probat; manifeſtum inde ſcilicet eſſe, ſuperiores regulas ad conditionales inſtitutiones pertinere; quid inde ſequeretur? anne, quod ille infert, regulas illas non easdem eſſe cum regula Catonianam? nequaquam! valde enim adhuc infirmum hujus ſententia praeſidium ſortiretur: nam ideo ſuperiores regulae ad conditionales inſtitutiones pertinere dicerentur, quod tempore conditionis exiſtentis heredis inſtituti capacitas inſpiciatur, quae alias ſpectanda eſſet tempore mortis teſtatoris: quod ipſum etiam inducit regula Catoniana, quae tempus mortis in iis, quae ex conditione ſuſpenduntur, non intuetur; ſed aliud, illud ſcilicet, quo conditio adimpletur: nam hoc neceſſario ſupplendum eſſe, ex hoc apparet, quia alioquin falſa eſſet regula, ſi hoc tempus ſpectandum eſſe negaret: quod dicere non eſt ſanae mentis. Denique non minus etiam improbandum eſſe, quod ipſe dicit; ideo regulam Catonianam neceſſariam fuiſſe, quod aliae regulae, ex his legibus, ſcilicet, ad legata, non extendantur: nam manifeſto convincitur ex *l. lib. homo 59. §. ſi heres 4. D. de hered. inſt.* ubi dicitur *idem jus in legatis, & bonorum poſſeſſionibus* ſervari, quod ipſe in inſtitutionibus, ex iisdem regulis admittit. Caeteris, quia nimis facilia ſunt reſpondere, ſuperfluum eſt. Ex his enim, quae diximus ſatis conſtat, inter Catonianam & ſuperiores regulas, differentiam conſtituendam non eſſe: nec minus ad hereditates, quam ad legata pertinere, quod omnium fere interpretum conſenſu receptum eſt, Antonio Fabro excepto (ut ſupra diximus) in cujus ſcriptis potius juris ſubtilitas, quam veritas elucet: cuique non aliud, quam omnium ſententias jurisque principia evertere, cordi eſſe videtur. Sic omnes fere rationes, quibus ipſe ubique ſubnititur, non aliunde, quam ex emendationibus, & Tribonianismis deducit, quibus illius ſcripta ad nauſeam ſcatent. Non eſt ergo admittendum, quod ipſe exiſtimat, in *lege* 4. abundare nomen *conditionales*; nam veriſſima eſt *ejus legis* ſententia, *regulam Catonianam ad inſtitutiones conditionales non pertinere*, ſicut neque ad legata conditionalia, & in hoc legata ab hereditatibus non ſeparari.

Supereſt, ut *legi* 3. reſpondeamus; cui quartam etiam non adverſari, quod difficilius eſt, probandum nobis relinquitur: quaerenda enim nobis eſt ſpecies, in qua non minus hereditatis, quam legatorum dies cedat, poſt aditam hereditatem: quod omnino abſurdum videtur; quomodo enim fieri poteſt, ut dies hereditatis cedat poſt aditam hereditatem? In quaerenda hac ſpecie, deficiunt interpretum noſtrorum acumina, &, licet quidam hoc tentaverint, infeliciter tamen. Quamobrem Cujacius hanc emendandam arbitratus eſt (ut & ſupra retuli) huic enim ſententia Accurſii, & Balduini, non placuit: qui exiſtimabant, *hanc legem* referri ad fideicommiſſarias hereditates, quod harum dies poſt aditam ab herede inſtituto hereditatem cederet; quae ſententia merito improbatur: nam, ſi directae cedant a morte teſtatoris, cur non etiam fideicommiſſariae, dummodo conditio adſcripta non fuerit? in fideicommiſſis enim non minus capacitas fideicommiſſarii, quam heredis in inſtitutionibus ſpectatur. Perperam autem contraria ſententia innititur *l. quidam ita 25. D. Ad Treb.* cujus Accurſius male tradidit ſpeciem, ut & Cujacius annotavit. Dicitur enim in *hac lege*, *Teſtatorem ab herede ſuo petiiſſe, ut quidquid ex hereditate ſua ad eum perveniſſet, prima quaque die filio ſuo reſtitueret; aut ſi prius quid ei accideret, quam reſtitueret, ſcilicet, matri ejus daret, redderet: antequam adiretur hereditas puer deceſſit, quaeritur an fideicommiſſum matri debeatur.* Reſpondit ſimpliciter Julianus: *Si puer antequam dies fideicommiſſi cederet, deceſſerit; fideicommiſſum tranſlatum eſſe ad matrem: poſtea autem quam dies fideicommiſſi cedit, ſi deceſſerit ad heredem pueri fideicommiſſum pertinere: ſed an ea, inquit, fuit voluntas patrisfamilias, ut ſi ante reſtitutum fideicommiſſum puer deceſſiſſet, matri potius quam heredibus praeſtaretur, praetor aeſtimabit. Ex perſona matris, & ex perſona heredis pueri.* Haec Julianus; verum poſtea addit Marcellus: *Sed teſtatoris voluntati congruum eſt, quandocunque puer deceſſerit, ſive antequam dies fideicommiſſi cedit, ſive poſtea, ad matrem transferri fideicommiſſum; ſi non jam puer acceperit, eoque jure utimur.* Ergo ſecundum ea, quae in *hac lege* proponuntur, non quaeritur (quod Accurſius exiſtimat) utrum dies fideicommiſſi cedat ante aditionem hereditatis; immo, ſi poſt aditam hereditatem, & diem fideicommiſſi cedentem, ante tamen reſtitutionem puer deceſſerit, utrum matri fideicommiſſum, an potius heredi pueri debeatur: quod magis eſſe, ait Marcellus, additque, ut omnem dubitationem ſummoveat, eo nos jure uti. Non enim conturbari debemus eo, quod Julianus ait, *ſi puer antequam dies fideicommiſſi cedat, deceſſerit*: quae verba referri videntur ad ea, quae ſupra dixit, nempe ante aditionem puerum deceſſiſſe, & ſic ante aditionem diem non cedere: nam non ea eſt mens Juriſconſulti, qui generaliter quaeſtioni propoſitae reſpondet, quam in duas viſiones partitur; nam vel puer ante diem fideicommiſſi cedentem mortuus eſt, vel, poſtquam fideicommiſſaria hereditas coepit deberi. In primo caſu nullus dubitat, fideicommiſſum in matrem tranſlatum eſſe; in ſecundo, inquirendam eſſe teſtatoris voluntatem putat Julianus: Marcellus, contra, ſine alia inquiſitione ad fideicommiſſum matrem admitti arbitratur; quia abſolute hoc voluntati patrisfamilias conſentaneum ipſi videtur. Sed de his ſatis. Minus probabiles aliorum ſententias praetermitto, ut Goveani, qui exiſtimat, legem intelligendam de hereditate, relicta ſervo legato, cujus dies non cedit, niſi adita hereditate, *l. unica. §. 6. Cod. de cad. toll.* & aliorum etiam, qui *hujus legis* lectionem excuſari poſſe arbitrantur; ſi ad legitimas hereditates pertinere dicamus. Quae ſententiae non aliis, quam authoribus ſuis placuerunt: neque ejus ſunt momenti, ut iis reſpondere operae pretium ſit.

Quare, ut *hanc legem* a periculo emendationis liberem, animadvertendum eſt, *hanc legem* 3. eſſe

ex Papiniano *lib.* 15. *quaeſt.* ubi de *l. Julia & Papia* idem Juriſconſultus tractavit; quemadmodum ex *l.* 11. *D. de his quae ind.* apparet, quae hanc immediate ſubſequitur, & ex eodem eſſe libro compertum eſt. Quare non decipiemur, ſi *hanc legem* 3. ad easdem leges caducarias referendam exiſtimemus: non illa tantum ratione, ſed quia fieri non poteſt, ut alibi, quam in his legibus, illam juris communionem inter hereditates & legata pure relicta inveniamus, quam illis *hac lege* tribui videmus; ut, ſcilicet, eorum omnium dies cedat poſt aditam hereditatem. Non enim admittendum arbitror de legatis, aut hereditatibus conditionalibus hic ſcripſiſſe Papinianum: ſupervacaneum enim eſſet; cum de his ſatis Celſus, in 1. *lege*, Paulus *in* 2. & poſtea etiam Ulpianus *in* 4. egerint. Probabilius ergo eſt, Juriſconſultum de iis ſenſiſſe, quae ex lege, non per conditionem ſuspenduntur: ad quae pertinere regulam Catonianam negandum eſt; quia nec in his, ſicut nec in conditionalibus, tempus ordinationis teſtamenti cum tempore mortis conjungitur: ſed adhuc, poſt mortem teſtatoris expectantur centum dies, intra quos legatarius legatum, & heres hereditatem, ſi fiant capaces, adipiſci poſſunt; & non ſolum centum dierum ſpatium, ſed etiam aliquando majus, his indulgetur: ut in muliere, quae ex legibus caducariis ſolidi capacitatem non habet, niſi in quibusdam caſibus; veluti ſi poſt mortem viri intra decem menſes ex eo pariat, Ulpianus *in fragm. tit.* 16. Unde non ſolum ſtatuendum eſt, regulam Catonianam ad legata non pertinere, quorum ex legibus caducariis, dies cedit ab apertis tabulis, quod omnes admittunt; ſed etiam ad omnia legata, quorum ceſſionis dies quoquo modo, ex iiſdem legibus differtur. Generaliter enim in *l. ult. D. hoc tit.* regulam Catonianam ad novas leges non pertinere dicitur: & ea eſt omnium recepta ſententia, quae nullam etiam dubitationem recipere poteſt, eam ſcilicet legem de legibus caducariis intelligendam. Nulla autem apparet ratio, cur alia legata ab aliis diſtinguamus, quorum, ex iiſdem legibus, tempus ceſſionis ultra mortem, in his ad apertas tabulas, in aliis ad centum dies trahitur. Quod beneficium non minus hereditatibus, quam legatis conceditur; ut abunde patet ex *fragmentis* Ulpiani. His omnibus ergo, conſequens eſt dicere:

Primo, *hujus legis* ſcripturam retineri poſſe, nihilque immutandum eſſe, ſi in uxore ſpeciem ponamus. Illiberis enim, licet ſolidum ex teſtamento mariti capere non poſſit, fit tamen ſolidi capax, ſi intra decem menſes, poſt viri mortem filium procreaverit: quod ex Ulpiano *in fragm. dict. tit.* 16. diſcimus, unde, cum pro ea parte, cujus eſt capax, interim hereditatem adierit, iterum ex ſuperveniente altera parte, augetur ipſius portio, quam etiam conſequitur poſt aditam hereditatem, ſi legi poſtea ſatisfecerit. Quare ita nihil prohibet, quo minus etiam diem hereditatis cedere poſt aditam hereditatem dicamus. Ad hanc autem ſpeciem regulam Catonianam non pertinere, inde manifeſtum eſt; quia hic nulla ratio temporis mortis habetur, & regula Catoniana utrumque, teſtamenti & mortis, ſimul intuetur.

Secundo, excuſabitur legis communis lectio, ſi eam coelibi, aut orbo, aut latino Juniano accommodemus: licet enim ex aſſe, aut parte hereditatis pure heredes inſtituti fuerint, eamque interim, non adhuc contracto matrimonio, neque ſuſceptis liberis, aut jure Quiritum impetrato adierint, fiſci vindicatio ceſſat ex legibus caducariis, dummodo quod illae leges exigunt, intra centum dies adimpleverint; idque probatur ex eodem Ulpiano, *tit. de cad.* Verum objici poteſt: prohibitum capere hereditatem, aut legatum, interim neque hereditatem adire, neque legatum agnoſcere poſſe, donec hoc impedimentum amoveatur. Sed hanc objectionem infirmat *l. Aufertur* 2. §. 1. *in fine. D. de his quae ut ind.* ubi, licet aliquis fuerit indignus, ſi tamen eum ex aſſe heredem inſtitutum proponamus, & praeterea adiiſſe hereditatem, fiſco locum fieri dicitur. Juriſconſultus autem eum adiiſſe hereditatem non ſcripſiſſet, niſi hanc aditionem etiam in indigno jus admitteret; quod optima ratione fieri dicendum eſt: nam hujusmodi incapacitates non ejus ſunt momenti, ut aditionem differant, aut aliquo modo impediant: & multo minus ea incapacitas, de qua hic agitur, cum ſuperior, cujus in *dicta l. Aufertur* 2. fit mentio, purgari non poſſit; haec autem facile poſſit. Facit etiam ad hanc quaeſtionem *l. ex facto* 43. §. 3. *verſ. Qui in fraudem &c. D. de vulg.* ubi dicitur, eum, qui in fraudem legum fidem accommodat, adeundo, heredem effici: neque etiam deſinere eſſe heredem (quod notatu dignum eſt) licet res, quae ita relictae ſunt, ipſi auferantur. Specialiter autem haec ſententia confirmatur, ex *l. cogi* 16. §. 15. *D. ad Treb.* ubi: *Hi, qui ſolidum capere non poſſunt, ex aſſe heredes inſtituti, & rogati reſtituere ſolidum, adire hereditatem & reſtituere coguntur.* Praeterea etiam, ſi hoc verum non eſſet, quod tot legibus probavimus; incapacem ſcilicet ex legibus caducariis, interim ab aditione hereditatis non removeri: adhuc tamen mea ſententia veriſſima inveniretur, quia alicujus partis ſunt capaces uxor, & orbus, & pro parte, quam interim conſequi non prohibentur, hereditatem adire non poſſe, & ſupervenientis portionis commodo poſtea defraudari, ſi legi obtemperaverint, nullus exiſtimabit. Quapropter etiam in hoc ultimo caſu diem ejus portionis hereditatis, poſt aditionem alterius cedere, non immerito dicemus, & adimplebitur omnimodo, quod in lege requiritur; diem ſcilicet hereditatis, aeque ac legatorum cedere poſt aditam hereditatem: ut & ſupra monuimus.

Tertio denique, ad furioſum, & caeteros omnes, quos legibus caducariis obnoxios ſupra oſtendimus, ſpeciem legis pertinere dicemus: dummodo ex parte heredes adſcripti fuerint, & cum iis neceſſarii, aut, ſi voluntarii coheredes dati fuerint, ſaltem ante centum dies, aut, antequam furioſus convaleſcat, adeant hereditatem: nam, licet hujus aditionis tempore hereditatis incapaces inveniantur, remoto poſtea vitio, qui lucrum hujusmodi teſtamentarium ipſis interdicitur, ad hereditatem conſequendam patebit aditus. In furioſo autem dubitari poteſt (quia non probavimus) in caeteris ſatis ex ſuperioribus manifeſtum eſſe arbitror. Verum etiam non minus in furioſo probatur, ex *l. Heres* 51. *D. de pet. her. l.* 1. *D. de bon. poſſ. fur.* ubi dicitur: *Si furioſo inſtituto aliquis fuerit ſubſtitutus, bonorum poſſeſſionis tempus, quamdiu furioſus in eadem conditione eſt, neque inſtituto, neque ſubſtituto cedere.* Ergo non cedit a morte teſtatoris; ergo etiam ad regulam Catonianam non pertinebit: & tamen ea hereditas pure relicta eſt. Quid inde ſequitur, quam in his omnibus ſpeciebus (de quibus ſupra) verum & certiſſimum eſſe, quod probandum ſuſcepimus; Catonianam regulam, ſcilicet, ad hereditates, pure relictas, pertinere, & rurſus etiam non pertinere: quia quarundam dies licet nulla conditio adſcripta fuerit, non a tempore mortis cedit, ſed poſt aditam hereditatem? Nulla ergo lex Papiniani elegantior in toto jure inveniri poteſt; nulla, cui minus emendatio ſit neceſſaria: quam tamen interpretes noſtri, aut corruperunt omnes, aut non intellexerunt. Sed hac ratione excuſari poſſunt, quia non omnium, quae a majoribus conſtituta ſunt, ratio & vera explicatio tradi poteſt. Aliunde tamen non minimum vituperandos quis exiſtimabit, quia, cum ignota quaedam ipſis occurrunt, quod nihil ſupra ſe arbitrentur, atque adeo difficile, quod mentis acumine facile non penetrent: nimia ingenii & doctrinae fiducia ſtatim emendanda judicant, quae vitioſa ipſis ita temerario videntur.

CAPUT IX.

In quatuor, aut quinque locis ab interpretibus **l. Qui bona fide 23. D. de Adq. rer. *emendatur* dom. *ſed perperam.***

IN primis ſciendum eſt, quos contraria ſententia propugnatores; quos habeat mea adverſarios: ex veteribus quidem interpretibus nullos; ex recentioribus coriphaeos, Jacobum Cujacium *lib.* 4. *Obſerv. cap.* 1. & Antonium Fabrum *Conject. lib.* 4. *cap.* 16. ultimum in *primo* §. in caeteris, quae hic agitabuntur utrumque. Metus tamen abjiciendus; hoc adhuc veritati, & ſtudio Juriſprudentiae concedendum: quare erit majoribus animis, ubi major veritatis oppugnatio, dimicandum.

Secundo etiam animadvertendum eſt, defenſionem *hujus legis* contra tot emendationes, uno capite expediri non potuiſſe; & ſic, in plura capita ut divideretur, neceſſitatem exegiſſe. Quare hoc tantum capite Antonium Fabrum in *primo* §. haec verba, *Et magis eſt ut ſingula momenta ſpectemas*, ſine ratione eſſe delenda exiſtimaſſe, probabimus In ſequentibus caetera perſequemur. Verba *hujus* §. ſunt: *Tamdia autem adquirit, quamdiu bona fide ſervit. Caeterum ſi coeperit ſcire, eſſe eum alienum, vel liberum: videamus an ei adquirit. Quaeſtio in eo eſt, utrum initiam ſpectamus, an ſingula momenta: & magis eſt ut ſingula momenta ſpectemas.* Senſus *hujus* §. ex initio legis pendet: in eo autem illud quaeritur, utrum ſervus aut liber homo bona fide poſſeſſus, tamdiu bonae fidei poſſeſſori adquirat, quamdiu ab eo aut alienus ſervus, aut liber ignoratur; & utrum initium ſolum poſſeſſionis, an potius ſingula momenta ſint ſpectanda. In hac quaeſtione indiſtincte ſingula momenta eſſe ſpectanda reſpondet Ulpianus: cui ſententiae adverſari videtur, *l.* 25. §. *ult. D. de uſur.* ubi dicitur, bonae fidei emptorem, qui ſevit, & antequam fructus perciperet, cognovit, alienum fundum eſſe, perceptione tamen fructus ſuos facere. Et hac ratione ſententiam ſuam confirmat Julianus: *Quia bonae fidei emptor*, inquit, *quod ad percipiendos fructus intelligi debet, quamdia evictas fundus non fuerit: nam & ſervus alienus quem bona fide emero, tamdia mihi ex re mea, vel ex operis ſais adquiret, quamdiu a me evictas non fuerit.* Ex his colligitur falſum eſſe, ſingula momenta eſſe ſpectanda; cum hic nominatim dicatur, mala fide ſuperveniente, jus bonae fidei poſſeſſoris non immutari, ſed ſolo caſu evictionis. Quae ratio tanti ponderis fuit apud Antonium Fabrum, *dicto loco Conjecturarum*, ut *hunc* §. emendandum arbitratus fuerit; emendationem autem ſuam confirmat adhibita diſtinctione: nam quando quaeritur, inquit, *utrum ſingula momenta ſpectanda ſint, an potias evictionis momentum, in ſervo alieno, qui bona fide alicui ſervit, dicendum eſt, initium poſſesſionis usque ad tempus evictionis eſſe ſpectandum: idque juris ratio ſatis oſtendit: quod enim is, qui bona fide ſervit, adquirere non poteſt ex re poſſeſſoris, id neceſſario adquirit ei, cui bona fide ſervit. Sed in libero homine bona fide poſſeſſo, aliud juris conſtituendum videtur: & ſingula potius momenta ſpectanda eſſe, quia cum ſit adquiſitionis capax, nihil eſt quod cogat nos dicere adquiri per eum poſſeſſori, quod ſibi ipſe posſit adquirere.* Haec ille, & tandem concludit ex veteri quodam codice *in fine* §. haec verba eſſe delenda, *Et magis eſt ut ſingula momenta ſpectemas.* Praeterea ſequentem §. *& generaliter* 2. non eſſe ab hoc ſeparandum, & uno contextu legendum, quem vulgus, inquit, interpretum a ſuperioribus diſtinguit; quaſi alius ſit §. Horum omnium generaliter ſenſum eſſe dicit, ut non ſolum quaeratur de ſuperveniente poſſeſſoris mala fide, ſed indiſtincte de aliis omnibus quaeſtionibus (quae de ſervo alieno, aut homine libero ex re poſſeſſoris adquirente, poſſunt emergere) & ſic eſſe diſtinguendum; an quod ex re poſſeſſoris adquirit, adquirere poſſit ei, cui bona fide ſervit; an non poſſit: ut quod poſſeſſori adquirere non poteſt, adquirat ſibi: quod vero ſibi, ex re ipſius poſſeſſoris, ſcilicet (nam ſic ille §. ſequentem etiam intelligit) adquirere non poteſt, acquirat poſſeſſori. Cui generali definitioni in ſequenti §. reſpondebo, & fallacem eſſe oſtendam, neque ſolum hoc, ſed quod magis eſt, ſibi contrariam. Ad diſtinctionem autem, quam attulit ſuperius, redeamus. Ipſe exiſtimat in libero homine, qui bona fide poſſidetur, ſingula momenta eſſe ſpectanda, non in alieno ſervo; & hanc diſtinctionem defendit ex *l. Quaeſitam* 40. *D. de acq. rer. dom.* ubi, ab Africano quidem, ab initio talis proponitur ſpecies: *Si it*, inquit, *cui liber homo bona fide ſerviret, deceſſerit: eique heres extiterit, qui liberum eam eſſe ſciat: an aliquid, per eum adquirat. Non eſſe ait, ut hic bona fide poſſeſſor videatur: quando ſciens liberum poſſidere coeperit, quia & ſi fundum ſuam quis legaverit: heres, qui eum legatum eſſe ſciat, procal dubio fructus ex eo ſuos non faciet; & multo magis ſi teſtator eum alienum bona fide emptum poſſedit.* Haec eſt legis prima pars, quam ſi tantum inſpicias, alicujus momeoti videbitur ſuperior diſtinctio, & aliquatenus ea confirmari. Cum Africanus de ſolo homine libero loquatur, in quo ſingula momenta ſpectantur, & ſupervenientis malae fidei ratio habeatur. Verum hujus ſubtilitatis acumen ſecunda legis parte retunditur, & hanc diſtinctionem infra jugulat ipſe Africanus: ſcribit enim idem Juriſconſultus conſequenter iis, quae ante dixit: *Et circa ſervorum igitur operam, ac miniſterium eandem rationem ſequendam, ut ſive proprii, ſive alieni, ſive legati, vel manumisſi teſtamento fuerint, nihil per eos heredibus, qui modo eorum id non ignorarent, adquiratur. Etenim ſimal haec fero cedere: at, quo caſa fructus praediorum conſumptos ſaos facias bona fide poſſeſſor, eodem per ſervum ex opera. & ex re ipſius, ei adquiratur.* Ex his conſtat, hominem liberum a ſervo alieno non eſſe ſeparandum, quoad bonam, & malam fidem poſſeſſoris: cum hic ſimiliter ſtatuat Africanus incidentis malae fidei habendam rationem, neque heredem fructus ſuos facere, ſive liberum hominem ut ſervum, ſive etiam ut proprium, alienum poſſideat: ab eo autem tempore non lucretur fructus, quo ſe non dominum cognovit. Praeterea illud ex *eodem* § cujus explicationem ſuſcepimus, & quem ipſe emendat, expreſſis verbis confirmatur; ubi dicitur, *eſſe eum alienum, vel liberum:* niſi adhuc, ſicut unda ſupervenit undam, & fluctus fluctum poſt ſe trahit, ita emendationi emendationem adjiciat, & aſſueta ſibi licentia inſuper exiſtimet, nomen *liberam* eſſe delendum. Sed haec tanquam ſuperflua tranſcurramus: alia ſunt majoris momenti, quae nos vocant. Redeamus ad §.

Enucleata & ultima *hujus* § explicatio quaeſtionibus aliquot ita cohaeret, ut ab eis ſine injuria avelli non poſſit. Nam ille quidem §. ſenſus eſt, quem ſupra diximus; ratione, ſcilicet, bonae fidei, poſſeſſorem rei bona fide poſſeſſae, fructus lucrari: ſed, hanc ſi poſtea habere deſinat, fructus etiam deſinere ſuos facere, certiſſimum eſt. Hoc eſt enim quod dicitur, in bonae fidei poſſeſſore etiam ſingula momenta eſſe ſpectanda: quae tamen cum temperamento intelligi, infra declarabitur. Obſtat autem, quod in uſucapionibus initio tantum poſſeſſionis bona fides requiritur, nec, ſi mala fides poſtea ſupervenerit, interrumpitur uſucapio. Sed longe aliam eſſe rationem uſucapionis, aliam poſſeſſionis, & bonae fidei, dicendum eſt: lex enim uſucapionem, a ſe proficiſcentem, ubique tuetur, dummodo juſtum initium habuerit; & quae incepit, vult perfici: bona fides autem, quae poſſeſſionem afficit, facile invertitur; & cum ea nihil ſit fragilius, degenerat, & perit. Unde fit, ut, qui propter bonam fidem fructus ſuos antea faciebat, ea deficiente, amplius non faciat: ſu-

perveniente autem mala fide, non ſolum poſſeſſio interrumpitur, ſed, in quibusdam etiam caſibus, magis nulla eſſe dicitur; ut in eo, qui liberum hominem, ſciens non eſſe ſervum, poſſidet, licet juſtum initium poſſeſſionis habuerit; nam *qui ſcit, hominem liberum eſſe*, inquit *l. 34. D. de ſtip. ſerv. quamvis ille conditionem ſuam ignoret, ne poſſidere quidem eum poteſt videri*; quia liberi hominis nulla poſſeſſio eſt, neque illud ſolum diſcrimen inter uſucapionem, & poſſeſſionem notatur. Aliud eſt enim, quo adhuc maxime differunt, huic plane contrarium. In primo enim, qui uſucapit, fructus non lucratur; in hoc, qui fructus lucratur, non uſucapit: veluti qui rem, vi poſſeſſam, bona fide emit, propter vitium, quo res afficitur, uſucapionem quidem adimplere non poteſt; ſed fructus lucrari is bonae fidei poſſeſſor non impeditur. De his ſi aliquis dubitet, coonſulat *l. Bonae fidei 48. D. de acq. rer. dom.* Ex his ergo conſtat, ſeparatam omnino eſſe cauſam uſucapionis, & poſſeſſionis, & aliam eſſe rationem adquiſitionis dominii, aliam fructuum: uſucapio enim, & acquiſitio dominii juſtum tantum initium requirit; acquiſitio fructuum bonam fidem, non aliquo tempore, ſed ſemper: qua deficiente jus etiam immutatur. Praeterea hoc quoque notandum eſt, circa fructuum emolumentum non inſpici, utrum res uſucapi poſſit, an non; ſed an bona fides juſtam reddat poſſeſſionem, quae ſola nos fructuum dominos efficit: in tantum autem bona fides nobis jus tribuit, ut, ſi aliquis a praedone fundum accipiens poſſideat, & hanc poſſeſſionem bona fides commendet, fructus etiam praedoni reſtitui debeant. Et haec eſt quaeſtio elegantiſſima *l. ſi pignore 22. §. ſi praedo 2. D. de pig. act.* ubi dicitur, *Praedoni, ſi rem mala fide poſſeſſa n pignori dederit, competere, & de fructibus pignoratitiam actionem; licet ipſe fructus ſuos non faciat, quia ipſi prodeſt, quod creditor bona fide poſſeſſor fuit.* Haec omnia impugnari videntur ex *dicta l. 25. §. ult. D. de uſur.* ut ſupra diximus: ſed diſſidium illud componitur, abhibita diſtinctione, quae deſumitur ex *d. l. Bonae fidei 48. D. de acq. rer. dom.* ubi dicitur, *Bonae fidei emptorem, non dubie percipiendo fructus, etiam ex aliena re, ſuos interim facere, non ſolum eos, qui diligentia, & opera ejus pervenerunt, ſed omnes*; id eſt, tam naturales, quam artificiales. In quos tamen nonnulla eſt differentia: nam induſtriales, pro cultura, & cura acquirimus, &, ſi fuerint conſumpti, niſi ex his locupletiores facti ſumus, non repetuntur; naturales autem, qui ſine ioduſtria, & cura ad nos perveniunt, indiſtincte a domino fundi aut vindicantur, aut condicuntur: interim tamen omnes percipiendi jus poſſeſſor habet, & momentaneum eorum quaſi dominium nanciſcitur: quod verum & perpetuum fit, ſi dominus eos cum fundo vindicare extantes aut coonſumptos condicere neglexerit. Unde apparet, dominium, & acquiſitionem horum fructuum perceptionem inchoare, conſumptionem perficere; negligentiamque domini aliquando plenum, & omne jus poſſeſſori tribuere, quae de bonae fidei poſſeſſore intelligenda ſunt: nam malae fidei poſſeſſor nec percipere fructus, nec conſumere poteſt; & ab eo percepti, percipiendi, extantes conſumpti vindicantur, condicuntur: de omnibus enim ille tenetur, non ſolum ſi locupletior factus fuerit, ſed etiam ſi non fuerit; &, quod magis eſt, naturalem adhuc interitum praeſtat. Quod in eo, qui juſtum initium poſſeſſionis habuit, licet poſtea mala fides acceſſerit, negatur etiam ſi, per litis conteſtationem, mala fides contracta ſit: *non enim poſt litem conteſtatam utique & fatum poſſeſſor praeſtare debet*, inquit Paulus in *l. utique 16. D. de rei vind.* mirum autem eſt, quod ait *l. In pecudum 28. D. de uſur. Fructus ſtatim ac percepti ſunt, eſſe bonae fidei poſſeſſoris, & fructuarii pleno jure.* Quae verba *pleno jure* maxime notanda ſunt: nam ex his aliquis inferre poſſet, fructus a bonae fidei poſſeſſore etiam extantes vindicari non poſſe; cum ejus ita perceptione facti fuerint, ut in his plenum jus habeat; & ita domino fundi eorum vindicationem denegari. Quod longe fuge dicere: nam ea verba ſic intelligenda ſunt, ut, ſi ab eorum poſſeſſione poſtea ceciderit bonae fidei poſſeſſor, neceſſarium ipſi non ſit, ad utilem vindicationem, ſive actionem Publicianam confugere; qua eos a poſſeſſore revocet (quippe qui directam habeat vindicationem, niſi contra dominum agat) a quocunque ergo extraneo poſſeſſore vindicare poteſt; dominus autem ab eo: unde quaſi paradoxon illud naſcitur, ut qui vindicatione teneatur, vindicare etiam poſſit. Sed enim eſt dominus, & non eſt dominus. Haec autem omnia inde colligo, quia ſolus partus, quem non eſſe in fructu nullus ignorat, per actionem Publicianam repetitur. Caetera ergo, quae ſunt in fructu vindicantur per bonae fidei poſſeſſorem, actione directa, non utili huic ſententiae conſentit *l. ſi ego emi 11. §. 2. D. de Public. in rem act.* ubi dicitur, *Partum ancillae furtivae, qui apud bonae fidei emptorem conceptus eſt, per actionem publicianam petendum eſſe.* Cujus haec eſt ratio (ut diximus) quia partus non ſit bonae fidei poſſeſſoris; cum non ſit in fructu. Quare ad dominium illius conſequendum, neceſſaria uſucapio judicatur, quae ratio in fructibus ceſſat, qui ſtatim pleno jure poſſeſſori acquiruntur; ut ſuperior lex loquitur, & illam legem ad uſucapionem referimus, quam inutdem eſſe coonſtat in fructibus, ut eorum plenum jus poſſeſſori concedatur, cum ratione bonae fidei, & perceptionis illud habeat. Horum omnium concluſio erit: Antonium Fabrum emendationem in *hac lege* neceſſariam eſſe, & hanc integram lineam eſſe delendam, ſine ratione exiſtimaſſe: *Et magis eſt, ut ſingula momenta ſpectemus*; cum huic ſententiae *dicta l. 25. §. ult. D. de uſur.* oon adverſetur: io concordiam enim adducitur ex *l. Bonae fidei 48. D. de acq. rer. dom.* Veriſſimum enim eſt, quod in his legibus dicitur, ſingula momenta eſſe ſpectanda, & tempus etiam evictionis; ſed, diverſa ratione: ſingula enim momenta ſpectantur, ut amplius fructus ſuos non faciat poſſeſſor, etiamſi eos conſumat, poſtquam mala fides ſupervenit: tempus autem evictionis ut interim ante perceptorum fiat, quaſi dominus ad tempus. Minus etiam veriſimile eſt, pugnare inter ſe Juriſconſultos, Africanum ſcilicet, & Julianum in *dicta l. 25. §. ult. D. de uſur. & l. Quaeſitum 40. D. de acq. rer. dom.* quia Africanus, Juliani diſcipulus, ipſius ubique ſententias tuetur: diſſiderent autem, ſi haec diſtinctio non adhiberetur. In his Cujacium conſentientem habeo *tractatu 7. ad Afric. in l. Quaeſitum.* Non eſt ergo emendandus §. nec cum ſequenti confundendus; quod adhuc Antonius Faber tentat, ſed male; ut ſatis ſuperiora probant.

CAPUT X.

Ad* §. Generaliter 2. l Qui bona fide 23. D. de Acq. rer. dom. *ubi vulgaris, & Florentina editio, licet invicem ſibi adverſari videantur, contra omnes emendationes defenduntur.

VExata magis eſt quaeſtio *hujus* §. quam ſuperioris, majoremque nobis exhibebit moleſtiam; quia *hic* §. propter diverſas editiones, quas quis facile contrarias prima inſpectione judicabit, minus etiam ſibi conſtare videtur: alio enim modo Pandectae Florentinae, alio Haloandri & vulgaris editio, *hunc* §. ſcriptum habent. In Haloandri enim editione, detracta negatione ex hoc verſiculo, *Quod autem ex re ejus*; in Pandectis autem Florentinis, cum negatione ſic legitur: *Generaliter dicendum eſt, quod ex re ſua, hoc eſt, ejus, cui bona fide quis ſervit, ei acquirere non poteſt, ſibi eum acquiſiturum. Quod autem non ex re ejus ſibi adquirere non poteſt, ei adquiſiturum, cui bona fide ſervit.* Nos utramque lectionem tuebimur, &

licet

licet enunciatione negativa ſcilicet, & affirmativa, non tamen ſenſu differre ex his, quae dicemus, perſuaſum erit: licet enim duas propoſitiones de eadem re, quarum una negat, & alia affirmat, in idem conſentire impoſſibile vulgo credatur; diverſo tamen reſpectu hoc fieri poteſt, quod hic eveniſſe infra patebit. Sed rationes prius afferemus, quibus delendam eſſe negationem, Jacobus Cujacius *l.* 4. *Obſerv.* & Antonius Faber *Conject. lib.* 4. *cap.* 16. exiſtimaverunt; & non ſolum his ſatisfaciemus, ſed omnibus etiam his emendationibus, praeter communi conſenſu receptam lectionem, jus quoque obſtare probabitur: ac tandem concludemus.

Ad Hypotheſim *hujus* §. non eſt deſcendendum, niſi gradatim & ordine, poſt facilem quorumdam juris axiomatum cognitionem, quam ex ipſis *Inſtitutionibus*, & totius legalis ſcientiae primis elementis deſumere licet, *tit. per quas perſ.* §. 4. ubi Juſtinianus nos docet: ſervos, in quibus tantum habemus uſumfructum, quidquid ex re noſtra, vel ex operis ſuis adquirunt, id ſolum patrimonio noſtro adjicere; &, ſi quid extra has duas cauſas conſecuti fuerint, id ad dominum proprietatis pertinere: veluti, ſi quid ſervo donatum fuerit, aut legati nomine relictum, vel etiam ſi ſit heres inſtitutus. Subjungit adhuc Imperator: idem placere de eo, qui a nobis bona fide poſſidetur, ſive is liber ſit, ſive alienus ſervus; qui ſimiliter quod extra has duas cauſas adquirit, id ad ipſum pertinet, ſi liber ſit; vel ad dominum, ſi dominum habeat. Quod hic definit Juſtinianus, mille Pandectarum locis confirmari poſſet, ſed inutiliter, quia de eo nemo dubitat. Ex his ergo videmus, ratione perſonarum genera etiam adquiſitionum eſſe diſtincta, & non ſemper fructuario & bonae fidei poſſeſſori, aut etiam ſibi, vel domino promiſcue ſervum, aut liberum hominem adquirere, ſed cum diſtinctione, ſuperius allata. Haec quidem generaliter obtinere certum eſt; ſed tamen aliquando accidere poteſt, ut, licet ex re poſſeſſoris, vel operis ſuis ſervus alienus, vel liber homo adquirat, illud tamen poſſeſſori non adquiratur, ſed ſibi, ſi liber ſit; vel domino, ſi ſit ſervus alienus. Haec colligimus ex *l. liber homo* 20 *D. de ſtipul. ſerv.* cujus legis ſpecies eſt elegantiſſima, & quae ad quaeſtionem propoſitam multum facit. Ea autem eſt: Titius, liber homo, bona fide a Maevio poſſidebatur; qui Titius cum ignoraret, Stichum ſervum ſuum eſſe, ex pecunia Maevii bonae fidei poſſeſſoris eum comparavit, vel pro mercede operarum accepit. Quaeſitum eſt, cujus lucro haec acquiſitio cedere debeat. Reſpondet Juriſconſultus, Maevii, bonae fidei poſſeſſoris. Haec eſt prima pars *hujus legis*. In ſecunda autem quaeritur, ſi e contra idem Titius rem bonae fidei poſſeſſoris, ex re ipſius, vel ſuis operis ſtipulatus fuerit, cui hujus ſtipulationis commodum debeatur, ſibi, an bonae fidei poſſeſſori: ſed magis eſt, inquit Juriſconſultus, ut, cum haec acquiſitio in perſona bonae fidei poſſeſſoris valere non poſſit, quia obſtat regula juris (*quod meum eſt, amplius meum fieri non poteſt*) in perſona alterius ſubſiſtat. Haec itaque probant, aequiorem eſſe ſententiam, quae ea, quae geſta ſunt, ſtatuit, ut valeant, ſicut valere poſſunt: cum eo tamen temperamento, ut prima inſpectio ſit ejus, cui regulariter acquiri debet, & ut non niſi in defectum ipſius, alteri acquiratur, ad quem res comparata ipſo jure pervenire non debet; exempli loco, ſi res comparata ſit ex re fructuarii, vel bonae fidei poſſeſſoris, & de rei acquiſitione moveatur controverſia, primo jus bonae fidei poſſeſſoris inquirere debemus, nec unquam quod acquiſitum eſt, alteri adjicietur; quam ſi res in ipſius dominium pervenire non poſſit. His poſitis, quae ſunt facilia cognoſcetis, quam fragile ſit humanum ingenium, & quomodo in tam aperta luce viri omnium doctiſſimi coecutierint: cum, his ſolis rationibus, quaecumque Jacobus Cujacius, & Antonius Faber hic ſcripſerint, tam facile ſubvertantur. Sed hoc eſt fragilitatis humanae tributum, ut inter homines etiam perfectiſſimi erroribus ſuccumbant.

Prima pars §. usque ad haec verba *quod autem &c.* communi conſenſu intelligitur de libero homine bona fide poſſeſſo, qui quid comparat ex re poſſeſſoris, ut, ſi poſſeſſori acquiri poſſit, ſibi non adquiratur; ſed contra. Secunda autem pars vario modo legitur, ut ante diximus. Cujacius & Faber ita legunt: *Quod autem ex re ejus ſibi acquirere non poteſt, ei acquiſiturum, cui bona fide ſervit.* Senſum autem hunc eſſe ajunt: quod ex re bonae fidei poſſeſſoris ſibi, & patrimonio ſuo liber homo bona fide poſſeſſus adjicere non poteſt, id ad bonae fidei poſſeſſorem perventurum. Ego autem has duas propoſitiones invicem pugnare, &, licet tollatur negatio, ut in editione Haloandri, hanc ultimam partem §. non eſſe ſic intelligendam, omni pignore contendo: invicem autem haec ſibi obſtare, & implicare contradictionem, probatur. Quia in prima parte dicitur, totiens acquiri libero homini, qui bona fide ſervit, ex re bonae fidei poſſeſſoris, quotiens huic bonae fidei poſſeſſori acquiri non poteſt: in ſecunda autem parte, ex ipſorum ſententia, toties ex re bonae fidei poſſeſſoris ipſi per liberum hominem, qui bona fide ſervit, acquiritur, quotiens ea res libero homini acquiri non poteſt. Haec implicare contradictionem inde manifeſtum eſt, quia, poſito uno, alterum tolli neceſſe eſt: nam, poſito quod primo loco bonae fidei poſſeſſoris ratio habeatur, & non niſi in defectum ipſius alteri acquiratur, falſum erit, quod poſtea dicitur, ſecundo loco ipſius rationem habendam; & contra: non ſecus ac ſi diceres, in teſtamentis primo loco deferri hereditatem inſtituto; ſecundo autem loco ſubſtituto; & poſtea hujus definitionis immemor, hereditatem inſtituto non niſi deficiente ſubſtitutione, deberi ſcriberes. Quod nemo dicet ἐναντιοφανὲς, ſed omnino ἐνάντιον: nam nulla apparet ratio, qua hae duae propoſitiones ſimul ſubſiſtere poſſint.

Illa quidem ſententia Juriſconſulti eſſe non poteſt, quam illi arbitrantur; ut ſupra probavimus. Quare alia interpretatio quaerenda eſt; cui nec verba repugnent, neque jus etiam laedatur. Quod ante ſum pollicitus, utramque, ſcilicet, editionem & Florentinam, & Haloandri eundem ſenſum recipere: licet una affirmative, & alia negative concipiatur. Tempeſtivum eſt adimplere. Florentinae autem haec eſt explicatio: In prima parte dictum eſt, quod ex re bonae fidei poſſeſſoris huic acquiri non poteſt, libero homini bona fide ſervienti hanc acquiſitionem prodeſſe: nam quantum fieri poteſt, ut res valeant, ſententiam ferre debemus. Itaque merito, cum in perſona bonae fidei poſſeſſoris haec acquiſitio inutilis ſit, utilem eſſe in perſona liberi hominis judicabimus. Sic etiam vice verſa, *quod non ex re* (ſic habent Pandectae Florentinae) id eſt, ſi quid acquiratur per hunc liberum hominem, quod non ſit ex re bonae fidei poſſeſſoris, & quod ipſi regulariter acquiri non poteſt, nec tamen illud propter aliquod vitium liberi hominis fieri poſſit, cui haec acquiſitio ipſo jure, & priori loco debebatur: dicemusne hanc ſtipulationem, vel illud negotium, quod geſtum eſt, nullius eſſe momenti? nequaquam! nam ſatis apparet, eandem rationem, quae in ſuperiori, in hoc etiam caſu militare: ut ſcilicet res valeant, quomodo valere poſſunt. Sic igitur beneficium inter eos commune erit, & aequalitatem juris inducemus. Quari audacter dicendum eſt, in eo caſu, in quo non poteſt acquiri huic libero homini, qui pro ſervo bona fide poſſidetur, acquiri bonae fidei poſſeſſori: ne aequalitas ex una parte deficiat, & jus alteri noceat, alteri proſit. Haec de editione Florentina dicta ſint.

Videamus jam, ſi ita legamus: *Quod autem ex re ejus ſibi adquirere non poteſt &c.* ſublata prima negatione,

Digitized by Google

one, an idem ſenſus horum verborum eſſe poſſit, quem diximus ſupra: ſed nihil tam facile eſt, licet hoc viri doctiſſimi non animadverterint. Monebo ſolum (quod nullus ignorat, aut dubitat, &, ut etiam Grammatici in jure paſſim annotarunt) ſaepiſſime Juriſconſultos haec verba promiſcue uſurpare; *ſua* pro *ejus*, ut *ex re ſua*, pro *ex re ejus*; & e contra, *ex re ejus*, pro *ex re ſua*: cujus exemplum luculentiſſimum in hoc *eodem* §. habemus, vel fatente ipſo Juriſconſulto, qui initio *hujus* §. ſeipſum ſic interpretatur: *Generaliter*, inquit, *dicendum eſt*, *quod ex re ſua*, id eſt, *ejus*. Hoc poſito, dico etiam in hac ſecunda parte, quae ſuperiori apponitur (ut ſatis patet ex his verbis, *quod autem*, *&c.*) *ejus* ſumi, pro *ſua*, ut ſic interpretemur: quod autem ex re ſua ſibi acquirere non poteſt, acquiſiturum ei, cui bona fide ſervit. Quae verba jam interpretationem nullam deſiderant, cum ſatis per ſe nota ſint; & ſatis appareat, illud ſolum velle, quod ſupra dictum eſt; quare ſic concludamus: Hominem liberum, vel ſervum alienum, bona fide poſſeſſum, in duabus cauſis acquirere ei, cui bona fide ſervit, ex re ejus ſcilicet, & ex operis ſuis; dummodo vitium aliquod in alium hanc acquiſitionem non transferat: nam, remoto bonae fidei poſſeſſore, cui regulariter illud debebatur, in ipſius perſona, ſi ſit liber vel domini, ſi ſit ſervus alienus, acquiſitio valebit. Ex altera parte etiam, quia contrariorum eadem eſt ratio (δύναμις μὲν γὰρ, καὶ ἐπιστήμη, δοκεῖ τῶν ἐναντίων ἡ αὐτὴ εἶναι, inquit Ariſtot. *Eud. cap.* 4.) ſi extra has duas cauſas aliquid ſtipulatus fuerit, quod ſibi vel domino acquiri nequeat; eadem ratione dicemus eum acquiſiturum bonae fidei poſſeſſori. Haec omnia ex *hoc* §. certiſſima ſunt, quamcumque editionem ſequamur; ſive Florentinam, ſive Haloandri & communem; ut ſupra abunde probatum eſt: neque periculum ullum erit, cui lectioni adhaereamus, dummodo has omnes emendationes condemnemus.

CAPUT XI.

Ad §. Si quis 3. ejuſdem l. Qui bona fide 23.

Communis lectio ab emendationibus Cujacii & Antonii Fabri vindicatur; neque ſcribendum eſſe, pro ſolidum, partem, demonſtratur.

Dignitas Juriſconſultorum non eo minuitur, quod ſententiam aliquando mutaverint. Inferius enim nihil agunt ſeipſis, dum variant, quia variare neſciunt indocti; quod literatis hominibus frequenter accidiſſe, nullus ignorat: ſuperbae enim ſtultitiae perſeverantia eſt, ſemel dictum qualecunque ſit, ratum fixumque eſſe velle. *Neque turpe eſt eum re conſilium mutare*, inquit Seneca *de Beneſ. lib.* 4. *cap.* 38. *neque etiam levitas a damnato, & cognito errore diſcedere.* Quare in hac quaeſtione Scaevolam variaſſe, aſſerere non erubeſcemus; ut recte Cujacius hic annotavit: quod etiam difficile non eſt animadvertere, cum nominatim Ulpianus hoc ſcriptum in *fine hujus legis* reliquerit; illo verſiculo ſcilicet: *& in inferioribus probat &c.* Verum, licet ſententiam Scaevola mutaverit, negamus tamen, & pernegamus, emendationem *hunc* §. exigere: nec dubium injicit, aut abſtrahit me ullo modo ab hac ſententia, quod Antonius Faber, *dicto loco Conjecturarum*, omni elogio hanc Cujacii emendationem celebraverit: qua ratione quis poſſet dicere, magis eſſe probabile, immo & veriſſimum, cum uterque conſentiat; ſed, omnium ſententiis inſuper habitis, potius veritatem intueri debemus: quare ad rem. Verba §. ſunt: *Si quis duobus bona fide ſerviat, utrique adquiret: ſed ſingulis ex re ſua. Quod autem ex re alterius eſt: utrum pro parte ei, cui bona fide ſervit. Pro parte domino, ſi ſervus ſit, aut ſi liber ſit, ei, cui bona fide ſervit, an vero ei debeat adquirere totum, ex cujus re eſt, videamus. Quam ſpeciem Scaevola quoque tractat libro ſecundo quaeſtionum. Ait enim, ſi alienus ſervus duobus bona fide ſerviat, & ex unius eorum re adquirat, rationem facere, ut ei duntaxat in ſolidum adquirat, ſed, ſi adjiciat ejus nomen, ex cujus re ſtipulatur: nec dubitandum eſſe ait, quin ei ſoli adquiratur, quia & ſi ex re ipſius ſtipularetur, alteri ex dominis nominatim ſtipulando, ſolidum ei adquiret.* Quaeſtio eſt: ſi alienus ſervus a duobus bona fide poſſideatur, & ex unius re aliquid comparaverit, an ipſi ſolidum, quod adquiſitum eſt, an pars tantum debeatur. Hanc quaeſtionem Scaevola tractavit, *lib.* 2. *quaeſt.* ut refert hic Ulpianus, & in *l. Sed & ſi quid* 25. §. *ſi duos* 6. *D. de uſufr. & quem.* Senſus autem *hujus ultimi* §. eſt, ſervum, duobus bona fide ſervientem, & ex re alterius quid ſtipulatum, vel (quod idem eſt) ab uno bona fide poſſeſſum, cum alter poſſeſſor dominus eſſet, ſi ex re unius poſſeſſoris aliquid adquiſierit. Reſpondet Scaevola, *vulgo creditum, rationemque hoc facere, ut ei dumtaxat partem adquirat, ex cujus re quid comparavit*; niſi in duobus caſibus, ſi ei nominatim, ſcilicet, ſit ſtipulatus: nam adjecto nomine dubitandum non eſt, quin ſolidum ipſi quaeratur. Idemque jus ſervare ait, ſi juſſu ejus ſtipuletur; *quoniam juſſum pro nomine accipimus.*

Eadem omnino quaeſtio in *hoc* §. *ſi quis duobus* 3. tractatur; ubi etiam eundem Scaevolam *lib.* 2. *quaeſtionum* Ulpianus laudat. Utrumque ergo §. invicem conferre debemus, ut conſtet de veritate lectionis, & ſententia Juriſconſulti, utque, hac adhibita cautela, ſecure judicemus, an menda, quae Cujacius & caeteri affingunt, exemplaria omnia corruperint. Verba Juriſconſulti ſunt: *Scaevola quoque tractat. lib.* 2. *quaeſtionum ait enim: ſi alienus ſervus duobus bona fide ſerviat, & ex unius eorum re acquirat*, rationem facere, ut ei dumtaxat ſolidum acquirat. Atqui (inquit Cujacius) haec verba, *ut ei dumtaxat ſolidum adquirat*, obſtant iis, quae in alio §. referuntur; ubi dicitur partem, non ſolidum acquiri: ergo mendum ineſt: ergo emendandus §. & ſic legendum: *ut ei dumtaxat partem adquirat.* Vide, quam facile in emendationes hujusmodi delabantur, qui ſenſum Juriſconſulti exacte perſcrutari nequeunt, cujus ſaepiſſime cavillantur, & in alium ſenſum detorquent: nam ex iis, quae in *hoc* §. ſequuntur, facile judicabitur, nihil eſſe immutandum, veteremque lectionem non eſſe rejiciendam: aut dicendum eſſet (quod eſt abſurdum) plures adhuc emendationes non eſſe neceſſarias: quod jam probabitur. Supra retulimus ex *l.* 25. §. *ſi duos* 6. *D. de uſufr. & quem.* in duobus caſibus ſolidum fructuario, aut bonae fidei poſſeſſori acquiri, ſi nominatim, aut juſſu ejus, ſervus, aut liber homo ſtipuletur; & hanc fuiſſe ſententiam Scaevolae *lib.* 2 *quaeſtionum*, ut patet ex *dicta l. ſed & ſi quid* 25. §. *ſi duos* 6. iis etiam conſequenter eandem eſſe Juriſconſulti ſententiam in *hoc* §. dicimus, ſi ſubſequentia a praecedentibus non ſeparemus, neque contextum & verba Ulpiani diviſim legamus: poſtquam enim idem Juriſconſultus dixit, ut ei dumtaxat ſolidum acquirat, ſubjungit ſtatim: *ſed ſi adjiciat ejus nomen, ex cujus re ſtipulatur, nec dubitandum eſſe ait, quin ei ſoli adquiratur; quia & ſi ex re ipſius ſtipularetur, alteri ex dominis nominatim ſtipulando ſolidum ei adquiret.* Jam quis non videt, haec verba, *ſed ſi adjiciat*, & quae ſequuntur, ſuperioribus cohaerere? quod evidentius etiam apparet, ex particula, *nec*: *Nec dubitandum eſſe ait, quin ei ſoli acquiratur*; *ſed* ergo, & *nec*, copulant praecedentia, ut eorum omnium ſit ſenſus: Servus quidem, bona fide poſſeſſus, aut liber homo ei dumtaxat, ex cujus re ſtipulatur, in ſolidum acquirit; ſed hoc verum eſt, ſi ejus nomen adjiciat, nec dubitandum eſſe ait, & caetera: nam ſi pro *in ſolidum*, reponeremus *partem* (quod alii contendunt) & hic finis hujus propoſitionis eſſet, ut ei dumtaxat partem acquirat; quo-

modo

modo ſequentia interpretaremur: *Sed ſi adjiciat ejus nomen, nec dubitandum eſſe ait, quin ei ſoli acquiratur?* quem ſenſum his verbis daremus, cum imperfecta ſit oratio? numquid ſupplendum aliquid nobis relinqueretur, v. 2. poſt haec verba, *ſed ſi adjiciat ejus nomen*, hoc, *in ſolidum ei acquiri*; & poſtea ſequeretur textus, *nec dubitandum eſſe ait, &c?* Hoc quidem certiſſimum eſt, illa neceſſario eſſe ſupplenda, ſi prior emendatio non improbetur; ſed hanc admittendam eſſe, nemo judicabit, tum praecipue, quod emendationem emendationem parere, & alteram ab altera proficiſci, ridiculum ſit. Sed, ne opus imperfectum relinquatur, magis adhuc ſententia Jorisconſulti nobis eſt excutienda: nam veram *hujus* §. interpretationem tradere, hoc eſt quod nulli adhuc interpretum contigit. Vult ergo Juriſconſultus in *fine hujus* §. ne ulla menti haereat dubitatio, magis ac magis novis rationibus veriſſimum eſſe oſtendere, quod ipſe ſupra probavit: ſervum ſcilicet ei, ex cujus re ſtipulatur, ſolidum acquirere, ſi nomen ejus adjiciat: *quia*, inquit, *& ſi ex re ipſius ſtipularetur, alteri ex dominis nominatim ſtipulando ſolidum ei acquiret*, hoc eſt, quia adjectio nominis tantum poteſt, ut, etiamſi ex re unius, alii tamen ſtipuletur ei, cujus nomen ſtipulatione continetur, ſolidum acquiratur. Itaque, ubi ſit concurſus nominis & rei, nomen praevalet. Quae ſententia nova non eſt, cum multas adhuc leges conſentientes habeat; veluti *dictam l. ſed & ſi quid* 25. §. 3. verſiculo *denique*. Ubi traditur, ſervum ex re fructuarii proprietario nominatim ſtipulantem, ipſi proprietario acquirere: quod primo quidem intuitu iniquum videtur. Sed, quomodo huic iniquitati medeatur Juriſconſultus, ſi ſcire deſideres, vide *l.* 39. *D. de ſtipul. ſerv.* ubi Pomponius, *Cum ſervus*, inquit, *in quo uſumfructum habemus proprietatis domino ex re fructuarii vel ex operis ejus nominatim ſtipuletur; adquiritur domino proprietatis: ſed qua actione fructuarius reciperare poſſit a domino proprietatis, requirendum eſt. Item, ſi ſervus bona fide nobis ſerviat, & id, quod nobis adquirere poterit, nominatim domino ſuo ſtipulatus fuerit, ei adquiret: ſed qua actione id reciperare poſſumus, quaeremus: & non ſine ratione eſt, quod Gajus noſter dixit, condici id in utroque caſu poſſe domino.* Ex his patet ei ſoli obligationem & jus ſtipulationis acquiri, cujus nomine per ſervum ea concepta eſt: licet regulariter ipſi acquiri non debeat; illum tamen alteri condictione teneri, vel ut cedat actionibus ſuis, vel quod exegit, reſtituat. Quod de condictione ſine cauſa intelligendum eſſe, recte hic gloſſa annotavit.

Supereſt adhuc labes, qua Cujacius & Faber communi conſenſu *hanc* etiam *legem* corruptam eſſe contendunt, in §. 3. ſcilicet, ubi dicitur, *aut ſi liber ſit ei, cui bona fide ſervit.* omnino enim (inquit Cujacius *lib.* 4. *Obſerv. cap.* 1.) legendum eſt: *aut ſi liber ſit ſibi, an vero, &c.* Sed omiſſa hac emendatione, non eſt obſcurus §. ſenſus & ſine neceſſitate adſcititia ea verba, & peregrina inſeri non debent, quae merito omnibus ſunt odioſa. Quare mens Juriſconſulti hoc loci erit (ſicut etiam ipſe ab initio propoſuit) duobus bona fide ſervientem, utrique adquirere, ſed ſingulis ex re ſua. Unde (inquit) *ſi ex re unius eſt, utrum illi tantum pro parte & pro parte domino ſi ſervus ſit, aut etiam ſi liber*, non *ſibi* (ut ait Cujacius) ſed alteri bonae fidei poſſeſſori: de quo procul dubio hic intelligitur his verbis, *aut ſi liber ſit ei, cui bona fide ſervit*; nam alioquin quaeſtio non ageretur inter eos, quos ab initio propoſuit; quod eſſet ridiculum. Nam initio propoſuit duos bonae fidei poſſeſſores: ergo lis omnis & controverſia inter eos erat: ergo haec verba, *ei qui bona fide ſervit*, accipienda ſunt de eo, ex cujus re nihil eſt adquiſitum; quod ſubſequentibus mirum in modum confirmatur, & toto legis contextu. Species ergo §. erit: Titius liber homo, aut ſervus alienus bona fide a duobus poſſidebatur, Sempronio ſcilicet, & Maevio; qui vel ex re unius, vel utriusque quaedam comparavit; ſi ex utriusque, ſingulis ex re ſua acquirere certiſſimum eſt: & haec eſt prima *hujus* §. quaeſtio, ſi ex unius dubitatur; & hoc eſt, de quo hic ſecundo quaeritur, in qua quaeſtione variaſſe Scaevolam jam notum omnibus. Sed priorem ejus ſententiam primo loco referemus; ſecundo ultimam: inſpectio autem hujus quaeſtionis, in ſpecie ita propoſita, triplex eſt. Prima, utrum ſolidum illud, quod adquiſitum eſt ex re unius bonae fidei poſſeſſoris, illi ſoli adquiratur. Secunda, utrum unusquisque etiam ille, ex cujus re nihil comparatum eſt, pro parte admittendus ſit. Tertia; utrum ſi illi poſſeſſori nihil debeatur, qui nihil etiam ad hanc adquiſitionem contulit, ejus portio ſaltem in verum dominum transferatur, ſi ſit ſervus; aut ipſi adjudicetur, ſi ſit liber. His omnibus reſpondet Ulpianus ex mente Scaevolae *lib.* 2. *quaeſt.* & ait rationem facere, ut ei ſolum adquirat, ex cujus re acquiſitio profecta eſt; ſi nominatim illi ſcilicet ſtipuletur, alioquin tantum pro parte, non in ſolidum res comparata ipſi adjicienda erit, idemque juris ſervari ait, ſi juſſus illius negotium peractum ſit. Haec eſt prima Scaevolae ſententia, quae in duobus ſupra dictis §§. refertur. Sed hic in fine adjicit Ulpianus, in hac ſententia Scaevolam non perſtitiſſe, qui indiſtincte poſtea exiſtimavit, hujusmodi ſervum licet non nominatim, nec juſſu meo, ſed ex re mea ſtipulatus ſit (cum pluribus bona fide ſerviret) mihi ſoli adquiſiturum, & hujus ultimae ſententiae, quam confirmat Ulpianus, rationem etiam hanc reddidit: quia, quotiens communis ſervus omnibus adquirere non poteſt, ei ſoli adquirit, cui poteſt. Sic autem apparet, illas emendationes, tanquam minus probabiles, non eſſe admittendas, neque a veteri & recepta lectione eſſe recedendum, niſi alia ratio nos cogat.

CAPUT XII.

Ad legem Apud Julianum xi. §. 1 D. Ad. Treb. *cujus § communis lectio ab emendatione defenditur contra Cujacium.*

UTrum ἀναφάνεια & nuda ſui heredis exiſtentia, non ſolum tabulas paternas, ſed pupillares etiam per conſequentias confirmet, hujus inſpectionis eſt. Utraque autem ſententia tam ea, quae affirmat, quam quae negat maximi nominis propugnatores ſortita eſt. Utraque etiam non levibus innititur fundamentis: ſed quod maxime importunum & odioſum eſt, omnes fere Interpretes corruptas eſſe leges conclamant, nec inter eos aliud diſſidium, quam quia alius aliam emendandam eſſe contendit. Ego autem has emendationes, tanquam ultimum legum conciliandarum remedium, maxime fugiendas eſſe arbitror: quippe quae ſenſum legum invertant, nec mediocriter labefactent Jurisprudentiam. Utramque praeterea ſententiam non penitus improbandam, ſed aliquatenus admittendam exiſtimo: quia neutra ita falſa eſt, ut aliquid veritatis, aut ita vera, ut aliquid erroris immixtum non habeat: quod probare ſuſcepti muneris eſt.

Prima ſententia, quae nudae ſui heredis exiſtentiae hunc effectum tribuit, ut confirmato patris teſtamento, ſubſtitutio pupillaris convaleſcat, harum legum authoritate ſe tuetur:

Primo *legis Filius* 41. *D. de adq. hered*, ubi filius, ex aſſe heres inſtitutus, fratrique ſuo exheredato adhuc ſubſtitutus, ab hereditate paterna ſe abſtinere & ex ſubſtitutione fraternam amplecti poteſt. Hinc ſequitur, nudo ſui heredis nomine, non minus tabulas paternas, quam pupillares ſuſtineri: cum ſui heredis abſtentio ſubſtitutionem pupillarem non fecerit irritam; quae ipſo jure deficeret, ſi teſtamentum patris deſtitueretur, *l.* 2. §. 1. verſ. *Adeo. D. de vulg. & pup.*

Secundo *legis ſi Pupillus* 42. *D. de adq. hered.* cujus vulgo haec eſt ſpecies: Filiusfamilias impubes ex aſſe

aſſe heres inſtitutus, teſtamento patris pupillariter ſubſtitutum accepit; poſt cujus mortem hereditate ſe abſtinuit, quod Praetoris beneficio obtinere poteſt, nec deinceps creditoribus paternis reſpondere compellitur: quia, licet jure civili ſit neceſſarius heres, jure tamen praetorio poſt abſtentionem, heredis loco non amplius habetur, *l. ſi filius* 12. *D. de Iut. in jur. fac* neque enim extraneum heredem oneribus hereditariis repudiatio magis exonerat, quam ſuum heredem abſtentio; & parem in jure utraque obtinet authoritatem *l. pro herede* 20. §. 4. verſiculo: *Nam cum ſe filius. D. de adq. hered.* Et tamen in hac ſpecie licet pupillus ſe non immiſcuerit, & ſucceſſione paterna abſtinuerit, ejus ſubſtitutus, ex ſententia Juliani, patris ſui creditoribus ſatisfacere debet, cujus hereditatis onera ſubire cogitur. Quae ſententia licet notata ſit a Marcello, non tamen in hoc impugnatur, ut ſubſtitutionem evertat; ſed ne ſubſtitutus oneribus paternae hereditatis teneatur: quod ipſe aequius eſſe exiſtimat. *Metu enim* (inquit Marcellus) *onerum patris, timidius quis etiam impuberis hereditatem adit*; quod omnino utilitatem pupilli impugnat, qui ipſe ſaltem poteſt habere ſucceſſorem. Ex his infertur, nudum nomen heredis ad hoc utile eſſe, ut ſubſtitutionem pupillarem conſervet, neque eam infirmari patiatur; cum poſt abſtentionem a ſuo herede ex aſſe inſtituto factam, ſubſtitutus adhuc ex pupillari ſubſtitutione hereditatem adipiſcatur.

Tertio adducitur *l. filius* 12. *D. de vulg & Pap.* ubi Papinianus, *Si filius* (inquit) *qui patri, ac poſtea fratri ex ſecundis tabulis heres extitit, ſi patris hereditatem recuſet, fraternam autem retinere malit, audiri debet.* Et hac ibi ratione elegantiſſima utitur, *quia jus dicenti propoſitum eſt, liberos oneribus hereditariis non ſponte ſuſceptis liberare, non invitos ab hereditate removere: praeſertim quod remotis, Tabulis ſecundis, legiti uam haberet fratris hereditatem*, &c. Eſt igitur hic filius heres patris nudo nomine, cum nullis oneribus paternae hereditatis adſtringatur, & omni etiam ipſius emolumento careat: nec tamen illud nudum nomen eſt otioſum, aut ſine effectu; cum ex ipſo tabulae paternae, & per ipſas etiam pupillares valeant, quod non accideret, ſi extraneus loco filii, heres inſtitutus fuiſſet: nam deſerto patris teſtamento, & filii etiam tabulae corruerent; ut ſupra probatum eſt. Haec praecipua ſunt, quae ad ſuperioris ſententiae confirmationem, vulgo afferunt interpretes: quae probabiliſſima primo quidem intuitu videtur, praeſertim tot ſubnixa legibus, & quae aliis etiam rationibus non minoris momenti fulciri poteſt (quibus omnibus poſtea ſatisfaciam) veluti qui ſemel extitit heres, amplius heres eſſe deſinere non poteſt, *l. ei qui* 88. *D. de hered. inſtit.* ubi ſingularem caſum, nec praetermittendum Gajus refert: *Ei* (ſcilicet) *qui ſolvendo non eſt, aliquo caſu evenire, ut & ſervus cum libertate heres exiſtat, & praeterea alius heres adjiciatur*; quod eſt contra legem Aeliam Sentiam, qua debitor ſervum neceſſarium heredem niſi in alterius defectum habere non poteſt, ne creditores damno afficiantur: *Veluti*, inquit, *ſi ſervo cum libertate herede inſtituto, ita adjectum ſit: ſi mihi Stichus heres erit, tunc Titius quoque heres eſto; nam Titius antequam Stichus ex teſtamento heres extiterit, heres eſſe non poteſt: cum autem ſemel heres extiterit ſervus, non poteſt adjectus efficere, ut qui ſemel heres extitit, deſinat heres eſſe.* Ergo ſimiliter ſuus heres jure civili neceſſarius, non poterit efficere, quominus ſit heres, quamvis a Praetore beneficium abſtentionis impetraverit; quia, cum Praetor heredem, aut dominum facere non poſſit, illud etiam e contrario efficere nequit, ut qui ſemel fuit heres, impetrato jure abſtentionis, amplius non ſit heres; licet eum ab omnibus oneribus liberet.

Denique hujus ſententiae arx, & ultimum praeſidium eſſe videtur *l. ita tamen* 27 §. 3. *D. ad Treb.* ubi Julianus, *Si pater filium*, inquit, *quem in poteſtate habeat, heredem ſcripſerit; & ab eo petierit, ut hereditatem Sempronio reſtitueret, iſque ſuſpectam ſibi eſſe dicat: poterit ex Trebelliano Senatusconſulto hereditas reſtitui: quare & ſi non immiſcuerit ſe hereditati, nihilominus actiones, quae ei, & in eum competebant, ad Sempronium transferentur.* Ergo ſine immixtione ſui heredis valet teſtamentum patris, & fideicommiſſa, & caetera, quae ibi continentur: neque eſt neceſſe ad tranſlationem actionum, ut ſe immiſceat, cum hic transferantur ſine immixtione.

His rationibus adducitur Bartolus, ut nudae ſui heredis exiſtentiae hanc vim & poteſtatem eſſe arbitretur, quam ſupra diximus; quem alii quoque non parvi nominis interpretes ſequuti ſunt, inter quos principatum Cujacius obtinet, in tantum, ut ex ipſius magis, quam ſui authoris approbatione, haec ſententia animos hominum pervaſerit: &, quia nullus eorum in jure Cujacio circumſpectior fuit, quaedam etiam impedimenta aliis incognita, amovere conatus eſt; quibus haec opinio ſi non omnino infirmetur, maxime tamen debilitatur, & dubiae fidei redditur.

Primum argumentum deducitur ex *l. Apud Julianum* 11. §. 1. *D. ad Treb.* ubi dicitur: *Si duo fuerint a patre inſtituti cum filio ejus impubere, & iidem ſubſtituti filio; ſufficere ei, qui fideicommiſſum in ſecundis Tabulis accepit, unum ex heredibus inſtitutis cogere adire patris hereditatem: hoc enim facto confirmatisque patris Tabulis, poterunt ex ſubſtitutione ambo cogi adire, & reſtituere hereditatem.* Ergo, ſi verum ſit quod ibi dicitur, unum ex inſtitutis cogi adire, & reſtituere hereditatem (quia per hanc aditionem, licet coactam, Tabulae pupillares confirmantur, & fideicommiſſum convaleſcit) falſum erit, nudum nomen heredis, ut haec omnia valeant idoneum eſſe: nam alioquin fruſtra heres cogeretur. Huic argumento nihil aliud reſpondet Cujacius, niſi emendationem §. eſſe neceſſariam, & ſic legendum: *ſi duo fuerint a patre inſtituti filio impubere exheredato*, &c. Rationem autem emendationis deſumit ex jure ipſo; quia alioquin ſola ἀναφάνσις non confirmaret Tabulas paternas, & pupillares. Tum etiam ex *l. ita tamen.* 27. §. 5. *D. ad. Treb.* Verba §. ſunt: *Quod ſi duo heredes a patre inſtituti fuerint, & utriusque fideicommiſſum ſit, ut exheredati filii hereditatem reſtituerent: ſatis erit, vel unum cogi adire: hoc enim facto etiam is, qui patris hereditatem non adit, filii hereditatem adire & reſtituere cogetur.* Notandum autem eſt, *hunc* §. eſſe ex Juliano, ſicut etiam ſuperiorem, & eandem ſpeciem in utroque proponi: in hoc autem tantum differre, quod hic filius exheredatus fuerit, in alio non fuerit. Ergo (inquit Cujacius) hujusmodi inaequalitas, aut differentia tollenda eſt, & legendum, ut ſupra monui. Quo poſito, haec definitio juris conſtituenda erit ex ipſius ſententia: exheredationem quidem confirmationem tabularum impedire, ſed, ſi fuerit heres inſtitutus, ſolam ſui heredis inſtitutionem ſufficere ſine immixtione, licet ſe abſtinuerit; quia, in primo caſu, exheredatio, nudi illius nominis heredis vim, ac poteſtatem omnem delevit; in altero autem conſervavit inſtitutio: neque hunc effectum per abſtentionem amiſit.

Secundum argumentum eruitur ex *l. recuſare* 6. §. 2. ubi dicitur: *Ad filium, qui in poteſtate eſt, Senatusconſultum Trebellianum pertinere, & in caeteris quoque neceſſariis heredibus locum habere, ut a Praetore compellantur miſcere ſe hereditati, ſic deinde reſtituere: quod ſi fecerint*, inquit Juriſconſultus, *tranſtuliſſe videbuntur actiones.* Idem argumentum trahitur ex *l. ſi filiusfamilias* 5. §. *ult. D. quod cum eo.* ubi: *Si coactus heres immiſcuerit ſe, ut reſtituat hereditatem; perinde obſervandum*, Juriſconſultus ait, *ac ſi ſe abſtinuiſſet.* Ergo, ut valeant tabulae paternae, & fideicommiſſum, neceſſario ſuus heres ad immixtionem cogendus eſt. Nihil huic argumento reſpondet Cujacius, ſed hunc

tan-

Digitized by Google

tantum §. in concordiam adducere tentat, leviter tamen, nec more ſuo, cum § 3. *d. l. Ita tamen* 27. *D. ad Treb.* qui invicem ſumme pugnare videntur. Nam illi ſine immixtione; hic autem non niſi poſt immixtionem ſui heredis, actiones in fideicommiſſarium transferuntur. Quae primo intuitu contraria apparent. Harum autem pugna ſic a Cujacio dirimitur: Inter extraneum (inquit) & ſuum heredem, haec differentia valde notatur, quod extraneus reſtituendae hereditatis fideicommiſſo oneratus, ſi ſuſpectam dicat hereditatem, non aliter actiones in fideicommiſſarium transferri poſſit, quam ſi juſſu Praetoris, & periculo fideicommiſſarii hereditatem adire cogatur; ſuus vero non aliter quam ſi coactus immiſcuerit ſe bonis: nam ſuo tantum immixtio neceſſaria eſt, ne videtur ſe bonis abſtinere, cum ipſo jure ſit heres jure civili invitus & ignorans, neque auxilium Praetoris neceſſarium eſt, aut ipſius jurisdictio, ut ſuum heredem cogat miſcere ſe bonis, ne intercidat fideicommiſſum; cum ipſo jure heres ſit, hoc eſt, quaſi diceret, ſuum heredem cogi debere, immiſcere ſe hereditati, ut actiones fideicommiſſario, & in fideicommiſſarium competant. Et praeterea neceſſe non eſſe, ut cogatur, quia etiam ſine immixtione valet fideicommiſſum, & poſt reſtitutionem ei, & in eum onera transeunt. Quibus quae magis contraria aliquis ſcribere poſſet, non video: ſed de his infra.

Tertium denique argumentum eſt ex *l. qui plures* 38. §. *ult. D. de vulg. & pup.* ubi Scaevola: *Si a patre*, inquit, *inſtitutus, rogatusque hereditatem reſtituere, coactus ex fideicommiſſario adierit: quamvis caetera, quae in eodem teſtamento relicta ſunt, per eam aditionem confirmentur: & legata, ut libertates; ſecundas tamen tabulas non oportere reſuſcitari, deſtituto jam jure civili teſtamento, Quintus Cervidius Scaevola noſter dicebat. Sed plerique in diverſa ſunt opinione, quia & pupillares Tabulae pars ſunt prioris teſtamenti. Quo jure utimur.* Vim hujus argumenti eludit Cujacius, omnes interpretes reprehendendo: quod hic filium a patre heredem inſtitutum falſo exiſtimaverint. Nam licet Paulus dicat, a patre heredem inſtitutum fuiſſe, intelligendum eſſe ait, de patre filii impuberis exheredati, non heredis inſtituti, & ſic nomen patris relationem hic habere ad filium impuberem exheredatum, non ad eum, quem teſtamento heredem inſtituit; quia erat extraneus: ſed de his *capite ſequenti.*

CAPUT XIII.

Ad l. paterfamilias 28. D. de reb. auth. jud. *emendationem Antonii Fabri non eſſe admittendam, & ex nuda ſui heredis exiſtentia Tabulas paternas aut pupillares non confirmari, demonſtratur.*

QUamvis ſuperior ſententia, quae tot legum authoritate, tot interpretum opinionibus extollitur, nullam dubitationem reliquiſſe videatur, quin ea ipſa ſit, cui omnes concedere debeant: contrariae tamen defenſor extitit Antonius Faber *lib.* 2. *Conject. cap.* 2. ſed infeliciter ejus patrocinium ſuſcepit; cum non ſolum contrariis argumentis non reſponderit, ſed proprias etiam omiſerit rationes, quibus non minus de ipſius, quam ſuperioris veritate conſtare poſſit. Hoc quidem in eo non leviter vituperandum; ſed magis adhuc, quod exiſtimaverit, *l. Paterfamilias* 28. *D. de reb. auth. jud.* emendatione indigere; neque aliter hanc ſententiam probabilem fieri poſſe: quod quam improbandum ſit, ex his, quae ſum dicturus, conſtabit.

Superiori capite argumenta priore loco retulimus, quibus adducti interpretes, nudam ſui heredis exiſtentiam crediderunt, ad confirmationem tabularum patris, & filii ſufficere: contrariis etiam rationibus reſpondimus, ſicut ipſi exiſtimant eſſe reſpondendum, partim leges emendando, partim etiam ſpecies fingendo, quibus omnino obſtant non ſolum verba legum, ſed quod magis eſt, mens Juriſconſultorum. *Hoc* autem *capite*, ordinem eorum, quae ſuperius dicta ſunt, invertemus. Prius enim leges; quibus ἀντιφάσεις induci videtur, interpretabimur. Deinde contrariam ſententiam confirmabimus. Ac tandem quid ſit ſtatuendum, declarabitur. Sed hunc tractatum a difficilioribus exordiemur, explicatione ſcilicet *l. ſi pupillus* 42. *D. de acq. her.* quae crux eſt quaedam ingeniorum, & ubi acumen omnium interpretum retunditur, non minus, quam in *dicta l. Ita tamen* 27. §. 3. *D. ad Treb.* Has enim duas leges omnes quidem interpretes vellicant, & pungunt, ſed non perforant. Ad primam autem priore loco notandum eſt, deſumptam eſſe ex Juliano *lib.* 26. *Digeſtorum* & non ſolum hanc, ſed etiam ſuperiorem 42. & praeterea *l. Quaeſitum* 40. ubi Ulpianus, eandem quaeſtionem tractans, eundem Julianum laudat *eodem lib. Digeſtorum*; & inſuper Julianum notatum eſſe ait a Marcello: quod ſane mirum non eſt, cum eum Julianus perpetuum habeat adverſarium. Hinc apparet, exordium etiam quaeſtionis, quae in *dicta l. ſi pupillus* 42. agitatur, deſumendum eſſe ex *dicta l. Quaeſitum* 40. quae eam praecedit, cujus ſpecies eſt elegantiſſima. Verba ſunt: *Quaeſitum eſt*, inquit Ulpianus, *an licet quis paternae hereditatis nihil attingat; aliquid tamen propter patris voluntatem habeat, vel faciat: an creditoribus paternis cogatur reſpondere: ut puta, ſi impuberi fuerit ſubſtitutus; in qua ſpecie Julianus lib. 26. Digeſtorum ſcripſit, incidere eum in edictum, ſi ſe immiſcuerit impuberis hereditati. Nam* (& haec eſt ratio Juliani maxime notanda) *qui judicium parentis oppugnaverit, non debet ex eadem hereditate quidquam conſequi. Sed Marcellus eleganter diſtinguit; multum intereſſe, utrum ex aſſe fuerit inſtitutus in patris teſtamento, an ex parte; ut ſi ex parte, potuerit ſine metu remota patris ſucceſſione impuberis hereditatem amplecti.* Ergo ſi ex aſſe non poterit: nam alioquin nulla eſſet diſtinctio adhibenda. Ergo etiam in alio caſu Marcellus cum Juliano conſentiebat; quando (ſcilicet) ex aſſe erat heres inſtitutus, ut non poſſet immiſcere ſe impuberis hereditati, quin etiam creditoribus paternis reſpondere cogeretur. Hoc quidem veriſſimum eſt, ſed majori adhuc explicatione indiget, & integra ſpecies *hujus legis*, cum ſit difficillima, nobis tradenda eſt. Paterfamilias fratrem ſuum heredem ex aſſe inſtituit exheredato filio impubere, cui adhuc inſtitutum pupillariter ſubſtituit (ad eum enim teſtator utramque hereditatem confluere volebat) poſt mortem teſtatoris, & filii etiam impuberis in pupillari aetate; heres, repudiata paterna hereditate, pupillarem non ex ſubſtitutione, quae non valebat deſerto patris teſtamento, ſed ab inteſtato poſſidet: quaeritur, an incidat in edictum, ſi quis omiſſa cauſa teſtamenti (de quo edicto hic certiſſimum eſt intelligi; ſicut & Cujacius annotavit) & ita non ſolum legatariis, ſed etiam creditoribus paternis ſatisfacere compellatur. Si Julianum conſulas; oneribus paternae hereditatis indiſtincte eum eſſe obligatum reſpondebit, ſive ex aſſe, ſive ex aliqua portione hereditatis fuerit heres inſtitutus. Si Marcellum; diſces, diſtinguendum eſſe, & multum intereſſe, utrum ex aſſe fuerit heres inſtitutus in patris teſtamento, an ex parte, ut, ſi ex parte, potuerit ſine metu remota patris ſucceſſionis impuberis hereditatem amplecti; ſin autem ex aſſe (qui caſus in *hac lege* omnino ſupplendus eſt) dicendum erit ex ſententia Juliani, & Marcelli, in ſolidum oneribus omnibus adſtringi, tam paternis, quam pupillaribus. In hac autem ultima ſpecie utrumque conſentire, nemini dubium eſſe debet. Verum, nulla adhibita diſtinctione, Julianus agnatum omnia onera ſubiturum hac ratione exiſtimabat; quia qui judicium parentis oppugnat, non debet ex eadem here-

herediıate quidquam conſequi: hereditate, id eſt, teſtamento; ut recte poſt Fulgoſium, Cujacius arbitratur. Quae ratio cum generalis ſit, utrique etiam ſpeciei convenit, ſive quis integram hereditatem, ſive partem ex patris teſtamento fuiſſet conſecuturus, ſi eam non repudiaſſet; quia in utroque etiam caſu impugnat patris voluntatem, cum ipſi non obſequatur. Ergo ex ſententia Juliani, licet quis ſit ex parte inſtitutus & impuberi ſubſtitutus, hereditatem filii attingere non poterit, niſi etiam paternae hereditatis onera in ſe recipiat, licet eam antea repudiaverit. Et haec eadem eſt ſententia, quae a Marcello impugnatur, in *dicta l. ſi pupillus* 42 infra, quae lex eſt etiam ex Juliano, & *eodem lib. digeſtorum* (ut ſupra monuimus) & hac ibi ratione a Marcello notatur, quia impugnat utilitatem pupilli, qui ipſe ſaltem poteſt habere ſucceſſorem: metu enim onerum patris, timidius quis etiam impuberis hereditatem adibit. Horum ergo ſit haec concluſio: non in omnibus viſionibus, quae circa hanc quaeſtionem accidere poſſunt, Julianum a Marcello fuiſſe notatum, ſed in hac ſolum; quando ſubſtitutus pupillariter fuit ex parte in teſtamento patris inſtitutus, & repudiando hereditatem judicio teſtatoris illudit: nam ſi non fuerit a patre inſtitutus, non poteſt ipſius judicium oppugnare, & ita ex ſententia etiam Juliani, licet in ſecundis tabulis filio impuberi heres datus ſit, oneribus patris non alligabitur. His poſitis, conſequens eſt dicere, *l. ſi pupillus* 42. etiam intelligi de eo impuberis ſubſtituto, quem ex parte heredem paterfamilias in ſuo teſtamento ſcripſerat; quia ſicut ſuperius in *l. Quaeſitum* 40. Julianus eum creditoribus paternis reſpondere eſſe compellendum exiſtimat, quod ut diximus fieri non poſſet, niſi heres inſtitutus fuiſſet; quae etiam ſententia iterum hic a Marcello improbatur: quia, inquit, *impugnat utilitatem pupilli.* In hac ergo ſpecie neceſſario dicendum eſt, plures fuiſſe heredes inſtitutos, inter quos & ſubſtitutum: alii autem adierant hereditatem, & ſubſtitutus repudiaverat. Quaerebatur, cum poſt repudiationem ſubſtituti, & pupilli etiam abſtentionem, adhuc valeret ſubſtitutio pupillaris, eo quod teſtamentum patris non corrueret, poſſet ille ſubſtitutus conſequi hereditatem filii, nec oneribus patris implicaretur. Hoc negat Julianus, quia patris judicium oppugnavit, repudiando ipſius hereditatem; contra Marcellus, propter pupilli utilitatem, quia ſic ſucceſſorem habebit, cum alioquin periculum eſſet, ne haberet: & quia timidius quis ad illius hereditatem accederet. *Alioquin*, inquit, *& ſi frater fuit, omiſſa cauſa teſtamenti ab inteſtato poſſidebit hereditatem, & quidem impune nec enim videtur voluiſſe fraudare edictum, qui ſibi proſpicit, ne oneribus patris pupilli hereditas implicaretur.* Haec Marcellus, quem poſtea Ulpianus interpretatus, quod in fratre ſcripſit, intelligendum ait de fratre teſtatoris, non impuberis; quia, ſi eſſet frater impuberis, eſſet etiam ipſius heres neceſſarius. Verum dicet aliquis: quaenam erit differentia inter *l. Quaeſitum* 40. & *l. ſi pupillus* 42. ſi in utraque ſubſtitutus non teneatur? maxima: nam in *l. Quaeſitum* (ut omnes admittunt, & concedere neceſſarium eſt) pupillus fuerat exheredatus, & extraneus (proximus tamen agnatus) heres inſtitutus ex parte cum alio, aut ex aſſe ſolus & praeterea ſubſtitutus impuberi pupillariter. In hac autem pupillus non fuerat exheredatus, ſed cum hoc ſubſtituto, & aliis ex parte inſtitutus: nam alioquin hereditate patris non abſtinuiſſe diceretur (ut ex initio *hujus l.* conſtat) ergo in hoc magna diverſitas exiſtit. Quare etiam non male dicitur adverſari *l. paterfamilias* 28. *D. de reb. auth. jud.* vel alias *de privil. cred.* ubi, licet pupillus ſe abſtinuerit, ſubſtitutus ejus nihilominus tenetur patris onera ſubire. Sed in hoc caſu non poſſum non admittere (quod omnes fere recipiunt, & in *fine legis* etiam dicitur) pupillum ſe immiſcuiſſe, & poſtea abſtentionem a Praetore impetraſſe; qua ratione licet pudori filii parcatur, ut potius patris, quam ejus bona vaeneant, idem in ſubſtituto ſervandum non eſſe, aequius eſt; *quia cum ſubſtitutus filio hereditatem adiit, poſtquam pupillus paternae ſe miſcuerit hereditati, tunc hereditas & patris, & filii una eſt, & in omni aere alieno, quod aut patris, aut filii fuerit, etiam invitus heres obligatur*; ut inquit ibi Javolenus. Nam, quemadmodum poſt contractam obligationem liberum debitori non eſt, ut, ſi omiſerit defenſionem, bona ejus non deſtrahantur, ita etiam iſte ſubſtitutus, poſtquam pupillus cum creditoribus paternis contraxit, immiſcendo ſe hereditati; ſi ad ipſius ſucceſſionem admitti voluerit, aes alienum patris, & filii ſeparare non poterit: nam, licet ut oneribus patris liberetur, hoc filio a Praetore conceſſum ſit, beneficium tamen perſonae datum, ad ipſius ſucceſſores extendi nequit. Diverſum ſervabitur circa legitimum filii heredem, ſi ſubſtitutus omittat hereditatem, quia tunc *creditoribus patris in id quod pupillus reliquit actio dari non debet: quoniam neque pupilli bona vaenire debent propter aes alienum patris, neque in bonis patris eſt, quod pupillus acquiſiit*: ut in *fine hujus legis* Javolenus ſcripſit. Unde non leve argumentum eruitur, quo contrariae ſententiae defenſores convincuntur, nugatoriam (ſcilicet) eſſe hanc ſui heredis exiſtentiam; quia, ſi immixtio ſui heredis ſubſtitutio utilis non eſſet, nec ad confirmationem ſecundarum tabularum quidquam prodeſſet, quod accideret, ſi aliunde ſubſtitutio vires accipere poſſet, ab illo ſcilicet nudo heredis nomine. Quid iniquius, quam nullo ſubſtitutum beneficio adficere & e contra huic ab ipſa tantum damnum irrogari, ne bonorum patris, & filii ſeparationem impetrare poſſit? quare cenſendum hic potius videtur, quaſi aliquam beneficii cum damno compenſationem fieri, etſi haec immixtio in tantum proſit ſubſtituto, ut ipſi viam aperiat ad pupilli ſucceſſionem, aequo etiam animo patiatur, ſi aliunde hoc onus beneficium ſequatur, ne alteram hereditatem ſine altera attingere poſſit; praeſertim cum in ipſius ſit arbitrio, aut utramque admittere, aut utramque repudiare.

Ultimo notandum eſt, ex *h. l. Paterfamilias* 28. quae ſupra diximus magis ac magis confirmari; v. g. ſi ſubſtitutus ex nulla parte in teſtamento patris fuerit inſtitutus heres, licet filii hereditatem conſequatur, oneribus patris obnoxium non eſſe. Nam, ſi hic Javolenus ideo ſubſtitutum teneri reſcripſerit, quod pupillus ſe immiſcuerit paternae hereditati, contrarium etiam ſtatuendum eſſe, ſi ab initio ſe abſtinuerit, dubitandum nemini relinquitur. Hanc autem etiam fuiſſe Juliani ſententiam, hoc ipſo ſatis compertum eſt, quod uterque Sabinianus fuerit, & ejuſdem Scholae opinionibus imbutus; unde apparet, generalem non ita fuiſſe hanc Juliani ſententiam, ut indiſtincte ſubſtitutum oneribus patris ſubjiciendum crediderit, niſi judicium patris impugnaſſet. Unde in *dicta l. ſi pupillus* 42. ſine dubio exiſtimandum eſt, coheredes, pupillo datos, inter quos & ſubſtitutum: nam alioquin ſolius ſubſtitutionis ratione, onera paternae hereditatis in heredem filii tranſire Julianus non admiſiſſet. Quamobrem inutile eſt argumentum, quod ex *dicta l. ſi pupillus* 42. deducitur, ad ſuperiorem ſententiam confirmandam, cum in illa plures heredes inſtitutos fuiſſe dubium non ſit: minus etiam illud probatur ex *l. ſi filius* 12. *D. de vulg. & pup.* & *l.* 4. *D. de acq. hered.* nam ex his legibus ἀναφαίνειν tabulas pupillares confirmare non oſtenditur, cum hoc omnino ſit in illis ſpeciebus ſupervacaneum: ſed potius fratrem fratri ſuo impuberi, quod eum pater ſubſtituerit, eſſe neceſſarium heredem; quod & verum eſt, & ex multis aliis legibus conſtat: nam eodem modo quis eſt heres neceſſarius fratris impuberis, ac patris, & ita, licet ſe abſtineat hereditate paterna, a ſucceſſione tamen fratris non eſt ſummovendus, immo cogendus eam ſuſcipere; ut patet ex *l. moribus*

§ 2.

Digitized by Google

2. §. 4. *in fine D. de vulg. & pup.* & *dicta l.* 42. *in fine. D. de acq. her.* & *l. ſed ſi plures* 10. §. 1. *D. de vulg. & pup.* Ubi generaliter dicitur: *quos poſſum heredes mihi facere neceſſarios, poſſum & filio; ut ſervum meum, & fratrem ſuum, quamvis in rebus humanis nondum ſit, poſtumus igitur erit fratri heres neceſſarius.* Quid ſupereſt ergo, ſi hujusmodi legibus nudo heredis nomini is effectus non tribuatur, quem volunt interpretes: neque etiam *dicta l. Ita tamen* 27. §. 3. *D. ad Treb.* quod infra declarabitur, quam ut ſtatuamus, nudum illud nomen heredis in hoc caſu vere nudum eſſe, & ſine effectu, cum ex illo tantum abeſt, ut Tabulae pupillares vires accipiant, quin immo cogitur frater ipſo jure fratris hereditatem ſuſcipere, niſi etiam ſicut a Praetore impetravit, ut abſtineret hereditate patris, idem etiam in ſucceſſione fratris beneficium conſequatur. Itaque ſuperflus eſt illa, & imaginaria prorſus confirmatio, quae ἀναφανῶς & nudo heredis nomini conceditur: cum jure civili aeque ſit frater fratris heres neceſſarius, ac patris; ut dictum eſt. Et, ſi quis probare vellet, ſolam ſui heredis exiſtentiam hunc effectum habere, alia ſpecies ipſi quaerenda eſſet, in qua, filio pubere ex aſſe herede inſtituto, alteri filio impuberi exheredato paterfamilias extraneum, non filium inſtitutum ſubſtituiſſet; & praeterea, licet filius inſtitutus hereditate patris abſtineret, nihilominus Tabulae pupillares valerent, neque a ſucceſſione impuberis extraneus ſubſtitutus arceretur. Hac aut non abſimili ſpecie illa juris definitio probari poſſet.

Tradita explicatione earum legum, ex quibus falſo praeſumitur ab interpretibus nudum nomen heredis ad confirmationem ſecundarum tabularum ſufficere; tempeſtivum eſt in medium alias adducere, quibus contraria ſententia praevalere debeat: ac Primo *l. apud* 11. §. 1 *ad Treb.* ubi Julianus: *Si duo fuerint*, inquit, *a patre inſtituti cum filio impubere, ipſique ſubſtituti: neceſſe non eſt fideicommiſſario, cui ex ſecundis Tabulis fideicommiſſum debetur, utrumque inſtitutum cogere adire patris hereditatem, ſed ſufficere ſi unus adeat:* nam hujus aditio, licet coacta, confirmabit patris Tabulas, ac demum uterque heres & ſecundis Tabulis, adhuc adire, & reſtituere hereditatem cogendus erit. Ex his notum eſt, nudum nomen heredis non prodeſſe, cum filius in hac ſpecie ex parte extiterit heres, & tamen, ſine aditione, facta ab uno ex heredibus extraneis, Tabulae irritae fuiſſent. Hoc unicum argumentum ſatis probat quod intendimus; niſi §. cum Cujacio emendandum eſſe quis arbitretur. Sed hoc remedium, ut extremum, quis non judicat eſſe fugiendum.

Secundo ultimam ſententiam non mediocriter adjuvat *dictu l. qui plures* 38. §. *ult. D. de vulg. & pup.* ubi Paulus apertius ſcribere non potuiſſet, contra hujus ἀναφαίνεσαι aſſertores. Cujacius tamen, ut *hujus legis* vim eludat, comminiſcitur, patremfamilias extraneum heredem inſtituiſſe, &, licet (inquit) Juriſconſultus dicat, *Si a patre inſtitutus* &c. pater tamen relationem habet ad impuberem, cui ſubſtitutum eſt pupillariter, non ad heredem inſtitutum. Sed haec opinio penitus infirmatur ex contextu ipſius legis; ubi ſpecies nulla eſt, niſi de filiorum ſubſtitutione, & ne minima quidem extraneorum inſtitutorum fit mentio. Verba *legis* ſunt:

Qui plures liberos haberet poteſt quibusdam ſubſtituere. Neque utique neceſſe habet omnibus. Sicuti poteſt nulli ſubſtituere. §. 1. *Ergo & ad breve tempus aetatis ſubſtituere poteſt; ut puta: ſi filius meus intra annum decimum deceſſerit, Titius ei heres eſto.* §. 2. *Itaque & ſi diverſos ſubſtituat poſt finem aetatis, admittendum erit. Veluti: ſi intra decimum annum deceſſerit, Titius heres eſto: ſi poſt decimum, intra quartumdecimum, Maevius heres eſto.* Deinde in §. 3. ſequitur: *Si a patre inſtitutus, rogatusque hereditatem reſtituere*, &c. ut ſupra. Ex his manifeſto, probabilem non eſſe Cujacii conjecturam, exiſtimantis a patrefamilias inſtitutum fuiſſe; cum huic ſententiae verba Juriſconſulti manifeſto repugnent.

Tertio: ſi hoc verum eſſet, nudo ſui heredis nomine paternas, & pupillares Tabulas ſuſtineri, conſequens eſſet, dicere, patrem vulgariter filio ſuo ſubſtituere non poſſe, atqui hoc aſſerere ridiculum eſt; ut patet ex *l. jam hoc jure* 4. §. 2. *D. de vulg.* ubi tantum abeſt, ut ſubſtitutio vulgaris inter filios ſubſiſtat, quin immo potius ea ſola ibi inter eos recipitur.

Quarto ex *dictis legibus Recuſare* 6. §. 2. *D. ad Treb. Si filiusſum* 5. §. *ult. D. quod cum eo.* ubi, ſi ipſo jure utrumque teſtamentum patris, & filii valeret, filius a Praetore immiſcere ſe hereditati paternae fruſtra cogeretur. Sed his non minimum adverſatur, ſi interpretum omnium ſententias perſcruteris, qui hinc neſciunt ſe expedire, *dicta l. ita tamen* 27. §. 3. *D. ad Treb.* ubi dicitur: *Patrem filium, quem in poteſtate habebat, heredem ſcripſiſſe, & ab eo petiiſſe, ut hereditatem Sempronio reſtitueret. Si filius* (inquit Juriſconſultus) *ſuſpectam hereditatem ſibi eſſe dicat, poterit ex Trebelliano Senatusconſulto hereditas reſtitui. Quare & ſi non immiſcuerit ſe hereditati, nihilominus actiones, quae ei & in eum competebant, ad Sempronium transferentur.* Sed res in expedito eſt, & facilis explicatu, ſi diſtinctionem adhibeas: nam vel filius abſtinuit ſe ex beneficio, ſibi a Praetore conceſſo, antequam fideicommiſſum peteretur; & in eo caſu a Praetore cogi debet, ut ſe immiſceat, & reſtituat hereditatem: ſi fideicommiſſarius paratus ſit, omnes actiones ſuſcipere; quia cum ſemel ſe abſtinuerit, heredis loco amplius Praetor eum non habet, *l. ſi filius* 12. *D. de interrog.* Unde non mirum, ſi immiſcere ſe cogatur: nam alioquin quomodo actiones transferre poſſet in fideicommiſſarium, cum nullas ipſe habeat poſt abſtentionem? quod impedimentum in alio caſu ceſſat, quando ſcilicet ante beneficium abſtentionis, a Praetore impetratum, cum adhuc eſt heres patris, & ei, & in eum omnes actiones dari poſſunt, hereditatem ſibi reſtitui fideicommiſſarius efflagitat. Quo caſu nihil prohibet, quin etiam ſine immixtione transferantur actiones, quae filio, & in filium competunt, cum adhuc ſit heres ipſo jure, licet exceptionem habere poſſit, ſi ſe non immiſcuerit, neque cogitur adire Praetorem, ut cum effectu non conveniatur: *ſufficit ipſi ſe non miſcuiſſe hereditati*, inquit *l. Et qui* 12. *D. de acq. hered.* Poſt haec difficile non eſt eligere, quam ſententiam ſequamur: itaque ſic concludamus. Quoties filium heredem inſtitutum ex aſſe, impuberi fratri exheredato, adhuc pupillariter pater ſubſtituit, licet poſtea hereditate paterna ſe abſtineat heres inſtitutus; ſubſtitutio tamen pupillaris non evaneſcit. Non ea quidem ratione, qua noſtri interpretes inutiliter inter ſe contendunt; hac (ſcilicet) quia nudum illud nomen heredis tabulas pupillares confirmat, ſed quia frater fratris aeque eſt heres neceſſarius, ac patris: & beneficium abſtentionis, quod propter hereditatem patris obtinuit a Praetore, impedire non poteſt, quo minus fraternam conſequatur. Unde non mirum, ſi in ſpecie *l.* 11. §. 1. *D. Ad Treb.* Ulpianus reſpondeat ex ſententia Juliani: unum ex heredibus inſtitutis cum filio impubere cogi adire hereditatem, ut ſubſtitutio pupillaris valeat, & fideicommiſſum convaleſcat; quia ibi frater non erat fratri ſubſtitutus (ut in aliis ſpeciebus) & extranei non ſunt heredes neceſſarii. Praeterea illud etiam notandum eſt, neceſſariam non eſſe immixtionem in ſuo herede, qui fideicommiſſo oneratus eſt, ut actiones in fideicommiſſarium transferat, quando ſe non abſtinuit: ſecus autem poſt abſtentionem; ut ſupra oſtendimus.

CAPUT XIV.

A Cujacio & Antonio Fabro in diverſis locis emendatur **§. quod vulgo 3. l. Stichum aut Pamphilum 95. D. de ſolut. & lib. *ſed ſine neceſſitate.***

IN *hoc.* §. explicatur vulgaris illa regula: fidejuſſorem ex cauſa fidejuſſionis liberari ſi debitori, & reo principali heres extiterit. Atque Papinianus, hoc ita verum eſſe, quod vulgo jactatur, ſi major, & plenior fuerit principalis obligatio: major autem & plenior intelligitur, cum ex ea ita datur actio, ut nulla exceptione elidi poſſit; e contra autem ſi principalis reus ſuccedat fidejuſſori, non ita communiter receptum eſt ab utriusque ſcholae authoribus, ut in hoc concurſu utriusque obligationis, fidejuſſoria cederet principali, *l. Si duo rei* 93. §. *alt. D. de ſolut. & liberat.* quia in eo caſu, utraque acceſſoria videbatur; ſed diverſo reſpectu: fidejuſſoria propter principalem, qua ſemper innititur; principalis etiam, quia per ſucceſſionem ad fidejuſſoriam recurrebat. Hac tamen inſuper habita ratione, obtinuit ſententia Sabinianorum: unde Scaevola in *dictu l. Si duo rei* 93. §. 2. *Quaſi generale*, inquit, *quid retinendum eſt, ut ubi ei obligationi, quae ſequelae locum obtinet, principalis accedit, confuſu ſit obligatio. Quoties duae ſint principales, altera alteri potius adjicitur ad actionem, quam confuſionem pariat.* Idem etiam Ulpianus ex Juliano refert in *l. generaliter* 5. *D. de fidejuſſ. & mand. Eum* (ſcilicet) *qui heres extitit ei, pro quo intervenerat, liberari ex cauſa acceſſionis & ſolummodo quaſi heredem rei teneri. Denique etiam ſcripſit, ſi fidejuſſor heres extiterit ei, pro quo fidejuſſit, quaſi reum eſſe obligatum, ex cauſa fidejuſſionis liberari; reum vero reo ſuccedentem, ex duabus cauſis eſſe obligatum: nec enim poteſt reperiri, quae obligatio quam perimat, ut in fidejuſſore & reo reperitur: quia rei obligatio plenior eſt: nam ubi aliqua differentia eſt obligationum, poteſt conſtitui alteram per alteram perimi: cum vero duae ejusdem ſint poteſtatis, non poteſt reperiri cur altera potius, quam altera conſumatur.* Quod in duobus reis admiſit Julianus. Idem eadem ratione ejus ſtudioſus Africanus exiſtimavit, in duobus fidejuſſoribus; ut alia obligatio aliam non perimat *l. heres* 21. §. 1. *D. de fidejuſſ. & mand.* cum utraque parem poteſtatem obtineat, nec poteſt eſſe, quae vincat, aut ſuperetur: neque enim invicem ſunt acceſſoriae, ſed principales. Ex his ergo colligitur, pleniorem eſſe debere, & majorem obligationem, quae aliam abſorbet: principalis autem plenior ſemper praeſumitur, dummodo ex ea detur actio, contra quam nulla competat exceptio, aut alio modo creditori non noceat *l. debitor* 3. *D. de ſepar.* Nam ſi principalis obligatio inutilis ſit, contra fidejuſſoria efficax, in eo caſu non dicemus ex confuſione damno adficiendum creditorem, quod accideret, ſi fidejuſſoria extingueretur. Ex his deſumenda eſt explicatio *l. Stichum aut Pamphilum* 95. §. *quod vulgo* 3. *D. de ſolut.* cujus §. haec ſunt verba: *Quod vulgo jactatur, fidejuſſorem, qui debitori heres extitit ex cauſa fidejuſſionis liberari, toties verum eſt, quoties rei plenior promittendi obligatio invenitur. Nam ſi reus dumtaxat fuit obligatus, fidejuſſor liberabitur. E contrario non poteſt dici non tolli fidejuſſoris obligationem, ſi debitor propriam & perſonalem habuit defenſionem. Nam ſi minori viginti quinque annis bonae fidei pecuniam credidit, isque nummos acceptos perdidit, & intra tempora in integrum reſtitutionis deceſſit herede fidejuſſore, difficile eſt dicere cauſam juris honorarii, quae potuit auxilio minori eſſe, retinere fidejuſſoris obligationem, quae principalis fuit, & cui fidejusſoris acceſſit ſine contemplatione juris praetorii. Auxilium igitur reſtitutionis fidejusſori, qui adoleſcenti heres extitit, intra conſtitutum tempus ſalvum erit.* Huic §. labem haerere Cujacius exiſtimat, ubi dicitur: *Nam ſi reus dumtaxat fuit obligatus, fidejuſſor liberabitur. Quae verba*, inquit ille, *nemo adhuc tentavit explicare, cui non conatus is ſucceſſerit infeliciter: nec vero potuit aliter, quandoquidem neque ſenſum, neque rationem ullam admittunt. Dico enim*, ait Cujacius, *Papinianum ita ſcripſiſſe. Nam ſi reus natura dumtaxat fuit obligatus, fidejuſſor non liberabitur.* In hac autem emendatione adjicit, primo nomen *natura*, & praeterea enim negationem ante *liberabitur*; idque confirmat authoritate Βασιλικῶν εἰ γὰρ ὁ. ἐναγόμενος φύσει μόνον ἐνείχετο, οὐκ ἀπόλλυται ἡ ἐγγύη.

Sed quis non videt, haec verba *Baſilicorum* etiam referri poſſe, ad *l. Heres* 21. §. 2. *D. de fidejuſſ. & mandat.* ubi dicitur, durare cauſam fidejuſſionis, cum ſervus manumiſſus fidejuſſori ſuo heres extitit: & praeterea obligationem naturalem manſuram. Quorum omnium idem ſenſus eſt. In odium harum emendationum, licet non ita elegans ſit gloſſae ſententia, hanc tamen magis ſequendam arbitrarer: nam minus in jure periculoſum eſt, ſupplere aliquomodo ſenſum, & verborum ſignificationem adjuvare, quam nova vocabula adjicere, dum exemplaria omnia, & editiones accuſamus: tum praecipue in *hoc* §. ubi ipſe Cujacius ait *hos errores omnes latinorum libros invaſiſſe*, quod fieri poſſe nemo exiſtimabit: nam, ſi omnes libri pertinaciſſime eandem lectionem retineant, *hunc* §. adeo eſſe corruptum credere difficile eſt. Gloſſarius autem ſic *hunc* §. interpretatur: In eo caſu, in quo principalis debitor cum effectu fuit obligatus, neque exceptione tueri ſe potuit, indiſtincte fidejuſſorem ab acceſſoria obligatione liberari per confuſionem, ſive exceptionem aliquam habuerit, ut fidejuſſor; ſive non habuerit; & hanc illorum verborum ſignificationem eſſe ait: *Nam ſi reus dumtaxat fuit obligatus, fidejusſor liberabitur.* Verum ſi haec ſententia diſpliceat; ecce aliam, in qua adſcititia verba nulla recipiuntur, ſed tranſpoſitio ſolum admittitur vocabuli *dumtaxat*, & ſic legendum erit: *Nam ſi reus, fuit obligatus, fidejusſor, dumtaxat; liberabitur.* id eſt, ſi integra erat rei, & principalis debitoris obligatio, tunc ſolum fidejuſſor acceſſoriae obligationis liberationem conſequetur: & ita haec verba *fuit obligatus* cum effectu erunt intelligenda, contra quem (ſcilicet) dari poterat actio, neque ulla exceptione elidebatur; ſicut etiam ſupra diximus Sed ſi adhuc haec ultima explicatio improbetur, tertiam addam. Itaque haec verba ſic intelligenda eſſe dicemus: *Nam ſi reus dumtaxat &c.* quando fidejuſſor reo principali ſuccedit, cujus plenior obligatio fuit, perinde a propria obligatione liberatur, ac ſi nunquam ipſe obligatus fuiſſet, ſed ſolus reus. Itaque omne veſtigium fidejuſſoriae obligationis deletur; quae eſt etiam ſententia *dictae l. generaliter* 5. ubi dicitur: *Fidejusſorem ſolummodo quaſi heredem rei teneri*; id eſt, fidejuſſor heres debitoris eodem modo liberatur, ac ſi nunquam fidejuſſiſſet; atque ita, *Nam ſi reus dumtaxat &c.* interpretamur pro, *Nam ac ſi reus &c.* quae particula *ac* aut ſimilis, librariis forte excidit, aut ex notis, quibus antiqui ſcribebant, hoc factum eſt, & cum eſſet ſcriptum *n. ac ſi reus, &c.* id eſt, *nam ac ſi*, aut *nec ac ſi* (quae explicatio etiam commodo recipi poteſt) ſcriptum poſtea eſt conjunctim ex *n.* & *ac* non *nac*, quia non eſt vocabulum latinum, ſed *nam.* Sed de his ſatis: veniamus ad ſecundam partem §.

E contrario ſi debitor propriam & perſonalem habuerit defenſionem, difficile eſt, inquit Papinianus, *dicere cauſam juris honorarii, quae potuit auxilio minori eſſe, retinere fidejusſoris obligationem, &c.* Hunc locum ſuſpectum adhuc habet Antonius Faber, *Conject. lib.* 8. *cap.* 4. ubi peſſime etiam Accurſium reprehendit, quia ipſius mentem aut exploratam non habuit, aut ſaltem finxit, ſe non habuiſſe: ipſe enim Accurſium haec verba, *Quae principalis fuit*, referre exiſtimat ad praecedentia illa: *Cauſam juris honorarii*; quod quidem verum eſt, ſed non eo ſenſu, quem ipſe ſcripſit: ipſi enim

Digitized by Google

enim imponit quod arbitratus fuerit, cauſam juris honorarii fuiſſe principalem; quod totum (inquit) ineptum eſt: nam, praeterquam quod haec verba, *Cauſam juris honorarii*, habent ſuum relativum, *quae potuit auxilio minori eſſe. Quo ſenſu*, inquit, *dici poteſt cauſam juris honorarii fuiſſe principalem, aut quomodo convenient, quae ſequuntur, & cui fidejuſſor is acceſſit, ſi quidem principali obligationi fidejuſſor acceſſiſſe proponitur; non autem cauſae honorariae?* Optimae quidem rationes, ſed non ad rem; quaſi enim ludos hic facit: nam cum nullum habeat adverſarium, ſupponit ſibi quem expugnet. Accurſius enim non exiſtimavit, cauſam juris honorarii fuiſſe principalem obligationem, ſed huic cohaerere; quia hanc dixit eſſe principalis obligationis, non principalem obligationem; quod & verum eſt. Sic autem, imaginarie Accurſio profligato, ſtatim concludit, §. mancum eſſe, & ſupplendum, & ſic denique emendandum: *Difficile eſt dicere cauſam juris honorarii, quae potuit auxilio minori eſſe, retinere fidejuſſoris obligationem* (nota, quae addat) *An non potius ſolam manere minoris obligationem, quae principalis fuit &c.* Sed ut breve faciam, praeter ſententiam Accurſii, quae probabilior eſt illa emendatione, aliam adhuc intepretationem tradam, quae gloſſae quoque ſuboluit, dum *retinere* explicat *impedire:* & hunc ſenſum eſſe §. dicam, incipiendo a verſiculo *Difficile eſt*, usque ad finem. Vix fieri poteſt, dum fidejuſſor eſt heres, in quo jam ſpectantur duae obligationes, propria, & rei principalis, ut cauſa juris honorarii impediat, cohibeat, aut retineat (ut Papiniani vocabulo utar) obligationem principalem, quominus vim ſuam contra alium exerceat, eamque perimat. Et hoc eſt, quod hic dicitur, *retinere fidejuſſoris obligationem*, quae principalis fuit, & cui fidejuſſor is acceſſit. Nam cum fidejusſor heres extitit, ea quoque obligatio, quae principalis fuit, & qua debitor tenebatur, eſt jam fidejusſoris. Itaque, ne deciperemur, voluit Papinianus eam ab altera ſeparare, his verbis: *fidejuſſoris obligationem quae principalis fuit, & cui fidejuſſoris acceſſit, ſine contemplatione juris praetorii.* Concluſio ſit ergo, ſicut & Papinianus concludit: Fidejuſſorem intra conſtitutum tempus beneficium reſtitutionis impetrare posſe, licet ipſius acceſſoria obligatio perempta ſit: quae cum hoc temperamento ſunt intelligenda; ſi damno creditor non afficiatur, id eſt, ſi ea fuit natura obligationis, ut, ſi impetrata reſtitutio in integrum a minore fuiſſet, per conſequentias etiam liberatus fuisſet debitor, verum erit, quod dicimus ſupra; ſin minus, contra, ut *l. debitor* 3. *D. de ſepar.*

CAPUT XV.

Ad l. 14. D. de fidejuſſ. & mand.

Sine negatione legendam eſſe hanc l. *contra emendationem Antonii Fabri, probatur.*

OPerae pretium exiſtimavi, communem adhuc, & vulgarem lectionem *l.* 14. *D. de fidejuſſor. & mand.* a periculo emendationis liberare; quo me praecedentia impellunt, ut hanc materiam omnibus numeris abſolvam. Hanc autem, in *illa lege*, vulgo creditum eſt eſſe quaeſtionem: reum fidejuſſoris ſui heredem, poſt ſublatam confuſione acceſſoriam obligationem, exceptionem antea fidejuſſori competentem opponere non poſſe, etſi opponat replicationem in factum, vel doli mali creditori eſſe accommodandam. Haec eſt legis ſententia, quam impugnat Antonius Faber *Conject. lib.* 1. *cap.* 5. & his rationibus eam ſugillat: Exceptio, quae hic competere fidejuſſori dicitur, vel erat communis ipſi, & reo, vel ea ſolus fidejuſſor uti poterat: ſi commune erat utriusque beneficium, dolum non committit reus, ſi extincta fidejuſſoria obligatione adhuc hac exceptione petitorem ſummoveat; cum ipſe defenſione propria uti non prohibeatur: ſin autem hanc ſoli fidejuſſori competere dicamur, *non video*, inquit Faber, *quomodo reus ex perſona ſua, id eſt, tanquam reus, conventus exceptionem ſoli fidejuſſori competentem opponere poſſit; quod cum facit, non tam doloſe profecto quam ſtulte, hoc eſt, juris imperitia facere credendus eſt: praeſertim cum tota fidejuſſoria obligatione ſublata, fidejuſſoriam quoque exceptionem omnino peremptam eſſe neceſſe ſit.* Haec ille. Quibus ita conſtitutis, aliam prorſus ſpeciem commentus eſt: Finge, inquit, ſtipulatorem pactum feciſſe de non petendo a reo dumtaxat, quod fidejuſſori non prodeſſe certum eſt, *l. niſi hoc actum* 22. *D. de pact.* an non iniquum ſit periclitari ſtipulatorem, & exceptione ſummoveri, quam ipſe fidejusſor, aut ejus quilibet heres objicere non poſſet. Ita ſane eſt, & ideo creditori ſuccurrendum eſt, ut, ſi reus ex perſona ſua conventus, exceptione fidejusſori non competente uſus fuerit, in factum, vel doli mali replicatio creditori detur: dolo namque reus facit, qui, cum fidejuſſori heres extiterit, id tamen recuſat ſolvere, quod alius quilibet fidejuſſoris heres ſolvere compelleretur. Quae ſententia eſt (inquit ille) *l. cum reus* 14. *D. de fidejuſſ. & mand.* in qua manifeſtum eſt, addita negatione, legendum eſſe, *exceptione fidejuſſori non competente*; quibus ita reſpondeamus: Omnes quidem emendationes eſſe rejiciendas, niſi eas juris rationibus evidentiſſime admittere cogamur; illas autem eo minus, quo ſi recipiantur, juris principia laedimus. Hanc autem ab illis non differre, nec poſſe ſubſiſtere, quin offendatur jurisprudentia, demonſtrabitur.

Primo autem animadvertendum eſt, Antonium Fabrum comminiſci in hac ſpecie, ex perſona ſua ſolum reum exceptione tutum fuisſe, non tamen fidejusſorem ejus: Praeterea debitorem, a ſuo fidejusſore heredem inſtitutum, & confuſione peremptam acceſſoriam obligationem (quod in hac hypotheſi fieri non poteſt; ſi verum ſit, quod Papinianus ait in *l. Stichum aut Pamphilum* 95. §. *quod vulgo* 3. *D. de ſolut. & liberat.*) Totiens (ſcilicet) principalem obligationem fidejusſoriam conſumere, quotiens rei plenior promittendi obligatio invenitur: non e contra. Hic enim nemo dicet, pleniorem fuisſe obligationem, quae exceptione elidebatur, & ita inefficax remanebat.

Secundo etiam notandum eſt, non ſolum in ſuperiori caſu, ut eum Antonius Faber propoſuit, hanc confuſionem obligationum inhiberi, ubi exceptio competit reo principali, ſed aliquando in alia ſpecie, licet exceptione reus ſe tueri non poſſit: quod probatur ex *l. debitor* 3. *D. de ſeparat.* Ubi, quamvis nullam reus exceptionem habeat, & plenior omnino debitoris obligatio inveniatur, ſi tamen aliunde creditori damnum immineat, huic confuſioni locus non datur. *Neque enim* (ut ibi eleganter ait Papinianus) *ratio juris, quae cauſam fidejuſſionis propter principalem obligationem, quae major fuit, excluſit; damno debet afficere creditorem, qui ſibi diligenter proſpexerat.* Ergo etiam in ſpecie, quam Faber comminiſcitur, confuſio obligationum eſt admittenda, ne in damno verſetur creditor; &, quia etiam juris regula prohibet, cum major, & plenior principalis obligatio fidejusſoria non inveniatur. Neque huic concluſioni obſtat, quod objici poteſt, ex *dicta l.* 95. §. *quod vulgo* 3. Verſiculo, *Nam ſi minori &c.* ubi beneficium reſtitutionis in integrum, quod competit minori, confuſionem acceſſoriae obligationis non ſummovet: nam hoc jure ſingulari admittitur, propter incertum beneficium Praetoris; quia poteſt fieri, ut minor ille per reſtitutionem in integrum a Praetore adjuvetur: & poteſt etiam fieri, ne adjuvetur; pro ut aequum Praetori viſum erit. Quare inconcusſa manet haec juris definitio, alteri per alterum iniquam conditionem non inferri, & ita, licet fidejusſor debitorem,

pro

pro quo interceſſit heredem inſtituerit, quia hujusmodi inſtitutio creditori damnoſa eſſe non debet, vel minimum damni periculum hanc obligationis fidejuſſoriae exſtinctionem impediet.

Objicit adhuc idem Faber, non tam doloſe, quam ſtulte, reum a fidejuſſore heredem inſtitutum opponere exceptionem, quae antea fidejuſſori competebat; quippe quae penitus, ob acceſſoriam obligationem extinctam, ſublata ſit, cujus nullum amplius veſtigium remanet. Hoc autem ideo ſcripſit, quia contra actionem, quae nulla eſt, exceptionem non eſſe neceſſariam, & e contra, adverſus exceptionem replicationem, falſo, & indiſtincte exiſtimabat: qua in re tamen diſtinguendum eſt. Nam contra actionem, aut exceptionem, quae nulla eſt jure civili, & naturali, exceptio aut replicatio non eſt neceſſaria: conceditur. Contra actionem aut exceptionem, quae aliquo jure ſubſiſtit civili, aut naturali, exceptio, aut replicatio opponi non debet: negatur. Nam, quamdiu aliqua obligatione debitor tenetur, niſi ad exceptionem confugiat, condemnabitur. Aut, ſi exceptione debitor ſe tueatur, quae ipſi jure civili aut naturali competit, niſi replicatione elidatur, judicis officium eſt, ut reum abſolvat. At in ſpecie propoſita, fidejuſſor tutus exceptione, principalem reum heredem inſtituerat, & in eum omne jus transmiſerat. Itaque, cum jam iſte fidejuſſor, & reus unam tantum conſtituerent perſonam, quia jure civili teſtator, & heres unius tantum vice funguntur, propter illam confuſionem perſonarum, quae jure civili permittitur, hanc exceptionem quaſi propriam heres, idemque reus objiciebat. Quare (inquit Julianus) replicatio in factum, aut doli mali creditori concedenda erit; quia, licet in hoc caſu reus jure civili idem ſit, ac fidejuſſor, & ita non poſſit condemnari, quin etiam quodammodo fidejuſſor in ipſius perſona condemnetur: fidejuſſor (inquam) qui exceptionem poterat objicere; inſpecto tamen initio obligationis, nullaque hujus confuſionis habita ratione, debitor condemnationem ſubibit, & hoc replicationis beneficio, quae in factum concipietur, aut doli mali debitor, quae ſemper concurrant; quia ab initio alius erat debitor, alius fidejuſſor, licet jam non diſtinguantur. Haec eſt vera *hujus legis* ſpecies, quae potius affirmative, quam negative legenda eſt, & ſic ſcribenda: *Cum reus promittendi fidejuſſori ſuo heres extitit, obligatio fidejuſſoria perimitur. Quid ergo eſt? tanquam a reo debitum petatur: & ſi exceptione fidejuſſori competente uſus fuerit, in factum replicatio dari debebit, aut doli mali proderit.*

CAPUT XVI.

Ad §. Cato 1. l. 4. D. de verb. oblig.

Utraque hujus §. *lectio contra omnes emendationes defenditur, & ineptae aliorum interpretationes rejiciuntur.*

Hujus §. quaeſtio praeconio non indiget: ipſa enim ſine ulla commendatione per ſe ſatis nota eſt; nota (inquam) non ut omnibus exploratum ſit, quid in ea ſit cenſendum, ſed potius nulli. Adeo ex interpretum commentariis percelebris facta eſt ſimul, & obſcura: difficultas autem non tantum ex quaeſtione nata eſt, ſed ex verborum etiam contextu, non continuo, ſed ubique interrupto, & ambiguo: unde non male gloſſa ſcrupuloſam hanc literam vocat. Difficultatem praeterea auxerunt variae editiones, quae primo intuitu inter ſe diverſae videntur. Nos utramque referemus, & utramque tuebimur, & inſuper inter ſe conſentire oſtendemus. Verba editionis Florentinae, quae hodie communis eſt, & magis ab omnibus recipitur, ſic ſe habent: *Cato libro quinto decimo ſcribit: poena certae pecuniae promiſſa, ſi quid aliter factum ſit, mortuo promiſſore, ſi ex pluribus heredibus unus contra, quam cautum ſit, fecerit: aut ab omnibus heredibus poenam committi pro portione hereditaria, aut ab uno pro portione ſua. ab omnibus, ſi id factum, de quo cautum eſt, individuum ſit veluti iter fieri: quia, quod in partes dividi non poteſt, ab omnibus quodammodo factum videretur. at ſi de eo cautum ſit quod diviſionem recipiat, veluti amplius non agi: tum eum heredem, qui adverſus ea fecit, pro portione ſua ſolum poenam committere. differentiae hanc eſſe rationem, quod in priore caſu omnes commiſiſſe videntur, quod niſi in ſolidum peccari non poterit. Illam ſtipulationem per te non fieri, quo minus mihi ire agere liceat, ſed videamus? ne non idem hic ſit: ſed magis idem quod in illa ſtipulatione, Titium heredemque ejus ratum habiturum: nam hac ſtipulatione & ſolus tenebitur, qui non habuerit ratum: & ſolus aget, a quo fuerit petitum. idque & Marcello videtur: quamvis ipſe dominus pro parte ratum habere non poteſt.* Alia autem editio poſt illa verba, *Titium, heredemque ejus ratum habiturum*, haec amplius habet: *& Paulus reſpondit non idem eſſe.* Poſtea ſequitur, ſicut in editione Florentina: *nam hac ſtipulatione &c.* Sed quamcunque lectionem ſequamur, eadem ſemper erit §. quaeſtio, de dividuis (ſcilicet) ſtipulationibus, & individuis; quarum tractatus integer & abſolutus pendet ex *legibus* 2. 3. 4. & *l. in executione* 85. *D. de verb. oblig.* & praeterea ex *l. heret* 25. §. 9. 10. 11. 12. 13. *D. famil. erc.* Generaliter autem ſciendum eſt, ſtipulationes alias in dando, alias in faciendo conſiſtere, quae non ſolum hanc, ſed aliam praeterea diviſionem recipiunt. Secundum ea, quae in ſtipulationem deducuntur, ſi illud, quod ſtipulatione continetur, dividi poſſit, ea ſtipulatio dividua vocabitur; ſi e contra partis diviſionem non recipiat, individua erit. Itaque varia nomina ſtipulationibus imponimus, ſecundum diverſam eorum naturam, quae ipſis inferuntur. Unde apparet, ea maxime in hoc tractatu eſſe examinanda, quae ita varie ſtipulationes afficiunt; de quibus etiam ea ratione Paulus accurate tractavit in *dicta l. 2. §. 1. D. de verb. oblig.* Ad quorum intelligentiam notandum eſt, rerum triplicem eſſe naturam: quaedam enim numero, & natura dividi poſſunt; quaedam non numero, ſed partis tantum praeſtatione (quam etiam praeſtationem natura dividuam ait Juriſconſultus, in *dicta l. 2. §. 1.*) quaedam autem neutro modo. Prima ſpecies pertinet ad pecuniam numeratam, quae, utcumque volueris, dividi poteſt: neque ſi eam dividas, corrumpis: hujus petitio, & ſolutio in partes ſcinditur ipſo jure, ex *l.* XII Tab. & ad portiones hereditarias ſpectat, ſive heredes ſtipulatoris, ſive promiſſoris inſpiciamus, *l. in executione* 85. §. 1. *D. de verb. oblig.* Secunda ſpecies pertinet ad hominem, ſive certam ſpeciem debitam, quae ſi re ipſa dividatur, eorum quidem ſubſtantia perit; quia homo (v. g.) in plures homines ſcindi non poteſt, ſed tamen ſolutio partis non inhibetur, aut liberatio: quemadmodum in pecunia numerata diximus, & caeteris, quae natura, & re ipſa dividua ſunt. Unde non male pecunia numeratae, & hominis certi obligatio conjungitur in *l. 9. §. 1. de ſolut. & liberat.* & idem ibi jus ſervari dicitur: nam qui hominem certum debet, veluti Stichum, &c, pluribus heredibus relictis, deceſſit, pro portionibus hereditariis datur actio, &c, ſi unus heres partem ſuam ſolverit, liberatur: in ſolutione ergo partis, & liberatione intueri non debemus, utrum res ipſa natura dividua ſit, ſine ipſius interitu, vel non; ſed utrum ea partis ſolutio, & liberatio intellectu percipi poſſit: quod in omnibus rebus corporalibus fieri poſſe certiſſimum eſt. Multum tamen intereſt generaliter, & alternative hominis obligatio, aut alterius ſpeciei in ſtipulatione concepta ſit, an potius ſpecialiter: nam, in ultimo caſu, quae ante diximus ſervantur, ſed in alio, diverſitas exiſtit; ut patet ex *dicta l. 2. §. 1. D. de verb. oblig.*

ubi

ubi Juriſconſultus ait, *Quaedam partis quidem dationem natura recipere, ſed niſi tota dentur, ſtipulationi non ſatisfieri*, nec liberationem ullo modo competere; *veluti*, inquit, *cum hominem generaliter ſtipulor, aut lancem, aut quodlibet vas: nam ſi Stichi pars ſoluta ſit, nondum in ulla parte ſtipulationis liberatio nata eſt, ſed aut ſtatim repeti poteſt, aut in pendenti eſt, donec alius detur.* Et poſtea *in fine ejuſdem* §. adjicitur, *Ejuſdem conditionis eſſe hanc ſtipulationem Stichum, aut Pamphilum dari.* Apparet itaqoe, alternative conceptam obligationem a generis ſtipulatione non differre, & hoc inter eas commune eſſe, quod, defuncto promiſſore, pluribus heredibus relictis, heredes pro parte ſolvendo liberari non poſſint, quamdiu non eandem rem omnes dederint. Cujus ratio in *eadem leg.* §. 2. redditur: quia ex perſona heredum, obligationis conditio immutari non debet, quae omnino immutaretur, ſi, cum homo generaliter, aut alternative debetur, unus ex heredibus rei promittendi partem Stichi, alius contra partem Pamphili ſolvere poſſet: quia creditor non unum hominem haberet; ſed duorum partes, & ita damno afficeretur, quia alicujus intereſt, potius hominem integrum habere, quam duorum partes ita diviſas. Tertia denique ſpecies eorum, quam ſupra retulimus, & quae dividi non poſſunt, refertur ad ſervitutes, & quaſdam alias ſtipulationes (de quibus infra dicemus) quarum natura obſtat diviſioni, eo quod pro parte praeſtari nequeant, etſi creditor unum ex heredibus debitoris elegerit; quia ipſi in ſolidum ſatisfacere cogitur; per judicium familiae erciſcundae, hoc damnum ipſi reſarcitur, & a ceteris coheredibus partis aeſtimationem conſequitur. Sed dicet aliquis: quomodo fieri poteſt, ut quilibet ex heredibus promiſſoris ſervitutem debeat, aut etiam unicuique ex heredibus ſtipulatoris debeatur, cum omnes rei promittendi, aut ſtipulandi heredes praedium, quod ſervire debet, aut dominari non poſſideant, diviſione hereditatis facta? &, cum aequius etiam videatur ſolos praediorum poſſeſſores & convenire, & conveniri debere; quis *ſervitutes hujuſmodi ſine praediis conſtitui non poſſunt: nemo enim poteſt ſervitutem adquirere, vel urbani, vel ruſtici praedii, niſi qui habet praedium*, inquit *l.* 1. §. 1. *D. com. praed.* & §. 3. *Inſt. de ſerv.* huic objectioni ex parte heredum promiſſoris, ſatisfacit Paulus in *dicta l. heredes* 25. §. 10. *D. fam. erc.* ubi dicitur: *Etiam ſi promiſſor viae deceſſerit, pluribus heredibus inſtitutis, nec dividi obligationem, nec dubium eſſe quin duret, quoniam* (& ea eſt elegans Pauli ratio) *viam promittere & is poteſt, qui fundum non habet.* Quae ratio ex altera parte etiam militat: nam ſi is, qui fundum non habet, promittere ſervitutem poſſit, nihil prohibet, quominus etiam quis ſtipuletur, etiam ſi nullius fundi poſſeſſor aut dominus ſit. Haec enim omnino ſunt diverſa, conſtituere ſervitutem, & promittere, aut ſtipulari ſervitutem: nam conſtituere nemo poteſt, niſi qui praedium habet; aut conſtitui, niſi praedii domino. Et hoc eſt legum oppoſitarum temperamentum. Sed promittere, aut ſtipulari omnes poſſunt; etiam qui ſine praediis ſunt: quia ſic tantum adquiritur obligatio ad ſervitutem, non ſervitus conſtituitur. Haec dicta ſint de ſtipulationibus, quae in dando conſiſtunt. Transeamus ad ſtipulationes, quae factum aliquod continent, & iterum illae vel dividuam cauſam nanciſcuntur, vel individuam: individuam, ut illa ſtipulatio: *Per te non fieri, neque per heredem tuum, quo minus mihi ire, agere liceat.* Poſt quam obligationem ita contractam, ſi promiſſor plures heredes reliquerit & uous contra quam cautum erat, prohibuerit, tenentur quidem & coheredes ejus, ſed familiae erciſcundae judicio repetent, quod culpa illius praeſtiterunt. Ex diverſo, ſi reus ſtipulandi plures habuerit ſucceſſores, & unus prohibitus dicatur, multum intereſſe dicemus, utrum poenalis ſtipulatio adjecta fuerit, an non: nam, ſi poenam contineat ſtipulatio, in ſolidum ipſo jure committetur, & qui non ſunt prohibiti, licet eorum nihil interſit, coheredem prohibitum fuiſſe; agere tamen non prohibebuntur: nam poena ſubjecta efficit, ut omnibus committatur (etiam ſi nihil eorum interſit) ſed doli mali exceptione ſummovebuntur, quia nec ſunt prohibiti, nec eorum intereſt. Sin autem poena in ſtipulatione omiſſa fuerit, pro parte tantum ejus, qui prohibitus eſt, committetur ſtipulatio. Idem ſervatur in his ſtipulationibus, *mihi heredique meo habere licere: dolum abeſſe a te heredeque tuo: iter fieri.* Quae omnes in partes dividi non poſſunt, ſed contra diviſionem iſtae recipiunt, etiamſi in facto conſiſtant: *Amplius non agi, Titium, heredemque ejus ratum habiturum.* Quarumdam praeterea ſtipulationum ea natura eſt, unius reſpectu ſint dividuae, & alterius individuae, & ſic quaſi mixtam & communem cauſam obtinere videantur (qualis eſt ſtipulatio duplae propter evictionem) nam, ſi ſtipulator deceſſerit pluribus heredibus relictis, unusquisque ob evictionem ſuae partis, pro portione ſua habebit actionem: & ſic inter heredes ſtipulatoris ipſo jure ſcinditur obligatio. Ex parte autem promiſſoris, longe aliud ſervatur; nam defenſio pro parte contingere non poteſt, & ſic indiviſa remanet. Auctoris enim heredes in ſolidum denuntiandi ſunt, omnesque debent ſubſiſtere; &, quolibet defugiente, omnes tenebuntur. Sed tamen, condemnatione facta, pro parte hereditaria praeſtatio injungitur. Quod in hac ſtipulatione diximus, idem ſervandum eſſe ait *l.* 4. §. *ult. D. de verb. oblig.* in ſtipulatione fructuaria; damni infecti, & ex operis novi nunciatione. His poſitis, excutiamus verba §. & quomodo ſint intelligenda, videamus. *Cato libro quinto decimo ſcribit &c.* (ut ſupra) Maxima *hujus* §. quaeſtio eſt, circa horum verborum interpretationem; *quod in priore caſu omnes commiſiſſe videntur, quod niſi in ſolidum peccari non poterit illam ſtipulationem per te non fieri, quo minus mihi ire, agere liceat.* Horum enim verborum multiplicem, & contrariam apud interpretes explicationem legimus: alii enim dicunt, nullam conſtructionem haec verba poſſe recipere, neque ſi Priſcianum, aut caeteros nobiliores Grammaticos conſulamus; ac primum quidem haec latine dici non poſſe, *peccari illam ſtipulationem*, pro *committi illam ſtipulationem; non enim dicitur: peccatur ſtipulatio, pro committitur*; & rurſus committi ſtipulationem, pro committi in ſtipulationem (nullus enim umquam ita locutus eſt: haec enim omnino ſunt diverſa) nam committitur ſtipulatio, quando dies, aut conditio ſtipulationis extitit, & dari poteſt actio. Committitur autem in ſtipulationem, cum reus ſtipulandi conventioni non obſequitur, neque placiti fidem ſervat. Praeterea ita Paulus ſcribere non potuit, *quod niſi in ſolidum committi non poterit illam ſtipulationem.* Omnia enim Grammaticae praecepta ſic offenduntur; potius enim dicendum eſſet, committi non poterit illa ſtipulatio. His rationibus impugnat Faber ſententiam Cujacii *Conject. lib.* 3. *cap.* 7. qui putat, elegantiae cauſa haec ita ſcripta eſſe: ſed ubi tot errores contra Grammaticam inveniuntur, elegantia ſane nulla eſſe poteſt: neque etiam is eſt ſenſus Juriſconſulti aut eorum verborum conſtructio, infra dicemus, qui alio modo *hunc* §. interpretabimur. Minus etiam probabilis eſt Duareni ſententia, qui poſt Taurellum exiſtimat, verba illa (*quod niſi in ſolidum peccari non poterit*) parentheſi eſſe includenda, & ſequentia: *illam ſtipulationem*, ad illa praecedentia eſſe referenda, *omnes commiſiſſe videntur.* Itaque ſic § ſcribendum contendit: *Quod in priore caſu omnes commiſiſſe videntur (quod niſi in ſolidum peccari non poterit) illam ſtipulationem &c.* Sed haec ſententia ex his, quae ſupradiximus, ſatis improbatur; quia diverſum hoc eſt, *committi ſtipulationem*, & *committi in ſtipulationem*: illa enim verba hunc ſenſum admittere non poſſunt, quia non ita latine loquimur. His

rationibus arbitrari quis poſſet, vitioſam eſſe Florentinam editionem, immo utramque, quia haec eadem utriusque verba ita ordinantur. Quam ſententiam, non ſatis diligenti *hujus* §. contextus examine facto, Antonius Faber amplexus eſt, *dicto lib. Conject. cap.* 7. ubi ſic §. emendat: *Quod in priore caſu omnes commiſiſſe videntur* [*quod* ſine accentu pro *id quod* non pro *quia*] *Niſi in ſolidum peccari non potuit, ut in illa ſtipulatione, per te non fieri quo minus mibi ire, agere liceat &c.* Ex contextu ipſius §. quem ſupra tradidimus, apparet ſatis, quanta ipſe immutaverit, parum quidem acute, & ſine neceſſitate. Verum, ut haec probabilis reddat, dicit, ſe in veteri quodam libro ita ſcriptum comperiſſe; quod totum nugatorium eſt: quare enim majoris erit fidei vetus ille liber incognitus, & ſine nomine, caeteris omnibus, quorum notam fidem habemus, & eorum authenticum ſcimus eſſe teſtimonium. Sed haec ipſi non ſufficiunt; ſubtilem adhuc magis, quam veram diſtinctionem excogitavit, inter has ſtipulationes: *per te non fieri neque per heredem tuum, quo minus mibi heredique meo agere liceat; & per te non fieri, quo minus mibi agere liceat.* In prima enim, quia heredes rei promittendi mentio facta eſt, varium etiam jus eſſe conſtituendum exiſtimat; hoc ſcilicet, ut promiſſoris heredes omnes unius facto teneantur, &, uno ex ſtipulatoris heredibus prohibito, in caeterorum quoque perſona ſtipulatio committatur: diverſum autem ſtatuendum eſſe ait, ſi omiſſa fuerit mentio heredis in ſtipulatione, quia in eo caſu, neque alius promiſſoris heres tenebitur, quam is, qui ſtipulatorem prohibuerit, neque etiam aliquis ex heredibus ſtipulatoris experiri poterit, quam is, qui ire, agere fuerit prohibitus. *Idque*, inquit, *meo judicio, faciunt verba ſtipulationis, ex quibus actiones omnes, quae de ſtipulationibus incurrunt, decidi & terminari oportet: ſi enim cum ab uno ex promiſſoris heredibus prohibitus eſſes, adverſus alium, a quo probibitus non es, experiaris: ex ea ſtipulatione, in qua heredis mentio facta non ſit, objici tibi poterit, ex iis verbis ſtipulationis* per te non fieri, *alium conveniri non poſſe, quam per quem factum eſt: per eum vero nihil factum eſſe, contra quem experiris.* In ſumma ipſe exiſtimat, actionem, ex hac ſtipulatione deſcendentem in heredes tranſire, & non tranſire; heredes teneri, & non teneri: & hoc, quia heredis mentio facta non eſt. Quaſi vero minus ita heredes obligentur, & non idem etiam objici poſſit, in alio caſu, quod cum nominatim promiſſor heredem ſuum non obligavit, ipſe ſupra objicit: alium ſcilicet ex heredibus conveniri non poſſe, quam per quem factum eſt, quo minus ſtipulator iret, ageret, licet ſtipulatio ita concepta ſit, *per te, heredemque tuum non fieri*. Eadem enim eſt utriusque ſtipulationis ratio, cum nemo debeat ex alterius facto teneri, quam tamen inſuper habuerunt omnes Juriſconſulti; &, eo ſolum inſpecto quod ſtipulatione continetur utrum ſit dividuum, an individuum, voluerunt etiam, pro parte aut in ſolidum, ex ſuo tantum vel etiam coheredis facto, heredes promiſſoris teneri. Hoc ſans conſtat ex iis, quae initio dicta ſunt & nominatim ex *l.* 2. §. 2. *D. de verbis obl.* ubi Paulus, *Non enim*, inquit, *ex perſona heredum, conditio obligationis immutatur, & ideo ſi diviſionem res promiſſa non recipit, veluti via, heredes promiſſoris ſinguli in ſolidum tenentur.* Haec dixiſſe ſufficiat, aggrediamur verba §. *Cato libro quinto decimo ſcribit, &c.*

Notandum eſt Primo, non ſatis adhuc conſtare quis fuerit ille Cato, cujus authoritate hic utitur Paulus, an Cato Uticenſis, an alius. Qua etiam ratione ignoratur author regulae Catonianae. Sed de hoc conſule Alciatum *tit. de verb. obl.* ſi plura deſideres.

Secundo etiam ſcire debemus, ſententiam Catonis hic a Paulo non improbari; quod falſo quidam exiſtimarunt. Nullum enim hic verbum deprehenditur, quo Catonem notatum fuiſſe appareat: immo potius ipſius opinio confirmatur, alia quaeſtione non diſſimili *in fine*, hic a Paulo propoſita; hoc verſiculo ſcilicet, *illam ſtipulationem &c.* Ubi idem Paulus has duas invicem ſtipulationes confert, *per te non fieri, quo minus mibi ire, agere liceat*: & *Titium, heredemque ejus ratum habiturum*; ſicut Cato initio §. has duas *iter fieri*, &, *amplius non agi.* Et eadem eſt utriusque in his quaeſtionibus deciſio, quia uterque iisdem etiam rationibus innititur.

Tertio animavertendum eſt, haec verba, *ſed videamus*, interrogative eſſe ſcribenda, non affirmative, ut Cujacius perperam arbitratur, ſine ratione eos reprehendendo, qui notam interrogationis hic apponunt: nam licet verum ſit, quod ipſe dicit, ſolere aliquando Juriſconſultos ſcribere, forſitan, plerunque, videtur, *videamus*, affirmative, non dubitative (ſicut Ariſtoteles ἔοικε, δοκεῖ, σκοπεῖν δεῖ, φαίνεται) hic tamen verum eſſe non poteſt, quia non ſcripſit ſimpliciter Paulus: *videamus*, ne non idem hic ſit, nihilque, poſtea adjiciendo, ita quaeſtioni finem impoſuit. Quod proculdubio feciſſet, ſi deciſionem quaeſtionis his ſolis verbis tradidiſſet: cum poſt finitam quaeſtionem nihil amplius quaerendum ſit. Sed & hic interrogationem habemus, & infra etiam reſponſionem, qua propoſitae quaeſtionis deciſio continetur; ibi ſcilicet: *ſed magis idem, quod in illa ſtipulatione*; quae eſt reſponſio praecedentis interrogationis: *ſed videamus.*

Quarto ſciendum eſt, has duas ſtipulationes inter ſe non minimum differre, *iter fieri*, & *per te non fieri, quo minus mibi ire, agere liceat*: ſicut omnes conſentiunt; licet in eo conveniant, quod ſint individuae.

Quinto denique certiſſimum eſt, in duas partes *hunc* §. eſſe dividendum, prima parte ſententiam Catonis contineri, ſecunda Pauli: ſed ubi verba Catonis deſinant, & Pauli incipiant, hoc eſt, quod adhuc non conſtat, & maximas diſſenſiones apud interpretes excitavit. Sed, omiſſis aliorum opinionibus, dicam primo, ſententiam Catonis referri usque ad haec verba: *illam ſtipulationem per te non fieri &c.* et his terminari, *quod niſi in ſolidum peccari non poterit*, & ea, quae poſtea ſequuntur, eſſe Pauli; ubi ab eo nova quaeſtio proponitur: haec enim verba, *Illam ſtipulationem pe te non fieri*, ſuperioribus cohaerere nequeunt. Nam, ſi cohaererent, eſſent ſuperioris quaeſtionis ratio; ſed ratio abſurda, & ridicula: nam ſupra quaeſitum eſt, utrum haec ſtipulatio, *iter fieri*, committatur in ſolidum ab uno ex heredibus promiſſoris, qood magis eſſe ait Juriſconſultus, & ſi haec uno ductu eſſent legenda: *quod niſi in ſolidum peccari non poterit illam ſtipulationem &c.* Praeterquam quod (non ita latine loquimur, ut ſupra probatum eſt) quaeſtioni propoſitae adhuc ratio non conſentiret: quia petiit, *an ſtipulatio iter fieri*, in ſolidum committatur, & reſponderet Juriſconſultus, hoc verum eſſe, quia ſtipulatio *per te non fieri &c.* niſi in ſolidum peccari non poteſt. Quod quam ſit nugatorium, ſtatim apparet: differunt enim hae duae ſtipulationes, & omnino ſunt diverſae, *iter fieri* & *per te non fieri, &c.* ut dictum eſt. Probabilius ergo dicemus, hic finem eſſe & rationem abſolutiſſimam quaeſtionis, a Catone propoſitae, *quod niſi in ſolidum peccari non poterit*. Quae ratio omnino ſufficit, & certiſſima eſt. Ibi autem verba Pauli incipere, & novam eum exordiri quaeſtionem; ſed quae ex ſuperioribus pendeat: *illam ſtipulationem per te non fieri quo minus mibi ire, agere liceat, ſed videamus?* cum interrogatione: ita ut haec verba, *ſed videamus*, referenda ſint ad haec: *illam ſtipulationem &c.* quaſi diceret Paulus: verum eſt, quod ſupra Cato exiſtimavit, illam ſtipulationem *iter fieri* in ſolidum committi ab uno ex heredibus promiſſoris, & in hoc differre ab illa? *amplius non agi*: ſed videamus nos illam ſtipulationem *per te non fieri quo minus mibi ire, agere liceat*, ne idem juris hic ſervetur, & magis idem ait, ſervandum eſſe, quam in illa ſtipulatione: *Titium heredemque ejus ratum habiturum*; & hanc etiam reddit ratio-

Digitized by Google

rationem, quia in hac ultima ſtipulatione, & ſolus ex heredibus tenebitur, qui non habuerit ratum, & ſolus aget, a quo fuerit petitum; quamvis ipſe dominus pro parte ratum habere non poteſt. Ex his, quae jam manifeſtiſſima ſunt, videmus etiam, quomodo ab hac editione Florentina alia vulgaris non diſcrepet, immo utraque eandem explicationem recipiat: in alia enim ſcriptum eſt, dum confert Paulus has duas ſtipulationes, *per te non fieri, quominus mihi ire, agere liceat, & Titium, heredemque ejus ratum habiturum* (*& Paulus reſpondit non idem eſſe*) quae verba nihil aliud ſignificant, quam quod editione Florentina contineri diximus. Concluſio ſit ergo, parum acute, & ſine neceſſitate contextum *hujus* §. mutandum eſſe, aliquos ex interpretibus crediſſe: neque hic peccari a Juriſconſulto contra Grammaticae praecepta, ſi haec verba, *ſed videamus*, interrogative legamus, & ad haec, *illam ſtipulationem*, referenda eſſe exiſtimemus: quod aliter fieri non poſſe, ſupra probavimus.

CAPUT XVII.

Ad l. ſumptus 61. D. de legat. 1.

Contra Cujacii emendationem antiqua **hujus l. *lectio retinetur.***

LEx propoſita deſumpta eſt ex Papiniano lib. 9. Reſp. ſicut *l. domus* 58. *D. eod.* & affinitatem aliquam inter ſe habent: quare nectere, & quaſi colligare eas invicem debemus, ut magis idonea, & certior illarum explicatio tradatur. *Legis* autem 58. haec ſunt verba. Papinianus lib. 9. Reſp. *Domus hereditarias exuſtas & heredis nummis extructas, ex cauſa fideicommiſſi poſt mortem heredis reſtituendas, viri boni arbitratu ſumptuum rationibus deductis, & aedificiorum aetatibus examinatis, reſpondi.* Species eſt: Paterfamilias teſtamento heredem Maevium inſtituit, eumque ſub conditione, veluti poſt mortem, rogavit aedes hereditarias Sempronio reſtituere: ante diem fideicommiſſi cedentem, dum adhuc penderet conditio, ſubito incendii caſu aedes legatae conſumuntur, heres propriis nummis exuſtas reſtituit; deinde fideicommiſſi conditio extitit. Quaeſitum eſt, utrum, ita conſumptis incendio aedibus, quod ſine dolo, & culpa heredis contigit, fideicommiſſum intercidat; & ſi adhuc heres fideicommiſſario teneatur, utrum deductio impenſarum ipſi concedenda ſit, & quomodo. His omnibus quaeſtionibus breviter reſpondet Papinianus: *viri boni arbitratu ſumptuum rationibus deductis, & aedificiorum aetatibus examinatis, eas aedes eſſe reſtituendas.* Hoc eſt Papiniani reſponſum, elegans ſane! ſed in cujus explicatione diſſentiant interpretes, & in hoc maxime, quid Papinianus per aedificiorum aetates intellexerit: alii enim tempus, quo duratura ſunt aedificia, alii quantitates aedificiorum intelligi volunt; & ita aetates interpretantur more Graecorum, qui ἡλικίαν non tantum ſumunt ἀπὸ τοῦ χρόνου, ſed etiam ἀπὸ τοῦ μεγέθους, καὶ μήκους. Sed de his alibi diſputabimus: illa enim *hoc capite* examinanda non ſuſcepimus, quia ad quaeſtionem *l. ſumptus* 61. non pertinent, neque inde argumentum ſumi poteſt, quo communem lectionem eſſe retinendam probetur. Aliam ergo partem reſponſi examinemus, ex qua ſcilicet cognoſcimus, aedium conſumptione, etiamſi heres culpa vacet, fideicommiſſum non extingui; & adhuc fideicommiſſario aedes deberi poſt interitum, ſi reſtitutae fuerint: impenſas tamen, ab herede in reaedificatione factas, boni viri arbitratu eſſe deducendas: quod verum eſſe ait *l. ſequens* 59. *ſi modo nulla culpa heredis incendium contigerit.* Nam ſi cauſam incendio heres dederit, nemo dicet ſumptus, quos poſtea fecit, legatario eſſe reputandos: dammum enim, cujus ipſe author fuit, alios onerare non debet. Haec diſtinctio quidem adhibetur, ſi aedes poſt mortem teſtatoris arſerint. Sed dicet aliquis, ſi, vivo adhuc teſtatore, vitio naturali, aut aliquo damno fatali aedes, per fideicommiſſum relictae, corruant; quid fiet? anne impenſarum reputatio concedenda erit, an potius fideicommiſſum extingui dicemus, licet eas teſtator poſtea reſtituat? Sed verius eſt, non ſolum legatum, aut fideicommiſſum non interire, ſed etiam integrum, & ſine ulla diminutione legatario, aut fideicommiſſario eſſe praeſtandum: non enim praeſumitur, teſtatorem mutaſſe voluntatem, etiamſi ſemel res legata perierit; ſicut neque, cum per partes ita domum legatam refecit, ut nihil penitus ex priſtina materia relictum ſit. In iis enim caſibus a legato patremfamilias non receſſiſſe, probabilius eſt; atque ita utile legatum, utile fideicommiſſum remanet: contrarium tamen ſervatur, *ſi deſtructa domus legata, aliam eodem loco teſtator aedificaverit: in eo enim caſu dicemus interire legatum, niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem fuerit approbatum*, ut ait *l.* 65. § *ult. D. de leg.* 1. approbatum, inquam (nam & hoc in *illa lege* ſupplendum eſt) a legatario, aut fideicommiſſario, qui teſtatorem a priori voluntate non receſſiſſe omnino oſtendere debent: &, in hoc, ultima ſpecies a ſuperioribus differt, in quibus ſi ſua ſponte, & ſine facto teſtatoris aedes collapſae ſint, aut igne perierint, mutationis voluntatis probatio ab herede exigitur; quia praeſumptio, quae favet legatario, in ipſum hoc onus rejicit, quo etiam non probante, condemnatio ſequetur. Sed in quaeſtione *dictae l. Domus* 58. praeſumptio hujuſmodi locum habere non poteſt. Quare etiam omnimodo dicemus, & praeſtandum eſſe fideicommiſſum, & rationem etiam ſumptuum, ab herede factorum, habendam; cui etiam in tantum debentur, ut, ſi, nulla retentione facta, nova aedificia tradiderit, quaſi plus debito ſit ſolutum, incerti condictio ei competat; quod in aliis legatis heredi beneficium denegatur, etiamſi ea legata ipſo jure non valeant, aut ex aliqua parte infirmentur; ut in lege Falcidia, quando oneratam, aut erogationibus legatorum exhauſtam hereditatem teſtator reliquit. Nam, ſi heres, juris ignorantia lapſus, in ſolidum & ſine quartae retentione legatarus ſatisfecerit, non exacta cautione, quae interponi ſolet, *ut ſi plus quam per legem Falcidiam, &c.* inhibetur indebiti repetitio; quia ipſi imputatur, quod ita temere ſolverit: ſtultis enim non ſuccurritur, ſed ignorantibus, inquit *l. Regula* 9. §. 5. *D. de jur. & fact. ign.* Praeterea etiam condictionem heres non habet, ſi legata, incertis perſonis relicta, quae jus antiquum improbat, obſecutus voluntati teſtatoris praeſtiterit; quia etiam in eo caſu, licet ipſo jure non valerent, per errorem tamen ſoluta, repeti ſacrae conſtitutiones prohibebant; ut patet ex *Inſt. tit. de leg.* §. 25. Sed in ſpecie *dictae legis*, his rationibus locus eſſe non poteſt, & veriſſimum eſt, neque ullus dubitat, condictionem heredi non denegari, qui per retentionem ſibi non proſpexit: ſed, quia duplex eſt condictio, alia quam certi, alia quam incerti vocamus, ambigitur, quaenam hic dari debeat: verum dubitationem hanc amovet *l.* 60. *D. de leg.* 1. ubi Julianus ait, *condictionem incerti dari:* condictionem incerti, id eſt, poſſeſſionis, quam retinere poterat ſumptuum ratione, *l. qui exceptionem* 40. §. *ſi pars* 1. *D. de cond. ind. l. Heres* 21. *D. Ad SCtum Treb. l.* 2. *D. cond. Trit.* Huic obſtare videtur *l. Si in area* 33. *D. de cond. ind.* quam etiam Accurſius opponit, ſed inepta eſt ejus ſolutio; veriſſima Cujacii, exiſtimantis *l. ſi in area* 33. intelligendam eſſe de condictione certi, quae heredi competere non poteſt, ſed incerti tantum, ut in legibus oppoſitis. Condictio enim certi datur ei, qui dominium in ſe transferri poſtulat; incerti, qui poſſeſſionem. In hac autem ſpecie nullum ad dominium conſequendum jus heres habere poteſt, ſed tantum, ut poſſeſſionem a legatario avocet, quam tradere non debebat, niſi prius facta impenſarum retentione,

tione. Haec de prima lege dicta ſint; veniamus ad ſecundam, qoam Cujacius ita legit: *Sumptus autem in reficienda domo legata neceſſario factos, petenti legatario legatum, cujus poſtea conditio extitit, non eſſe reputandos exiſtimavi.* In hac autem mentem Juriſconſulti eſſe ait, ut ſeparari debeant ſumptus, qui, antequam ſideicomiſſum deberetur, neceſſario ab herede facti ſunt; in reſtituendis aedibus, quas caſus improviſi incendii conſumpſerat, a ſumptibus, quos idem heres fecit in reficiendis, ſive ſulciendis ſtantibus aedificiis: illos enim fideicommiſſario arbitratu boni viri reputat, quia nulla neceſſitate coactus, diruta omnino aedificia de novo extruxit. Hos autem contra fideicommiſſarium deducere non debet, aut retinere, quia neceſſe ei ſuit ſarta teſta ſervare: qua enim ſronte impenſas ipſe petet, quas, ſi omiſiſſet, teneretur. Verum inquit Cujacius in *dicta l.* 61. vulgo perperam legitur hoc modo: *Sumptus autem in reficienda domo neceſſarios a legatario factos.* Perperam, inquam: nam, ſi, in reficienda domo legata, ſumptus ſecit ipſe legatarius, quam ineptum, & inconcinnum, aut diſſentaneum eſt ſubjicere, ei legatario petenti legatum, eos ſumptus non reputari, quos ipſe fecit! Sane enim non reputantur mihi ſumptus, ſi, quando reputantur, quos ego feci, ſed quos fecit alius, reputatio fit a reo actori, non, ab eodem actore, actori. Ergo perſpicuum eſt, & neceſſario conſequens *leg.* 38. ex qua dependet *l.* 61. ita eſſe legendum, ut ſupra dictum eſt. His Cujacii rationibus reſpondeo, eas quidem eſſe veriſſimas, nec tamen inde ſequi, alio modo *hanc legem* eſſe ſcribendam, quam quo ſcriptam omnia exemplaria habent: multum enim ipſius elegantiae detraheremus, fieretque Papiniano injuria, ſi communis lectio rejiceretur, & eam, quam vult Cujacius, admitteremus; quia non ita elegans eſſet legis ſpecies, ut infra demonſtrabitur: ubi non minimum a ſententia Juriſconſulti eum aberraſſe manifeſtum erit.

Retineamus ergo antiquam lectionem, & ſic legamus: *Sumptus autem in reficienda domu neceſſarios, a legatarie factos, petenti ei legatum, cujus poſtea conditio extitit non eſſe reputandos exiſtimavi.* Species eſt: Titius teſtamento Maevium heredem inſtituit, a quo pure domus Sempronio legata eſt; deinde eundem Sempronium ſub conditione teſtato rogavit, ut eam domum Sejo reſtitueret (a legatario enim licet legari non poſſit, fideicommiſſum tamen jure relinquitur) & hoc eſt, quod dicit Ulpianus in *fragmentis, tit.* 25. §. 10. Ibi enim, *Filio*, inquit, *qui in poteſtate eſt, ſervove heredibus inſtitutis, ſeu ſi his legatum ſit, patris vel domini fideicommitti poteſt, quamvis ab eo legari non poſſit.* Quo poſito, Sempronius legatarius, qui fideicommiſſo oneratus eſt, mortuo teſtatore, legati nomine domum accepit, in qua reficienda cum vetuſtate forte cariem contraxiſſet, aut propter aliud vitium ruinae periculum immineret, ſumptus neceſſarios fecit: deinde poſt aliquod tempus fideicommiſſi conditio extitit, atque ita fideicommiſſarius domum ſibi reſtitui poſtulat: legatarius autem prius impenſas neceſſarias eſſe deducendas contendit, negat fideicommiſſarius, controverſia mota. Reſpondet Papinianus contra legatarium, nulla eum retentione uti poſſe, etiamſi ſumptus, quos fecit, ſuerint neceſſarii. Et ille eſt horum verborum ſenſus: *Sumptus neceſſarios a legatario factos* (qui ſcilicet ſub conditione fideicommiſſum debebat) *Petenti ei legatum, cujus poſtea conditio extitit*: id eſt, petenti fideicommiſſario rem, fideicommiſſi nomine relictam, poſtquam dies ejus fideicommiſſi ceſſit exiſtente conditione. Sed dicet aliquis, quare hujuſmodi ſumptus neceſſarii huic fideicommiſſario non reputantur, cum legatarius ſupra vires legati fideicommiſſo onerari non poſſit, &, *ſi aliquis centum legatis rogatus ſit duplum reſtituere, ad ſummam legati videbitur conſtituiſſe*, inquit *l. Imperator* 70. §. 1. *D. de leg.* 2. Iſte autem legatarius, ſi nulla retentione uti poſſit, plus videbitur ſolvere, quam receperit, quia jam domum refectam tradit. Elegans dubitandi ratio; ſed elegantior etiam decidendi: nam non minus, quam fructuarius, has impenſas ipſe legatarius, quamdiu pendet conditio, ſubire debet, quia interim domo utitur, & eam inhabitat, & cum omnis fructus rei ad eum pertineat, ſi negligens fuerit, & patiatur aedes corruere, per arbitrum etiam eas reficere cogi poterit; qua ratione utitur Ulpianus in *l. uſufructu* 7. *D. de uſufr. & quem.* Praeterea, quia pendente fideicommiſſi conditione legatarius ſit dominus rei legatae, & abſurdum eſſet, quod in rem meam impendi, ab alio me exigere poſſe, licet dominium poſtea ad eum pervenerit.

Ultimo denique, etiamſi hoc verum ſit, legatarium non amplius ex cauſa fideicommiſſi cogendum eſſe ſolvere, quam receperit: contrarium tamen aliquando ſervatur, ut in ſpecie *dictae l. Imperator* 70. §. 1. *D. de leg.* 2. ubi: *Si pecunia accepta aliquis ſit rogatus rem propriam, quamquam majoris pretii eſt reſtituere; non eſſe audiendum* Papinianus ait; *ſi legato percepto velit computare. Non enim aequitas hoc probare patitur; ſi quod legatorum nomine perceperit, legatarius offerat.* Quae ratio etiam in hac ſpecie admittenda eſt, unde ſic concludamus: Diſtinctionem quidem non eſſe improbandam, quam Cujacius, & multi alii conſtituunt inter ſumptus, qui neceſſario in reficienda domo ab iis, qui in reſtituenda facti ſunt; ita ut ultimorum tantum deductio permittatur, quia, nulla neceſſitate cogente fiunt; aliorum autem reputatio inhibenda ſit, quia ex juris neceſſitate praeſtantur. Et tamen, licet hoc verum ſit, non ideo inde ſeqoitur, emendationem in *hac lege*, quaſi huic diſtinctioni, *obſtet*, adhibendam eſſe, cum, retenta antiqua lectione, ea potius confirmetur. Ridicule ſane Accurſius, qui exiſtimat, legatarium, cui legatum erat ſub conditione ea pendente refeciſſe domum, & poſtea, conditione exiſtente, velle, heredem has impenſas, quas ipſe non fecit, ſed legatarius, deducere: quaſi legatarius, inquit, voluiſſet donare ea occaſione, quia fecerat pendente conditione; quod totum nugatorium eſt. Qua ratione etiam maluit Cujacius emendare legem, quam tam improbabili ſententiae adhaerere: & hoc, quia arbitratus eſt, veterem legis editionem, & ab omnibus receptam, alium ſenſum admittere non poſſe; in quo non minimum deceptus eſt: ut ſupra, vera tradita *hujus legis* ſpecie, probavimus.

CAPUT XVIII.

Ἐναντιοφανῶν *quarumdam legum huc usque incognitarum demonſtratio.*

H*Oc capite* ab omnibus omiſſas aliquot antinomias referemus, quas praeter legum difficultatem, quaeſtionum adhuc nobilitas maximo commendat. Eas autem tot interpretes praetermiſiſſe mirum eſt, eo magis, quod quaedam leges, quae inter ſe ſumme pugnare videntur (ut infra declarabitur) ſub eodem titulo collocatae ſunt; quarum etiam interpretationem tradiderunt, ſed perfunctorie, & quaſi conniventibus oculis.

Primum exemplum deducitur ex *l. Evicta* 55. *D. de petit. hered.* quae deſumpta eſt ex Juliano lib. 60. Digeſtorum: quod notandum eſt. Hujus autem verba ſunt: *Evicta hereditate, bonae fidei poſſeſſor, quod lege Aquilia exegiſſet, non ſimplum, ſed duplum reſtituet: lucrum enim ex eo, quod propter hereditatem acceperit, facere non debet.* Sententia legis non eſt multum difficilis, ſed nobiliſſima; ſed ſingularis. In ea autem dicitur: Bonae fidei poſſeſſorem, qui duplum ex lege Aquilia conſecutus eſt, & petitione hereditatis fuit ſuperatus, non liberari, ſi ſimplum reſtituat, ſed duplum. Nam lucrum omne auferendum eſt etiam bonae fidei poſſeſſori. Huic ſententiae non minimum adverſatur, licet ex tot interpretibus

tibus nullus adhuc hoc animadvertit, quod ex eodem Juliano lib. 6. Digeſtorum refert Ulpianus, *in l. Item veniant* 20. §. *Cum praediximus* 4. *D. de pet. hered.* ubi, cum omnes hereditariae actiones in hereditatis petitionem veniant, quaeritur, utrum cum ſua natura veniant, an contra; *ut puta*, inquit Juriſconſultus, *eſt quaedam actio, quae inficiatione creſcit, utrum cum ſuo incremento, an vero in ſimplum venit; ut legis Aquiliae, & Julianus lib. 6. digeſtorum ſcribit ſimplum ſoluturum.* Atqui, ſi ſimplum ſolvat, falſum erit, quod in *l. Evicta* 55. dicitur non ſimplum, ſed duplum reſtituturum.

His aliquis reſpondere poterit, Juliano ſupra *dictis legibus*, quod Papiniano & Scaevolae aliquando, ut in priori ſententia non perſtiterit, accidiſſe. Sed hujusmodi opinio omnium improbabiliſſima mihi videtur, & digna ferula: abſurdum enim eſt dicere, Juriſconſultum mutaſſe ſententiam, niſi hoc exiſtimare evidens ratio nos cogat; ut ſupra in Scaevola probavimus *cap.* 11.

Alius forte, qui priorem ſolutionem improbabit, hanc afferet. In una ſcilicet lege de malae fidei poſſeſſore, in alia autem bonae fidei agi. Sed hanc etiam eſſe rejiciendam, ipſarum legum contextus ſatis demonſtrat; quia in *l. Evicta* 55. dicitur, bonae fidei poſſeſſorem duplum, non ſimplum reſtituturum: & ſanae quis mentis non eſſet, exiſtimare in *dicta l. Item veniunt* 20. malae fidei poſſeſſorem ſimplum tantum ſoluturum, cum melior conditio bonae, quam malae fidei poſſeſſoris eſſe debeat, non contra. Itaque utramque legem de bonae fidei poſſeſſore intelligendam certiſſimum eſt.

Tertio alius, cui ſuperiores ſolutiones diſplicebunt, hanc in medium adducet. Quod in *l. Evicta* 55. bonae fidei poſſeſſor duplum exegerat, ut etiam illud ibi nominatim dicitur, & in *l. Item veniunt* 20. §. *cum praediximus* 4. ſimplum tantum. Sed haec ſolutio non majoris eſt ponderis ſuperioribus: nam ſi bonae fidei poſſeſſor in *l. Item veniunt* 20. actione legis Aquiliae, ſimplum tantum conſecutus fuiſſet ab eo, qui damnum intulit, fruſtra quaereretur, utrum actio legis Aquiliae veniat cum ſuo incremento: illa enim quaeſtio eſſet omnino ſuperflua

Quarto denique, quidam arbitrari poterunt in *l. Item veniant* 20. bonae fidei poſſeſſorem damnum intuliſſe, dum hereditatem poſſidebat, & melius eum eo agi, quam cum extraneo; & ita ad ſimpli tantum praeſtationem eſſe condemnandum, quia exiſtimabat, ſe re ſua abuti. Sed hujusmodi ſolutio infirmatur ex *l. Sed & ſi lege* 25. §. *Conſuluit* 11. *D. de pet. hered*, ubi dicitur, *Senatum bonae fidei poſſeſſoribus conſuluiſſe, ne in totum damno adficiantur, ſed in id dumtaxat teneantur, in quo locupletiores facti ſunt. Quemcunque igitur ſumptum fecerint ex hereditate, ſi quid dilapidaverunt, perdiderunt dum re ſua ſe abuti putant, non praeſtabunt.* Atque ita ille bonae fidei poſſeſſor neque ſimplum ſolvere teneretur: ſi verum ſit, quod in *hoc* §. dicitur.

Secundum exemplum harum antinomiarum habemus in *l. Qui balneum* 9. §. *alt. D. Qui pot. in pign.* Ubi dicitur, mulierem praedium alienum oppignoraſſe Titio, poſt Maevio: deinde ejus praedii domina facta, nuptiisque contractis, marito ſuo in dotem aeſtimatum tradidiſſe. Quibus ita conſtitutis; primo creditori ſatisfactum eſt; quo dimiſſo quaeritur, utrum ſecundi creditoris pignus convaleſcere debeat. In ſpecie ita propoſita reſpondet Africanus, non convaleſcere; & hanc ſententiam illa ratione confirmat, quia tunc, priore creditore dimiſſo, ſequentis confirmatur pignus; cum eo tempore, quo priori creditori ſolutum eſt, res pignorata in bonis debitoris invenitur. In propoſito autem maritus loco emptoris eſt: haec enim aeſtimatio, qua datus eſt fundus in dotem, verum efficit venditionem, & ſic in dominium mariti fundus tranſiit: atque ideo, quia neque tunc, cum Maevio obligaretur, neque cum Titio ſolvere-tur primo creditori, in bonis mulieris fuerit, nullum tempus inveniri, quo pignus Maevii convaleſcere poſſit. Quod quidem verum eſſe in *fine* § ait idem Africanus, *ſi bona fide in dotem aeſtimatum praedium maritus accepit*, id eſt, ſi ignoravit Maevio obligatum eſſe: aliud omnino reſponſurus, ſi non ignoraſſet. Ex his recte infertur, in bonis poſtea acquiſitis creditorum hypothecariorum concurſum fieri non poſſe: cum, in caſu propoſito, fundus poſt utriusque creditoris obligationem acquiſitus fuerit, & tamen non ſolum non concurrat ultimus creditor cum priore, ſed neque etiam ipſius pignus ſoluta priori pecunia, ullo modo convaleſcat, quod magis eſt: & ita adverſatur *l. Idemque* 7. §. *alt. D. qui pot. in pign.* ubi in fundo poſtea acquiſito utrumque creditorem concurrere, putat Marcellus. Hoc diſſidium a quibusdam ita componitur, ut exiſtiment, in *dicta l. Idemque* 7. §. *alt.* debitorem cum utroque creditore uno, & eodem tempore contraxiſſe; atque ideo nil mirum, ſi utriusque etiam fiat concurſus. Sed haec ſolutio mera conjectura innititur, &, licet gloſſa illam admiſerit, rejiciendam tamen omnino arbitror. Si tamen aliquis ita gloſſae defenſor extiterit, ut adhuc illius ſententiam amplecti malit, quam meliorem quaerere. Eſto: ſupponamus verum eſſe, quod ibi tam improbabiliter dicitur; adhuc quaeſtio omnis expedita non erit. Supererit enim *l.* 28. *D. de jur. fiſc.* quae potentius etiam adverſatur: ibi enim dicitur, *Si is, qui mihi obligaverat quae habebat, & quae habiturus erat, cum fiſco poſtea contraxit non ſolum Papinianum reſpondiſſe, ſed & conſtitutum fuiſſe, in re poſtea acquiſita fiſcum potiorem eſſe*; hac ratione, *quia praevenit cauſam pignoris fiſcus.* Ergo, ſi praeveniat cauſam pignoris fiſcus, privilegium hoc privatus habere non poſſet, ſed concurreret. Illud quidem interpretes omnes communi conſenſu admittunt, nec tamen *l. Qui balneum* 9. §. *alt.* quicquam reſpondent; in qua tamen contraria ſententia praevalere videtur, quia ibi concurſum fieri negat Africanus.

Tertia denique Antinomia apparet in *l.* 35. *D. de acq. hered.* ubi: *Qui fuit heres ex parte inſtitutus, & praeterea coheredi ſubſtitutus, ſi antequam ex ſubſtitutione ei deferatur hereditas, ex inſtitutione adierit, aut pro herede geſſerit, erit heres ex cauſa quoque ſubſtitutionis, quoniam* (inquit Juriſconſultus) *ei quoque invito accreſcit portio ex ſubſtitutione. Idemque jus ſervandum* (ait) *ſi filiusfamilias, vel ſervus juſſu domini, aut patris adierint hereditatem, mox emancipatus, vel manumiſſus ex cauſa ſubſtitutionis adeant, erunt namque heredes.* Intelligendum autem eſt de patre, vel domino, non, ut gloſſa de ſervo, & filiofamilias; quia ratio, quae ſequitur in *eadem lege*, huic ſententiae non congruit: *Sunt enim*, inquit lex, *appendices praecedentis inſtitutionis*; &, quia ſunt appendices inſtitutionis, ſequuntur etiam inſtitutionem, neque in perſona ſervi, aut filiifamilias ſubſiſtunt; ſed ultra, ad patrem, & dominum tranſeunt. Huic obſtare creditur *l.* 80. §. *Item ſi ſervus* 2. *D. eod.* ubi, ſi ſervus meus ex parte heres inſtitutus ſit pure, ex parte etiam ſub conditione, dato coherede: in defectum conditionis, partem, ex qua pure erat inſtitutus, juſſu meo adiit, & mihi acquiſiit. Deinde, eo manumiſſo alterius portionis extitit conditio. Quaeſitum eſt, cui haec ultima portio debeatur; *& verius eſt*, inquit Paulus, *non mihi acquiſitam eſſe hanc portionem, ſed ipſum comitari*; & hanc rationem affert elegantiſſimam: *Quia omnia paria permanere debent in id tempus, quo alterius portionis conditio extet, ut adquiratur ei, cui prior portio adquiſita eſt.* Sed, ſi ipſi ſervo adquiratur (ut hic dicitur) non erit vera alterius legis definitio, quae hanc etiam portionem relictam ſub conditione patri vel domino concedit, non ſervo, aut filiofamilias. Has leges in concordiam adducere tentat Cujacius, *Obſerv. lib.* 12. *cap.* 14. ſic diſtinguendo: filiusfamilias aut ſervus, ſi ex parte ſit heres inſtitutus, & coheredi ſubſtitu-

tus, obtinet quod in prima lege dicitur, etiamſi conditio extiterit poſt emancipationem; aut manumiſſionem, Filiofamilias, ſcilicet; aut ſervo ſecundam hanc aditionem non prodeſſe; ſed patri, vel domino: quia accreſcit portio portioni, potius quam obveniat jure ſubſtitutionis. Sed, ſi, omiſſa ſubſtitutione, (quod eſt alterum membrum diſtinctionis) iidem fuerunt heredes inſtituti ex parte pure, ex parte ſub conditione, dato ſcilicet coherede (ut lex ultima loquitur) in eo caſu diverſum ſervatur: nam filiusfamilias, & ſervus, qui poſt emancipationem, aut datam libertatem adierunt, ſibi adquirunt. Ratio autem hujus diverſitatis eſt (inquit Cujacius) quia *ſubſtitutio appendicula eſt inſtitutionis, & accretio potius quam ſubſtitutio: ac proinde merito ſequitur eum, cui ex inſtitutione prior portio adquiſita eſt. Inſtitutio autem conditionalis (dato ſcilicet coherede) non eſt appendix inſtitutionis purae, nec ei, cui pars relicta eſt pure, etiam pars alia obveniret ſoli. Qua de cauſa, & nova aditione opus eſt.* Haec diſtinctio Cujacii vera eſſet, niſi improbaretur ex *l. Totiens* 81. *D. de adq. hered.* ubi Ulpianus ſcripſit: *Totiens heredem inſtitutum, & ſubſtitutum ex cauſa quoque ſubſtitutionis praeſumi adiiſſe hereditatem: quotiens ſibi adquirere potuit*, non contra: *nam ſi mortuus eſſet* (inquit lex) *ad heredem non transferret ſubſtitutionem.* Praeterea evidentius etiam illa diſtinctio refellitur, ex *l.* 10 *D. de vulg. & pup.* ubi, ſi plures ſint ita ſubſtituti, poſt eorum etiam inſtitutionem, *quisquis mihi ex ſupra ſcriptis heres erit.* Deinde quidam ex illis poſteaquam heredes extiterunt patri, obierunt: ſoli ſuperſtites ex ſubſtitutione heredes exiſtent pro rata partium, ex quibus inſtituti ſint; nec quicquam valebit ex perſona defunctorum. Ex his manifeſtiſſime apparet, falſum eſſe ſubſtitutionem inſtitutionem ſequi, quod ſit ipſius appendix, & ſequela, & ita veluti portionem portioni accreſcere: cum ſi hoc verum eſſet, defunctorum etiam heredes, quoque adinſtitutionis poſſident, ad ſubſtitutionem quoque admitterentur: quos tamen admittendos non eſſe ex *his legibus* probatur. Hic paululum ſubſiſtere lubet: harum enim Antinomiarum ſolutionem (ſi Deus votis obſequatur) *lib.* 2. *cap.* 1. expediemus

F I N I S.

TA.

TABULA
RERUM ET VERBORUM
Quae in hoc libro continentur.

A.

ABſentio filii ab hereditate paterna non facit irritas tabulas pupillares *Pag.* 866
Abſtentio datur ſuo heredi a Praetore 867
Abſtentionis beneficio filius creditoribus paternis non tenetur *ibid.*
Accurſius male ab Antonio Fabro reprehenditur 876
Accurſii opinio improbatur 834
Acceſſoria obligatio duobus modis dicitur 875
Actioni, quae nulla eſt jure civili & naturali, opponenda non eſt exceptio 879
Adjectio nominis in ſtipulatione ſervi quid operetur 865
Aditio coacta confirmat tabulas pupillares 868
Aedium incendio earum fideicommiſſum non intercidit 885
Aelia Sentia debitor non habet ſervum neceſſarium heredem, niſi in alterius defectum 867
Aequitas poſtulat, ut ea, quae geſta ſunt, valere dicamus; quomodo valere poſſunt 862
Aes alienum patris ſubſtitutus filii non ſeparabit, licet filius potuerit 872
Aeſtimatio fundi in dotem dati efficit venditionem 889
Aetas aedificiorum 885
Affirmatio cum negatione ejuſdem rei aliquando non implicat contradictionem 861
Africanus Juliani diſcipulus 860
Africanus Juliani ſententias ubique tuetur *ibid.*
Alternativae & generalis obligationis ſimilitudo 880
Alteri per alterum iniqua conditio non infertur 878
Ἀνταπόστασις nulla vis. 873

B.

BEneficium heredis, fideicommiſſo onerari, maximum eſt poſſe hereditatem diſtrahere 827
Beneficium filio datum ad alios heredes non tranſit 872
Beneficii cum damno compenſatio *ibid.*
Bona fides in acquiſitione fructuum omnino ſpectatur 859
Bonae fidei poſſeſſoris fructus ſtatim ſiunt pleno jure 860
Bonae fidei emptor interim omnium fructuum fit dominus 859
Bonae fidei poſſeſſori omne lucrum aufertur 888
Bonae quam malae fidei poſſeſſoris conditio melior. 889

C.

CAto antiquus Juriſconſultus 849
Cautio Praetoria quid contineat 832
Cautio Praetoria incrementum fructuum non recipit 831
Cautio conventionalis non eſt plenior & Praetoria 832
Committitur ſtipulatio quid ſignificet, & committitur in ſtipulationem 882
Concurſus creditorum in bonis poſtea acquiſitis 890
Condictio duplex alia certi, alia incerti 886
Conſolidatio cum fit, ſolius proprietatis ratio habetur 846
Contractus unius tantum voluntate non diſſolvitur 838
Creditor pignus ex pacto diſtrahere poteſt, ſi pecunia non ſolvatur ſtatuto tempore 839
Cui plus licet, licet & minus 827
Cujacius ſententiam mutavit. 851

D.

DEbitori potius quam creditori favendum 838
Debitor ante tempus offerendo ſibi praejudicium non facit. *ibid.*
Dies furioſo non cedit, donec convaleſcat 856
Diminuere ſi poſſit heres hereditatem, licet etiam ipſi retinere fructus ſuperfluos 827
Diſſenſio Sabinianorum a Proculianis circa confuſionem obligationum 875
Duo rei debendi quomodo teſtamento conſtituantur 842

E.

ELectio heredi data conſumitur, ſi ſemel elegerit 839
Eligere debemus, quae ſaepius accidunt 851
Emendationes odioſae 843
Emptio rei ſuae poteſt fieri ſub conditione 850
Emptor bonae fidei licet ſciat poſtea fundum alienum fructus ſuos facit, donec fundus evincatur 857
Ex aſſe aut parte heres inſtitutus & repudians patris hereditatem quid Juris ſervetur circa pupillarem ſubſtitutionem 870
Exheredationis effectus 868
Exheredatio fit aliquando ut exheredato conſulatur 836

F.

FAlcidia dat heredi quartam & quartae fructus a tempore mortis teſtatoris 830
Falcidia integra aliquando ex uno legato detrahitur 837
Fidejuſſor, fidejuſſoris heres, duabus obligationibus tenetur 875
Fidejuſſoris obligatio per principalem aliquando non confunditur 878
Fidejuſſor per confuſionem ſuccedendo debitori a fidejuſſoria obligatione liberatur *Pag.* 875
Fideicommiſſum uſusfructus a fideicommiſſo proprietatis differt 847
Fideicommiſſariae hereditatis dies cedit a morte teſtatoris 854
Filius liberti patronum excludit & quomodo 835
Fiſcus in concurſu praefertur 890
Frater fratris heres neceſſarius 873
Fructuarius cogitur aedes reficere 888
Fructuario ſolidum in duobus caſibus acquiritur 864
Fructus alii naturales, alii artificiales 859
Fructus percepti ex voluntate teſtatoris imputantur in quartam 830
Fructus percepti ex negligentia fideicommiſſarii non imputantur *ibid.*
Fructus percepti ſi excedant quartam, & quartae fructus ſine expreſſa voluntate teſtatoris, ab herede non praeſtantur *ibid.*
Fructus percepti pendente conditione non reſtituuntur 826. 830
Fructus qui lucratur, non ſemper uſucapit 859
Fructus ſuperflui a ſuperſtitibus differunt 826
Fructus ſuperflui qui ſint 828

G.

GEneralis & ſpecialis obligationis differentia 880

H.

HAbitus voluntatis & intellectus non facile mutantur 826
Heres repudiando quod conditionis implendae cauſa dandum ipſi eſt, jus amittit 839
Heres idem & legatarius eſſe non poteſt 842
Heredes tenentur pro portionibus hereditariis 880
Heredes ſtipulatoris obligantur, etiam ſi eorum in ſtipulatione mentio omiſſa ſit. 823
Heredes quomodo pro portionibus hereditariis obligentur 841
Heredem aut dominum Praetor non facit 867
Heredum parte nominata hereditariae partes fiunt 842
Heredum omnium enumeratio inducit virile 843
Hereditas ſumitur pro teſtamento 870
Hereditas patris & filii una eſt poſt immixtionem filii 872
Hereditatis & bonorum appellatio non differunt 826
Homo non eſt ſubſtantia dividuus, ſed praeſtatione 880
Hominis certi & pecuniae obligatio ejuſdem juris. *ibid.*

I.

JAvolenus & Juliani Sabiniani fuerunt 872
Incapax interim poteſt adire hereditatem 856
Incertis perſonis legata relicta non valent, nec tamen ſoluta repetuntur 886
Indebiti repetitio aliquando ceſſat *ibid.*
In mero imperio licet plus liceat, non licet propterea minus 827
Immixtio ſui heredis efficit, ut ſubſtitutus oneribus patris teneatur 872
Inſtitutionis & legati eadem fere capacitas 849
Inſtitutio ab initio inutilis non convaleſcit 853
Invito creditori ante tempus non ſolvitur 838
Iter fieri & per te non fieri quo minus mihi ire, agere liceat 884
Judicium parentis qui oppugnat, ex ea hereditate nihil conſequitur 870
Juriſconſulti multa ſupplenda reliquerunt 851
Juriſconſulti ſaepiſſime *ſua* pro *ejus* & contra uſurpant 863

L.

LEgatum ex longiore vita teſtatoris pendere non debet 849
In Legato conditionali inſpicitur legatarii capacitas temporis conditionis exiſtentis *ibid.*
Legatum ab initio vitioſum non convaleſcit *ibid.*
Legati nomine continetur heredis inſtitutio *ibid.*
Legatum vindicationis 842
Legatum damnationis *ibid.*
Legatum rei noſtrae non valet 851
Legata ignorantia juris ſoluta non repetuntur 886
Legatorum dies cedit a morte teſtatoris 849
Legata quaedam ex lege ſuſpenduntur 855
Legatorum ex L. Julia & Papia dies cedit ab apertis tabulis 850
Legatarius legato non oneratur, ſed fideicommiſſo 887
Legatarius non oneratur ſupra vires legati *ibid.*
Leges caducariae abrogatae 850
L. Julia & Papia leges caducariae dicuntur 835
ad Leges Juliam & Papiam plures, quae ſunt in Pandectis, referuntur 835
Liber homo, bona fide poſſeſſus, a ſervo non diſtinguitur 858
Liber homo, bona fide poſſeſſus, quomodo adquirat 861
Liber homo poſſideri non poteſt 859
Libertatis dies cedit ab adita hereditate 849
Libertus filio exheredato quantum vellet legare poterat 837

M.

MAlae fidei poſſeſſor nec debet percipere fructus, nec conſumere 859
Malae fidei poſſeſſor fructuum nomine quomodo teneatur *ibid.*
Malae fidei poſſeſſor naturalem interitum praeſtat *ibid.*
Mala fides, ſuperveniens periculo naturalis interitus, poſſeſſorem non ſubjicit *ibid.*
Major principalis obligatio fidejuſſoriam conſumit 875
Marcellus perpetuus Juliani adverſarius 870
Mulier non ſemper ſolidi capax 855
Mutatio vocabuli viriles & haereditarias 843

N.

NAtura teminem in ſe ipſum armavit 840
Negationem detrahere legum conciliandarum remedium facillimum, ſed etiam periculoſiſſimum 826
Notae Tryphonini multiplex explicatio. 846

O.

OBlatio debiti non alibi, quam ubi ſolvendum ſit, fieri poteſt 838
Oblatio facta incongruo loco & tempore creditori cum nocet *ibid.*
Obligationis conditio in heredibus non mutatur 881
Onus probationis quis ſubeat. 886
Oratio, quae in gratiam alicujus ſcripta eſt, illi nocere non debet 827

P.

PActum poteſt reo ſoli prodeſſe non fidejuſſori 878
Papinianus non eſt ſibi contrarius 826
Papinianus omnes vincit 8 3
Partus non eſt in fructu 860
Partus Publiciana repetitur *ibid.*
Paterfamilias in ſuo teſtamento imperat 841
Patronus contra filios liberti Trebellianicam retinet 837
Patroni portio legitima legatis extraneorum onerari non poteſt 834
Patrono licet omittere teſtamentum & ab inteſtato hereditatem amplecti, ſi oneretur 835
Portio patroni olim ſervis hodie triens 835
Pecunia numerata omnimodo dividua 880
Pignus inutile quando convaleſcat 890
Poenalis ſtipulatio quem effectum habeat 881
Poſſeſſor ratione bonae fidei fructus lucratur 858
in Poſſeſſore bonae fidei ſinguls momenta ſpectantur 857
Praedoni aliquando datur actio ad fructus conſequendos 859
Praeſumptio quem effectum habeat 886
Prolixitas ſermonis vitanda 825
Promittere & conſtituere ſervitutem, differunt 881

Q.

Quantitas legata a corpore non differt 842

R.

REgula nulla eſt ſine exceptione 850
Regula Catoniana ad legata conditionalia non pertinet aut ſtipulationes *ibid.*
Regula Catoniana ad jus antiquum, non leges novas pertinet 851
Regula Catoniana regula eſt juris antiqui 853
Regula Catoniana conjungit tempus mortis cum tempore teſtamenti 850
Regula Catoniana ad nulla legata pertinet, quae ex legibus caducariis ſuſpenduntur 855
Regula Catoniana non eſt recepta ſine controverſia 849
Regula Catoniana ad puras inſtitutiones pertinet, & non pertinet diverſo reſpectu 856
Regula Catoniana ad actus viventium porrigitur 850
Regula Catoniana non negat capacitatem eſſe ſpectandam tempore conditionis exiſtentis 853
Regula Catoniana tempus teſtamenti praecipue inſpicit 849
Rerum natura triplex 880
Reus heres fidejuſſoris ipſius exceptionem opponere non poteſt 877
Reus reo ſi ſuccedat confuſio obligationum non admittitur 875
Rogatus reſtituere quidquid ſupererit, quam alienata ſunt ex fructibus ſuperſtitibus compenſantur & ſuperfluum cedit lucro heredis 819
Rogatus reſtituere quidquid ex hereditate ſupererit, poteſt alienare bona hereditaria 827

S.

SCaevola ſententiam mutavit 863
Scaevola abſtruſiores quaeſtiones tractat 838
Servitus dividi non poteſt 881
Servitus ſine praedio non acquiritur *ibid.*
Servus ſolidum acquirit ei, ex cujus re acquiſitio facta eſt 866
Servus quod fructuario non adquirit, adquirit proprietario etiam ſi ipſi regulariter non deberetur 861
Servi fructuarii in duabus cauſis fructuario acquirunt *ibid.*
Servi pro virilibus aliquando dominis acquirunt 849
Servi ſi generaliter ſtipulentur pro dominicis acquirunt *ibid.*
Solutio non ſemper parit liberationem 819
Stipulatio alia in dando, alia in faciendo 850
Stipulatio alia dividua, alia individua *ibid.*
Stipulatio ſtricti juris 832
Stipulationes in faciendo quaedam dividuae, quaedam individuae 881
Stipulationes quaedam partim dividuae & individuae 882
Stipulationis evictionis natura *ibid.*
Sumptus in reficiendis & reſtituendis aedibus quomodo differant 887
Subſtitutio appendix inſtitutionis 890
Subſtitutio ad ſubſtitutorum heredes non devolvitur 892
Subſtitutus non poteſt ſeparare hereditatem patris & filii 872

T.

TEſtator & heres unius vice funguntur 879
Teſtamentum ſi deficiat, non valet ut codicillus ſine clauſula codicillari 833
Teſtamenti factio quibus temporibus neceſſaria 850
Teſtamenti factio ad legati capacitatem extenditur 849
ſi Teſtamentum patris corruat non valent tabulae pupillares 827
Tryphoninus Scaevolam non notavit, ſed explanavit 845

V.

VEritas omnibus anteponenda 825
Vindicans aliquando vindicatione tenetur 860
Virilis portio quando ab hereditaria differat 841
Virilis portio quando debeatur *ibid.*
Virilis portio debetur Patrono pro numero liberorum 835
Voluntas aliquando expreſſa intelligitur, etiamſi deſint ſpecialia verba 833
Voluntas ſpecialis teſtatoris quibus verbis non exprimatur 831
Voluntates defunctorum plenius interpretantur 827
Uſucapio initium tantum juſtum requirit 858
Uſucapionem mala fides ſuperveniens non interrumpit 859
Uſucapionis & acquiſitionis fructuum differentia *ibid.*
Uſurae ab emptore debentur ex mora non traditi pretio 832
Uſus & uſusfr. dies cedit ab aditione 849

FINIS.

VALENTINI GUILIELMI FORSTERI,

Jureconſulti, & Anteceſſoris,

OBSERVATIONUM

SUCCISIVARUM

LIBRI DUO.

Prior ille correctior & auctior; Alter iſte novus prodit: in gratiam Studioſae Juventutis.

GENERE NOBILISSIMIS, ATQUE CLARAE BONAEQUE SPEI JUVENIBUS,

CASPARI SCHULTE,
Nob. ex agro Brem.
VALENTINO A PRIORT,
Nob. March.
CHRISTOPHORO A DURING,
Nob. ex agro Brem.
HENRICO A BUNAW,
Nob. ex agro Luneb.
Itemque
ARNDT VON FROBERGEN,
Nob. ex agr. Brem.

DETLEFO SCHULTE,
Nob. ex agro Brem.
ABRAHAMO VON SCHLEINITZ,
Nob. Miſn.
Et
JOANNI ADOLPHO VON DURINGEN,
Nob. ex agro Brem.
Partim Collegis, partim Commenſalibus ſuis dilectis,
VALENTIN. GUILIELM. FORSTERUS,
J. U. D. & Prof. Pub.
S. D.

NOn poſſum non, Nobiles & eruditi Domini Commilitones, miſeriis eorum Nobilium valde commoveri, qui nobilitatem in aſtragalis, quod vulgo dicitur, habent, & praeclaro duntaxat nomine ſunt inſignes; virtute propria, qua Martem vel artem, nihil commendati. Non poſſum autem etiam non vehementer admirari, & ſuſcipere virtutem ejus,

Qui potis eſt generis tabula jactare capaci
Fumoſos equitum cum Dictatore, Magiſtros.
Et bonus *eſt* miles, tutor bonus, arbiter idem
Integer &c.

id eſt, Qui claris parentibus ortus, virtutes ipſorum non omittit. Nam & profecto ita ſe res habet, majorum gloria poſteris quaſi lumen eſt, neque bona eorum, neque mala, in occulto eſſe patitur.

Nec minor eſt virtus, quam quaerere, parta tueri.

Et

Virtute decet non ſanguine niti.

Qua de cauſa quando vos conſpicor, mei commilitones, vix creditis, quantopere delecter, quod ſtrenuis & nobiliſſimis parentibus, Ducum & Principum atque terrarum Officialibus praecipuis, atque Juris Juſtitiaeque praeſidibus digniſſimis, veris orbis heroibus orti, non ſitis Ἀνδρῶν ἡρώων τέκνα πήματα, *ſed potius ſtrenui, virtutum paternarum, & avitarum, imitatores.*

Etenim priores quod attinet (e quibus tu, mi Caſpare, menſa quoque mea, dum hic es, per aliquot annos cum praeceptore tuo Mauricio Varnwald Hannoverano frueris) audivi ſane vos de rebus gravibus, aliquoties tam publice, quam privatim in Collegio meo Pandectarum ita diſputantes, oratione pura, nervis argumentorum ſuccinctis, moribus attamen valde placidis, & modeſtis, non etiam ſine linguae volubitate quadam (quod Dei donum eſt, inter alia praeſertim in diſputationibus ſi recte locetur, non contemnendum) ut opiner, vos pro ea aetate, qua vix quisquam veſtrum 20. *annum exceſſit, aliarum ſcholarum ſectatores vobis aetate pares, aequare poſſe. Sed & de vobis caeteris, cum mores intueor, atque diſcurſus in menſa quotidianos, & in audiendo lectiones publicas, diligentiam, perpendo, minora mihi nequaquam pollicere poſſum. Vulgatum eſt:*

Urit mature quod vult urtica manere.

Neque tamen hanc vobis palmam tribuere velim, quaſi nunc arcem, & artem omnem teneatis; ſed ut memores ſitis ejus ſententiae, qui dixiſſe fertur, κἂν τὸν ἕτερον πόδα ἐν τῇ σορῷ ἔχω, προσμαθεῖν τι βουλοίμην, *id eſt, ut vos incitem, invitem & alacriores reddam: quod alii* τὸν τρέχοντα ὀτρύνειν *dicunt:* Facilius eſt, currentem incitare, quam commovere languentem, ait Cic. *lib.* 2. *de Orat. cap.* 44.

Pergite, pergite, mei Nobiles, & vos ab aliis, ſequioris viae vitaeque ſeduci, quaeſo, ne patiamini

Fiſtula dulce canit.

Sed vos:

Durate, & VOSMET REBUS SERVATE SECUNDIS.

Tunc eritis, qui ſunt parentes veſtri: quique fuerunt avi proavique veſtri:
Tunc eritis vere Nobiles, genere propriaque virtute.
Tunc vos Nobiles declarabit non duntaxat

—— —— Sanguinis ordo
Sed virtutis honos.

Duo vincula fortius ligant.

Tunc eritis, quales ſummi principes eſſe non dedignantur; & tales, quales ſunt, apud Caeſarem & Principes, Cancellarii, Praeſides, Conſiliarii, ſimileſque.

Tunc

Tunc eritis, quales apud nos ſunt magnus ille Caſparus Schonbergius, ſupremus Appellationum praeſes; itemque, qualis magnus ille Wolfgangus a Luttichau, & alii plures incomparabiles viri: vel ſene, ſi res & conditio ſic ferat, adjuvante doctrina, belli tempore, ſi pro aris focisque pugnandum ſiet, ſic fueritis, quales nunc ſunt Heroes per mundum celebrati.

Faxit DEUS, ut tales evadatis, quales indigitavi!

Caeterum nolim ordine poſitionis quenquam veſtrum turbari.

Nam primos iſtos quatuor ita locavi, quemadmodum Collegii Legibus ordine ſubſcripſerunt; Reliquos ita quemadmodum in menſa ſe ſolent ipſi locare: Quanquam & hoc monere non debebam, ſciens quod ſatis in ordine pares & intimi Commilitones, & amici ſodales, in quibus illud unum & aliud, & unus & alter annus multam & magnam diſcrepantiam non facit. Et ſciatis velim, quod cupiam aemulationem inter vos; modeſtam tamen & honeſtam.

Quam nec aliam vos cupitis. Quos bene valere jubeo, & hanc animi benevoli qualem qualem declarationem in meliorem partem interpretari. Dabantur Witebergae d. 30. Auguſt. 1609.

De Libris Obſervationum.

Viri Clariſſ. & Conſultiſſ.

D. VALENTINI WILHELMI FORSTERI,

J. U. D. & Profeſſoris eximii, Dn. Collegae atque Compatris honorandi.

HOs etiam Criticus deſiderat ordo libellos.
Quos Forſtera manus officioſa dedit.
Sunt, quae delectant, & ſunt, quae ſingula proſunt;
Eſt quoque, quod pluteum juris utrumque decet.
Omnia Muſaei ſapiunt embammata juris:
Omnia Forſterum: nil ſine fruge datur.
Utere frugifero, pubes ſtudioſa, Libello,
Et bona FORSTERO quaeque precare Tuo.

deproperabam

FRIDERICUS BALDUINUS D.

Αυτοσχεδιασμάτιον ἐπῳδικόν.

*NOndum Mome taces? ſcelus! hem; num ſcita Cratippi,
Et Priſciani neſciunt,
Quis curae Themis? hunc modo, FORSTERI inſpice Librum.
Quid nunc? taces? recte taces.
Sed non Fama tacet; ſed ſic canit: huic Themi Libro
Meritam tropaeon erige.*

JOHANNES FORSTERUS,
S. S. Theol. D. & P. P. ſincerae erga Dn. Collegam
φιλοφροσύνης ἕνεκα.

À D

VAL. GUILIELMUM FORSTERUM, J.U.D.

CRITICEN vocat levem, immo nugatoriam
Crumenimulga Juris iſte Chryſalus.
Ego neſcio, FORSTERE, ſed tamen hoc ſcio;
Briſſonium, Cujacium, Giſanium,
Ambos Pithoeos, Hotomanum, tres Fabros,
Gentilium par, Godofredum, Del-rio,
Raevardum, & hac de Claſſe multo plurimos
Exſtimaſſe Candidato Juris hoc
Palmarium, coluiſſe Criticen, unicam
Antiquitatis ſobriae nutriculam,
Sine qua vel ipſamet Themis caecutiat.
Sed & hoc ſcio, quod dixit ex oraculo
Vir maximus: Non indolem ſolum *ingenI*,
Pectusque *Doctrinis* refertum plurimis,
Sed *Judicium* & animam meram Sapientiae
Criticen requirere. Nunquid hoc, FORSTERE mi
Tantos quod habuit Principes exercitos
In Jure veſtro: quodque tantas poſtulat
Vires agendi, quodque tu nunc factitas,
Poteſt vocare jure nugatorium
Aut leve, crumenimulga Juris Chryſalus?

FRID. TAUBMANNUS,
Profeſſor.

A L I U D.

*ECCE autem, quibus uni vales valide usque VALENTI,
OBSERVATA in Jure ſacro tua publici ut eſſent,
Juris, & uſurae ſtudioſis juris & uſus
Communis, FORSTERE, quoque obſervanda dediſti?
Neſcio, quid dicam ſed ſi, quod fertur, agenti,
Antiquum retinere ſuum, laus maxima vere eſt;
Nec retines tamen ipſe tuum, ſed pluribus ultra
Exauges magis hoc, tua quae tandem illa futura eſt?*

SOPH. HASENMULLER FR.
P. M. & P. L.

GENERE NOBILISSIMIS, ATQUE CLARAE BONAEQUE SPEI JUVENIBUS,

CASPARI SCHULTE, Nob. ex agro Brem.	DETLEFO SCHULTE, Nob ex agro Brem.
VALENTINO A PRIORT, Nob. March.	ABRAHAMO VON SCHLEINITZ, Nob. Misn.
CHRISTOPHORO A DURING, Nob. ex agro Brem.	Et JOANNI ADOLPHO VON DURINGEN, Nob. ex agro Brem.
HENRICO A BUNAW, Nob. ex agro Luneb.	*Partim Collegis, partim Commenſalibus ſuis dilectis,* VALENTIN. GUILIELM. FORSTERUS, J. U. D. & Prof. Pub. S. D.
Itemque ARNDT VON FROBERGEN, Nob. ex agr. Brem.	

NOn poſſum non, Nobiles & eruditi Domini Commilitones, miſeriis eorum Nobilium valde commoveri, qui nobilitatem in aſtragalis, quod vulgo dicitur, habent, & praeclaro duntaxat nomine ſunt inſignes; virtute propria, qua Martem vel artem, nihil commendati Non poſſum autem etiam non vehementer admirari, & ſuſcipere virtutem ejus,

Qui potis eſt generis tabula jactare capaci
Fumoſos equitum cum Dictatore, Magiſtros.
Et bonus *eſt* miles, tutor bonus, arbiter idem
Integer &c.

id eſt, Qui claris parentibus ortus, virtutes ipſorum non omittit. Nam & profecto ita ſe res habet, majorum gloria poſteris quaſi lumen eſt, neque bona eorum, neque mala, in occulto eſſe patitur.

Nec minor eſt virtus, quam quaerere, parta tueri.

Et

Virtute decet non ſanguine niti.

Qua de cauſa quando vos conſpicor, mei commilitones, vix credétis, quantopere delecter, quod ſtrenuis & nobiliſſimis parentibus, Ducum & Principum atque terrarum Officialibus praecipuis, atque Juris Juſtitiaeque praeſidibus digniſſimis, veris orbis heroibus orti, non ſitis Ἀνδρῶν ἡρώων τέκνα πήματα, *ſed potius ſtrenui, virtutum paternarum, & avitarum, imitatores.*

Etenim priores quod attinet (e quibus tu, mi Caſpare, menſa quoque mea, dum hic es, per aliquot annos cum praeceptore tuo Mauricio Varnwald Hannoverano frueris) audivi ſane vos de rebus gravibus, aliquoties tam publice, quam privatim in Collegio meo Pandectarum ita diſputantes, oratione pura, nervis argumentorum ſuccinctis, moribus attamen valde placidis, & modeſtis, non etiam ſine linguae volubitate quadam (quod Dei donum eſt, inter alia praeſertim in diſputationibus ſi recte locetur, non contemnendum) ut opiner, vos pro ea aetate, qua vix quisquam veſtrum 20. annum exceſſit, aliarum ſcholarum ſectatores vobis aetate pares, aequare poſſe. Sed & de vobis caeteris, cum mores intuor, atque diſcurſus in menſa quotidianos, & in audiendo lectiones publicas, diligentiam, perpendo, minora mihi nequaquam pollicere poſſum. Vulgatum eſt:

Urit mature quod vult urtica manere.

Neque tamen hanc vobis palmam tribuere velim, quaſi nunc arcem, & artem omnem teneatis; ſed ut memores ſitis ejus ſententiae, qui dixiſſe fertur, κἂν τὸν ἕτερον πόδα ἐν τῇ σορῷ ἔχω, προσμαθεῖν τι βουλοίμην, *id eſt, ut vos incitem, invitem & alacriores reddam: quod alii* τὸν τρέχοντα ὀτρύνειν *dicunt:* Facilius eſt, currentem incitare, quam commovere languentem, ait Cic *lib.* 2. *de Orat. cap.* 44.

Pergite, pergite, mei Nobiles, & vos ab aliis ſequioris viae vitaeque ſeduci, quaeſo, ne patiamini.

Fiſtula dulce canit.

Sed vos:

Durate, & VOSMET REBUS SERVATE SECUNDIS.

Tunc eritis, qui ſunt parentes veſtri: quique fuerunt avi proavique veſtri:
Tunc eritis vere Nobiles, genere propriaque virtute.
Tunc vos Nobiles declarabit non duntaxat

—— —— Sanguinis ordo
Sed virtutis honos.

Duo vincula fortius ligant.

Tunc eritis, quales ſummi principes eſſe non dedignantur; & tales, quales ſunt, apud Caeſarem & Principes, Cancellarii, Praeſides, Conſiliarii, ſimilesque.

Tunc eritis, quales apud nos ſunt magnus ille Caſparus Schonbergius, ſupremus Appellationum praeſes; itemque, qualis magnus ille Wolfgangus a Luttichau, & alii plures incomparabiles viri: vel ſene, ſi res & conditio ſic ferat, adjuvante doctrina, belli tempore, ſi pro aris ſocisque pugnandum ſiet, ſic fueritis, quales nunc ſunt Heroes per mundum celebrati.

Faxit DEUS, ut tales evadatis, quales indigitavi!

Caeterum nolim ordine poſitionis quenquam veſtrum turbari.

Nam primos iſtos quatuor ita locavi, quemadmodum Collegii Legibus ordine ſubſcripſerunt; Reliquos ita quemadmodum in menſa ſe ſolent ipſi locare: Quanquam & hoc monere non debebam, ſciens quod ſitis in ordine pares & intimi Commilitones, & amici ſodales, in quibus illud unum & aliud, & unus & alter annus multam & magnam diſcrepantiam non facit. Et ſciatis velim, quod cupiam aemulationem inter vos; modeſtam tamen & honeſtam.

Quam nec aliam vos cupitis. Quos bene valere jubeo. & hanc animi benevoli qualem qualem declarationem in meliorem partem interpretari. Dabantur Witebergae d. 30. Auguſt. 1609.

De Libris Obſervationum.

Viri Clariſſ. & Conſultiſſ.

D. VALENTINI WILHELMI FORSTERI,

J. U. D. & Profeſſoris eximii, Dn. Collegae atque Compatris honorandi.

HOs etiam Criticus deſiderat ordo libellos.
Quos Forſtera manus officioſa dedit.
Sunt, quae delectant, & ſunt, quae ſingula proſunt;
Eſt quoque, quod pluteum juris utrumque decet.
Omnia Muſaei ſapiunt embammata juris:
Omnia Forſterum: nil ſine fruge datur.
Utere frugifero, pubes ſtudioſa, Libello,
Et bona FORSTERO quaeque precare Tuo.

deproperabam

FRIDERICUS BALDUINUS D.

Αυτοσχεδιασμάτιον ἐπῳδικόν.

NOndum Mome taces? ſcelus! hem; num ſcitu Cratippi;
Et Priſciani neſciunt,
Quis curae Themis? hunc modo, FORSTERI inſpice Librum.
Quid nunc? taces? recte taces.
Sed non Fama tacet; ſed ſic canit: huic Themi Libro
Meritum tropaeon erige.

JOHANNES FORSTERUS,
S. S. Theol D. & P. P. ſincerae erga Dn. Collegam
φιλοφροσύνης ἕνεκα.

A D

VAL. GUILIELMUM FORSTERUM, J.U.D.

CRITICEN vocat levem, immo nugatoriam
Crumenimulga Juris iſte Chryſalus.
Ego neſcio, FORSTERE, ſed tamen hoc ſcio;
Briſſonium, Cujacium, Giſanium,
Ambos Pithoeos, Hotomanum, tres Fabros,
Gentilium par, Godofredum, Del-rio,
Raevardum, & hac de Claſſe multo plurimos
Exſtimaſſe Candidato Juris hoc
Palmarium, coluiſſe Criticen, unicam
Antiquitatis ſobriae nutriculam,
Sine qua vel ipſamet Themis caecutiat.
Sed & hoc ſcio, quod dixit ex oraculo
Vir maximus: Non indolem ſolum *ingens*,
Pectusque *Doctrinis* refertum plurimis,
Sed *Judicium* & animam meram Sapientiae
Criticen requirere. Nunquid hoc, FORSTERE mi
Tantos quod habuit Principes exercitos
Io Jure veſtro: quodque tantas poſtulat
Vires agendi, quodque tu nunc factitas,
Poteſt vocare jure nugatorium
Aut leve, crumenimulga Juris Chryſalus?

FRID. TAUBMANNUS,
Profeſſor.

A L I U D.

ECCE autem, quibus une vales valide usque VALENTI,
OBSERVATA in Jure ſacro tua publici ut eſſent,
Juris, & uſurae ſtudioſis juris & uſus
Communis, FORSTERE, quoque obſervanda dediſti?
Neſcio, quid dicam ſed ſi, quod fertur, agenti,
Antiquum retinere ſuum, laus maxima vere eſt;
Nec retines tamen ipſe tuum, ſed pluribus ultro
Exauges magis hoc, tua quae tandem illa futura eſt?

SOPH. HASENMULLER FR.
P. M. & P. L.

IN VALENTINI GUILIELMI FORSTERI LIBROS OBSERVATIONUM, INDEX CAPITUM.

LIBRI PRIMI.

CAP. I. A'aarıμGata: *æſtimationem referendum eſt; Exceptionem denegandum eſt; Juliani ſententiam ſequendum eſt.*
II. A'vtiπτωσις; *Accuſandi caſus pro auferendi, & contra: Accuſativus pro recto ſive nominandi caſu; numerus ſingularis pro plurali, & viceſſim.*
III *Enallage, reſpondebimus pro reſpondimus.*
IV. *Deponentia paſſive; Exequi, confiteri, interpretari.*
V. *Liber, pugillaris, codicillus in numero ſingulari, & ibidem explicata* l. non eſt 148. D. de V. S.
VI. *Liberi maſculino genere tantum. Explicata* l. 4. Ad l. Pompej. D. de parricid.
VII. *Conciliatio* l. 84. D. de V. S. *cum* l. 6. D. de teſt. tut. l. 8. in pr. D. de excuſat. *Filii appellationi nepotes continentur juſta interpretatione. Explicata* l. 2. §. 2. D. de Or. Jur. *Medicina adhibitu* l. 3. ſi liber 5. D. de condict. cauſa dat.
VIII. *Parentum nomine qui contineantur, & item liberorum; atque reconciliata* l. 10. §. 4. D. de gradibus. *cum aliis multis textibus.*
XI. *Mulitas, ſceleritas in jure leguntur; & in Pandect. Florentinus etiam turbulentibus pro turbulentis.*
X. *Ablativi abſoluti quando conditionem inducant; & item an Jureconſultis uſurpentur.*
XI. *Jureconſulti verborum ſunt peritiſſimi. Differentia inter particulas SI & CUM Grammaticis incognita, Jureconſ. iſt nota. Alia conditio SI VOLUERIS, alia CUM VOLUERIS.*
XII. *Simplares venditiones quae ſint: annotatum ad* l. 48. fin. D. de aedilit. edict.
XIII. *Accidere reſtituta* l. 7. §. 4. D. de dolo malo.
XIV. *Depectio in malam partem, & reſponſum duobus Ciceronis locis.*
XV. Lex 7. D. de ritu nupt. *reducta in concordiam cum aliis textibus: Virgo corruptae mulieri opponitur, & tamen etiam virginis nomine venit, quae eſt mulier: item ancillae poſſintne virgines appellari.*
XVI. *Significationes mutatae. Bonorum poſſeſſio ſecundum, contra tabulas, Fides, commiſſum, Condictio, Nuptiae, Sophiſtae, Oſtentatio, hoſtium potitus, commenticium Jus, accuſare.*
XVII. *Mathematica pure ſimpliciterque damnabilis ſit & interdicta. Mathematicus indiſtincte cruciatus & tormenta patiatur: capitali ſententia feriatur. Intellectus aliquot conſtitutionum ſub* tit. C. de malefic. & mathemat.
XVIII. *Ulpiani locus e* collat. leg. Moſaic. *correctus; pro* ſimilem incertum *reſtitutum* ſimilem inceſtum.
XIX. *Synecbdochen continens gnoma in* conſtit. omnem §. 9.
XX. *Lautumias rectius dicamus, an lutumias, latomias: vr. ad* l. 9. D. ex quib. cauſ. maj. l. 1. D. de aleator.
XXI. *Advocati rectene dicantur in jure togati; & qua ratione penulati: & quomodo penula communе veſtimentum ad* l. 23. §. 2. D. de aur. & arg. leg.
XXII. *Explicatus Ulpianus in* l. 8. §. 11. D. de tranſact. *Sequior.*
XXIII. *Praepoſitio IN in orationibus omiſſa; animadvertere ſine praepoſitione pro punire.*
XXIV. *Merum imperium quaſi purum, juriſdictioni ſimplici non immixtum.*
XXV. *Differunt notae, ſigna, puncta.*
XXVI. *Continet partes indeclinabiles aliter & aliter uſurpatus, ſecundum ordinem Alphabeti.*

LIBRI SECUNDI.

CAP. I. *DE NOTATIONE.*
II. *De conjugatis.*
III. *De definitione.*
IV. *De diſtributione.*
V. *Totum; Pars; Genus; Species.*
VI. *Cauſſa; occaſio.*
VII. *Qualis cauſſa, talis effectus.*
VIII. *Ceſſante cauſſa, ceſſat effectus.*
IX. *Cauſa Cauſae; Cauſati Cauſa.*
X. *A quo removetur effectus, ab eo & cauſſa.*
XI. *Forma interna & externa, ſive forma eſſentiae & exiſtentiae.*
XII. *Non ſervata forma, corruit actus.*
XIII. *De efficiente effectus.*
XIV. *Verba ſecundum materiam ſubjectam intelligenda.*
XV. *Surrogatum ſapit naturam ejus in cujus Locum ſurrogatur.*
XVI. *Acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis.*
XVII. *Velle; nolle: non velle; non nolle.*
XVIII. *Proprie, improprie, non improprie.*
XIX. *De oppoſitorum fallacia, nec non de antinomiis in jure.*
XX. *Si ponatur & affirmetur oppoſitorum unum, an alterum negetur.*
XXI. *Sitne contrariorum eadem doctrina, ſeu vis percipiens.*
XXII. *De relatis: utrum nimirum unum eorum pro altero nonnunquam uſurpetur.*
XXIII. Ad l. 35. D. de R. J.
XXIV. *De argumento a contrario ſenſu.*
XXV. *De fictione.*
XXVI. *De argumento a majori ad minus, & contra.*
XXVII. *Propter quod unumquodque tale, illud magis eſt tale.*
XXVIII. *De ſimilibus, & diſſimilibus.*

VAL. GUIL. FORSTERI
OBSERVATIONUM SUCCISIVARUM
LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Ἀπαρέμφατα.

NOn in omnibus ſcholis regunt juventutem doctiſſimi viri. Invenias praeceptores, qui vix noverint unum authorem tanquam ungues digitosque ſuos, diſcipulis haud multo doctiores, veros maſtigophoros. Ad quales ſi puer pareat, & exercitium exhibeat, in quo ſcriptum ſit: *Illud tenendum eſt, quod aeſtimationem ejus, quod interſit agentis, ad illud tempus referendum eſt, quo ſiſti debuit &c.* Eho dixerint, puer, quid hoc eſt, aeſtimationem referendum eſt? Eho puer, praebe ferulis manum. Et tamen ita ſcripſit Paulus ille Patavinus in *l. qui autem* 12. §. 1. *D. Si quis caut.* Alexandri Conſiliarius, Papiniani condiſcipulus & Ulpiani, qui latine perbene locuti ſunt omnes. Non intellexerunt hanc elegantiam librarii, qui Gothicam latinae, non ut veteres Graecam admiſcebant, quando repoſuerunt, *quod aeſtimatio referenda eſt.* Ita legunt duo Manuſcr. & Impreſſ. *Venet. Anno* 1501. Fortaſſis & Haloander imprudentia conjunctionem omittit, atque dicit, *aeſtimationem referendam.* Recte locutus fuit Paulus. Et alibi quoque recte idem Paulus, *in l. doli* 19. *in fin. D. de novat. Et ideo merito denegandum eſt adverſus eum exceptionem ex perſona debitoris.* Male ſcriptor repoſuit: *denegandam eſſe exceptionem.* Male liber Venetus & Haloand. *deneganda eſt exceptio.* Tryphoninus etiam dixit in *l.* 12. §. 2. *D. de captiv. Juliani ſententiam ſequendam eſt*: ſi Charondae credimus & Cujacio. Nam in noſtris libris conſtanter legitur: *Juliani ſententia ſequenda eſt.* Sic in *l.* 1. §. *initio* 4. *D. de offic. praef. urbi*, dicitur: *egreſſum eſt notionem.* Sic in *l.* 19. §. 1. *D. de negot. geſt.* dicitur *rationem reddendum* juxta lectionem Florentinam. Sic etiam in *l.* 45. *in fin. D. Solut. matrim. Permittendum eſt utilem actionem.* Alii tamen legunt: *permittendam eſſe*; alii *permittendum eſt, utilem actionem habere.* Nimirum fit hoc ad exemplum Graecorum; & fit quotiens impersonalium modo Gerundia uſurpantur. Tunc enim adſciſcunt caſus verborum ſuorum analogicos. Et ſic Gerundiis uſi ſunt antiqui, non ſolum Poetae, ſed alii quoque Scriptores. Sic Lucretius, *lib.* 1. *v.* 112.

Aeternas quoniam poenas in morte timendum.

Et iterum:

—— *Motu privandum eſt corpora quaeque.*

Et iterum, *lib.* 1. *v.* 139.

Multa novis verbis praeſertim cum ſit agendum.

Et iterum:

—— *addendum partes alias erit.*

Sic Virgil. *Aeneid. lib.* 11. *v.* 230.

—— *pacem Trojano ab rege petendum.*

Sic Varro *de Ling. Lat. Praefectos alacriores faciendum eſt praemiis.* Et *de re ruſt. lib.* 3. *cap.* 10. *Eas haras ſubſternendum palea.* Et *de Ling. Lat. lib.* 8. *in fin. Artes repudiandum eſt.* Cicero quoque *de Senect. cap* 2. dixit: *Viam, quam nobis quoque ingrediundum ſit*; & notandum putavit libidinem, ſicut Giſanius legit. Vide Melancht. in *Syntax. Gerund. reg.* 4. Giſan. *in collectan. Lucret. pag.* 352. Sylv. *orat.* 3. *Jaſſit. Orat.* 22. Friſchlin. *lib.* 8. *Grammat. & dialog.* 3. *Gram.* Cujac. *ad l.* 2. §. *fin. de judic.* Caeterum non Gerundiis ſolum, ſed & participiis hoc evenit, ut facta fuerint ἀπαρέμφατα, id eſt, verba indefinita, neque numeris neque generibus praeſervientia; atque ita dixerunt: *Spero hanc rem mihi praeſidio futuram. Credo inimicos meos hoc dicturam. Scio Deos bonis benefacturum. Dixerunt omnia ex ſententia proceſſurum &c.* Vide Gellium *lib.* 1. *noct. Attic. cap.* 5.

CAPUT II.

Ἀντίπτωσις.

ἈΝτιπτώσει nulla Jureconſultis figura familiarior. Si confers exemplaria manuſcripta & impreſſa, reperies in aliis accuſandi caſum, in aliis auferendi fere ſemper. Sic in *l.* 2. §. *& quia* 31. *D. de orig. jur.* libri manuſcripti & pleraque exemplaria legunt: *in publicam eſſe*, pro, *in publico.* Sic alibi in *l.* 17. §. *pactum.* 5. *D. de pact.* dicitur: *& in emtorem valet.* Nec admitto gloſſam Gothofredi, quod rectius legatur: *in emtore*, quam, *in emtorem.* Nam omnes mei libri, excepta Haloandri editione, legunt: *in emtorem*; ſicut ibidem annotavimus. Sic alibi in *l.* 13. §. 6. *D. de acceptil.* legitur: *in obligationem manebunt*; apud Gothofred. in Manuſcr. & al. edit. *in obligatione manebunt.* Sic *in relegationem eſſe* dicitur, *l.* 23. *D. de bonor poſſeſſ.* Alii legunt: *in relegatione.* Sic in alio loco *l.* 41. *in pr. D. de fideicom. libert.* alii legunt: *in ſervitutem remanerent*; alii: *in ſervitute.* Sic alibi in *l.* 18. §. 2. *D. de ſtipul. ſerv.* alii legunt: *in hereditatem*; alii: *in hereditate.* Sic alibi in *l. veram* 11. *D. de minorib. ex delicto in ſervitutem facto*; legunt duo manuſcripti, & alii plerique libri; Venetus tamen & Haloandri liber legit: *in ſervitute facto.* Sic in *l. Neſennius* 34. *D. de negot. geſt.* omnes praeter Venetum legunt: *Haec diſceptatio in factum conſiſtit*; Venetus *in facto.* Sic alibi in *l.* 8. *D. de pollicitat.* alii legunt: *in civitatem*; alii *in civitate.* Piget plura referre, quoniam ubique ſunt obvia. Vide Donell. *lib.* 3. *comm. cap.* Giſan. *in collectan. verſ. accuſandi in vocab. IN.* Eberlin. *ad l.* 2. *de orig. Jur. c.* 28. *a.* 4. Sic etiam Cicero dixit: *eſſe in amicitiam populi Romani*; & *fuiſſe in praedonum poteſtatem.* Et Terent. *eſſe in tantum honorem*; Stephan. tamen legit *iſſe.* Contra caſus auferendi poſitus invenitur pro caſu accuſandi in *l.* 32. *D. de liberali cauſ.* ubi omnes praeter Haloandrum legunt: *quod in domo cujusque intuliſſent.* Sic iterim in *l.* 8. *D. de pollicit.* omnes manuſcr. & impreſſi, Haloand. excepto, legunt: *in triennio*, pro, *in triennium.* Sic aliquoties legitur, *ſub. tit. D. de uſucap.* in poteſtate pervenire, &c. Quin imo notavit Clariſſ. Giſan. accuſandi caſum pro recto poni in illo Terentii: *Scin' me in quibus ſim gaudiis.* Et in illo Lucretii *lib.* 1. *v.* 105.

Quippe etenim quam multa tibi me fingere poſſum.

Et ſic etiam in Pandect. legitur in l. 17. *D. de in jus voc. Item eum qui apud acta exhibiturum ſe eſſe quem promiſit, & ſi officio non caveat, ad exhibendum tamen cogitur*; quemodmodum libri manuſcripti & impreſſi conſtanter legunt. Nimirum *eum cogitur*, pro, *is cogitur.* Habeo

tamen librum manuſcriptum, in quo talis lectio: *Item eum, qui apud acta exhibiturum eſſe ſe, quem promiſit, teneri: & ſi officio non caveat, ad exhibendum tamen cogitur.* Haloander particulam *Eum* omittit, atque ita legit: *Item qui apud acta &c.* Caeterum quod in caſibus, idem accidit etiam in numeris. Saepe namque numerus ſingularis ponitur pro plurali, & viciſſim, ut annotat Zaſius in *l. ſi quis iniquum* 3 §. *haec poena* 2. *D. quod quisque jur. n.* 9. Exemplum creditur praebere Marcellus, dum ſcribit, *l. Marcellus* 25. *D. de fidejuſſor. Si quis pro pupillo ſine tutoris authoritate obligato prodigove vel furioſa fidejuſſerit: magis eſſe, ut ei non ſubveniatur, quoniam his mandati actio non competit*, his ſcil. fidejuſſoribus; & ſic tranſit de ſingulari ad pluralem numerum, ait gloſſa, quam Doctores plerique libenter ſequuntur. Valentin. Franc. *in tr. de fidejuſſoribus c.* 3. *n.* 3. Alii tamen hoc referre volunt ad pupillum, furioſum, prodigum, quaſi hi, etſi juſſerint aliquem fide jubere, tamen contra ipſum mandati agere non poſſint. Aliter Marq. Freherus, qui pro *his* legit *hic*, id eſt, hoc caſu. Aliter iterum alii & explicant & corrigunt iſtum textum; & profitetur Gothofredus, quod vel is locus oſtendat, paucis datum eſſe, ut optiſſime legum vitia emendent. Vide praeter Bartol. & alios, qui ad iſtam legem ſcripſerunt, Cujacium ad *l.* 19. *de uſucap.* Cont. *lib.* 2. *ſubceſ. lect.* 3. Raev. *lib.* 2. *var. cap.* 9. Robert. *lib.* 2. *recept. fin.* Goeddae. *de contrah. ſtip. cap.* 7. *n.* 131. Treutler. *p.* 2 *diſp.* 28. *th.* 3. *&c.* Albert. Bolognet. *de Verb. oblig. c.* 15. *n.* 17. ubi dicit Marcelli ſententiam reprobatam a Triboniano nobis obtruſam.

CAPUT III.
Enallage.

NOn nominibus ſolum haec accidit mutatio, ſed verborum actionibus etiam. Videas, ubi *l.* 201. *D. de V. S.* quidam libri legunt: *reſpondebimus*; quidam: *reſpondimus*. Sic etiam *turbata caſtra* dixit Virgilius, *lib.* 5. *Aen. v.* 668. quae turbari facile poterant. Et arcem tenuiſſe Gallos, qui obſederant, ut facile potuerint tenere. Et haec figura dicitur Attica, cum tempus pro tempore ponitur. Vide Alber. Gentil. *ad lib.* 1. *Macab. cap.* 4. Vall. *lib.* 3. *eleg. cap.* 48. Giſan. *in collectan. ad Lucret. in verb. Modus pro modo.*

CAPUT IV.
Deponentia paſſive.

IN ſignificationibus ſive generibus verborum obſervavi, quod nonnunquam deponentia in ſignificatione paſſiva uſurpentur. Sic *exequi* dicitur paſſive, in *l. pen. D. de juriſd.* & in *l.* 2. *D. de re jud.* Sic etiam *confiteri* in *l.* 15. §. *ſed utrum* 9. *D. de re jud.* Sic *interpretari* paſſive ſumitur in *l.* 12. *D. de R. J.* quemadmodum DD. annotarunt. Cicero quoque Interpretor & teſtor paſſiva ſignificatione uſus eſt; &, *meditata incommoda* dixit Terentius. Et Horat. *bella deteſtata.* Et Lucret. lib. 4. *v.* 362.

Fit quaſi ut ad tornum Saxorum ſtructa tuantur.

Et *commentari*, & alia quaedam uſurpari paſſive docuit Joh. Meurſius. *in Crit. Arnob. lib.* 2. *cap.* 7. & *lib.* 7. *cap.* 7. Videatur Scip. Gentil. *lib.* 1. *parerg. cap.* 18. Sylv. *cent.* 3. *Inſtit. orat. cap.* 18.

CAPUT V.
Liber, pugillaris, codicillus.

GAjus dicit, *liberos ſemper plurativo numero referri; ſicut & pugillares & codicillos* in *l. non eſt* 148. *D. de V. S.* Et annotavit Gellius, *liberos in multitudinis numero etiam unum filium veteres dixiſſe, lib.* 2. *cap.* 13. quemadmodum etiam apud Terentium Chrem. *Heautont. Act.* 1. *ſc.* 1. *v.* 99. *Ingenio te eſſe in liberos leni puto:* cum Menedemus unicum haberet filium. Quomodo & Euclio apud Plautum, cui unica erat filia, *Aulul. Act.* 4. *ſc.* 10. *v.* 6. *Quamobrem ita faceres, meque meosque perditum ires liberos.* At reperio tamen liberum pro filio, in *l.* 33. *in pr. C. de inoffic. teſt.* Et ajunt reperiri in aliis etiam locis, in *l.* 34. *D. de pact. l.* 126. *D. de R. J.* juxta vulgares lectiones opinionesque. Ne dicamus autem cum doctiſſimis viris, a Gothicis librariis hos locos corruptos eſſe. Ne dicamus etiam, Juſtinianum barbare loqui. Nam imo temporibus Octavii Auguſti liberum pro filio dixerunt. Sic Phaëthon ad Clymenem matrem apud Ovid. *lib.* 1. *Metamorp. v.* 757.

Quoque magis doleas genetrix, ait, en ego liber
Ille ferox, id eſt, filius ille ferox.

Et Quintilianus Senecae fortaſſis coaetaneus, dixit, *liberi ac parentis non alium eſſe affectum, quam quo rerum natura, quo mundus ipſe conſtructus eſt. in Declam. pro Caeco*, contra novercam habita. Et Aurel. Victor *in epit.* de Nerva ſcribit, *quod Trajanum in liberi locum, inque partem imperii adoptaverit* Vid. Scip. Gentil. *in lib. orig. verb. heres, pag.* 383. Sic codicillum legimus, *in l. non codicillum* 14. *C. de teſtam. l.* 13. *C. de SS. Eccleſ.* Et, ne negetur, Imperatores πλανητικῶς locutos, en etiam textus e Digeſtis. Sic enim Marcellus, qui ſub Antonino Pio vixit: *Codicillus factus eſt*, dixit in *l.* 19. *D. de jure codicill.* Sic Paulus *quantitas in Codicillo delata eſt, l.* 38. *D. de condit. & demonſtr.* Sic etiam pugillar legimus apud Auſonium neutro genere: Ait enim is ad puerum notarum praepetum: *Bipatens pugillar expedi. epigr.* 138. Et dicunt, etiam pugillarem apud Quintilianum & Catullum inveniri. Quid eſt igitur, quod Gajus ſcripſit, haec ſemper plurativo numero referri. Nimirum dicit *ſemper*, quoniam vix unquam, id eſt, raro reperiuntur aliter. Nam illa Univerſalia *ſemper*, *ubique*, *per omnia* &c. ſic ſunt communiter, ut natura & conditio rei patitur, Tiraq. *de retr. lign.* §. 1. *gl.* 7. *n.* 21. & *ſeqq.* & *in d.* §. 1. *gl* 9. *n.* 224. tradens regulam, quod dictio ſemper oſtendat eam eſſe regulam, cum ſit univerſale affirmativum; ſicut & dictio plerumque *arg. leg. qui duas* 62. *in fin. de leg.* 3. Zaſ. *lib.* 1. *ſing. reſponſ.* 6 & *ad l.* 1. *D. de leg.* 1. Angel. *ad rubric. ſoluta matrim.* Socin. *conſil.* 11. Alberic. Gentil. *de abuſu mendac. cap.* 1. Vide eundem Gentilem *in lib.* 1. *de condic. pag* 70. Gel. *lib.* 2. *noct. cap.* 13. & *lib.* 19 *noct cap.* 8. Et prae omnibus aliis Andr. Tiraq. *in l. ſi unquam* 8. *verſ. ſuſceperit liberos, n* 242. & *ſeq C. de revoc. donat.* Forſter. patrem p. m. *lib.* 4. *de ſucceſſ. cap.* 3. eleganter Menoch. *de recup. poſt. remed.* 15. *c.* 86. *p.* 399.

CAPUT VI.
Liberi, homo, maſculina tantum.

AJunt, liberos genere faeminino reperiri apud Marcian. *l.* 4. *D. ad l. Pomp. de parricid.* ubi nominantur *liberorum ſponſi*, quemadmodum omnes libri recte legunt. Nam quod Gothofredus legendum putat: *liberi deſponſi*; non convenit cum libris, nec cum legis iſtius & antecedentis mente. Ne tamen ideo dicamus, liberos genere faeminino reperiri, quemadmodum acer, pauper, puer, tener, eo genere reperiuntur, notante Mureto ad illud Catulli: *tenerque vaccula.* Dicamus potius, liberos genus faemininum non habere. Multa enim ſunt viris ac mulieribus pariter communia, quorum tamen nomina non ſunt communi genere uſurpata; quemadmodum recte Friſchlin *in Strig. Gramm. cap.* 1. *pag.* 5 Sic & hominis appellatione tam maſculus, quam foemina continetur, *l hominis* 152. *D. de V. S.* Nec tamen aliter legi credunt, quam conjunctum generi maſculino. Quod enim CL. Vir locum Plauti e *Ciſtellaria* profert, annotavimus alibi; in plerisque libris conſtanter legi *Miſere* adverbialiter.

C A

CAPUT VII.

Διαφωνία *conciliata, filii.*

PAulus ait, *filii appellatione omnes liberos intelligimus*, *in l. 84. D. de V. S.* At alibi tamen dicitur, *quod filii appellatione non contineantur nepotes*, *l. 6. D. de teſtam. tut. l. 8. in pr. D. de excuſat.* Marcus Vertr. Maurus, cum dixiſſet, aut mendum in conſultorum ſcriptis, aut manifeſtiſſimam & implacabilem antinomiam eſſe, ſcripſit ad Antonium Vaccam, & literas accepit ad conjectationem accommodatas, cum & ipſe diceret in Pauliano loco mendoſos & faedatos libros circumferri, contendens ita ponendum: *filii appellatione homines liberos intelligimus*, eo ſenſu, ne vernae, ex ancilla & domino nati, filii generali & indiſtincta enunciatione exaudiantur, Vertr. Maur. *lib. ſing. de jure liberor. cap. 42. arg. l. 1. D. Unde cognati* Paul. *lib. 4. ſent. tit. 10.* Et ſane conjectura non poſſit alicui nimis inſolens videri; cum & alibi apud Ulpianum quidam legant: *liberti homines*; quidam: *liberti omnes*, *in l. 2. D. de jure patron.* Sic alibi, *l. fin. D. de doli except.* ubi Florent. leg. *ejusque omnes*; alii libri ſcripti & excuſi conſtanter legunt: *ejusque homines.* Idem accidit & alibi, *l. 7. §. plane 15. D. Quib. ex cauſſ. in poſſ. ſ. eat.* & annotavit etiam Cujacius *l. 2. D. de excuſat.* Veruntamen diſplicet Cujac. in *d. l. 2. D. de excuſat. & in l. 84. D. de V. S.* atque Fornerio & Gothofredo, in *d. l. 84. D. de V. S.* & Gentili, *lib. 1. D. de candic.* nim. quoniam cognatio naturalia ſpectat, in quibus ſervis non omnino parcimus, *l. 10. §. 5. D. de grad.* & quoniam Graeci τοὺς παῖδας nominant, non τοὺς ἐλευθέρους, *lib. 2. Baſil. 13.* & quoniam inſcriptio *l. filii* 84. videtur aliud velle, ſicut docet Cujac. Et tandem, quoniam alii quoque, quod Paulus, ſcripſerunt, velut Javolenus, *l. 116. D. de V. S.* Ulpianus, *l. 164.* Julianus, *l. 201.* Calliſtratus, *l. 220. §. 1. D. de V. S.* Videtur idem ſcripſiſſe Modeſtinus in *l. 104. D. de V. S.* Sed alii tamen cenſent, Interpretem reddere debuiſſe liberos, non natos; quod cum nomine τέκνων convenit. Aldobrandinus ponit, quod filiorum enunciatio nepotes complectatur apud juris auctores, & Ulpianus a communi traditione recedat. Sed hoc confutavit Maurus *d. cap. 42.* Alciatus ad *l. 84. 201. 220. D. de V. S. & lib. 3. parad. c. 14.* Cantiunc. in *§. fin. Inſt. Qui teſtam. tut. dar.* putat, ideo Paulum in *d. l. 84.* dixiſſe liberos, ne inconcinne repeteret vocabulum filiorum; & idem diſtinguit inter odioſa & favorabilia, quaſi contineantur nepotes nomine filiorum in favorabilibus, non in odioſis; & idem diſtinxit filii uſurpationem, ut aliud ſit in verbis legis, aliud in cautionibus hominum. Sed nec illud ſatis cauſae eſt, cur vocabulum a genuina ſignificatione alio detorqueatur; & iſta diſtinctio non ſatis eſt in his textibus fundata, nec cum vocis ratione congruit; & in odioſis etiam fit extenſio, ſi ſubſit rationis paritas, quemadmodum alibi docuimus. Hanc ideo non admittunt, quod praeſumptiones voluntatis nihil quicquam juris certi relinquant, quod ſequantur Interpp. Conſulti. Donellus etiam dicit, filii appellatione nepotes accipi, non verbi ſignificatione, ſed voluntatis conjectura. Verum longe, quam Alciatus, aliter explicat; & fortaſſis non eſt explicatio mala, quam habet *lib. 3. comm. cap. 4. & lib. 12. comm. cap. 24.* quamque retinet etiam Cujacius *l. 2. D. de excuſat. & d. l. 48. D. de V. S.* Alii dicunt *in d. l. 84.* non de gradibus agi, ſed de numero; ut quod de filio enunciatum numero ſingulari ſit, id & de plurali intelligatur. Sed quid hi ad alias *ll. ex tit. D. de V. S.* jam allegatas? Dicat etiam Gentilis, propria ſignificatione vi filiorum nomine nepotes & alios liberos venire. Videatur Vital. de Camban. *in tr. clauſularum pag.* 286. Nos cum Donello, Cujacio & Goeddaeo *dd. loc.* malumus profiteri, non propria vocis vi, ſed per juſtam ac extenſivam interpretationem, filii appellatione omnes liberos intelligi. Quomodo docuit etiam honorandus pater meus Val. Forſterus *lib. 4. de ſucceſſ. c. 6. n. 17.* Atque eam doctrinam comprobant ipſa verba *d. l. 201. juſta interpretatione recipiendum eſt*; Et illa: *Et patris nomine avus quoque demonſtrari intelligitur*; Et item verba *l. 220. §. 1. niſi voluntas teſtatoris aliter habeat*; Et etiam fere vocabulum ἐκτείνεται *in d. l. 104.* quod porrigitur & extenditur, ſignificat. Et Hebraeorum igitur more ſaepe filius pro nepote ponitur. Sic *Num. 36. verſ. 11. & 12.* filii nominantur pro poſteris. Sic *Joſuae 15. v. 17.* Athniël dicitur filius Kenazi, id eſt, deſcendens a Kenazo, ſive nepos ſive abnepos; quemadmodum ibi notant Tremel. & Fr. Junius. Sic etiam filius pro nepote ſumitur, *l. 1. Chronic. 6. verſ. 20. & ſeqq.* Sic Chriſtus nominatur filius Davidis & Abrahae, *Matth. 1. & 22.* & alibi ſaepe. Et quod Eccleſiaſtici ſcriptores υἱοὺς recte dicant de nepotibus, ratione comprobat Tiraquell. *de jur. primog. q. 40. n. 60. & ſeq.* Sic ajunt aliqui, Superbum Damarathi filium appellari, *l. 2. §. 2. D. de orig. jur.* qui fuit nepos, ut conſtat ex Dionyſio Zaſ. in *d. l. 2. §. 2.* Gilb. Rheg. *lib. 2.* ἐναντιοφ. *cap. 20.* Muretus tamen, & Eberlinus, & alii doctiſſimi viri ſtatuunt, JCtos memoria lapſos eſſe. Nec infrequens, ut magni viri memoria labantur. Sic enim eſt ἁμάρτημα μνημονικὸν, quando Cicero pro Hectore Ajacem ſubſtituit; ut annotavit Gell. *in noct. Atticis, lib. 5. cap. 5.* Aliud σφάλμα μνημονικὸν notat Rittershuſ. ad *Iſidor. lib. 1. ep. 18.* & Plutarchi lapſum annotavit Forſterus pater p. m. *in tr. de ſucceſſ. c. 1. n. 14.* Quemadmodum & alibi pleriſque perſuaſum eſt, Cujac. *lib. 18. Obſ. cap. 23.* Coraſ. & Muret. *in leg. 2. § poſtea aucta 2. D. de O. J.* Ulpianum non lapſum, ſed in re manifeſta allucinatum, quando Domitiam filiam Neronis nominat, *l. dedi 3. § ſi liber 5. D. de condict. cauſſ. dat.* Nec immerito! Fuit enim ea non filia, ſed amita, Tacit *lib. 12. & 13. Annal.* ubi Lipſius, Pichen. & alii. Dion. *lib. 61. in vita Neron.* Laevin. Torrent. *in Neron. Tranquill. cap. 4.* niſi malis apud Neratium & Ulpianum Domitiam intelligere, ſi non ex Neronis, at Domitiae familia, e qua Domitius Nero, fortaſſean (quod nomen indicet) oriundam, inferiore gradu (quod me tempus docet) conſtitutam; Domitiam nimirum conjugem, Domitii Corbulonis filiam, quem virum Nero praeter caetera, patrem & beneficum appellabat, Dion. *lib. 63.* & cujus apud Cornelium Tacitum honorifica ſaepiſſime, ſicut & apud Dionem, fit mentio. Nam apud iſtam etiam Paris Pantomimus fuit; & in tanta gratia quidem, ut Domitianus deperditam illius amore, repudiarit ad tempus. Sueton. in *Domitian. cap. 3.* In qua conjectatione ſi me doctiſſimorum virorum judicia confirmaverint, equidem gaudebo, quod Ulpiani Neratiique παρόραμα defendendum & excuſandum ſuſceperim: ſin aliter ſentiendum exiſtimaverint, & aliter ipſe ſentiam, & dicam, me totum diem pro exiſtimatione & fama Jureconſ. laboraſſe fruſtra. Tum omnes boni (ſcio) reſpondebunt, eſſe melius, atque ſi temporis id in luſus & luxus intendere ſolitus eſſem.

CAPUT VIII.

Parentes. Liberi.

NOn inconveniens erit, ut ſubjiciamus, quos parentum nomen, & quos liberorum complectatur. Nam anceps iſta quaeſtio fuit inter veteres etiam, & in utramque partem diu exagitata. Alex. ab Alex. *lib. 1. Gen.* Ex ajunt parentum nomine contineri ſuperiores omnes in infinitum; ipſumque, ſi viveret, Adamum; liberorum appellationem ad inferiores ac deſcendentes utriusque ſexus in infinitum extendi, *l. 3. 4. 5. D. de his qui ſui l. 4. §. 2. l. 10. §. ſi liberos 5. D. de in jus voc. l. 1. §. 1. D. de agnoſc. lib. l. 53. D. de ritu nupt. l. 1. D. de legat. praeſt. l. 2. §. liberos 7. D. de*

con-

conjung. cum emanc. lib. l. 4. D. de jure immun. l. 104. l. 220. D. de V. S. Paulus in lib. ſing. contra: *Parcates,* inquit, *aſque ad tritavam apud Romanos proprio vocabulo nominantur: Ulteriores, qui non habent ſpeciale nomen, majores appellantur; item liberi uſque ad trinepotem, ultra hos poſteriores vocantur, l. 10. §. 7. D. de gradib.* Extra propoſitum eſt, ut hoc tempore reſpondeam cavillationibus Vallae & Floridi Sabini. Jam diſſidium, quod eſſe videtur inter JCtos, componamus. Et eſt, ut dicamus, docendi cauſſa diviſos aſcendentes in majores & parentes: itemque non hanc eſſe mentem Pauli, quod ultra tritavum non ſint parentes, nec ultra trinepotem liberi; ſed quod ultra tritavum parentes, & ultra trinepotem liberi non habeant ſpeciale propriumque nomen, quo appellentur; & tandem liberorum appellationem non ſemper ejusdem fuiſſe ſignificationis; quemadmodum eleganter docet Dn. pater Forſterus, *lib. 4. de ſucceſſ. c. 2.* Vide Connan. *lib. 10. comm. c. 1.* Crinit. *lib. 15. de honeſt. c. 8.* Alex. ab Alex. *lib. 1. Genial. dier. c. 15.* Alberic. Gentil. *lib. 1. de condic. pag. 67. & ſeq.*

CAPUT IX.

Malitas. Sceleritas. Turbulentibus.

SUb *tit. Quod met. cauſſ.* Labeo dicit *l. 5. D. Quod met. cauſſ. Metum accipiendam, non quemlibet timorem, ſed majoris malitatis.* Vocabulum *malitatis* turbavit alios, ut legerent *calamitatis*; & librarii vocabulum inauditum & inſolens rati, ſubſtituerunt *timorem majoris mali.* Non debebant. Nam in *Baſilicis lib. 10.* vertitur: *μεγάλης κακοθελίας.* Eccur non licuerit dicere malitatem, ſicut dicebant bonitatem? Sic etiam *ſceleritatem* legunt omnes libri conſtanter in *l. 3. in pr. D. de bon. cor.* & dicunt, ut annotat ibi recte Gothofred. *ἀρχαϊκῶς*; ut & ab Accio dicitur, *famulitas, dulcitas*, a Tertulliano *imbonitas.* Sic etiam Lucret *lib. 4. v. 640.* dixit:

Tantaque in his rebus diſtantia differitasque eſt;

pro, differentia. Sic legimus etiam *mortalitatem, l. 15. D. de inoffic. teſt. l. 209. D. de R. J. l. 6. §. ficati 7. D. de offic. praeſid. l. 26. in pr. D. de fideicom. libertat.* & apud Arnob. itemque Salvianum notante Meurſio *lib. 7. Crit. Arnob. cap. 8.* & alibi quoque *beatitatem.* Vide omnino Quintilian. *lib. 8. Orat. Inſtit. cap. 3.* & *aatamnitatem*, & item apud Arnob. *vicioſitatem lib. 4. n. 44.* & *timiditatem l. 26. §. 1. D. de fideicomm. libertat.* &c. Sic legimus in *l. capitalium 28. §. 3. D. de poen. Juvenes ſe turbulentibus acclamationibus accommodare* in Pand. Florent. Noſtra tamen exemplaria omnia legunt: *turbulentis.*

CAPUT X.

Ablativi abſoluti.

DUo Ablativi abſoluti conditionem inducunt, dicunt Doctores. Recte! Duo Ablativi abſoluti Non ſemper reſolvuntur in conditionem, alii dicunt. Iterum recte! Quid ergo? Nimirum ſi duo Ablativi abſoluti junguntur verbo futuri temporis, adjiciunt conditionem; non ita ſemper, ſi verbo praeteriti praeſentisve temporis. Interdum tamen etiam hoc caſu *l. 33. §. 1. D. de admin. tut.* Et hoc me meus Donellus docuit, *lib. 8. comm cap. 31. & lib. 9. comm. cap. 13. & lib. 13. comm. cap. 1. fin.* doctrinaeque veritatem confirmant juris textus, *l. 6. D. de legat. 1. l. 7. D. de auro & arg. leg. l. 34. §. 1. D. eod.* Caeterum quod Cujacius aſſerit, duos Ablativos abſolutos nunquam a Jureconſultis uſurpari, falſum eſt; ut evincit *l. 2. §. 3. D. de O. J. l. 15. §. fin. D. de procur. l. 58. D. de pact. l. 2. D. de reſcind. vend. l. a teſtatore 109. D. de condit. & demonſt. l. equis 8. l. evictis 18. De de uſur. & alii textus infiniti.* Vide omnino Forſter. *lib. 3. de ſucceſſ. c. 15.* Zaſ. *in l. 2. D. de or. jur.*

CAPUT XI.

JCti verborum peritiſſimi.

BAro ſcriptum reliquit, *in prooem. de divid. & individ. proprietatem Jureconſ. eſſe peculiarem*; Hotomannus, *Jureconſultorum ſummam circa proprietatem verborum laborem eſſe, ad pr. Inſt. de jure perſon.* quod dixit etiam Tyraquell. *in l. ſi unquam 8. in verb. liberos ſuſcepit. C. de revoc. donat.* Cujacius, *Jureconſultos ſubtiliter rerum vocabula diſtinguere, & vocabulorum obſervatores eſſe*, in *l. 141. D. de V. S.* & alibi, *Jureconſultos verborum peritiores eſſe, Grammaticis*, in *l. 125. D. de V. S.* Videantur haec alicui, quod ipſique ſint Jureconſulto ſuſpecta. Sed tamen & Quintilian. quod Jureconſulti verborum ſint obſervantiſſimi *lib 5. Inſtit. Orat. c. fin. in fin.* age probemus exemplo vel uno. Quis quaeſo ſubtilem, quae eſt inter particulas *ſi* & *cum*, differentiam animadvertit inter Grammaticos unquam? At Paulo tamen alia conditio eſt, *ſi volueris*; alia, *cum volueris, l. 46. §. pen. & ult. D. de V. O.* Nec opus, ut cum Sarment. *lib. 2. ſelect. interpr.* legas in *d. l. 46. § pen. D. de V. O. quod non verum eſt*, contra fidem vetuſtiſſimorum exemplarium. Nec ut cum Doctoribus diſtinguas inter ultimas voluntates & contractus. Nam & in legatis iſtam diſtinctionem uſurpavit Ulpian. in *l. fideicommiſſo 11. § hoc autem 6. & ſeq. D. de leg. 3.* Etſi namque inter *Si morieris*, &c, *Cum morieris*, nihil interſit quoad effectum, cum utraque conditionem inducat, *l. 45. §. pen. D. de V. O.* intereſt tamen quoad modum inducendi conditionem, ut ait *ibid.* Coraſius. Nam *cum* ſecundario conditionem inducit; *ſi* primario, *l. 22. D. quando dies leg. l. 5. C. eod.* Et in illa phraſi, *ſi volueris*, exprimitur conditio, & per conditionem ſignificatur tempus. At in ea, *cum volueris* exprimitur tempus, ac per tempus intelligitur conditio, Coraſ. Zaſ. & Donell. ad *d. l. 46. D. de V. O & lib. 1. comm. cap. 31. & lib. 12. comm. c. 7.* Goeddae. ad *l. 1. n. 17. de V. S.* Sic differunt conditiones, *ſi volam* & *ſi voluero*; quemadmodum notavit Donellus, Coraſ. Cujac. ad *l. 17. D. de V. O.* Ita quoque per particulam *ſi* conditio; per particulam *ut* modus inducitur, *l. 41. D. de pact. l. itaque 48. D. de procurat. l. a teſtatore 109. D. de condit. & demonſtr.* Atque proinde contractus innominati regulariter per *ut*, non etiam per *ſi* concipiuntur; ut tractavimus *p. 2. tract. Juſtin. diſp. 6. th. 1.* Nimirum JCti non tam verborum naturam, quam res ipſas attenderunt. An recte? Vide quae diſputant inter ſe Tubero & Servius in *l. 7. D. de ſupell. leg.* Adde Lipſ. *cent. 2. ep. 61.* Donell. *lib. 1. comm. cap. 2.* Florid. Sabin. *de interpr. jur. hinc inde.* Paul. Montan. *in tr. de tutel. c. 1. n. 2.* Taubman. in *orat. de latin. ling. pag. 6.* Bartol. & Salicet. in *l. 1. §. ſi plures 13. D. de exercit. act.* & nos in *tractat. Juſtin. p. 2.*

CAPUT XII.

Simplares venditiones

POmponius ad Sabinum, *Simplarium venditionum cauſa ne ſit redhibitio in uſu eſt*, inquit, in *l. 48. §. fin. D. de aedil. edict.* Aliqui libri legunt *Simplariarum.* Quaerebar nuper ex aedibus praeclariſſimi Lectui, quae ſint hae, quas ſimplarias venditiones Pomponius appellat. Reſpondebo tuis amiciſſimis, mi Melior Hamenvelto quam primum, vel imo poſtquam haec vix ſcripſiſſem, reſpondi, Dicam tamen, & verſabor in re difficili, ac multum & ſaepe quaeſita. Gl. tribus modis exponit. 1. pro rebus, quae anima carent, quae in jure conſiſtunt. 2. pro rebus vilibus. 3. pro rebus, carentibus vitali alimento. Haloander, quemadmodum quidem Gothofredus annotat, legit *ſingalarium venditionum*, quemadmodum in mea editione habetur, *ſimpularium.* Sed & Co-

raſius

raſius *lib.* 2. *miſc. cap.* 24. meliora proferre conatur, atque Budaeus, & alii; & commodiſſime ſe facturum cenſet, ſi illic non *ſimplariarum*, ſed *ſimpulariam* legat. Simpularias res intelligit res minutas, nulliusque pretii, a ſimpulo ſic dictas. Simpulum erat vas exiguum, rebus ſacris deſtinatum, cyathi figuram habens; de quo Cicero *lib.* 3. *de Legib. cap.* 16. *Excitabat fluctus* (aliqui: *fletus*; ſed malo legere, *fluctus*) *in ſimpulo.* Juvenal. *Satyr.* 6. *verſ.* 342.

— — — — *aut quis*
Sympullum (alii, *Sympuvium*) *ridere Numae, nigrumque catinum,*
Auſus erat?

Atque hinc *mulieres ſimpulatrices* apud Feſtum, *in voc. Simpulum.* Varro *lib.* 4. *Ling. Lat.* ſcribit, *quod vinum ſumebant minutatim, a ſumendo ſimpulum nominatum.* Apulejus *in Apologia*: *Paupertas etiam populo Romano imperium a primordio fundavit, proque eo in hodiernum Diis immortalibus ſimpulo & catino fictili ſacrificat.* Vide textum *Judic. cap.* 5. *verſ.* 25. ubi Tremel. & Fr. Jun. Lipſ. *lib.* 4. *antiq. lect. cap.* 3. Eraſm. *Chiliad.* 2. *cap.* 172. Meurſ. *in critic. Arnob. lib.* 4. *c.* 12. Nolim ita docere contra fidem omnium exemplarium. Et ideo quoque nolim; quoniam Pomponius non ait: *Simplariarum rerum redhibitionem* nullam eſſe; ſed, *ſimplariarum venditionum.* Alii nominant ſimplares ſimplariasve venditiones, in quibus tantum promittitur ſimpla, non ita cavetur de dupla; Bartol. Caepolla, Guil. Bud. Petr. Coſtal. & Dionyſ. Gothofred. *ad d. l.* 48. *§. fin. De aedil. ed.* & Donell. *lib.* 12. *comm. cap.* 3. quemadmodum & alibi duplaris phalanx in duas ſimplares dividitur. Aelian. *de inſtruend. acieb.* Modeſt. *de vocab. rei militaris.* Alex. ab Alex. *lib.* 6. *Gen. cap.* 13. Quod ipſum aeſtimaverim verius, *per text. in l.* 37. *in pr. & §. fin. D. de evict. & l. quod ſi* 31. *§. quia aſſidua* 20. *D. de aedil. ed.* ſalvo tamen tuo, mi Jacobe Lecti, & tuo, mi Melior Hamenvelto, reliquorumque longe doctiſſimorum virorum judicio ſubtiliore. Videatur etiam Raevard. *lib.* 1. *conj.* 12. & elegans locus huc faciens apud Varronem *lib.* 2. *de re ruſtic. cap.* 10.

CAPUT XIII.

Accidere.

CLariſſimus Giſanius notat, *in collect. ad Lucret.* quod verbum *accidere* pravate ſaepe legatur. Hoc veriſſimum eſt, noſtra conteſtatione nihil indigens. At demus tamen e Dig. quinquaginta libris unum exemplum. Dicit Ulpianus in *l.* 7. *§.* 4. *D. de dolo malo*: *Si ſervum uſuarium* (aliqui uſurarium; ſed malim Uſuarium: quoniam ſubjicitur proprietarius) *proprietarius occidit, legis Aquiliae actioni & ad exhibendum accidit.* Quidam librarii mendum opinantes, pro *accidit*, ſcripſerunt: *id accedit*; quam ſcripturam ſecutus eſt etiam Haloander. Alii plerique ſcripti & impreſſi legunt: *Subjacebit.* Sed non abſurda fortaſſis Florentina lectio. Cur enim non liceat dicere: accidit actioni legis Aquiliae, id eſt, incidit in actionem legis Aquiliae. Sic enim Cicero: *Mihi accidit, in Laelio.* Idem, accidere ad aures, pedes, animum. Sic & Plautus *in Sticho. Act.* 1. *ſc.* 2. *verſ.* 31. *Mihi paternae vocis ſonitus aures accidit.* Et haec nimir. eſt genuina verbi *accidit* ſignificatio, aut ſi quid emendandum, legamus *L. A. a. e. a. e. accedit.* Sic enim & alibi: *qui rem depoſitam invito domino ſciens prudensque in uſus ſuos converterit, etiam furti delicto ſuccedit, l.* 3. *C. depoſiti.* Caeterum quod accidere ſimpliciter poſitum, idem ſit, atque mori, notant Lexicographi, & DD. *ad l.* 162. *D. de V. S.* Similis accidit verbo *accidere* a *caedo* depravatio. Cum enim ſcriptum eſſet in Arnobio *lib.* 1. *adverſ. gent. A locuſtis, a muribus genus omne acciditur atque arroditur frugum.* Theodorus Canterus legendum putavit: *occiditur.* Puto legi quoque poſſe: *acciditur*, id eſt, imminuitur & extenuatur. Nam & *acciſas opes* legimus apud Livium. Et haec etiam lectio non nemini placet.

CAPUT XIV.

Depectio.

NOn ita pridem adverſus Perottum, Vallam, & Cujacium cum Ulpiano ſcribebamus, *in tr. de pact. c.* 2. *q.* 2. *pag.* 14. depectionem plerunque, ſi non imo ſemper in malam partem accipi. Paulo poſt incidebamus in quendam Hotomanni locum, ubi is idem cum illis docebat, & dicebat, Ulpianum Syrum fuiſſe, non Romanum; & ſuam opinionem fundabat in duobus Ciceronis locis. Ita namque iſte in 3. *Verrin. cap.* 24. *Equidem Romanum ſcitote biduum cibo tectoque prohibitum, biduum Leontinis in foro cuſtodiis Apronii retentum atque ſervatum; neque ante dimiſſum, quam ad conditiones ejus depactus eſt.* Et alibi: *in Orat. pro Sext. Roſc. Amer. cap.* 38 *Cum illo contra hos inire conſilia, horum conſilia illi enunciare, cum illo partem ſuam depaciſci, hisce aliqua fretum horu ſemper omnes aditus Syllum intercludere.* Sed nec iſta quicquam noſtrae ſententiae ſunt adverſa. Nam in 5. *Verrin.* pactus fuerat Apronius cum equite Romano. Et quidem pactus procul dubio turpiter. Nec enim aliud agebat ibi Cicero, quam ut Apronii varia crimina cenſeret. In *Orat. pro Sext. Roſc. Amer.* loquitur de perfidioſa Capitonis pactione, qua cum Chryſigono de bonis Roſcii pactus erat, ut teſtatur contextus. Adhuc igitur ſtatuo, recte locutum Ulpianum.

CAPUT XV.

Virgo.

PAulus ſcribit, *fieri poſſe, ut aliqua virgo & dotem & de dote accipiat actionem, l.* 7. *D. de ritu nupt.* Ulpianus videtur contrarium ſtatuere, *l.* 3. *D. de jur. dot. Neque enim*, inquit, *dos ſine matrimonio eſſe poteſt. Ubicunque igitur matrimonii nomen non eſt, nec dos eſt.* Et Tryphoninus etiam ait *l.* 76. *in fin. D. de jure dot. Dotem, niſi matrimonii operibus ſerviat, nullam eſſe.* Et Paulus ſcribit, *quod dos ante nuptias data earum eventum expectet, lib.* 2. *ſent. tit.* 21. Ineſt enim tacite pactum, ſi nuptiae ſequantur, *l.* 4. *D. de pact. l.* 17. *§.* 1. *l.* 21. *l.* 41. *l.* 43. *l.* 48. *D. de jure dot.* Sed locus ille Pauli, qui deſumptus ex libro ſingulari ad legem Falcidiam, ut rectius plerique ſentiunt, & poſitus eſt ordine ſeptimo ſub *tit. de ritu nupt.* explicari debet ex aliis textibus, nimir. *ex l.* 6. *D. eod. tit. l.* 15. *D. de condit. & dem. l.* 8. *D. d. condict. cauſſ. dat. Nam & ſi cui ſub hac conditione fuerit legatum, ſi in familia nupſiſſet, videtur impleta conditio ſtatim, atque ducta eſt uxor, quamvis nondum in cubiculum mariti venerit. Nuptias enim non concubitus, ſed conſenſus facit, l.* 15. *D. de condit. & dem. l.* 16. *C. de nupt. l.* 66. *§.* 1. *D de ritu nupt. l.* 30. *D. de R. J. l.* 8. *C. de inceſt.* Caeterum alias virgo corruptae mulieri opponitur, *l.* 36. *D. de ritu nupt.* velut in illo Ciceronis: *Cras mulierem reddam*; & in illo Quartillae apud Petronium *cap.* 25. *Junonem meam iratam habeam, ſi me unquam meminerim virginem fuiſſe. Nam infans cum paribus inquinata ſum, & ſubinde prodeuntibus annis, majoribus me pueris applicui, donec ad hanc aetatem perveni.* Sic & Hieronymus *in Oſea*: *Homo*, inquit, *cum uxorem accipit, de virgine mulierem facit.* Non tamen eſt infrequens, ut virginis nomine veneat, quae eſt mulier, *l.* 11. *in fin. D. de contrah. emt. l.* 11. *§.* 1. *D. de act. emti.* quemadmodum etiam mulieris appellatione virgo continetur, *l.* 14. *§. mulierem* 7. *D. de aedil. ed. l.* 25. *§.* 9. *D. de auro & arg. leg. l.* 81. *§.* 1. *D. de legat.* 3. *l.* 13. *D. de V. S.* Nec abſurdum, quod Ulpianus dicit, mulieris appellatione virginem contineri. Nam & Tertullianus in *libro de virginibus velandis* ſic ſentit: *Naturale vocabulum*, inquit, *eſt foemina; Naturalis vocabuli generale mulier. Generalis etiam ſpeciale, virgo, vel nupta, vel vidua, vel quot aetatis nomina accedunt,*

dicit. Et paulo poſt: *Sed quoniam ita mulieris nomen uſurpant, ut non putent competere illud, niſi ei ſoli, quae virum paſſa ſit, probari a nobis oportet, proprietatem ejus vocabuli ad ſexum ipſum, non ad gradum ſexus pertinere, quo communiter etiam virgines cenſeantur.* Probatque fundamentis non arenoſis, nimirum, quod Eva, cum adhuc virgo eſſet, mulier fuerit cognominata, *Geneſ. c. 2. vſ. 22.* & quod virgo Maria mulier vocetur, *Luc. cap. 1. verſ. 27. 28. & cap. 2. verſ. 4. Job. cap. 2. verſ. 4. Matth. cap. 1. verſ. 18. & ſeq. ad Galat. cap. 4. verſ. 4.* Sed & Divus Auguſtinus *de conſenſ. Evang. cap. 28. & in Matth. cap. 9.* ait, non eas tantum, quae virum paſſae fuerant, ſed etiam foeminas intactas & integras mulieres in variis ſacrae ſcripturae locis nominari. Et in *Baſilicis* mulieris appellatione virgo quoque pubes continetur, *lib. 1. tit. 2. cap. 4. 6. 13.* Nam varie mulieris vocabulum in jure quoque ſumi videmus: interdum enim ad ſexum refertur; interdum, ut a virgine diſtinguatur mulier; interdum, ut illa ſub iſta comprehendatur, *l. quaeritur 14. §. mulierem 7. D. de aedilit. Edict. l. argumento 25. §. muliebri 9. D. de aur. & argent. legat.* Budaeus in *l. in venditionibus 9. D. de contrab. empt.* Durius videatur, quod conjugatae dicuntur virgines. Nec tamen deſunt exempla. Sic enim Prudentius in hymnis καθημερινῶν, *Hymn. ant. cib. verſ.* 108.

Hic draco perfidus indocile
VIRGINIS illicit ingenium,
Ut ſocium maleſuada VIRUM
Mandere cogeret ex vetitis.

Ecce, quae virum habet ſocium, indigitatur virgo. Quanquam ſi locum iſtum penitius introſpexerimus, ratio ſubeſſe videtur, cur ſic ſcribat. Itaque namque ſubjicit, *verſ.* 118.

Conſcia culpa DEUM pavitans
Sede pia procul exigitur
Innuba foemina, quae fuerat
conjugis excipit imperium,
Foedera triſtia juſſa pati.

Pari modò, quod apud Terentium Pamphilus matris orationem repetens dicit, *in Hecyr. act. 3. ſc. 3. verſ.* 23. *Nam vitium eſt oblatum virgini olim, ab neſcio quo improbo.* Sic interpretari liceat, *olim*, id eſt, cum adhuc virgo eſſet. Magis quod volumus probare videtur petitio Hegionis apud Terent. *in Adelph. act. 4. ſc. 3. verſ. 7.*

Quaeſo, inquit, *ut una mecum ad matrem virginis eas Micio.*

Verum ibi virgo dicitur de corrupta, fortaſſean ea ratione, quod hoc ipſum vulgo lateret. Quod non ita latere potuit Micionem ad Aeſchinum loquentem, *eod. act. ſc. 5. verſ.* 16.

virgo eſt cum matre.

Niſi dixerimus, patrem ibi diſſimulaſſe, quo facilius vafro commento luderet Aeſchinum. Verum enim vero ſatis apertiſſime Mecio ad Demeam his verbis, *d. act. 4. ſc. 7. verſ.* 13.

Illinc huc transferetur virgo.

Et tamen ipſi conſtabat ex oratione Demeae, quod puer natus erat. Sed & ipſe Demea, poſtquam dixiſſet, *verſ. 10. Puer natus eſt*, ſubjicit, *Virgo nihil habet.* Non igitur abs re Donatus, quod virginem ibi poſuerit pro muliere corrupta, ἀρχαϊσμῷ. Quemadmodum etiam Paſiphaen trium liberorum matrem, virginem nuncupat Virgil. *Eclog. 6. verſ.* 47.

Ah virgo infelix, quae te dementia cepit?

Et paulo poſt, *verſ.* 52.

Ah virgo infelix, tu nunc in montibus erras.

Et huc pertinet, quod Fulgentius *epiſt.* 3. ad Probum ſcribit: *Virginis ſi quis velit diligenter conſiderare vocabulum, etiam ad mulierem pertinere inveniet.* Et quod Varro *lib. 11. de reruſt. cap.* 10. profitetur, *virginibus in Illyrico filios habere licere.* Hinc Servius in illo Virgilii, *lib. 11. Aen. verſ.* 687.

Advenit qui veſtra dies muliebribus armis.

Uſus, inquit, *obtinuit, ut innuptas virgines, nuptas mulieres vocemus. Nam apud majores indiſcrete virgo dicebatur & mulier. Utrumque enim ſexum tantum ſignificabat &c.* Nec hoc quidem in conjugatis adeo ſtatuatur abſurdum. Quippe quod caſtitas ſit cum propria uxore concubitus; quemadmodum Paphnucius in Nicena Synodo obtinuerat. Quinimo Salomo virginem pro meretrice ponit, *in Proverb. cap. 30. verſ. 19. & ſeq.* Loquitur autem de lupa perfrictae frontis, quae ſe poſt maleficium virginem impudenter aſſerit, & pro intacta venditat, quomodo accipiendum eſſe ſequens verſus oſtendit; & notavit cum Tremellio Fr. Junius. Sed de virgine ſatis. Diſcutiamus adhuc convivalem quaeſtionem. Etenim ſaepe quaeſitum memini, num ancillae poſſint virgines appellari. Videbatur dicendum, quod non. Sic enim Ulpianus ſcribit *l. 15. §. 15. D. de injur. Si quis virgines appellaſſet* (appellare, eſt blanda oratione alterius pudicitiam attentare, *d. l. 15. §. 20.*) *ſi tamen ancillari veſte veſtitas, minus peccare videtur. Multo minus ſi meretricia veſte foeminae, non matrumfamiliarum veſtitae fuiſſent. Si igitur non matronali habitu foemina fuerit; & quis eam appellavit, vel eo comitem abduxit, injuriarum non tenetur.* (Sic malo legere cum manoſcr. Haloand. Venet. Tort. & aliis vulgaribus; quam affirmative cum Florent. & Gothofredo) E quo textu ſic poſſis argumentari: Si virgo eo ipſo dum ancillari veſte veſtita fuit, non habetur pro virgine; ancilla non erit virgo. Illud autem; ergo & iſtud. Atque huc etiam facit, quod Seneca reliquit *in controverſiis: Impudicitia in ingenuo crimen eſt: in ſervo neceſſitas: in liberto officium.* Veruntamen Paulus *l. fin. D. de offic. praeſid.* ancillam devirginatam dicit. Fuit igitur virgo. Pertinet enim hoc ad privationem. Privatio vero praeſupponit habitum, ut habet tralaticium vulgare, quod etiam DD. noſtri comprobant *per l. manumiſſiones 4. D. de juſt. & jur. l. decem* 116. *D. de V. O.* Sed Ulpianus oppoſuit ancillam virgini, fortaſſis quoad ſtatus dignitatem; non item quoad ſexus qualitatem, quae in integritate & corruptione conſiſtit. Nam hanc quod attinet, ut Horatius ait *lib. 1. Satyr. 2. verſ.* 63.

—— —— *Quid inter-*
Eſt in matrona, ancilla, peccesve togata.

CAPUT XVI.
Significationes mutatae.

OBjiciat Philologus juris utriuſque ſtudioſo: Homines tabulis ad ſcribendum uti deſierunt; & valet teſtamentum alia quacunque materia ſcriptum: quomodo ergo ſecundum vel contra tabulas bonorum poſſeſſionem dicis? Non deterrebitur Juris utriuſque Studioſus; quin alacriter proloquatur, ἀναφορικῶς dici tabulas, non quae nunc ita ſint, ſed quae olim futurae eſſent, ſi quid ſcriberetur, quo tempore tabulae nominari ceperunt, ex Hugone Donello *lib. 7. comm. cap.* 15. Sic & fidei committebatur eorum antiquitus, e quorum fide voluntateque pendebat, utrum praeſtarent necne. Poſtea re mutata manſit nomen; & paulatim factum, ut fideicommiſſorum praeſtatio non amplius eſſet libera. Sic & in condictione re ſublata manſit nomen, quod actioni initio fuerat. Donell. *ad §. appellamus 5. Inſt. de act. n.* 8. Sic & ritus obnubendi ſublatus eſt: manſit attamen nuptiarum nomen. Vide Mynſing. ad *§. tutores 2. Inſt. de tutel. & ad §. ſi ab hoſtibus 5. Inſt. Quib. mod. jus patr. pot. ſol.* Weſenb. *in pr. Inſtit. de nupt. n.* 1. & *in parat. de ritu nupt. n. 1. &c.* Quinimo reperias vocabula, quae a genuina ſignificatione non ſolum deflectunt, ſed & in contrariam tranſeunt. Sic Sophiſtae dicebantur olim ſapientes, ſapientiaeque profeſſores, quemadmodum id vocabulum accipitur aliquoties, in *l. 6. D. de excuſat tut.* Poſtea nomen in invidiam abiit,

Digitized by Google

ut Sophiſtae dicerentur, qui quaeſtus vel oſtentationis gratia philoſopharentur, & qui rerum ſcientiam venabantur, non ex natura rei, & ex eſſentialibus, ſed ex accidentibus & extraneis; quin & hodie Sophiſtae dicuntur, qui fallacibus & contortis utuntur concluſiunculis; ut annotat Zabarella in *lib. 1. poſt. analyt. cap. 2. & cap. 5.* Pariter & oſtentationem in bonam partem accepiſſe videntur Romani. Sic enim in porticu S. Georgii in Velabro legitur, quemadmodum mihi pater honorandus indicavit: TEMPORIBUS CLAUDII TIBERII FACTA HOMINUM ARMIGERORUM OSTENTATIONE ROMAE SEPTIES DECIES CENTENA MILIA LXXXX. XLII. MIL. Sic etiam, quod alibi dicitur, in *l. 15. D. Ex quib. cauſſ. maj. hoſtium potitus eſt*, interpretantur plerique, id eſt, ab hoſtibus captus eſt. Alciat. *lib. 4. D. de V. S. & lib. 1. Parerg. cap. 35.* Anton. Auguſt. *lib. 4. emend. cap. 10.* Manuſcripti tamen libri & vetuſtiores impreſſi legunt: qui in *hoſtium poteſtate eſt*. Sic & *receptum* dicitur, *l. 20. D. de poen. commenticio jure*; non quod falſo mendacique receptum eſt, ſed quod antiquo. Suetonius *in Claudio cap. 21. Spectacula edidit, non uſitata, ſed commenticia, & ex antiquitate recepta.* Sic & accuſare ſumitur pro ἀπολογῆσαι, id eſt, excuſare & defendere. Symmach. *lib. 9. ep. 106.*

CAPUT XVII.

Mathematici.

ABſimile non multum exemplum habemus in Mathematicis. Quod quidem repetam altius. Anno DCXIIII. *C. Cornelius Hiſpallus Praetor Edicto Chaldeos intra decimum diem abire ex urbe atque Italia juſſit.* Valer. Max. *lib. 1. cap. 3.* Deinde M. Agrippa Aedilis τὺς ἀςρολόγυς καὶ τὺς γόητας ἐκ τῆς πόλεως ἐξήλασεν, Anno DCCXXI. Dion *lib. 49.* Poſtea ſub Octaviano ejecti ſunt Aſtrologi & praeſtigiatores, Anno DCCLXI. Dion. *lib. 49.* Et vatibus interdictum ab Auguſto, ne de morte cujusque praedicerent. Dion. *lib. 56.* Et Tiberius, etſi Thraſylio adſidue utebatur, ac ſingulis diebus vaticinia accipiebat, tamen re accurate conſiderata, cum aliquando per ſomnum juſſus eſſet, cuidam argentum dare, hominem interemit, quod intelligebat ſibi per magicam artem Daemonem immiſſum fuiſſe, reliquos omnes aſtrologos, magos, aut quicunque alio quopiam modo divinationes exercerent, exteros necavit, cives extorres egit. Dion. *lib. 57.* Sueton. *in Tib. cap. 36.* Et Vitellius non ſaltem irridebat aſtrologos, Dion. *lib. 64.* ſed & Imperator factus, ut Romam venit, inprimis edicto propoſito aſtrologos expulit ex urbe, edixitque, ut intra certum diem, quem ipſe conſtituerat, ex omni Italia excederent, Dion. *lib. 65.* Sueton. *in Vitell. cap. 14.* Cornel. Tacit. *lib. 2. hiſtor. cap. 62. Facta & de Mathematicis Magisque Italia pellendis, SCta*, ut annotat Cornel. Tacit. *lib. 2. annal. cap. 32.* nimirum Anno 769. Coſſ. L. Pompon. Flacco, & C. Coelio Ruſo, ut habet Ulpianus, *in fragm. collat. leg. Moſaic. & civ. tit. 15.* vel, ut Tacitus Tauro & Libone Coſſ. qui in conſulatu illos proximo anno praeceſſerunt. Deinceps Diocletianus & Maximianus circiter annum Chriſti 300. conſtituerunt, artem mathematicam damnabilem omnino eſſe, & interdictam *l 2. C. de malef. & mathem.* Poſtea Conſtantinus reſcripſit Anno Chriſti 357. *Nemo aruſpicem conſulat aut mathematicum, l. 5. C. de maleſic. l. 4. C. Theod. eod.* Et idem ad Taurum P. P. Anno 358. *Si quis mathematicus fuerit deprehenſus in comitatu meo, praeſidio dignitatis cruciatus & tormenta non fugiat, l 7. C. Juſtin. & l. 6. C. Theod. de malef. & mathem.* Paulo poſt Valentinianus & Valens conſtituerunt Anno Chriſti 371. ut ceſſaret Mathematicorum tractatus, & ut qui publice aut privatim in die noctuque deprehenſus fuerit in cohibito errore verſari, capitali ſententia feriatur, *l. 8. C. Theod. de maleſic.* Poſtea iterum Honor. & Arcad. Anno 409. Mathematicos, niſi parati ſint, codicibus erroris proprii ſub oculis Epiſcoporum incendio concrematis, catholicae religionis cultui fidem tradere, nunquam ad errorem praeteritum redituri; non ſolum urbe Roma, ſed etiam omnibus civitatibus pelli decreverunt, *l fin. C. Theod. de malef.* Tandem Juſtinianus, dum haec pleraque in Codicem ſuum referri voluit, approbaſſe videtur. Quod enim Gregorius Tholoſanus *lib. 18. ſyntag. cap. 8.* putat, mathematicas diſciplinas permiſſas eſſe, immunitateque donatas, in *l. 2. C. de excuſ. artific.* non ita facile crediderim; quoniam eapſe allegata lex Conſtantini eſt Anno 344. atque ita ante *l. 5. C. de maleſic.* promulgata. Crediderim, Contio, Gujacio, Gothofredo & aliis, rectius ibi Mechanicos atque Mathematicos legi. Quid ergo? Mathematica pure ſimpliciterque damnabilis eſt & interdicta? Mathematicus indiſtincte cruciatus & tormenta patiatur? capitali ſententia feriatur? Abſit! Scio, quod aſtra non ſint colenda, *Deuteron. cap. 4. verſ. 19. & cap. 29. verſ. 26.* Scio, quod Deus aſtra regat, *Hiob. cap. 38. verſ. 31. & ſeqq. Geneſ. cap. 1. verſ. 14. Judic. cap. 5. verſ. 20.* Scio, quod quaerendus ſit opifex Plejadum & Orionis, qui & mutat in matutinum denſiſſimam umbram, diem nocte obtenebrat, *Hamos cap. 5. verſ 8.* Sed nolo diſputationem in me derivare, quam habent hac de re Theologi, Mathematicique. Videndum modo, pure, ſimpliciter, & indiſtincte Mathematici ſint expellendi, fugandi, capitaliter puniendi, vi vigoreque conſtitutionum Imperatoriarum. Et nolim adhuc aſſerere. Dixerim, mathematicam Impp. intelligere vanas quaſdam, & curioſas nimium perquiſitiones & obſervationes, ad magiam procliviores; & matematicos damnare, non mathematicos; ut diſtinguit haec Gregor. Tholoſ. *lib. 34 ſyntagm. cap. 1.* & intelligere impoſtores, liberali Mathematicorum nomine adumbrantes ineptias magicas. Vultej. 1. *J. R. cap. 49. in fin.* Nam praeterquam, quod a Chriſtianis Impp. inter maleficos & magos numerantur, *dd. ll.* a Tacito quoque *Mathematici genus hominum potentibus infidum, ſperantibus fallax* appellantur *lib. 1. cap. 22. hiſtor.* Et Valer Maximus *d. loc.* dicit, *Chaldaeos levibus & ineptis ingeniis fallaci ſiderum interpretatione, quaeſtuoſam mendaciis ſuis caliginem injicere* (vel, ut alii, nutrire) Hinc & Ulpianus *in fragm. leg. Moſaic. tit. 15. Interdicta eſt Mathematicorum callida impoſtura, & obſtinacitate perſuaſio.* Et paulo poſt: *Extat SCtum, quo cavetur, ut Mathematicis, Chaldaeis ariolis & ceteris, qui ſimilem incertum* (de veritate lectionis videbimus *cap. ſeq.*) *fecerunt, aqua & igni interdicatur, omniaque bona eorum publicentur.* Apud Suetonium *in Vitell. cap. 14.* junguntur cum veraculis, ſi lectionem Scaligeri retineamus, quae nec Laevino Torrentio diſplicet, quos noſtro idiomate ſolemus dicere die Warſager oder Zigeiner. Et Iſidorus *lib. 2. cap. 26. inter Aſtronomiam & Aſtrologiam diſtinguit: & Aſtrologiam facit duplicem: aliam naturalem; ſuperſtitioſam aliam. Superſtitioſam dicit, quam Mathematici ſequuntur, qui in ſtellis augurantur, quique etiam XII. coeli ſigna per ſingula animae vel corporis membra diſponunt, ſiderumque curſu neceſſitates* (antiquus ultra quam ſecularis legit: *nativitates*) *hominum & mores praedicere* (ita rectius legitur, quam *praedicare*) *conantur.* Tandem ut breve faciam, haec ita leguntur de Mathematicis; ut memorabat vulgus, juxta Ammian. *lib. 29. Vulgus vero Mathematicos vocabat, quos gentilicio vocabulo Chaldaeos dicere oportebat*; ut notat Gell. *lib. 1. noct. attic. cap. 9.* Caeterum aruſpicinam Conſtantini poena ſancita vetuerunt, *l. 3. l. 5. C. de maleſic.* Valentinianus autem & Imperii conſortes poenam ſuſtulerunt, & aruſpicinam exerceri permiſerunt, *l. 9. C. Theod. de maleſic.* Haec tamen Valentiniani conſtitutio manifeſtis Imperii & principum conſtitutionibus ſublata eſt, & revocata poena gla-

dii; quemadmodum docuit pater obſervandiſſimus in *praelect. de juriſdict. cap. 3. in lege Romuli* 1. Videatur de aliis, ad hanc rem facientibus, Muret. *lib.* 15. *var. lect. cap.* 6. Alphonſ. Alvarez. *de jure pontific. cap.* 60. M. Anton. Delrio *in diſquiſit. Magic.* Videantur etiam LL. Franciae *lib.* 1. *cap.* 18. *& cap.* 62. *& lib.* 4. *cap.* 46.

CAPUT XVIII.

Ulpiani locus correctus.

IN collatione legum Moſaicarum & Romanarum extant praecipuorum JCtorum fragmenta quaedam, ad lectionem Pandectarum haud parum conducibilia, ſed in multis tamen locis corrupta. Et, ſi tam facile eſſet, peccatum corrigere atque peccare; Petrus Pithoeus in integrum reſtituiſſet omnia. Sed praeſtitit nihilominus operam, in pleriſque laudabilem, utiliſſimam Reipublicae literariae certe. Non tamen quiſquam aegre feret, ſi & nos, non in multis, attamen in uno, perfunctorie velut ἐν παιδιᾷ noſtrum ingenium exerceamus. Nimirum in eo Ulpiani loco, quem *cap. 17. praecedente* recenſui. *Extat*, inquit Ulpianus *in tit. 15. collat. leg. Moſaic. SCtum, quo caveretur, ut Mathematicis, Chaldaeis, ariolis, & caeteris, qui ſimilem incertum fecerunt &c.* Haec lectio vitioſa creditur. Et eſt etiam. Ideo P. Pithoeus legendum putat: *ſimilem artem*. Lipſius: *ſimilem quaeſtum*. Ego legerim: *ſimilem interitum*, aut: *ſimile minus certum*. Minus certum, idem eſt, atque falſum. Falſum autem cum veneficio jungitur etiam apud Johannem in *Apocal. cap. fin. 22. v. 15. ἔξωδὲ οἱ κύνες, οἱ φάρμακοι, καὶ πᾶς ὁ φιλῶν καὶ ποιῶν ψεῦδος.* Vel utique legerim: *ſimilem inceſtum*: quis enim ignorat, inceſtum a genuina propriaque ſignificatione nonnunquam ad aliam deflectere, ſicut & fornicationis nomen. Sic enim inceſtum ſumitur pro coitu nefario, in *l. fin. D. de condict. ſine cauſſ.* Sic & Cicero: *contameliis inceſto ore lacerare*, dixit in *Philip.* 11. *cap.* 2. Sic & alibi: *aqua inceſte uti*, dixit *in orat. pro Cael. cap.* 13. Et apud Horatium *lib.* 3. *Carm. Od.* 3. *Paris inceſtus judex nominatur*, id eſt, deploratus, & inexpiabilis, ut ait recte Cruquius. Sic & Virgilius *lib. 6. Aen. v.* 150.

—— *totamque inceſtat funere claſſem.*

Et ibi Servius: *inceſtum eſt quaecunque pollutio*, quod agnoſcit quoque Forſterus *lib. 6. de ſucceſſ. cap. 49. n.* 3. Arnobius *lib.* 4. *Quis eſt, inquam, qui credat ad humanas accubuiſſe Deum menſas, interemptum avaritiae cauſa, fefelliſſe ſupplices ambiguitate reſponſi? praecellere in furum ordine, adulteraſſe, ſerviſſe, vulneratum eſſe, & adamaſſe: & per omnes libidinum formas inceſtarum cupiditatum circumegiſſe pellaciam?* Et ne phraſi turbem, *inceſtum facere*, dixit Cicero *de Invent.* Sic etiam *Deut. cap. 31. v.* 16. dixit Jehovah Moyſi: *Populus iſte ſcortabitur ſequendo Deos alienos*; vel, ut Hebr. *poſt Deos al. Pſal.* 106. *verſ.* 39. Et vocabulum πορνεῖας etiam, non tantum adulterium ſignificat; ſed & veneficium, & quodcunque aliud grave maleficium comprehendit, ſi credimus Connano, *lib. 8. comm. cap.* 12. Weſenbecio, *ad tit. D. de divort. & repud.* & Borcholto in *tr. de gradib. pag.* 130. Sed de his alio loco.

CAPUT XIX.

Synecdochen continens gnoma.

CUm in Juſtiniani conſtitutionibus verſarer, relegebam locum; quem, ne Pandectarum heluo videar, & quod contineat elegantem gnomam, ſubjiciendum judico. *Oportet*, inquit Juſtin. in *conſtit. omnem §. 9. prius animas & poſtea linguas fieri eruditos.* Haloandrum confero, qui caſibus inflexis legit: *oportet prius animis & poſtea linguis fieri eruditos.* Accurro libros etiam alios, mendum in Florentinis ſuſpicans. In vetuſtioribus illam & aliam conſtitutionem prorſus non; in recentioribus conſtanter ita ſcriptum reperio. Tum incidit Synecdochen vocari; cum loco Ablativi Accuſativus adjicitur nominibus adjectivis, aut verbis paſſivis & abſolutis, velut:

Et glacialis hyems canos hirſuta capillos,

Item:

Expleri mentem nequit, ardeſcitque tuendo.

Caeterum videtur Juſtinianus hoc dicterium a Pythagora, ſilentii magiſtro ſi mutuaſſe, ſicut & illud, quod in eadem conſtitutione quinquennium ſtudio juris praefinit. Nam & diſcipuli Pythagorae quinquennium totum ſilebant, ſolum, quae dicerentur, audicentes. Diog. Laërtius *de vit. philoſoph. liber.* 8. Perbene. Nam ſilendi patientia, oportunitas loquendi, & contemtus divitiarum, ſunt maxima fundamenta virtutum; & ille ſcit recte dicere, qui & ordinate novit tacere. Nam & juxta Senecam: *Nihil aeque proderit, quam quieſcere, & minimum cum aliis loqui, plurimum ſecum.* Et nulli tacuiſſe nocet, nocet eſſe locutum. Qua de virtute cum multa collegerint alii, nolo repetere. Cum & temerarium ſuperfluum ſit, in ea ſe agri parte infirmum hominem exercere; ubi ſe pridem robuſtiſſimae mentes exercuerunt.

CAPUT XX.

Lautumiae, latumiae, latomiae.

DIſceptant, *lautumias* rectius dicamus, an *latumias, latomiaſve.* Pandectae Florentini legunt *lautumias*; & ita quoque manuſcriptus in *l. 9. D. ex quib. cauſſ. maj. & in l. 1. D. de aleator.* manuſcr. & Haloandrin. & Venet. impreſſ. Anno 1510. legunt: *latumias*. & latumias nominat Pompon. Feſtus. *Latomiae* leguntur in vulgaribus editionibus Ciceronis *in Verrem*, & in quibusdam Plauti locis juxta Coraſ. in *l. 2. §. exactis de O. J. n.* 19. Diſcebam jam etiam e converſatione paterna, *latumias* & *latomias* apud Livium ſaepius editum, indiſtincte legi. Et aeſtimaverim, poſſe lectionem quamque retineri. Nam Graeci λατομίας dicebant ἀπὸ τοῦ λᾶος, id eſt, lapis; καὶ τέμνω, id eſt, caedo. Unde Latini fecerunt *latumias*, & *lautamias*, converſis *ao*, in *au* diphthongum, & *o* in *u*. Hinc malim in Adriani ſententiis graecis apud Doſitheum *lib.* 3. legere λατομίας, atque λατομίας; quamvis & hoc rectum. Hinc & emendandus Iſidorus *lib. 5. etym. cap.* 27. & pro *lautamna, lautumnas*, ſubſtituendum *lautamia, lautumias*, quod & alius advertit in *d. lib.* 3. Doſith. Appellantur autem lautumiae lapidibus exſecta loca, & carceres, in quibus noxii damnari ſolebant. Vide Lambin. in Plauti *Captiv. Act. 3. Sc. 5.* 65. Et *in Paenulo Act. 4. Sc. 2. v.* 5. Et de latomiis Cicero abunde ſcribit in *actione 7. in Verrem.*

CAPUT XXI.

Advocati togati, penulati; penula commune veſtimentum.

EXſolvam hac vice, quod alibi promiſi, nimirum *Advocati rectene dicantur togati.* Sic nominatos invenias apud Impp. *l. 8. C. de poſtul. l. 3. l. 5. 6. 8. & 9. C. de advoc. div. jud. l. 13. §. 19. C. de judic.* Et utique, cum munus advocatorum inprimis honoratum eſſet; honeſtus etiam veſtitus ipſis convenire videbatur, *arg. l. 15. §. ſi quis virgines 15. D. de injur.* Ludov. Roman. *ſing.* 363. Atque huc videtur mihi alluſiſſe Juvenal. *Satyr.* 7. in eo loco, ubi dicit, ambitioſum quidem, utile tamen advocatis eſſe, nitentibus & purpureis veſtibus uti, quod cauſſae graves pauperibus cauſidicis non facile committantur, *v.* 135.

Et tamen hoc ipſis eſt utile, purpura vendit
Cauſidicum, vendunt amethiſtina; convenit illis
Et ſtrepitu & facie majoris vivere cenſus.

Et

Digitized by Google

Et togam advocatorum fuiſſe probat Nonius Marcell. *de propriet. ſerm. cap.* 1. *n.* 3. *Toga*, inquit, *eſt veſtimentum, quo in foro amicimur.* Et Advocatis togam fuiſſe, probat illa contentio inter Advocatos orta, de qua Sueton. *in Claudio cap.* 15. *togatumne an palliatum peregrinitatis reum dicere cauſſam oporteret?* Unde & toga pro eloquentiâ metonymicῶς capitur in illo Ciceronis: *Cedant arma togae, concedat laurea linguae*; vel, ut alii, *laudi.* At dicat aliquis, togam omnibus civibus fuiſſe neceſſariam, *l.* 32. *D. de jure fiſci.* extare legem Romuli Romae in tab. aenea repertam: QUISQUIS DEMISSAM AD TALOS TOGAM IN URBE HABETO; Auguſtum *negotium aedilibus dediſſe, ne quem poſthac paterentur in foro, circove, niſi poſitis lacernis togatum conſiſtere*, Sueton. *in Aug. cap.* 40. Ad ea autem urbis loca fere conveniſſe Romanos, Horat. *lib.* 1. *ſatyr.* 6. *v* 113.

Fallacem circum, veſpertinumque pererro
Saepe forum.

Et quod Spartianus *in Hadriano cap.* 22. ſcribit, juſſiſſe eum Senatores & Equites in publico ſemper togatos eſſe, quemadmodum notat Laevin. Torrent. *in Aug.* Sueton. *cap.* 40. Et quod Aſcon. Pedianus dicit, *praetextam honeſtiorum fuiſſe, togam viliorum; Idque circa mulieres etiam ſervatum.* Et quod Non. Marcell. de genere veſtimentorum differens; *Toga*, inquit, *non ſolum viri, ſed etiam foeminae utebantur.* Haec & alia plura dicat. Reſpondebo, togam non unam fuiſſe, ſed multiplicem. Sunt enim diſcrimina togae, quae alia ſumebantur ex figura, alia ex colore, alia item ex munere illius, qui amictus fuerat. Erant enim togae arctae, fuſae, pallae; item aureae, radiantes, coccineae, candidae, purae, pullae; & item muliebres, militares, praeſidiariae, proconſulares, Imperiales. De quibus ſcite tractat & eleganter Wolffgang. Laz. *in comm. Reipub. Rom. lib.* 8. *cap.* 3. Plebeji & tenuiores ſtrictioribus togis, potentiores amplioribus utebantur. Quo & illud Horatii *lib.* 1. *epiſt.* 18. *v.* 28.

—— —— —— *meae, contendere noli,*
Stultitiam patiantur opes; tibi parvula res eſt.
Arcta decet ſanum comitem toga, &c.

Erat autem toga Oratorum pura, nullo limbo purpureo praetexta, neque picta, ut triumphalis. Et quamvis togae uſus non proprius, verum cum reliquis communis Oratoribus; ejus tamen elegantiorem formam in illis deſiderabant, quam in proletariis, cum cultus diſſolutus & neglectus, ſupini & torpentis animi ſit argumentum. Qua de re ſatis accurate ſcripſit Franciſc. Pollet. Catvac. *lib.* 2. *hiſtor. for. Rom. cap.* 8. Et toga neceſſaria primum civibus, interdum deponi coepta, remanſit apud honeſtiores. Dices: ſi penulis utebantur in foro Advocati, cur dicuntur togati? Utebantur autem Veſpaſiani tempore & Hadriani penulis; ut probat Auctor Dialogi *de cauſ. corrupt. eloq. n* 1. Eoque alluſit etiam Auguſtin. *lib.* 1. *confeſſ. Quis*, inquit, *penulatorum magiſtrorum audit aure ſobria, ea eodem pulvere hominem clamantem & dicentem, fingebat hoc Homerus* Wolffgang. Laz. in *comm. Reip. Rom. lib.* 8. *cap.* 11. Quo videtur facere locus etiam Gellii *lib.* 13. *noct. Att. cap.* 20. ubi Titus Caſtricius Rhetor ab Hadriano in mores atque literas ſpectatus, ad diſcipulos quoſdam ſuos Senatores feriato die tunicis & lacernis indutos, & Gallicis calceatos ait: *Equidem maluiſſem vos togatos eſſe; pigitum eſt cinctos ſaltem eſſe & penulatos.* Reſpondebo. Primum Advocatis fuit toga: poſt coeperunt penulis uti. Manſit tamen & toga: nam & Laevinus Torrentius, ait, Suetonium *lacernarum uſum non ſuſtuliſſe, ſed voluiſſe, neceſſitati tantum ſerviram.* Cum is tamen negotium aedilibus dederit, ne quem poſthac paterentur in foro, circove, niſi poſitis lacernis togatum conſiſtere. Cur non liceat mihi dicere, manſiſſe togas? cum toties pro ſalute togarum fuerint leges ſancitae: nec ſine crimine aliam Romano homini, vel in media Aſia veſtem ſumere licuerit; ut apud Livium a Q. Fabio in invidiam P. Scipio eo nomine adduceretur, quod in Sicilia palliatus fuiſſet. Ut notat Barnab. Briſſonius *lib.* 1. *ſel. antiq. cap.* 17. Quidni dicam, advocatos togis, quoties voluerint, pluviae praecipue tempore penulis uſos eſſe. Nam & apud Quintilianum Galba penulam roganti reſpondit amice: *Non pluit, non opus eſt tibi; ſi pluet, ipſe utar.* Et Spartianus *in Hadriano cap.* 3. *penulis uti tribuni plebis pluviae tempore ſolebant.* Imperatores autem nunquam. Cauſaubon. *pag.* 17. *& ſeq.* Et Lampridius *in Alexandro cap.* 27. ſcribit: *Conſtituiſſe Alexandrum, ut ſenes penulis intra urbem frigoris cauſſa uterentur, cum id veſtimentum itinerarium aut pluviae fuiſſet.* Denique nihil mirum de Oratoribus penulatis ſub Hadriano, cum diebus non feriatis, ſed faſtis ii dicerent. Nam diebus non feriatis primarios etiam cives eo tempore penulis uſos eſſe, docet Gell. *d. lib. cap.* 20. & annotavit Pollet. *d. lib.* 2. *hiſt. for. Rom. cap.* 8. At dicent: Penula fuit commune veſtimentum, qua promiſcue utebatur mulier cum viro, quemadmodum annotavit vel veſter Ulpianus in *l.* 23. §. 2. *D. de aur. & arg. leg.* Reſpondeo Penula fuit commune veſtimentum, ſed non penula Oratoria. Fuerunt penularum genera. Erat penula funebris, qua adhuc hodie Germani utimur, vulgo Trawermantel; faeminea penula, Frawenmantel; Penula ſcortea Jacobsmantel / &c. De quibus & aliis Lazius *d. c.* 11. Dices: Alexander *matronas intra urbem penulis uti vetat, in itinere permiſit*, ut teſtatur *in ipſo* Lamprid. *cap.* 27. Quod igitur, quod Ulpianus Alexandri Conſiliarius dicit, penulam commune veſtimentum mulieri cum viro *d. l.* 23. *D. de aur. arg. leg.* Reſpondeo. Commune eſt utique, quod in itinere vel extra urbem commune eſt, licet non ita ſit in urbe. Nam penula erat propria iter facientium veſtis, Caſaubon. *in Spartian. pag* 17. Dices: quid igitur volunt illa Ulpiani verba: *quibus ſine reprehenſione vel vir, uxor utatur?* Reſpondeo. Quoniam illa quoque fiunt ſine reprehenſione, quae ex lege & more caeterorum civium fiunt in itinere. Sed hoc explicat erudite Forner. *lib.* 1 *ſelect. cap.* 1. De illis videre poſſis Lazium, Polletumque *dd. locis.* Alex. ab Alex. *lib.* 4. *cap.* 11. Lipſ. *in elect. lib.* 1. *cap.* 13. & quae, volente *Deo*, ſcripturi ſumus fortaſſis in *ADVOCATO.* Interim videatur Cauſaubon. *in vit. M. Anton. Philoſophi apud Capitolin. pag.* 127. & Langlaeus *lib.* 1. *ſemeſtr. cap.* 5.

CAPUT XXII.

Explicatus Ulpianus. Sequior.

EXſcribamus hoc caput e Commentariis ad Digeſta. Proh! quis prohibeſſit? Nam & is noſter labor eſt. Addamus tamen aliquid novi. Ulpianus in *l.* 8. §. 11. *D. de tranſact.* ait: *Sed & perſonarum contemplatio habenda eſt: hoc eſt, cujus vitae ſint hi, quibus alimenta relicta ſunt: utrum frugi vitae hi ſint* (aliqua exemplaria omittunt haec duo vocabula: *hi ſint*) *qui alias ſufficere ſibi*, (id eſt, commode ſuis rebus praeeſſe) *poſſint an ſequioris* (aliter alii. Sed videbimus paulo poſt) *qui de* (ita & manuſcr. & Haloand. & alii. Alius Manuſcr. *quod te*) *alimentis pendeant. In perſona ejus, a quo alimenta relicta ſunt, haec erunt ſpecienda* (alii: *ſpectanda.* Sed Specio quoque veteribus in uſu fuit. Sic enim Plautus *in Caſina Act.* 3. *ſc.* 1. *verſ.* 2. *Nunc ſpecimen ſpecitur.* Hinc adhuc illa compoſita: inſpicere, aſpicere) *in quibus ſint facultatibus* (Venet. & Manuſcr. *quibus facultatibus ſit*, Haloand. *in quibus facult. ſit.* Alius Manuſcr. *quibus facultatibus ſunt*) *cujus propoſiti* (Manuſcr. addit, id eſt, dignitatis) *cujus opinionis* (Idem manuſcr. addit, id eſt, famae) *tunc enim apparebit, numquid circumvenire velit eum, cum quo tranſigit* (Alius: *non tranſigit*) vitioſe. Sed videamus jam, an ita vitioſe ſcribatur & dicatur, *ſe-*

Digitized by Google

quior vitae, & quis ſit *ſequioris vitae*. Sic enim in manuſcriptis conſtanter lego. Sane ſunt, qui exiſtiment, *ſequioris*, nullius ſenſus vocem eſſe. Idcirco Duarenus reponit, *lib. 2. diſp. 31. ſegnioris*. Fornerius pro *ſequioris* legendum putat: *nequioris*, *lib. 2. ſelect. cap. 5*. Sed & Connanus arbitratur, *lib. 5. comm. cap. 7. n. 7.* vocem *ſequior* plane barbaram eſſe, Apulejo digniorem, quam Ulpiano. Idcirco & ipſe, *nequioris vitae*, legendum, non, ut vulgo, *ſequioris* putat: forte ex ſententia Budaei, ut ait Nicol. Ciſnerus. Et utique videtur hoc etiam Budaeus voluiſſe, propterea, quod nequitia opponi ſoleat frugalitati ab Cicerone *lib. 3. Tuſc. cap.* 8. & homo nequam, homini frugi *Eſt enim nequitia nihil aliud*, ut Gellius ſenſit *lib. 7. cap. 11. quam luxus vitae prodigus*, ut non immerito Vellejus Paterculus; Cajum Curionem, ſuae alienaeque & fortunae, & pudicitiae prodigum hominem, dixerit ingenioſiſſime nequam. Habeo Pandectas, Venetiis ante centum annos excuſos, in quibus legitur: *obſequioris vitae*. Et Zaſius *obſequiorem vitam* hic ſcriptum eſſe ait, in *l. qui pro tribunali 2. D. de re judic. in fin.* atque de origine vocabuli valde ſolicitus eſt. Nos retineamus lectionem vulgarem, & dicamus, *vitae ſequioris* eum eſſe, qui eſt contrariae vitae, & deterioris, non frugi, ut ita ſegnem & ignavum hominem Ulpianus intelligat. Quo ſenſu & apud Apulejum hoc verbum legitur, & Ammianum, Chariſium, Livium, Suetonium, Senecam & alios. Loca non addam, quoniam leguntur apud alios.

CAPUT XXIII.

In; animadverto facinoroſos.

SUperius caput revocat in mentem, quod praepoſitio *In* nonnunquam in orationibus omittatur. Uſurpatur enim indiſtincte: *In quibus facultatibus ſunt*, &, *quibus facultatibus ſunt*. Sic quidam in *l. de juriſdict.* libri habent *ad animadvertendam in facinoroſos*, quidam particulam *In* omittunt. Et animadvertere pro punire ſine praepoſitione ponitur, *l. 10. C. de Epiſc. & Cler. l. 15. §. 21. & 28. D. injur. &c.* pleriſque nimirum locis, ubi Praetor dicit: *animadvertam*. Sic etiam Davus apud Terentium *in Aud. Act. 4. ſc. 5. verſ. 28. facinus animadvertendum* dixit, id eſt, puniendum. Et apud Ciceronem ajunt inveniri *animadvertenda peccata* pro puniendis *pro Roſc. Amerin. cap. 4.* & *in Catil.* & *ad Metellum*. Sic & *animadverſus* pro *punito* legitur in *l. fin. D. de cadav. punit.*

CAPUT XXIV.

Merum imperium

ALibi diſputavimus, *merum imperium* dici, quaſi purum, juriſdictioni ſimplici non immixtum. Sic enim & *merum vinum* dicitur, quod aquae nihil admixtum habet. Huc facit verſus Auſonii in Meröen, anum ebrioſam, *epig. 19.*

Potare immixtum ſueta merumque merum.

Et Martial. *lib. 3. epigr. 56.* de Caupone Ravennae:

Callidus impoſuit nuper mihi caupo Ravennae:
Cum peterem mixtum, vendidit ille merum.

CAPUT XXV.

Notae, ſigna, puncta.

MOnet Auſonius, ut aliquid de notis ſubjiciam, *furtivo* nimirum, ut Gellius vocat *lib. 17. cap. 9.* & arcano genere ſcribendi; quas qui didicerunt, proprie Notarii dicebantur, Auguſtino teſte, *lib. 2. D. de doctrin. Chriſtian.* Recte vero Cujacius obſervavit, *lib. 2. cap. fin.* multum a notis ſigna diſtare. Notae nunquam ſunt literae, *l. 6. § fin. D. de bonor. poſſeſſ. l. 40. C. de teſtam. mil.* Signa ſunt ſingulariae literae. Adducamus nos ultra Manilii locum & alium e Prudentio. Is de Caſſiano Martyre ſic canit: *in periſteph. hymn. verſ. 23.*

Verba notis brevibus comprendere cuncta peritus,
Raptimque punctis dicere praepetibus ſequi.

Et paulo poſt, *verſ. 36.*

Fictis notare verba ſignis imbuens.

Et videtur utique diſtinguere non notas a ſignis modo, ſed & puncta. Punctorumque procul dubio magnus fuit uſus, velut & ſcripturus, ſic pingebat ∽ ſcripturus *eſt* addebat puncta ∽. Sic AC. erat Actio. A. C. a conſule, actionis cauſſa A. C. S. L. a conſulibus ſuae legationis. ADP. adoptivus. AD. P. ad pedes. A. D. P. ante diem pridie. AI. anima. A. I. a judice. AMN. amantiſſimus. AM. N. amicus noſter. Sed & lineas transverſas ad puncta retulero; veluti quando Buſtum ita ſcribebant -B-, Scriba -S-, Sunt S. Non addam alia, quoniam exempla hinc inde ſunt obvia. Attamen ſubjiciam adhuc unum & aliud, quod Cujacius non habet in *Obſervationibus*, unde diſcrimen inter notas & ſigna commilitones amplius percipere poſſint, Centurioni ſcripturi per ſigna *CENT.* ſcribebant; per notas hoc modo ↄ. Sic *X'* erat exiſtimatio, & item per notas *Hi.* Denarium notaturi pingebant aſteriſcum *. Sic per notam 7. Centuria ſignificatur, ut notat Longus apud Pithoeum. Dicuntur quidem Notae juris, quae ſunt a Magnone collectae: ſed ipſe tamen in verſibus ad Carlum nominat σημεῖα & dicuntur ſigna a Valerio Probo. *in collat. ll. Moſaic. & civ. ad tit.* 4. Signare ſolebant plerumque literis cujusque vocis initialibus, ut conſtat ex Valerii Probi, Aldi Manutii & aliorem libris, de notarum explanatione ſciptis. Apponam inſcriptionem, quae fuit in victoriatis numis Theodoſii, a chariſſimo patre notatam e Cedrenio C. O. N. V. O. id eſt, civitates omnes noſtrae venerationi obediant. Item aliud, quod extat apud Typot *Hieroglyph. tom. 1. A. D. S. I. T.* quod denotat *Auxiliante Domino ſuperabo Imperatorem Turcarum.* Sed & graecum illud, ubi piſcis nomine Chriſtus intelligitur. Nam ἰχθὺς initialibus literis continet haec omnia Ἰησοῦς χριστὸς Θεοῦ υἱὸς σωτήρ. Anton. Auguſt. *lib. 18 D. de civit. DEI cap.* 23. Danae. contra Bellarmin. *controv. 4. cap. 4. tom. pag.* 175. Nimirum haec erant ſigna. Caeterum ſive *ſigna* dicas, ſive *ſingula*, nihil intereſſe puto. Nam quae ſigna nominavit Prudentius, ea ſingula dicit Auſonius, *epigr. fin.*

Punctis peracta ſingulis
Ut una vox abſolvitur.

Sane in manuſcripto Codice & antiquiſſimis excuſis ſemper reperio ſigna, numquam ſigla, nunquam ſimpla; ſemel ſingna, procul dubio corrupte. Notas alii Ciceroni tribuunt, alii Tyroni Ciceronis liberto: & edidit ante annos aliquot doctiſſimus Gruterus notas Romanorum veterum Tyronis & Senecae, viſu ſane per quam dignas. Alia de ſignis & notis vide apud B Briſſon. *lib. 4. ſelect. cap. 21. ubi* reperies e Quintiliano, ni fallor, totam orationem Ciceronis *pro Milone* notis exceptam fuiſſe. Videri quoque poterunt Caſſiodor. *lib. 3. var.* Iſidor. *lib. Etymolog. cap. 20. & ſeqq.* Tritem. *in polygraph.* Bemb. *lib. 5. epiſtol.* 8. Lipſ. *cent. 1. ad Belgas epiſt.* 27. Bibliand *de ratione commun. omn. linguar. in cap. de notis & arcana ſcriptura, pag. 71. & ſeqq.* Ferrar. Montan. *in proem. Inſtit. pag. 24. & ſeq.* Honthem. *de arte Notariatus cap. 1. & 2.* Caeterum etſi quidem Lipſius opinetur uſum notarum, dum fructu & bono publico revocandum eſſe, *d. epiſt.* 27. certum tamen eſt & annotat ipſe Lipſius, quod notarum vitioſa interpretatio cauſa ſit multorum mendorum, *lib. 2. epiſt. quaeſt.* 17. Et promulgavit Baſilius inſignem conſtitutionem περὶ σημείων τῶν ἀριθμῶν de numeris, nimirum per notas non ſcribendis, *lib. 5. jur. orient. pag.* 13. ſed & Juſtinianus σύμβολα τῶν ἀριθμῶν in teſtamentis rejecit & voluit un-

ciae

eius heredibus relictas, non ſignis numerorum ſignificandas, ſed per totas literas declarandas, *Nov.* 107. *cap.* 1. vetuitque libros per ſigla ſcribi, *Conſtit. Deo. §. ne autem* 13. *De concept. Dig. Conſtit. Omnem. §. illud* 8. Videatur Dauth. *in tr. de teſtam. in l. hac conſultiſſima. §. ex imperfecto, n.* 32. *pag.* 607.

CAPUT XXVI.

Partes indeclinabiles aliter & aliter uſurpatae.

FAciam finem *hoc capite:* nam & jam taedium hujus rei me cepit. Dicam autem de partibus potiſſimum indeclinabilibus, quomodo nonnunquam eae aliter & aliter uſurpentur; & dicam ſecundum ordinem Alphabeti.

Apud & *penes* differunt, quod amplius ſit penes, quam apud, *l.* 63. *D. de V. S. arg. l.* 75. *D. de jur. dot.* Donell. *lib.* 14. *comm. cap.* 4. Interdum tamen haec confunduntur, *l.* 5. *§. ſi de me* 14. *D. Commodat. l. ſi quis in tantum* 7. *C. Unde vi.*

Aput. vide Manut. *de orthograph. pag.* 24. Donell. *lib.* 14. *comm. cap.* 4.

Aut ſaepe conjungit, *l.* 53. *l.* 124. *D. de V. S. l. pen. C. eod.* Merito igitur reprehenditur Fornerius, quando, pro *aut*, legit, *&*, in *l.* 110. *D. de V. S.* Nolim etiam libenter pro *aut*, *haud* ſubſtituere, in *l.* 15. *D. de tutel.* & in *l.* 1. *D. de ſolution.* Vide Donell. *lib.* 3. *comm. cap.* 14. Cujac. *lib.* 4. *Obſ. cap.* 9. *& lib.* 5. *Obſ. cap.* 24.

Autem ſumitur pro *enim* in *l.* 10. *§. fin. D. de diverſ. & temp. praeſcript.* Cic. *lib.* 1. *offic.* Vulteji *discept.* 16. & pro *Igitur. in l.* 65. *§. pecoribus* 4. *D. de legat.* 2. & habet interdum copulandi *δύναμιν*; ut annotavit Melior Hamenvelto in *Valor. de bona diſciplina, pag.* 50. Atque cauſſalis eſt interdum, non adverſativa, Hamenv. *d. lib. p.* 53. Quemadmodum & *δὲ* ſumitur pro *γὰρ* apud Paulum *ad Galat. c.* 5. & pro *οὖν*, *Luc. cap.* 7. *verſ.* 6. *ad Roman. cap.* 8. *verſ.* 8. Non mirum igitur, ſi apud Ulpianum in *l.* 13. *in pr. D. de minor.* quidam libri legant: *cauſſa enim cognita:* aliis, *cauſſa autem cognita*, legentibus. *Autem* eſt ejus naturae quod repetat praecedentia cum omnibus ſuis qualitatibus & adverſatur in jure & in facto. Cuno. *de pact. lib.* 1. *c.* 23. *n.* 42.

Contra ſumitur pro *praeter*. Sic contra naturam dicitur oſtentum, quod eſt praeter naturam, ut notat Brech. *num.* 10. *&* Goeddae. *n.* 4. *ad l.* 38. *de V. S.* per illum textum. Sic & Ulpianus morbum definit habitum cujusque corporis contra naturam, *l.* 1. *§.* 7. *D. de aedil. ed.* Galenus *lib.* 2. *Terap.* 3. *& de ſymptom. cap.* 1. & Avicenna, affectum praeter naturam. Et ſic liceat dicere, *§.* 2. *Inſt. de jure perſon.* ſervitutem eſſe contra naturam, id eſt, praeter naturam. Quamvis etiam dici queat, ſervitutem eſſe contra primum ortum, quo homines ſunt conditi, juxta Donellum. Et quod *Praeter* & *contra* ſaepe coincidant, habetur *in Colloq. Ratisbon. pag.* 94. Sumitur etiam *contra* pro *citra l. falſus* 19. *& ibi gl. in Vo. contra. C. de furt. l. fin. in fin.* & ibi Dauth. *n.* 9. *C. de pact.* Alberic. de Roſat. *in Lexic. in Vo. Contra.*

Cum pro *quamvis* vel *quia*. Vid. *gl. in l. pen. de petit. hered.*

Donec interdum accipitur pro in perpetuum; veluti non reverſa eſt columba ad Noë, donec ſiccarentur aquae, id eſt, prorſus non eſt reverſa. Aliud exemplum habes *Matth. cap.* 18. Aliud exemplum *Matth. cap.* 1. *in fin.* & ibi Luther. & *Matth. cap.* 5. *verſ.* 26. & *c.* 26. *n.* 29. Geſner. *in Paſſ. Chriſti pag.* 57. Hinc & Iſidorus *τὸ ἕως πολλάκις καὶ ἐπὶ τοῦ διηνεκοῦς ἐν τῇ θείᾳ γραφῇ εὑρίσκομεν κείμενον.* Iſidor. Peluſiot. *lib.* 1. *epiſt.* 18. & ibid. in not. Conrad. Ritterſhuſ. Scip. Gentil. *de alim. cap.* 11. *pag.* 41.

Donicum, uſi ſunt hac voce veteres pro donec; velut Cato *lib.* 1. *de re ruſt. cap.* 146. Donicum ſolutum erit, juxta lectionem Petri Victorii, Plaut. *in Aulul. Act.* 1. *ſc.* 1. Lucret. *aliquoties.* Et igitur iſtam particulam non inerudite L. XII. tab. reſtituit Giſan. *in collect.*

Enim accipitur pro *autem*, apud Ariſtotelem *l.* 2. *poſt.* 4. quemadmodum annotavit ibidem Jac. Zabarell. & apud Ciceronem *in Catone Majore.* Sic etiam in *l.* 27. *§.* 4. *verſ. ante omnia. D. de pact.* novus §. conſtituitur in omnibus meis antiquis exemplaribus excuſis & exaratis manu; ſed unus tamen manuſcriptus particulam *enim* omittit. Recte! Sed & lectionem retineamus aliam, & *enim* interpretemur *autem*, tum iterum recte. De quo diximus ad ipſum iſtum locum plura.

Et conjungit principale cum acceſſorio, Cnauſtin. *de Notar. exceſſib. reg.* 126. Interdum ſumitur pro *Id eſt*, *§. ſed iſtae* 3. *Inſt. de act. l. un. C. ſi de momentan. poſſeſſ. fuerit appell.* Danae. *adverſ. Bellarmin. de baptiſm. pag.* 323. Item pro *Quia* Antilog. Pap. *pag.* 18. item pro *vel Etiam.* Vid. Goedd. *l. ſaepe* 53. *D. de V. S. ad l.* 28. *de V. S. n.* 3.

Ex cauſſam & originem ſignificat, Donell in *l.* 1. *de condict. ex lege n.* 1. Adde Rodolph. Goclen. *p.* 1. *problem. log.* 29. Vide omnino Tiraq. in *reg. ceſſante, lim.* 20.

Hodie ſignificat idem, quod *nunc*. Idcirco ſi quis decem dari ſpoponderit, poterit vel eo (alii libri: eodem) die peti. Nec enim dilationis, ſed demonſtrationis cauſſa apponitur, *l.* 118. *§.* 1. (& ibi Donell. Cujac. Gothofr. reliquique DD) *D. de V. O. Id eſt* ſaepius eſt *διαφατικὸν* & explicativum, *l.* 9. *D. de minorib. l.* 3. *§. ſaltus* 11. *D. de acquir. poſſ. l.* 43. *D. de injur.* Cujac. & Gothofred. *ad l.* 4. *§.* 23. *D. de uſucap.* & ſumitur pro veluti, *l.* 7. *§. pactorum* 8. *D. de pact. l.* 4. *D. de Vulg. & pup. ſubſtit.* Zaſ. *ad l. ſunt qui* 16. *D. de re judic.*

Igitur pro *enim* apud Plautum *Moſtell. Act.* 5. *Sc.* 1. *v.* 53. *Surge dum huc: eſt conſulere igitur quiddam, quod tecum volo.* Vide Oldendorp. in *l.* 6. *de juſt. & jur.*

Imo, ſaepe non corrigit, ſed addit & copulat. Vide Gomez. in *§. ſed iſtae n.* 31. *Inſt. de act.*

In in compoſitione nonnunquam auget & idem denotat, quod valde, *l. Gallus* 29. *§. ille caſus in difficilis* (alii legunt *in difficili*) 15. *D. de lib. & poſtum.* Horat. *lib.* 3. *carm. ad alt.* ibi *aquile impotens*, id eſt, valde potens, & *in Epod. od.* 16. *infidelis Allobrox*, id eſt, valde fidelis, ut interpretatur Teſſaur. *in deciſ. in praefat.* Alias regulariter eſt adverſativa ſeu privativa in compoſitionibus Weſenbec. *in parat. de his qui not. infam.*

Ita ſaepe ſumitur pro poſtea, ſive deinde; quod tanquam rarius minusque vulgo notum, animadvertit, & exemplorum collatione illuſtravit Forner. *ad l.* 105. *de V. S. circ. finem.*

Magis interdum non *ἐν συγκρίσει*, id eſt, comparative, ſed *ἐν θέσει*, id eſt, nude & ſimpliciter ponitur, Cujac. *lib.* 8. *Obſ. cap.* 34. *& in comment. poſter. ad l.* 4. *de juriſd. pag.* 31. Plerumque tamen ſi magis ejus rei aliquid eſſe dicitur, tum eo ipſo indicatur etiam alterius eſſe, Donell. *lib.* 17. *comm. cap.* 8. Plane inter extrema inaequalia *magis* ſtat comparative, inter extrema contraria collocatum non comparat, ſed eligit. Vide Coraſ. in *d. l.* 4. *de juriſdict. Maxime*, quando ſtet incluſive vel excluſive, vid. Dan. Moller. *p.* 2. *conſt. Elector.* 30. *n.* 5. *notas. ad l. Pamphilo* 39. *§. propoſitum* 1. *D. de legat.* 3. Menoch. *lib.* 4. *praeſ.* 100. *n.* 16.

Niſi, ponitur interdum pro Sed, Melior Hamenv. pag. 79. & illa verba, *Niſi quis dicat*, non tam ſunt excipientis & approbantis, quam repudiantis & corrigentis, Donell. *de praeſcr. verb. cap.* 12. Adde Uſillum in *§.* 1. *Inſtit. de act. n.* 10. *& ſeqq.* Alberic. Gentil. *lib.* 2. *de nupt. cap.* 12.

Non ſaepe ſumitur pro non ſolum. Sed nolo longior eſſe in recenſendis exemplis. Vide Cujac. *in parat.*

vat. C. de interdict. Vultej. *ad tit. Inſt. eod. n.* 43. Goeddae. *ad l.* 41. *de V. S.* Auguſtin. *lib.* 2. *emendat cap.* 1.

Ob cauſſam remotam denotat, Tiraq. *in reg. ceſſante. limit.* 20. *n.* 27.

Perinde ſimilitudinem notat non identitatem, Coraſ. *in l. ubi ita.* 27. *D. de mort. cauſſ. donat. n.* 6.

Potius pro *prius* ſumitur *in c. requiſivit* 17. *ext. de ſponſalib. & in c. non invenitur* 41. *cauſſ.* 23. *q.* 4.

Pro cauſam propinquam denotat, Tiraq. *in reg. ceſſante. lim.* 20. *n.* 28.

Propter ſignificat cauſſam remotam, Tiraq. *in reg. ceſſante. lim.* 20. *n.* 24.

Perpetuo, id eſt, dum vivat, *l.* 8. §. 3. *D. de transact. l.* 1. *D. pro ſocio.* Perpetuum enim ſumitur non pro aeternitate, *l.* 52. §. 9. *D. pro ſocio*; ſed pro ſubjecta materia intelligi debet de certo & brevi etiam tempore, Gentil. *de alim. cap.* 11.

Quamvis ſaepe non confirmat, ſed corrigit praecedentia, *l.* 7. §. *ſi quis* 5. *D. ad exhib. l.* 2. §. 2. *D. de praeter. ſtip l.* 71. §. *qui vero* 6. & ibi Cujac *D. de V. O.*

Quaſi nonnunquam exprimit veritatem, Anton. Matth. de Papareic. in *l.* 1. *n.* 16. *D. de acquir. poſſeſſ.*

Quot menſibus, id eſt, ſingulis menſibus, *l.* 8. §. 24 *D. de transact. l.* 12. §. 2. *D Quando dies legat.* Plautus *in Sticho Act.* 1. *ſc.* 2. *v.* 3. *Memiſti, quot Kalendis petere demenſum cibum.* Cato *de re ruſtica*: *Capita oleagina quot menſibus fodere oportet.* Varro *lib.* 4. *de Ling. Lat. Sacra quot menſibus feruntur in arcem* Differunt igitur quotidie & cottidie. Nam quotidie, eſt, *quot diebus*, ut vir Cujacius.

Recte refertur ad Juſtitiae cauſſam. *Rite* ad ſolennitatem, ut notant Lexicographi Vide Joan. Baptiſt. Aſin. *in prax. Judic.* §. 25. *cap.* 28.

Retro de tempore antecedente dicitur in *l.* 6. §. 1. *D. de his qui not. infam.*

Satis interdum pro vix dicitur, veluti: ſatis boni, id eſt, vix boni; ſatis locupletes, vix locupletes. Vide Scip. Gentil. *de alim. cap.* 20.

Sed pro *ſed et* uſurpari notarunt etiam Lexicographi, & notat Anton. Auguſtin. *lib.* 2. *emend. cap.* 1. Cujac. *lib.* 25. *Obſ. cap.* 10. & in *l.* 2. *de pact.*

Sed pro niſi uſurpari annotavit Melior Hamenvelto in *Valer. de bon. diſcip. pag.* 79.

Sed et, haec verba modo ſunt diſcretiva; modo conjunctiva. Vide Cujac. *lib.* 15. *Obſ. cap.* 20. Robert. *lib.* 1. *animadv. cap* 21.

Semper denotat regulam Goeddae. ad *l.* 1. *de V. S. n.* 35. Sic tamen eſt communiter, ut natura & conditio rei patitur. Repete omnino, quae diximus ſupr. *cap* 5. *in fin.*

Seu nota ampliandi, M. Vertran. Maur. *de jure liberor. cap.* 39.

Si pro quia in *l.* 28. *D. de novat.* Hotom. *lib.* 1. *Obſ. cap.* 8. Cic. 3. *Verrin.* Goedd. *de contrah. ſtipul. pag.* 849. Natura tamen ſua conditionem infert, non cauſſam, Goeddae. *ad l.* 1. *n.* 17. *de V. S.*

Si nonnunquam idem ſignificat atque *niſi*; vel in ejus locum certe ſubſtitui debet, ut annotavit exempla non domeſtica Melior in *d. loc. Valer. pag* 79. Adducamus nos exempla juridica. In *l. ſumtus* 48. *D. de rei vindic* pro *ſi*, *niſi* vel ſubintelligendum vel ſubſtituendum, tractavimus alibi *p.* 2. *tract Juſtin. diſp.* 2. *th.* 6. Et confirmat me Varietas lectionis Nam in quodam MSto ſic legitur: *Scilicet ſi fructuum ante litem conteſtatam &c.* in alio: *fructuum autem ante lit. cont.* in vulgaribus, ſicut & Florent. *ſi fructuum a l. c.* Sed poſſim hic tutius Donelli veſtigia ſequi fortaſſis, atque Cujacii. Quod & alibi feci. Caeterum in *l. moventium* 93. *D. de V. S.* non libenter corrigam cum Alciato: *Si non apparet* contra fidem omnium exemplarium. Malim ſubſtituere pro *ſi*, *niſi* cum Fornerio *ibid.* vel ſubintelligere certe cum Gilb. Reg. *lib.* 2. *ἐναντιοφ. c. fin.* Sumitur etiam interdum *ſi* pro quamvis *l.* 1. *C. ubi. de hered. agi oport.* Zanger. *in tr. de except. p.* 2. *c.* 1. *n.* 101.

Sicut interdum eſt *μόριον συγκριτικόν*, nonnunquam ſaltem *παραδειγματικόν*. Vide Goclen. *p.* 1. *probl.* 49.

Statim cum temperamento temporis accipiendum. Sic enim Suetonius *in Caligula cap.* 1. Germanicum geſſiſſe conſulatum poſt quaeſturam *ſtatim*, quem geſſit ſeptennio poſt. Vide Alberic. Gentil. 1. *Macab. cap.* 3. & quae nos diximus *in tr. de pact cap.* 4. *membr.* 785.

Vel eſt disjunctiva particula, & diſcernit, Forſter. 1. *de ſucceſſ.* 9. *n.* 21. Nonnunquam tamen emendat, conjungit, & eſt alternativa; quemadmodum praeter Lexicographos annotavit Borch. *de pact. c. fin. n.* 56. Vide etiam tractatum noſtrum *de pactis cap.* 8. *pag.* 241. An autem ponatur pro *hoc eſt*, vide Moller. *p.* 1. *conſt. Elect.* 28. *n.* 53.

Velut quomodo differat a *veluti*, notat Gomez. *in* §. *in perſonam* 8. *Inſt. de act.*

Vix, difficultatem arguit, Goeddae. *ad l.* 28. *n.* 1. *de V. S.*

Ut interdum eſt comparationis, interdum paris ſeu exempli, Goclen. *p.* 1. *probl. log.* 43.

VAL. GUIL. FORSTERI
OBSERVATIONUM
SUCCISIVARUM
LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.
De Notatione.

NOn dubium, quin conſideratio nominis maximas in diſſerendo commoditates habeat, Sturmius *l.* 1. *partit.* 19. Donell. *ad rubr. De condict. tritic. n.* 2. & *lib.* 13. *Comm. cap.* 6. Scip. Gentil. *lib. ſing. orig. in pr. &c* Et videmus veteres Jureconſultos verborum origines inveſtigaſſe, diligenter, adeo ut Ulpianus non raro tres, nonnunquam etiam quatuor unius vocabuli attulerit etymologias. Unde meruit ὀνοματοθήρας, hoc eſt, venator nominum vocari, Scip. Gentil. *lib.* 1. *parergon. cap.* 3. & *lib. ſing. orig.* Secuti namque ſunt Jureconſulti plerumque Stoicos, Cujac. *lib.* 11. *Obſ. cap.* 37. & *lib.* 26. *Obſ. c.* 40. A. Gentil. *de abuſ. mendac. c.* 6. *in fin.* Heig. *ad* §. *cum autem* 4. *Inſt. de tutel.* & *ad pr. Inſt. de teſtam. ordin.* licet Montanus dicat a Peripateticis noſtri juris auctores inſtitutos fuiſſe, *in tr. de tutel. cap.* 8. *n.* 26. Stoici vero ſtudioſe quaerebant, unde verba naſcerentur, & erant verborum quaſi quidam architecti. Valent. Forſt. pater meus p. m. *lib.* 2. *Hiſtor. Rom.* 27. Paul. Montan, *in tr. de tutel. cap.* 8. *n.* 26.

n. 26. Conſtituunt autem noſtri notationem duplicem, Grammaticam unam; alteram Dialecticam. Grammaticam dicunt, quae vocum affectiones, proprietates & accidentia notat; Dialecticam, quae cauſſam & rationem inquirit, cur id nomen impoſitum iſti rei. Veluti, ſi de *Juris* origine quaeratur, dicunt, quod notatione Grammatica ſit ſimplex & primum nomen: ſed in logica notatione diſtinguunt, an ſumatur pro praecepto, numne pro juris arte; diverſa ratione derivantes a jubendo, juſtitia, vel aliunde. Vid. *tractat. noſtr. p.* 1. *disp.* 1. *q.* 17. Struebant autem Stoici potiſſimum e fontibus Dialecticis verba, ſicut annotatum fuit ab aliis & a nobis *in tractat. de pact. cap.* 1. Commendatur autem a noſtris ea praecipue notandi ratio, & ut verior aliis praefertur, quae a forma vel fine, quam quae ab adjuncto aliquo vel ſimili proficiſcitur. Eberhard. *in Top. in loc. ab Etymol num.* 3 *& ſeqq* Goedd. *ad l.* 5. *n.* 6. *& ad leg.* 164 *n.* 6. *De V. S.* Qua de cauſſa rectius a tuendo tutores, dici cenſentur, quam a tollendo. Tueri namque debent & defendere pupillum, non, quod interdum faciunt, tollere & ad ſe trahere bona. Videatur Montan. *in tr. de tutel. cap.* 4. *n.* 7. *& ſeqq. & p.* 1. *tract. noſtr. disp.* 4. *q.* 3. & Piacch. *de tutel. q.* 3. *l.* 7. *§.* 3. *D. pro emtore.* Etſi vero quidam, Graecae linguae fortaſſean ignari, videant doctos viros, & inertiae cujuſdam accuſent Bodinum, & noſmet, quod Vocabula quaedam juris e Graeco trahamus: nec tamen opinor, iſtud factum noſtrum a ratione prorſus remotum eſſe. Nam, ut ait Quintil *lib.* 1. *Inſt. cap.* 6. *Continet ſaſe multam eruditionem, ſive illa ex graecis orta tractemus, quae ſunt plurima, praecipue Aeolica ratione, cui eſt ſermo noſter ſimillimus, declinata.* Et paulo poſt: *Cui non poſt Varronem ſit venia, qui agrum, quod in ea agatur aliquid, dictum Ciceroni perſuadere voluit, cum ex Graeco duci ſit manifeſtum &c.* Nec igitur aliquis miretur, ſi ſervos exiſtimem appellari a ſervando potius, quam a ſerviendo per § 3. *Inſt. de jur. perſon. l.* 4. *§.* 1. *D. de ſtat. hom.* inter alias & iſta ratione, quoniam ἐρύω eſt τὸ φυλάττω & cum ſibilo fit ex eruo, ſervo, *p.* 1. *tract. Juſtin. disp.* 2. *q.* 5. Nec ſi emtionem, quam Iſidorus ab eo, quod a me tibi fit, dictam putat, libentius derivem ab ἐμοὶ Graeco, *p.* 1. *disp.* 18. *q.* 1. Nec ſi dotem, quam Iſidorus dictam cupit, quaſi do item, a Graecis repetam, quibus δὼς δωτίνη dicitur; & legitur apud Heſiodum δὼς ἀγαθή Quanquam autem & dominium alii a domini voce; alii a domando; plerique a domo derivent, Don. *lib* 9. *com. cap.* 8. Weſenb. *in parat. de acquir. rer. dom.* Forſter. 2. *de ſucceſſ.* 3. Vigl. *ad tit. Inſt. de hered. qualitat. & differ. &c.* Fortaſſe tamen haec omnia non inepte referre liceat ad originem graecam. Graecis etenim δαμάω ſubjicio ſignificat, & quaſi bello; quod contracto loquendi modo δαμῶ pronunciatur: & Latiois eo ſenſu non eſt inuſitatum; quin & Hebraeis, quibus [illegible] compeſcuit, ſignificat; ut annotat Gregor Tholoſan. *lib.* 1. *ſyntagm.* 12. Sed & magiſtrum, cujus quidam notationem a monendo vel monſtrando deducunt *per l.* 57. *D. de V. S.* Coraſ. *in l.* 1. *D. de acquir. poſſeſſ.* alii quaſi ter magis ita dictum cenſent, Goedd. *ad d. l.* 57. *n.* 6. Malim equidem a graeco μαγεύειν derivare cum viro docto: qui dictus eſt quaſi μαγίας ἴσως, id eſt, magiae ſcient; quemadmodum πολυίσωρ multiſciens &c Goclen. *lib.* 2. *problem. Grammat. cap.* 74. Sed haec exempli loco ſufficere poſſunt. Pro defenſione mea poſſum in clypeum adverſantium retundere *telum* etiam Juſtiniani, qui a Graeca voce figuratum eſſe cenſet; & ſubjicit, quod hanc ſignificationem invenire poſſimus & in Graeco nomine, *§. Item lex Cornelia* 5. *Inſt. de public. judic.* Neque vero Paulus abhorruit in hoc notandi genere a Graeco ſermone, *l.* 1. *D. de furt.* Caeterum notant in hunc locum DD. Com. quod argumentum a notatione procedat ad notatum negative duntaxat. Schneidw. in *§.* 1. *Inſt. de jure perſon.* Matth. de Paparesc. *ad l.* 1. *D. de acquir. poſſeſſ. n.* 17. *pag.* 21. Topici plerique in *loc. ab Etymolog.* ſequitur igitur: Non eſt ex meo tuum. Ergo non eſt mutuum. Non eſt traditum pugno ſive manu. Ergo non eſt pignus. Non autem ſequitur affirmative: Eſt ex meo tuum. Ergo eſt mutuum. Poteſt enim tuum factum eſſe per emtionem vel alium aliquem modum. Neque ſequitur: Eſt traditum pugno. Ergo eſt pignus. Tradi quippe poteſt aliquid citra pignoris conſtitutionem. Contra: A notato ſi nomine valet argumentum ad notationem tantum affirmative; veluti Mutuum eſt: Ergo ex meo tuum. Non item negative, non mutuum. Ergo nec ex meo tuum. Quid enim ſi tradiderim ex cauſſa donationis aut dotis, aut qualibet alia cauſſa? Sane nonnunquam ita ſe notatio cum notato habet, ut argumentatio tam affirmative, quam negative procedat ex utraque parte. Illud in *hoc capite* claudat, quod in his, quae pertinent ad nominum etymon, parum aut nihil faciat apud eruditos viros authoritas legis, notante Johan. Garz. *in tr. de expenſ. & meliorat. cap.* 12. *n.* 30.

CAPUT II.
De conjugatis.

CONjugata dicuntur; quae ſimilitudine vocis ſub unum quaſi jugum ſunt devincta; veluti heres, hereditas: dominium, domus. Quanquam autem argumentari liceat inter ea regulariter affirmando negandoque; veluti heres ſuccedit in univerſum jus defuncti. Ergo hereditas eſt ſucceſſio in univerſum &c. Item: Homo non eſt in fructu. Nec igitur eo fructuarius fruetur; varie tamen interdum conjugata reguntur. Nec enim ſequitur: Heres eſt dominus. Ergo hereditas dominium. Videatur Forſter. Senior. *lib.* 2. *de ſucceſſ. cap.* 3. Forſter. Junior. *p.* 1. *tractat. disp.* 15. *th.* 1. Neque id quod Donell. & alii volunt: Domus eſt corporea res. Ergo & dominium corporearum duntaxat rerum. Nam ad hoc abunde ſatis modis multis reſpondimus. Et licet urbanum ab urbe veniat; attamen illud ad locum reſtringere, ſicut iſtud, non licebit: vide *l.* 4. *D. In quib. cauſſ. pign. vel hypothec.* juncta *l.* 166. *&* 198. *D. de V. S. & ibid.* Goedd. ubi refert ex Galeno, quod haec argumentandi ſpecies ſaepe fallax ſit, praeſertim ſi peccetur in attributo.

CAPUT III.
De definitione.

DE definitione conſuetudinis ait Johan. Faber in *§. ex non ſcripto. Inſt. de jur. natur. gent. & civ.* quaelibet ſit tibi bona; quia per definitiones nihil mutatur in jure, nec obolum lucraberis. Et ſane non debemus in definitionibus tradendis eſſe nimis ſuperſtitioſi; ut ex Galeno Duarenus notat *cap.* 2. *de probat.* Qui tamen ipſe in definitione judicii explicanda conſumſerat integrum annum, uti teſtatur *ad tit. D. de judiciis.* Animadvertit etiam Coraſ. *ad rubr. C. de impub. & aliis* ſubſtitit faſtidioſam eſſe & inanem de definitionibus diſputationem; tum maxime, cum quid ſit id, de quo agitur, quivis vel mediocriter doctus, ad naturalem juſtitiam percipit. Attamen cum ex definitionibus exacta terminorum natura & verae negotiorum deciſiones prodeant, Berengar. Fernand. in *l.* 72. *D. de contrab. emt. n.* 3. *&* 4. *praefat. n.* 2. Ideo labor, qui ponitur in definitionibus, non eſt omnino caſſus, adeo quidem, ut ne definitiones Jureconſultorum, in Pandectas relatae tanquam oracula ſuſpicienda, quo minus veritatem earum liceat inveſtigare, Donell. *lib.* 1. *comm. cap.* 1. Goedd. *de contr. ſtip. cap.* 1. *n.* 89. *& ſeqq.* Vult. *ad pr. Inſt. de teſtam. ordin.* Etſi diſſentire videatur Bellon.

de argum. leg. cap. 2. *Omnis enim quae a ratione ſuſcipitur de aliqua re inſtitutio, debet a definitione proficiſci; ut intelligatur quid ſit id, de quo diſputatur*, ait Cic. *lib.* 1. *de Offic.* & *lib.* 1. *de Orat.* Galen. *lib.* 4. περὶ συνωνυμῶν, etſi quidam id de verbi notione velint intellectum. Giſan. *in praefat ad Ritterſhuſ.* Neque tamen hoc ſic intellectum velim, ut Bodinus arbitratur: *de diſtrib. jur. univ.* quaſi nulla ſit in jure definitio perfecta. Nam certe Labeo ſagax fuit definitionum indagator Goedd. *ad l.* 38. *de V. S. n.* 4. Et fuerunt alii quoque Jureconſulti ſolliciti ſatis in definitionibus conſtituendis; ut vitii macula temere non debeat ipſis affingi, Borch. in *cap.* 1. *de pact. num.* 3 Et, quod in *l.* 202. omnis difinitio dicitur periculoſa, non de definitione, genere & forma conſtante, ſed de regula juris, quam axioma Logici, Medici aphoriſmum dicunt, intelligi debet, Connan. *lib.* 1. *comm. cap.* 1. Coraſ. 1. *de jur. art.* 3. & *ad l.* 21. *de legib.* & *ad rubr. de ſervit. n.* 10. Pinell. *ad rubr. C. de reſcind. vendit. p.* 1. *cap.* 3. *n.* 28. *arg. l.* 32. *D. de uſur.* & *Rubr. de R. J.* Quanquam autem nec deſint, qui cenſeant in jure definitiones ab effectu conſtitui poſſe; neque rationem cur fierent ſemper ab eſſentialibus cauſſis, Gomez. in §. 1. *Inſt. de act. n.* 11. Coſtan. *lib.* 1. *q* 8. ſunt tamen, qui idipſum negant Goedd. in *l.* 19. *n.* 22. *de V. S.* Illud ſane fuit obſervatum, quod valde familiare ſit Jureconſultis, ut genus ſtudio brevitatis omiſerint, ex proxime nimirum dictis ſubaudiendum, & repetendum, *l.* 1. *D. depoſit. l.* 110. *D. de V. S. l. Nihil aliud* 51. *D. de O.* & *A.* Goedd. *d. loc.* Sed nec iſtud Jureconſultis infrequens, ut genus ſynonymum ponant in definitione quorum tamen unum per alterum explicetur, §. 1. *Inſt. de tutel.* ubi tutela definitur vis & poteſtas genere ſynonymo, ſed valde ſignificante, & perſpicuitati ſerviente; ut eleganter explicat Don. *lib.* 3. *comm. cap.* 1. Videatur Goclen. *p.* 2. *prob.* 44. Eſt & hoc Jureconſultis non inuſitatum, ut praeter genus & ſpeciem addant interdum qualitatem rei vel modum; Quales definitiones Philoſophi quoque quidam excuſant. Goclen. 2. *problem.* 46. Sicetenim, cum Modeſtinus legatum definierit, quod *ſit donatio teſtamento relicta* in *l.* 36. *D. de legat.* 2. addit Imperator iſti definitioni modum iſtum & iſta verba, *ab herede praeſtandu:* quae nos defendimus a definitione non eſſe tanquam ſpuria exterminanda, *p.* 1. *tract. noſtr. diſp.* 14. *q.* 1. non ignari Hotom. & alios viros, perquam doctos, aliter exiſtimare. Quibus etiam hoc reſpondere poteramus, Modeſtinum ea verba definitioni ne commode quidem adjicere potuiſſe, quippe quod eo tempore, differentiae inter varia legatorum genera nondum fuiſſent ſublatae, Anton. Fab. *lib.* 6. *Conj. cap.* 1. Quanquam & alia ratio foret in promtu, ſi diceremus, Modeſtini quaſi proprium & ſingulare eſſe; quod magis definiat vocabula in genere, quam in ſpecie ſumta, *l.* 1. *D. qui teſtam fac. poſſ. l.* 3. *de D. de uſucap.* &c. Quicquid autem Bodinus dicat *lib.* 3. *de Rep. cap.* 2. verius eſt tamen, unius rei plures definitiones confieri poſſe, figura verborum, non ſubſtantiae demonſtratione diſtantes. Cujac. *lib.* 18. *Obſerv. cap.* 38. & *in praefat. ad Paud. circ. fin.* Goclen. *p.* 2. *probl.* 34. & 45. Sic enim videmus, aliter legatum a Modeſtino definiri in *l.* 36. *D. de legat.* 2. aliter a Florentino in *l.* 116. *D. de legat.* 1. Plane an rerum definitiones verae dari poſſint, & quae ſit ratio definiendi, atque alia ſimilia; de quibus inter Philoſophos diſceptatur, non cenſeo hujus loci. Videatis modo tractatum noſtrum *de pactis cap.* 3. *in fin. pag.* 39.

CAPUT IV.

De diſtributione.

Diſtributiones quantum fieri poteſt, debent eſſe bimembres. Angel. in §. *omnium* 1. *Inſt. de act.* Nevizan. *in ſylv. nupt. lib.* 1. *p.* 11. *n.* 21. Valde tamen uſitatum Jureconſultis, Ulpiano praeſertim, ut partem ſubdiviſionis collocent in diviſione principali; quae trimembris ad bimembrem facile poſſit reduci. Sic in *l.* 5. *D. de pact.* fatetur Ulpianus, duo ſumma genera Conventionum eſſe, publicam nimirum & privatam. Sed, quia poſtea privatam dividit in legitimam & juris gentium, idcirco proponit ab initio conventionum ſpecies tres. Omnes etiam homines aut liberi ſunt, aut ſervi; & liberi vel ingenui vel libertini, *pr.* & §. *fin. Inſt. de jure perſon.* Sed Ulpianus tria fecit hominum genera, liberos, ſervos, & libertos, *l.* 4. *D. de J.* & *J.* Aliud exemplum in *l.* 1. *D. de rer. diviſ.* juncto *pr. Inſtit. eod.* Sed & vice verſa licuit advertere, quod interdum ſpeciem omiſerint, & diſtulerint in alium locum. Sic in §. *omnium* 1. *Inſt. de act.* omiſſae ſunt actiones mixtae, relatae demum in §. 20. *tit. ejusdem.* Sic in §. *actionum* 28. *Inſt. de act.* omiſſae ſunt actiones arbitrariae, rejectae in §. 31. *ejusdem tit.* Dicitur etiam in *l.* 2. *D. de V. O.* quod *ſtipulationum quaedam in dando, quaedam in faciendo conſiſtunt.* Quod autem inveniatur tertia ſpecies, mixta nimirum ex dando & faciendo, probat *l.* 13. *C. de contrah.* & *committ. ſtip. l.* 60. *l.* 75. §. 7. & *l.* 82. *D. V. O.* Poſitis igitur ſpeciebus aliquot, caeterae non protinus excluduntur, ut notant DD. *ad l.* 1. *D. de ſervit.*

CAPUT V.

Totum; pars; genus; ſpecies.

Totum noſtri faciunt, aliud integri, aliud univerſi. Totum integri dicunt, quod dividitur in partes eſſentiales. Totum univerſi dicitur genus, quod ipſis ſpeciebus eſt eſſentiale, Goedd. in *l.* 25. *num.* 5. *de V. S.* Hinc colligimus, non eſſe rem aliquam ejus generis, ſi aliqua parte non recipiat totum illius generis, Goedd. *de contrah. Stip. in rubr. n.* 18. & *cap.* 1. *n.* 52. ſunt enim genera partes ſpecierum, Scaliger. *exercit.* 307. *ſect.* 21. & inſunt ſpeciebus ſecundum exiſtentiam actualem. Goclen *p.* 2. *probl.* 8. & 9. Cum tamen alias integralis pars ſit in integro toto, *l.* 7. *D. de except. rei judic.* Figuratum eſt igitur, quod Triumviri dicunt & quod ipſorum Imperator, plebem a populo differre tanquam ſpeciem a genere. Dixiſſe namque debebant, tanquam partem a toto; ſicut ibidem docti viri notant. Quemadmodum & pars ſumitur pro ſpecie viciſſim, *l.* 4. *D. de uſuf. l.* 25. *D. de V. S.*

Porro non eſt in jure novum, quod idem nomen genus denotet, & generis iſtius ſpeciem certam; ſicut actionis, adoptionis & aliis exemplis demonſtrari poſſet. Videatur Goedd. in *l.* 34. *D. de V. S.* & *in tr. de contrab. ſtip. cap.* 5. *concl.* 14. Non igitur confundetur ſtudioſus; quando in *l. fin. C. de ligit. tut.* legit, omnem tutelam, aut eſſe legitimam, aut dativam; & alibi, teſtamentariam non eſſe legitimam *t. t. Inſt. Qui teſtam. tut.* nihilo tamen ſecius teſtamentarium opponi dativo, *l.* 7. *D. Rem. pupill. ſalv. fore.* Opponitur enim dativus teſtamentario, non ſecundum ſpeciei, ſed ſecundum generis oppoſitionem. Cujac. *in parat. C. de teſtament. tut.* Vult. 1. *Jurisp. Rom.* 25. *n.* 56. Caeterum quod argumentum a toto ad partem ſit validum & frequens, probat *l. quae de toto* 76. *D. de rei vindicat. l. ſi quis cum totum* 7. *D. de except. rei jud. l. jurisg.* 7. §. *adeo* 6. *D. de pact.* Utrum autem arguat affirmando vel negando: de eo nondum conſtare videtur. Bellon. dicit, quod argumentum a toto ad partem negando valeat, non affirmando, *de argum. leg. cap.* 6. Eberhard. contra, quod a toto integrali ad partem integralem valeat affirmative in *Topic. in loco* 12. & *ibid. in ſynopſ.* Georg. Adam. Brunner. Et dicit etiam Claud. Cantiuncula *cap.* 5. quod ratiocinatio a toto integrali ad partes principales procedat af-

fir-

Digitized by Google

firmate in *topic. legal. cap.* 5. modo ſubſtantiae habeatur ratio, non qualitatum. Sane ad partes minus principales concedunt, quod concludat nagate. Cantiunc. *d. loco.* Et in eo plerique conſentiunt, quod argumentum a genere ad ſpeciem procedat duntaxat negative, & non valeat ad affirmandum, Bart. in *l.* 2. §. *appellata* 2. *D. Si cert. petat.* Schneidw. in §. *Inſtit. D. de jure perſon.* Cujac. *lib.* 1. *not. Rob. c.* 24. Pruckman. *conſ.* 2. *n.* 355. *&* *conſ.* 10. *n.* 164. Vultej. 1. *diſcept.* 10. Itemque quod comprehenſive quidem valeat, ſed non illative. Rauchbar *p.* 1. *q.* 11. *n.* 21. De quibus & ſimilibus videatur Ebeehard. Cantiuncula, Apell. Petr. Andr. Gammar. Bellon. Vigel. & alii in *Topic. & Dialect. legal.*

CAPUT VI.

Cauſſa, occaſio.

OCcaſio ſaepe pro cauſſa ſumitur, teſte Bartolo in *l. ubicunque* 21. *n.* 1. *D. de interrog. act.* Petr. Frider. Mindan. *de continent. cauſſar. cap.* 1. *an.* 2. Et ſic intelligendum quod in *l.* 1. §. 5. *D. de poſtul.* Caja Afrania dicitur Edicto cauſſam dediſſe; quae dederat occaſionem. Quo referre liceat, quod *qui occaſionem praeſtat, damnum feciſſe videatur*, *l.* 30. §. *pen D. ad l. Aquil.* cum alibi *nihil interſit, an occidat quis, an cauſſam mortis praebeat*, *l.* 15. *D. Ad l. Cornel. de ſicar.* Et eo collimat quod Phyllis ad Demophoonta (Ovid. *Heroid.* 2. *verſ.* 147.)

Phyllida Demophoon leto dedit; hoſpes amantem:
Ille necis cauſſam; praebuit ipſa manum.

Caeterum alias occaſio cauſſa imperfecta eſt, & inter occaſionem & cauſſam recte diſtinguitur, in *cap. ſolicitae 6. extr. de majorib. & obed.* quanquam illa alia ejus capituli non adeo ſint bona; ſicuti demonſtrabimus ſuo loco. Multum etenim intereſt, tribuam aliquid finali cauſſae, an impulſivae, & occaſioni. Impulſiva namque cauſſa non eſt ſubſtantialis, Bald. in *l.* 2. *D. de jurejur.* Et quanquam impulſivae cauſae ceſſent, nihil operantur aut mutant. Weſenb in *parat. D. de pollicitat. n.* 5. Exempli cupidus videat Vultej. *de cauſſ. jus conſtit. pag.* 75. Bronchorſt. *cent.* 1. *aſſ.* 2. *&c.*

CAPUT VII.

Qualis cauſſa, talis effectus.

HAec eſt regula; ejusque ratio: Quoniam arguit & indicat effectum cauſſa, viciſſim & arguitur ipſa ab effectu. Et quemadmodum effectus potentia, potentiam arguit cauſſae; ita quoque potentia cauſſae, potentiam arguit effectus, *l. rem non novam* 14. *C. de judic.* Eberhard. in *Topicis. in loco ab Effecta.* Goedd. *ad l.* 21. *n.* 9. *D. de V. S.* & in *tract. de contrab. ſtip. cap.* 9. *concl.* 1. Exempli loco ſit iſtud vulgatum, quod limitata cauſſa limitatum producat effectum, *l. in agris* 16. *D. de acquir. dom. l. cancellaverat* 2. *D. de his quae in teſt. del.* Coraſ. *lib.* 3. *Miscel. cap.* 15. *n.* 11. Pruckman. *conſ.* 8. 161. *&* *conſ.* 27. *n.* 183. *&c.* Sed patitur illa tamen ſuas exceptiones, & non procedit in externis cauſſis; ut annotant Logici quidam, Goclen. *pag.* 1. *probl.* 18 Joh. Hoſpinian. *lib.* 5. *Dial. qq. in loc. ab Effic. & materiali; &c.* in Jure ſane regula, quemadmodum alia fere quaeque, non eſt peepetua, praeſertim ſi ad cauſſae vel effecti ſubjecta vel adjuncta referatur. Quoniam ille ſe poſſunt aliter & aliter habere, Goedd. *de contrab. Stip. cap.* 11. *concl. n.* 20. Nec enim res effectae ſemper in eadem qualitate ſunt cum cauſſis, ait Harprecht *ad pr. Inſt. de rer. diviſ.* Nam & contractus juris gentium obligationes Civiles producunt, *l.* 7. *D. de pact. l* 10. *D. de O. & A.* §. 2. *Inſt. de obligat.* Contractus etiam ſunt facti, *l.* 7. §. *fin. D. de curat. furioſ.* actiones tamen & obligationes inde reſultantes facti non ſunt *pr. Inſt. de action.* Servitutes quoque perſonales actionem producunt, realem, *l.* 1. *l.* 5. §. 1. *&* 2. *D. ſi uſufr. petet.* Sic dominium verum reſultat ex traditione ficta, teſte Rol. a Valle *conſ.* 4. *n.* 8 Quod enim alii dicunt, quod facta traditio juris effectum non ſortiatur, Gylman. *tom.* 4 *p.* 1. *pag.* 31 *n* 34. alium habet ſenſum, *l. ſi aliquam rem* 28. *D. de acquir. poſſeſſ.* Nec igitur ſequitur; Actio eſt directa & utilis: Ergo dominium quoque directum & utile. Mutuum eſt ſpecialis contractus: Ergo etiam certi condictio erit ſpecialis. Actio ex obligatione eſt in perſonam: Ergo obligatio eſt jus perſonarum; de quibus alio loco.

CAPUT VIII.

Ceſſante cauſſa, ceſſat effectus.

CAuſatum perimit cauſſa peremta ſumm, ait *gl in cap. ita quorundam* 6 *De Judaeis* Extat autem haec regula apud Platonem *in Lyſide* & probatur *per l. quod actum* 32 *D. de pact. l* 27. *D de judic. adigere* 6. *quamvis* 2. *D. de jure patron. l. generaliter* 52. *C. de Epiſc. & Cleric c. cum Ceſſante* 6. *De appellat* Et nulla eſt, quae latius pateat, aut plus habeat utilitatis in negotiis forenſibus judicandis, ſi credimus Tiraquello; atque generaliſeſt in legibus, contractibus & diſpoſitionibus caeteris. Petr. Ancoran. *conſ* 47. & eſt communis omnium cauſarum Vigel *in Dial. jur.* & procedit etiam in foro poli, ſeu conſcientiae, *c. quoniam contra* 11. *de Probat.* Curt. Jun. *conſ* 12 Exempli loco: deficiente conſenſu deficit matrimonium, *c. cum apud* 23 *c. cum locum* 14. *de ſponſalibus*; juncta *l. nuptias* 30. *D. de R. J.* Sic amiſſa Civitate, patria quoque poteſtas amittitur, §. *cum autem* 1. *Inſt. Quibus mod. jus patr. poteſt. ſolvatur.* Deficiente poſſeſſione in ſervo, deficit uſucapio, *l.* 160. *D. de R J.* ubi heredis nulla inſtitutio, ibi nullum teſtamentum *l.* 19. *D. de teſtamento milit.* Paul. *lib.* 3. *ſent. tit.* 6. § *ante heredis* 2. *Inſt. de legat.* Sic etiam ſententia lata contra judiciorum ordinem, auctoritatem rei judicatae non obtinet, *l.* 4. *C. de ſentent.* Sic & pactum de dote ceſſat, ſi matrimonium ceſſat, *l.* 1 *C. de condict. ob cauſſ.* Sic etiam ceſſante ratione legis. res ipſa ceſſare videtur, Eberhard. *in Topic. cap.* 8 Caeterum haec regula tum maxime procedit, ſi relatio ſpectetur, & mutua affectio inter cauſſam & effectum. Et tum quoque, ſi effectum pro ἐνεργείᾳ, id eſt, actione efficientis ſumatur Alias non ſemper eſt catholica. Nec enim locum ſibi vendicat, ſi effectum ſumatur pro opere ipſo, quod antea cauſſa effecit, ſeu pro effecto, jam conſummato Opifice namque mortuo, opificium durare poteſt, Goclen *p* 1. *probl* 17 Tiraq. *in d. reg. limitat.* 12. *&* 27. Petr. And. Ganim. *in dial legati in loc a cauſſa effic. pag.* 187. *per l a patre* 8 *D. de his qui ſunt ſui vel alieni c quaeſivit* 2 *de divort.* Loquitur etiam ea regula de cauſſa finali potius, quam de cauſſa impulſiva, *gl. in l.* 1. § 2. *in verb. cauſſ. D. de poſtuland. & in c. poſt translationem* 11. *de renunciat. per text. in c. ex parte ii* 11. *converſ. conjugat.* Don. *lib.* 14. *comm. c.* 10. Tiraquell. *in d. reg. limit.* 1. Eberhard. *in d. loc. a ceſſatione rationis*, *n.* 4. Finis enim potiſſima cauſſarum eſt, quod id ſit, cujus gratia quid eſt actum, Jaſ. *in l. Stichum qui mens erit* 6. *D. de legat.* 1. Impulſiva vero impropric cauſſa dicitur: ut habet Cynus *in l. generaliter* 52. *C. de Epiſc. & Cleric.* Quaenam autem ſit impulſiva cauſa, vide Eberhard. *in Topic. cap* 79. *fol.* 498. Tiraq. *d. limit.* 1. *n.* 41. 48. *& ſeqq.* ubi ſimul probat, in dubio potius impulſivam, quam finalem cauſſam cenſeri. Exemplum in *l.* 6. *&* 8. *D. de pollicitat.* ubi ceſſante cauſſa impulſiva, nihilominus tenentur heredes. Vide *l. Titio* 71. *in pr. D. de condit. & dem. l. ſed etſi mors* 13. *D. de don. inter vir. & uxor* Petr. Ande. Gamm. *in loc. a cauſſa fin. pag.* 18. Cantiuncula tamen in dubio cauſſam impulſivam eſſe putat quae in peivato negotio (puta in contractibus) fuerit ab homine pronunciata; non item ſi ſcripta fuerit in lege, vel ſtatuto, vel conſtitutione, Cantiuncul *in d. loc. a cauſſa pag.* 59. per tradita Phil. Franc *in c. pen. de immunit. Eccl. lib.* 6 Sed & regula procedit in cau-

cauſſa tantum futura, ſeu in futurum tempus concepta; in oratione vero praeterita non procedit, Don. *d. l. 4. comm. cap.* 10. *per l.* 1. §. 2. *D. de poſtul. l. in ſumma* 65. §. *id quoque* 2. *D. de condict. indeb.* & praeſertim ex *l.* 3. *D. de donat.* Item non procedit Regula in cauſſa contingente, ſeu non neceſſaria, & occaſione, Eberhard. *in d. cap.* 10. *n.* 5. Tiraq. *limit.* 6. Nam, ut ſupra dictum, occaſio eſt imperfecta cauſſa, Gothofr. *ad l.* 15. *D. ad l. Cornel. de ſicar.*

Tandem, ut breve faciam, non procedit, ſi tractetur de lucro; ſcilicet captando, ſive quaerendo. Item ſi cauſſa ceſſet in ſingulis perſonis duntaxat, non in omnibus. Item quando in cauſſa ponitur particula *Forte.* Non etiam procedit in jure quaeſito. Nam etſi poſtea cauſſa deficiat, jus tamen quaeſitum retinetur. Item in privilegiis dignitatum. Nam ea manent etiam finita dignitate. Item ſi remaneant reliquae priſtinae cauſſae: nam licet ea maxima ex parte ceſſaverit, non tamen omnino extinguitur effectus, vel, ſi ſuſpenſa tantum ſit cauſa, non abrupta, vel, ſi ſint plures cauſſae, quarum quaelibet per ſe ſufficiat, Cantiuncul. *pag* 88. Item ſi cauſſa ſit remota vel mediata, vel tacita. Item non procedit in momentaneis, id eſt, iis, quae fiunt in momento, neque in ultimis voluntatibus, nec in legatis, nec in cauſa, ob quam habendam aliquid fit, nec in ſpiritualibus. De quibus omnibus & plurimis aliis ſimilibus qui velit, videat Tiraq. in *tr. ad hanc regulam: ceſſante cauſſa, ceſſat effectus*; ubi regulam hanc ex profeſſo tractat Hartm. Piſtor. *lib.* 1. *quaeſt.* 15. *n.* 13. Hadr. Gylm. *in ſymphorem. hinc inde.*

CAPUT IX.

Cauſa cauſae; cauſati cauſa.

SEcunda namque cauſſa nihil operatur, niſi quantum accipit a cauſſa prima, Tiraq. *in d. reg. Ceſſante. limit.* 20. *n.* 6. *l. manumiſſiones* 4. *D. de Juſt. & Jur. l. etſi.* 9. *D. ad l. Jul. de adult.* Exemplum in *l.* 9. §. 2. *D. ad l. Jul. de adult.* ubi qui cauſſam praebuit colloquio, adulterio quoque, quod oritur ex iſto colloquio, cauſſam praebuiſſe videtur. Attamen haec regula fallit in ſtatutis; quippe quod in iis verba proprie ſtrictoque ſumantur, teſte Bald. in *l.* 1. *C. ſi ſerv. ſe exter. emi mand.* Caepoll. *conſ.* 2.

CAPUT X.

A quo removetur effectus, ab eo & cauſſa.

NOn poteſt enim effectus eſſe ſine cauſſa, Goedd. ad *l.* 21. *n.* 8. *de V. S.* Exemplum in *l.* 16. *D. de ſponſalibus*: ubi, cum nuptiae ſenatorum cum liberis eſſent prohibitae, ideo ſponſalia, tanquam iſtarum cauſſam, prohibita cenſet Ulpianus. Hinc concludunt DD. quoniam Vaſallus alienare feudum prohibetur, *c. un. de probib. feud. alien.* quod etiam prohibeatur hypothecare; cum per hypothecam ad alienationem eatur, §. *contra autem* 1. *Inſt Quib. alien. lic. vel non.* Effectu namque prohibito, prohibita cenſetur & cauſa, Gail. *lib.* 2. *obſ.* 154. Huc pertinet iſta juris maxima: *Cogitationis poenam nemo patitur*, *l.* 18. *D. de poen. c. cogitationis* 14. *de poenit. diſt.* 1. Gell. *lib.* 7. *noct. Att. cap.* 3. Sed accipi debet de Edicto, *quod quisque jur. in alter. ſtat.* In eo ſiquidem effectus exigitur; ut annotat Cujac. *in praelect. ad tit. iſtum* & *lib.* 8. *Obſ. cap.* 22. Caeteroqui vero non jus divinum duntaxat, ſed & leges humanae, cogitationes, & conſilia puniunt interdum, cum ſufficiat ad poenam meditari punienda, Apulej. 4. *Flor.* Praeſertim ſi ſuis externis, ac fini conatus ſit conjunctus; vel in delictis gravioribus etiam mediis tendentibus ad extremum finem, *l.* 5. *C. de Epiſcop. l. un. C. de raptu. l.* 5. *C. ad l. Jul. Majeſtat. l.* 8. *C. ad l. Cornel. de ſicar. l.* 15. §. 1. *D. de injur. l.* 21. *D. de furt. Nuda vero ſimplex, in animo latens, & nemini detecta cogitatio, ſicut ab hominibus ignoratur, ita non poteſt ab iisdem puniri*, ait recte Gothofr. *ad d. l. cogitationis* 18. *D. de poen.* Videatur Cujac. *lib.* 15. *Obſ. cap.* 25. & 26. Marc. Anton. Delrio in *l.* 3. *D. de calumniatoribus.*

CAPUT XI.

Forma interna & externa; ſive forma eſſentiae & exiſtentiae.

FOrmam nonnulli diſtinguunt in internam & externam, Treutler. *in rudim. Dialect. Rami, cap.* 7. Alii, quod idem eſſe cenſeo, in eſſentiae & exiſtentiae formam, Zabarell. *in lib.* 1. *de conſtit. Individ. cap.* 5. *& in lib. de mente human. cap.* 2. Tribuit autem ea non parum in docendo jure lucis: veluti; diſceptant acriter Interpp. inter ſeſe, ſit ne ſcriptura de forma legis. Affirmant Duaren. Alciat. Gammar. &c. Negant vero Donell. Connan. Ravenn. Vult. ſicuti videre licet *part.* 1. *tractat. noſtrarum diſp.* 1. *quaeſt.* 34 ubi nos diſſenſionem illam componimus, diſtinguentes nimirum inter formam eſſentiae, exiſtentiaeque. Sic teſtamenti formam internam tribuimus heredis inſtitutioni; externam, teſtium & ſimilium ſolennitatum uſurpationi.

CAPUT XII.

Non ſervata forma, corruit actio

POſita namque forma, tum demum res ponitur, *c. cum apud* 23. *c. cum locum* 14. *de ſponſalibus l.* 7. §. 17. *D. de tranſact. l. ſi procurator* 10. *C. de procurat. c. quia propter* 42. *& ibi DD. de Elect.* Pariſ. *vol.* 2. *conſ.* 12. *& ſeqq.* Excipitur attamen ſolennitas levis, ſeu modica *l.* 1. §. *fin. & l.* 2. *D. de ventr. inſpic.* Pariſ. *vol.* 1. *conſ.* 98. *& vol.* 4. *conſ.* 20. *& conſ.* 97. Bald. *in l.* 8. *C. Qui teſtam fac. poſſ.* de quo videatur Pariſ. *vol.* 2. *conſ.* 19. Excipiunt etiam eum caſum, quando quis impedimento facti fuit impeditus, quominus formam ſervaret. Nam in caſu neceſſitatis & imminentis periculi, forma requiſita poteſt remitti, Faelin. *in c. quantum ut lit. non conteſtat.* Etenim ſi ſtatuto caveatur, ne valeat teſtamentum, niſi per Notarium matriculatum factum, cenſent valere teſtamentum, peſtis tempore factum, etiam ab alio non matriculato, Angel. *in l. ſi vacantia* 5. *C. de bon. vacantibus.* Poteſt etiam remitti forma accidentalis, ſeu qualitatis, ratione ſuadente, Pariſ. *vol.* 2. *conſ.* 32. *& vol.* 1. *conſ.* 47. Adjiciunt etiam quod omiſſio formae non vitiet in foro conſcientiae; cum poli forum ſolennia Juris Civilis non advertat. Alii contra, quod legata in teſtamento, ſine ſolennitatibus facto, relicta, non debeantur, nequidem in conſcientiae foro, Covarruv. *in c. cum eſſes. extr. de teſtam.* Pantſchmann. *p.* 2. *quaeſt.* 6. Et malim ego docere cum Covarruv. *in c. peccatum. p.* 1. *n.* 4. adverſus Calvinum 4. *Inſt.* 10. & Gomez. *in* §. *item ſi quis. n.* 78. *Inſt. de act.* quod LL. Civiles etiam in conſcientia ligent: de quo argumento plura tractabimus alio in loco. Sane ubi ad ſubſtantiam actus plures ſolennitates requiruntur, unius defectus rem deficere facit, *c. quoniam frequenter* 5. §. *porro. extr. ut lit. non conteſt.* Tiraq. *in reg. Ceſſante. limit.* 22. *n.* 12. *l ſi quaeramus* 4. *D. de teſtam. l. fin.* §. *ait lex* 1. *D. de divort. l. ſi quis ita ſtipulatus.* 129. *D. de V. O. l. ſed etſi lege* 25. §. *item ſi rem* 17. *D. de hered. petit.*

CAPUT XIII.

De Efficacia effectus.

CAuſae potentia ſumi ſolet ab effectus efficacia. Nam exitus acta probat. Hinc ſi vulneratus mox decedat, abſque intervallo longiore, praeſumitur ex vulnere deceſſiſſe, *l.* 16. §. *eventus* 8. *D. de poen.* Sed hoc verum, niſi procedat effectus a cauſis remotis. Tunc enim effectus non attribuitur illi principio remoto, ſed propinquioribus cauſſis, *l.* 15. §. 1. *D. ad l. Aquil.*

Digitized by Google

CAPUT XIV.

Verba ſecundum materiam ſubjectam intelligenda.

VErba ſunt accipienda pro natura, qualitate & conditione rei ſubjectae, *l. interdum* 78. *l.* 204. *l.* 215. *de V. S. l. cum pater* 11. *D. de pact. dotalib. c. ſi de beneficio* 5. *de praebend. in* 6. Goedd. *tom.* 1. *conſil. Marpurg.* 24. *n.* 150. Exemplum eſto, quod Ulpian. dicit: *per omnia exaequata ſunt legata fideicommiſſis, l.* 1. *D. de legat.* 1. Quid eſt igitur, inquiat aliquis, quod Imp. Juſtinianus, quem ille longo poſt ſe reliquit intervallo, ſibi tribuit iſtam exaequationem? §. 2. *verſ. noſtra autem Inſt. de legat. l.* 2. *C. commun. de legat.* Ne dicamus autem, Imperatorem eam ſibi adſcribere, quod omnia ſua fecerit, *Conſtit. Deo auctore.* §. 6. *de Concept. Dig.* ut Coraſ. exiſtimabat *lib.* 5. *Miſc. cap.* 17. Nam is idem Ulpianus refragatur *in fragm. tit.* 25. §. 10. Nec quod Duar. *lib.* 2. *diſp.* 9. & Don. *lib.* 8. *comm. cap.* 2. & Mattheac. *lib.* 1. *de legat.* 1. *n.* 24. opinantur, quod Tribonianus ea protulerit, & quod illa lex vel abſque inſcriptione legenda, vel Imperatoris aut Triboniani nomen ei praeponendum. Reſpondeamus potius, iſtam univerſalem, *per omnia*, ſic intelligendam, ut natura & conditio rei patitur, & ad ſubjectam materiam, nimirum ad interdictum, quod legatorum & quorum bonorum reſtringendam Raevard. *lib.* 3. *var. cap.* 4. Cujac. *lib.* 4. *Obſ. cap.* 4. Vid. *tract. noſtr. p.* 2. *th.* 2. *lit. B. & p.* 1. *diſp.* 14. *quaeſt.* 9. Limitant tamen iſtam regulam, niſi quod actum eſt, alias non ſortiretur effectum, *l.* 7 §. *quod fere* 12. *D. de pact.* Item niſi publica verſaretur utilitas. Legem enim utilem Reipublicae non anguſtandam interpretatione, ſed adjuvandam potius exiſtimant, *l.* 3. §. *utrum vero* 14. *D. ad Sylan. l. hoc modo* 64. *D. de Condit. & demonſtrat.* Coraſ. *in l habent. n.* 3. *C. de ſacroſ. Eccleſ.* Caeterum talia quoque ſunt ſubjecta, qualia permittuntur eſſe a praedicatis, *l.* 3 *D. de fund. inſtruct. legat.* Weſenb. *in Paratitl. de Juſt. & Jur. n.* 3. Pruckman. *conſ.* 14. *n.* 90.

CAPUT XV.

Surrogatum ſapit naturam ejus, in cujus locum ſurrogatur.

DUarenus dicit, nullam talem regulam in Jure Civili; ſed eſſe confictam a barbaris, & ſophiſtis, qui rationem juris interpretandi non noverant, Duaren. *ad l. ſi creditori* 28. *D. de legat.* 1. Alii tamen dicunt, quod hoc argumentum a vi ſurrogationis ſit forte, frequens, & utiliſſimum, Eberhard. *in loc. a vi ſurrogationis* (*pag. mihi* 307. *& aliquot ſeqq.*) Georg. Adam. Brunner. *in ſynopſ. ad eund. loc. per l. in duob.* 28. §. 1. *D. de jurejur. l. ſi ex lapidicinis* 32. *D. de jure dot. l. ſi ipſa* 18. *D. de eo quod met. cauſ.* ſimilesque multos locos, quos allegat Goedd. *ad l.* 98. *in fin. de V. S.* dicens, quod iſtis locis exempla hujus regulae, ut & paſſim occurrant; & quod exclamatio Duareni, contra hoc axioma, ſane ac ſobrie ſit accipienda, non quod prorſus hoc ſit falſum, ſed quod recipiat ſuam declarationem, limitationem, & exceptionem. Plerique vero concedunt, quod tum demum procedat, ſi quid ita ſurrogatur, ut prioris vicem prorſus ſuſtineat; non ſi diverſitas aliqua ſit in ſurrogato Bartol. *in l. ſi pater* 14. *D de inoffic. teſtam.* Socin. *in fallent. num* (*mihi*) 475. Goedd. *d. l.* 89. *in fin. per l.* 26. §. *fin. D. de pignorib.* Vide poſt alios *conſil. Marpurg. t.* 1. *conſ.* 26. *n.* 144. Pruchm. *conſ.* 2. *n.* 480. *& conſ.* 13. *n.* 2. 31. 33. *&* 35. Cothman. *conſ.* 14. *n.* 46. & niſi aliud ſpecialiter ſit expreſſum in ſurrogato. Hartm. Piſtor. *p. poſter. q.* 38. *n.* 55.

CAPUT XVI.

Acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis.

C. acceſſorium 42. *de R. J. in* 6. *& ibi* Philip. Franc. *l.* 3. § *haec verba* 6. *D. de neg. geſt. c. inter dilectos* 6. *de fide inſtrum.* Sed hoc ita demum procedit, ſi ſit eadem acceſſorii ratio, quae Principalis, ſecus ſi ſit diverſa, Cothm. *conſ.* 14. *n.* 34. *& ſeqq.* Socin. (aut quisquis author) *fallent. n.* 5. P. Frid. Mind. *de continent. cauſſar. lib.* 3. *t.* 21. §. 6. *& ſeqq.* Mynſ. *cent.* 3. *obſ.* 2. Sixtin. *de regalib. c.* 8. *n.* 23. *&. ſeqq.* Cole. *in c. auditis* 15. *n.* 26. *de praeſcript.*

CAPUT XVII.

Velle; nolle. Non velle; non nolle.

EJus eſt non nolle, qui poteſt & velle, ait Ulpianus in *l.* 3. *D. de R. J.* juxta lectionem Florentinam; & alibi idem Ulpianus: *non enim velle debet dominus, ſed non nolle, l.* 1. §. 3. *D. de tribut. act.* Nimirum velle dicitur, qui ſciens ultro & palam jubet aut approbat; Nolle, qui ſciens palam & expreſſim refragatur. Non velle, qui non expreſſim refragatur, ſed factum tacite reprobat; non nolle nihil eſt aliud, quam approbando pati. Velle igitur & nolle eſt juſſio & prohibitio expreſſa; non nolle & non velle tacita. Videatur Cujac. *lib.* 5. *Obſ. cap.* 39. *& lib.* 15. *Obſ. cap.* 23. Robert. *lib.* 2. *recept.* 26. *& lib.* 1. *animadv. cap.* 30. & idem ibidem in nota. & not. Quamquam autem haec Verba *nolle* & *non velle*, promiſcue nonnunquam uſurpentur DD. comm. in *l.* 3. *de. R. J.* & opinentur non ſolum Theologi Calviniani, ſed & e Jureconſultis aliqui, nullam eſſe differentiam inter verbum *nolo*, & verbum *non volo*, quippe quod verbum *nolo* componatur ex *non* & *volo*, Anton. Auguſtin. *lib.* 1. *emendat. cap.* 2. *in fin.* Bellon. *lib.* 4. *ſupputat. jur.* 14. Calvin. *lib.* 3. *Inſt. cap.* 23. *ſect.* 8. Beza *in reſponſ.* 2. *ad Acta.* recepta tamen eſt opinio verbum *non volo*, eſſe medium inter verbum *volo* & *nolo*, recte Menochio *lib.* 2. *de arbitr. jud. qq. caſ.* 396. *n.* 66. ubi plurimos allegat. Nam ut recte Sal. Geſner. *in comment. in Pſ.* 5. *pag.* 50. *Col.* 2. Nolens idem eſt, quod invitus, & coactus; & complectitur duo. 1. [illegible] & privationem voluntatis & principii activi. 2. reluctationem & contrariam actionem, & quidem tantam, quanta ejus, qui non vult, eſſe poteſt. *Non volens* ſeu non [illegible] idem eſt, quod mixtum. Complectitur enim tantummodo [illegible] principii activi, non etiam violentam reluctationem & repreſſionem, M. Johan. Giſen. *diſp.* 5. *qq. Miſcellan. q.* 3.

CAPUT XVIII.

Proprie, improprie, non improprie.

QUicquid etiam dici Gilkenius in §. *item ſiquis* 45. *Inſtit. de rer. diviſ. cap.* 1. veriuseſt tamen, quod alii docent, inter *proprie* & *improprie* medium noſtris dari, *non improprie.* Sic enim Ulpianus in *l.* 1. *D. de ſuis & legit. Inteſtati* proprie *appellantur, qui cum poſſent teſtamentum facere, teſtati non ſunt. Sed & is, qui teſtamentum fecit, ſi ejus hereditas adita non eſt, vel ruptum vel irritum eſt teſtamentum, inteſtatus* non improprie *dicetur deceſſiſſe. Plane qui teſtari non potuit*, proprie non eſt inteſtatus. Age tres terminos ponit, proprie, non improprie, non proprie. Nimirum hic eſt, quem dicunt, terminus privativus; iſte medius affirmativus infinitus; primus ille finitus affirmativus, ſicuti doctum dicimus alium, & indoctum, alium non indoctum; vinum bonum, malum & non malum. Et opponuntur haec proprie & improprie magis ſecundum aliud, quam ſecundum habitum & privationem; & falſum eſt quod inter Privantia medium ſit nullum. Et imo contrariorum quaedam ſunt immediata, mediata quaedam; ſicut demonſtrat eleganter Albertus Magnus *in operibus ad logicam pertinentibus in l. de praedicament. p.* 60. Videatur Pic. Mirandul. *in defenſ. de uno & ente, tom.* 1. *pag.* 30. *&*

tom. 2. pag. 122. Neque verum eſt, quod ſub *tit. de V. S.* ſemper propria ſtrictaque ſignificatio tradatur. Nam contrarium demonſtrari poteſt ex *l. Labeo* 19. *l. alienationis* 28. *D. de V. S.* Pinell. *ad authent. niſi triennale, n.* 28. *& ſeqq.* & *ad l.* 2 *n.* 5 *C. de bon. matern.* Et diſtinctio illa inter hereditatem, quae lege deferri dicatur, & illam, quae legitima ſit, vana eſt & aperte refutatur in *l* 3. §. 1. *D. pro ſoc.* juncta *l. lege* 130. *D de verb. ſignif. & l.* 1. *D. de hered. petit.* Nimirum *proprie* id dicitur, quod ſecundum naturam rei dicitur, & quo ſignificantius nihil dici poteſt. *Improprie*, quod proprietati dictionis illius, cui attribuitur, contrarium eſt. *Non improprie* res appellatur, quae ſimilitudinem aliquam, & vicinitatem cum propria ſignificatione habet, Quintil. *lib* 1. *inſt. Orat. cap.* 5. Forſter. *lib.* 1. *de ſucceſſ. cap.* 17. Goedd. in *l.* 130. *n.* 5. *de V. S.* Cujac. in *l.* 2. *de Reg jur.* & haec pro defenſione parentis p. m. adverſus Gilkenium.

CAPUT XIX.

De oppoſitorum fallacia; nec non de antinomiis in jure.

OPpoſitorum fallacia committitur, quando pro oppoſitis habentur, quae tamen oppoſita non ſunt; id eſt, quando duo oppoſita tribuuntur quidem eidem, ſed non ſecundum idem, hoc eſt, non ſecundum eaſdem partes; nec ad idem, id eſt, non eodem reſpectu, nec eodem tempore Veluti quod in *l.* 4. *D. de uſufr.* dicitur, *uſusfructus eſſe pars dominii*; cum tamen in *l.* 25. *D. de V. S.* dicatur *uſusfructus non dominii pars eſſe, ſed ſervitutis.* Putem haec non eſſe contraria, ſed committi potius elenchum oppoſitorum. Licet enim tribuantur eidem nimir. uſufructui; non tamen tribuuntur ad idem, hoc eſt, eodem reſpectu. Nam ut docti viri recte docent, in *l.* 4. *D. de uſufr.* uſusfructus eſt pars ſeu ſpecies *dominii*, nimirum juris, ſeu rei incorporalis. At in *l* 25. *D. de V. S. non eſt pars*, id eſt, ſpecies, *dominii*, ſcilicet proprietatis. Non adverſantur etiam invicem ſibi *l.* 1. *D. ſi ag vectigal.* & *l* 12. *C. de fund. patrimonialibus.* Nam eidem quidem ſcilicet Emphyteuticario contraria tribuuntur, ſed non ſecundum idem. Loquitur enim *l.* 1. de privatis emphyteutis; altera vero *l.* 12. *C. de fund patrimonialibus*, loquitur de patrimonialium fundorum emphyteutis. Atque principes ſuas emphyteuſes magis dominii jure tradunt, quam commodant, *l.* 4. *C eod.* Non pugnat etiam *l.* 1. § 3. *D. de Acquir. poſſeſſ.* cum *l.* 49 *in pr. D. eod.* Nam poſſeſſio non eſt juris, nimirum quaerenda, ut vult Gomez. *in pr. Inſt. de act. n.* 23 ſeu, quatenus conſideratur in qualitate ſua naturali, Coraſ. in *d. l* 1. § 3. *D. de acquir. poſſeſſ.* eſt juris; quaeſita ſcil. aut effectus ratione, quando nimir. refertur ad Jus Civile. Aut ut alii, juris eſt, ratione dominii quod parit; facti vero ratione comprehenſionis, & quo ad actum ipſum corporalem inſiſtendi Videatur poſt Gomez. Johan. & Jacob. Arenarium, Cumanum, Beſutinum, Alciat. Coraſ & alios, Hieronym Pappon. *in diſp. juridic. quaeſtionis iſtius, poſſeſſio jurisne ſit an facti.* Cujac. *l.* 18. *Obſ. cap.* 24. Clud. *de ſequeſtrat. cap* 9. *n.* 10. 11. *&* 12. Nec igitur mihi quis contra definitionem actionis & illa verba, *quod ſibi debetur* opponat *l. pen. D. de pop. act.* ubi in popularibus actionibus nihil mihi debetur, cum non ſim ex iis locupletior. Nam reſpondeo, quod fallacia committatur oppoſitorum. Nec enim ſunt oppoſita, ſi referantur ad tempora diverſa. Quamvis enim ille, qui popularem actionem habet, ante litem conteſtatam non ſis locupletior, ſecus attamen eſt poſt eam conteſtatam. Non poſſunt etiam inter oppoſita referre, *Nov.* 18 *cap.* 1 & *Nov.* 115. *cap.* 3. Nec enim agunt, de re eadem juxta tempus idem. Nam haec poſt alteram illam toto quinquennio lata, ipſi non immerito derogabit; uti ſuo loco pluribus dicemus. Sic nulla contrarietas eſt inter *l.* 20. §. 1. *D. Qui teſtam. fac. poſſ.* & §. *in teſtib.* 9. *Inſt. tit. eod.* Nam §. *in teſtib.* loquitur de teſtamento poſt miſſionem facto. *Lex* vero 20. de teſtamento ante miſſionem in bello condito, jure militari. Poteramus in hunc locum ἐναντίων vel ἐναντιοφανῶς potius, omne ferme conglomerare. Etenim quas DD. antinomias dicunt, pleraque κατὰ περίστασιν, & non natura, ſed circumſtantia pugnant; quemadmodum perquam eleganter docuit Duaren. ad *tit. de LL. cap.* 10. & ſub *tit. de minorib. pag.* (mihi) 87. Caeterum non tamen a ſententia priſtina diſcedo, nec eorum opinionem etiamnum probo, qui nimis audacter, ultra mentem Juſtiniani, ne in Jureconſultorum quidem centonibus contrarietatem eſſe relictam aſſerere ſolent faciliime, difficulter, aut imo nunquam defenſuri. Nam & Imperator ipſe in *l.* 1. § 4. *C. de vet. jur. enucleand.* dicit, *ſecundum quod poſſibile eſt*; & in *l.* 2. §. 14. *C. eod tit. quod omnium habere memoriam, & penitus in nullo peccare, magis divinitatis alicujus ſit, quam mortalitatis.* Videantur tractationes noſtrae *p.* 2. *lib.* 4. *diſp.* 3. *th.* 3. *lit. F. pag.* 506. *& ſeqq.* Addatur Raevard *ad l.* 84. §. 1. *de R. J.* Alberic. Gentil. *l.* 5. *de Nupt. cap.* 10. *pag.* 539. ubi dicit, quod Paulo quaſi ſolenne fuerit, ab Ulpiano diſſentire. Sane quamvis oppoſita non poſſint eidem attribui, poteſt tamen idem de ipſis oppoſitis non inconvenienter praedicari. Nam & mutuum obligat, & emtio. Producit etiam dominium actionem, & obligatio. Hic enim non oppoſita duo tribuuntur uni ſubjecto; ſed de duobus ſubjectis unum praedicatur. De quo Logici conſulantur.

CAPUT XX.

Si ponatur & affirmetur oppoſitorum unum; an alterum negetur.

QUod, uno contra-poſitorum affirmato, negetur alterum, probant vulgo *per l. ſi inter me & te* 15. *D. de except. rei judic. l. Pomponius* 40 §. *ſed & ir* 2. *D. de procurat. l.* 124. *D. de V. S.* ubi comm. Dd. Eberhard. in *loc. a contrario n.* 10. *& ſeqq.* Sed hoc fallit, ſi non ſint oppoſita vere, ſed magis diverſa. Exempli cauſa, Paul. dicit: *qui plures eandem rem in ſolidum poſſidere non poſſunt*, *l.* 3. §. 5. *D. de acquirenda poſſ.* Et tamen Ulpian. caſum fingit *ſi duo poſſideant in ſolidum*, *l.* 3. *in pr. D. Uti poſſidet.* Nimirum poſſidet quidem uterque in ſolidum; ſed diverſo poſſeſſionis genere, Vultej. *ad pr. Inſt. de interdict. n.* 14. Et quanquam, quoad ſummam naturam, & effectum poſſeſſionis, duo non poſſint in ſolidum poſſidere, poſſunt attamen quoad interdictum unde vi, & uti poſſidetis, Baro *l.* 6. *manual. tit.* 17. *pag.* 656. Don. *ad l. un. C. uti poſſidetis, n.* 8.

CAPUT XXI.

Sitne contrariorum eadem doctrina; ſeu vis percipiens.

QUod uno contrariorum cognito, ſimul alterum cognoſcatur, videtur negare Jaſon, ſi vera eſt illatio Anton. Matth. de Papareſc. *ad rubr. D. de acquir. poſſ. pag.* 7. Attamen Ariſtoteles dicit, quod eadem ſit ars, eademque ſcientia contrariorum in *pr. lib.* 5. *Ethic.* Quod etiam in jure probetur, *l. ex duob.* 34. *in pr. & l. ſeq. D. de vulgar. & pup ſubſtit. l.* 1. *in pr. D. de his qui ſunt ſui: & ibid.* Coraſ. *l. qui accuſare* 8. *D de accuſat.* Cantiuncul. *in loc. a contrar. pag.* 61. Weſenb. *in parat. de J. & J. n.* 3. Cic. *lib* 2. *&* 5. *Tuſcul. & lib.* 2. *de Orat.* Hinc quando Jureconſulti docere volunt, quibus aliquid facere permiſſum ſit, regulariter docent, quibus id non liceat. Sic enim eſt in jure comparatum, ut quoties quaeritur, quid alicui liceat, in jure privato, definiri quaeſtio debeat, licere cuivis omnia, ſi non prohibeant leges. Videatur *tractatus noſter de pact. cap.* 5. *pag.* 50. M. Anton. Muret. *lib.* 8. *Var. lect. cap.* 7.

Ca-

CAPUT XXII.

De relatis; utrum nimirum unum eorum pro altero nonnunquam uſurpetur.

INvenias hinc inde, quod uni relatorum tribuatur, quod de altero fuerat dicendum Sic etenim quod Julianus in *l. 41. D. de minorib.* dicit, *nec queri poterit venditor.* &c. (Ita namque lectio Florentina, Veneta, Pariſienſis, Lugdunenſis, Norica, Francofurt & alius Manuſcriptus, etiam meus Codex habet: alius tamen Manuſcriptus legit *emtor*, quemadmodum & legi reſtantur in libris Victorianis) de *emtore* fuerat praedicandum, ut exiſtimant plerique, niſi fortaſſis caſum fingas, ubi hic iterum alteri vendidiſſet; quod neſcio, an non divinatorium foret. Facilius ea divinatio fortaſſis admittatur in *l. qui fundum 7. §. qui bona 4. D. pro empt.* juxta Cujac. in *not ad unim. Robert. lib. 1. cap.* 8. quanquam Venetus, Holoander & alii Vulgares, Manuſcript. quoque noſter, legat *venderetur:* quod intelligere poſſis, id eſt, venditionis contractus celebraretur. Et hoc, ni fallor, eſt, quod Gajus dicit, in *l. 19. & ſeq. D. de act. emt. Veteres in emptione venditioneque appellationib.* (Manuſcr. legit *emptionum venditionumque appellationib.* Halo. *emt. venditioneque in appellationib.*) promiſcue utebantur Quanquam alii malint, quod ſingulis vocabulis pro toto contractu fuerint uſi ex natura relatorum, Donel *lib. 13. comm. cap.* 1. Quod & nos docuimus *part. 1. tracta. diſp. 18. q* 2 Quando igitur actio emti de pretio conſequendo nominatur in *l. 1. C. ſi ſerv. ſe exter. emt mandav.* intelligas ibi actionem *emti* pro actione *venditi*, κατ' ἔλλειψιν: quoniam alias integra appellatio eſt emti-venditi, *l. 19. D. de hered. vendit. l. etſi 33 D. de action. empt.* Donel. tamen *ad illam l* exiſtimat, actionem emti dupliciter dici, nonnunquam, ut ſignificetur nomen actionis; nonnunquam naturaliter, pro actione ex contractu emptionis, licet ea venditi ſit, vel emti, nimirum naturaliter, inquam, non τεχνικῶς: quemadmodum actio ex ſtipulatu dicitur interdum ea, quae reſultat ex contractu ſtipulationis, ſive ſit ex ſtipulatu, ſive condictio certi, nonnunquam vero τεχνικῶς, pro ea, quae ſpecialiter nominatur ex ſtipulatu: quemadmodum & actio de dolo competere dicitur in *l. 5 § 3 & l. 15. D. de praeſcript. verb.* ratione doli; non tamen illa praetoria, quae dolo dicitur, ſed illa principalis, ex contractu reſultans, *arg l. 4. §. 16. D. de doli except.* Heidec. *ad l. 5. D. de praeſcript verb. th.* 27. Pari modo diluere poteris, quod alibi ex *vendito* actio tribuitur *emtori l. ex conventione 11. C de pact.* Annotarunt etiam alii *debitorem* legi pro *creditore* in *l. 99 D. de ſolut.* Gothofred. ibi & Cujac. ad *l. 59. D. de V. O.* ſed in meis ſcriptis & impreſſis vetuſtioribus libris conſtanter ibi reperio *creditorem* Quod autem reus agere dicitur, *l 1. D. de except. l 1 D. de Edend.* hoc alium habet ſenſum. Videatur Oldendorp. *in Enchirid. in Except. in pret. tr. noſter de pact cap. 8. p. 254. & ſeq* Sane num, & quando, referens ſine relato conſiſtere nequeat; de eo nunc agere non inſtituti noſtri.

CAPUT XXIII.

Ad l. 35. D. de R. J.

ULpianus dicit, quod *nihil tam naturale ſit, quam eo genere quicque diſſolvere, quo colligatum eſt*, in jam *citata loco.* Sed fallit ea regula, ſi intelligamus de ſpecie eadem; quemadmodum erudite docet Goedd *de contrab. ſtip. cap. 6. concl. 10. in fin* Procedit alias quoque reliquis paribus. Nam actio hypothecaria naſcitur ex pacto, non tamen ipſo jure tollitur; ut quidam docent *per l. 5. D. Quib. mod. pign. vel hypothec.*

CAPUT XXIV.

De argumento a contrario ſenſu.

ARgumentum a contrario ſenſu validum eſt in jure: & obtinet in legibus, ſtatutis, ultimis voluntatibus, & contractibus, atque adeo fortiſſimum dicitur Papiniano in *l. 1. D. de offic. ei. cui mandat. eſt Juriſd.* Exempli gratia. Mulier in teſtamento prohibetur eſſe teſtis, *l. qui teſtamento 20. § mulier 6. D. Qui teſtam. fac. poſſ.* Ergo ex contrario ſenſu teſtimonium in reliquis dicere poterit, *l. 18. D de teſtib* Plura ſunt in *l. Si quis locuples 57. in fin. D de manum. teſtam. in l. cum praetor 12. D. de judic l Pomponius 40. §. & is qui 2. D. de procurat. & hinc inde*, Pruckm. *in conſ. 2. n.* 401. Eberh Caotiunc. Gammar. & alii in *loc. a contrar. ſenſu.* Bart. Socio *in fallent. n* 46 Non tamen procedit hoc argumentum ad correctionem Juris, neque ad remedia Juris annullanda; ſicuti docet Pantſchm *lib. 2. qq.* nec locum habet in cauſa impulſiva Tiraq. *in reg. ceſſante. limit. 1. n.* 9. vel quando reſultaret abſonus intellectus, Socin. *in fallent. n.* 49. Non licet etiam argumentum a contrario ſenſu ſumere, ad infringendam diſpoſitionem pii teſtatoris, Mantic. *de conjectur. ultim. volunt. lib. 6 t 3. n 37 pag.* 120. Nec etiam quotiens lex vel ratio ſit in contrarium, Eberhard. *loc. 28. n* 4. & 8. Coler. *de proceſſ. executiv p. cap. 3. n* 234. Vultej *lib. 1 diſcept* 15. Nec igitur ſequitur: Alterum non licet laedere. Ergo ſe ipſum licebit. Nam ratio naturalis adverſatur; & textus eſt in contrarium *l. omne delictum 6. §. qui ſe vulneravit 7. D. de re milit. l. 38. in fin. D. de poen. l. 1. C. de bon. qui ſibi mort. conſciv.*

Fallit etiam hoc argumentum in Legib. *Codicis.* In his etenim Impp. reſpiciunt ad propoſitam facti ſpeciem; ſicut annotavit Dec. in *l. emancipatu 4. n. 19. C. Qui admitti.* Quem ſequitur Hartm. Piſtor. *lib. 1 q. 30. n.* 23. Et in *Cod.* Leges conciſius tractantur, & in hypotheſi Nec igitur valebit in iis argumentum a contrario ſenſu, vel, quod idem eſt, ab unius incluſione ad alterius excluſionem. Vultejus Praeceptor & affinis meus obſervandus *diſcept.* 15. Nec igitur ſequitur: In *l. tutori 20. C. de negot geſt.* fit mentio culpae latae & levis. Ergo de leviſſima negotiorum geſtorum non tenetur. Idem judicium eſto de *l. in judicio 28. C. de locat. d. l. fin C. de bon. quae liber. l. 4. C de periculo tut. l. 8. C. de revoc. donat. & al. ſimilib.* Videatur Joan. Coraſ. *ad l 1. D. de offic. ei. cui mand. eſt juriſd. n.* 12. Forſter. *lib. 9. de ſuc. cap. 7. n.* 9. Pruckm. *in conſ. 5. n.* 61.

CAPUT XXV.

De fictione.

REgulariter argumenta non niſi vera res veras, & ficta fictas arguunt. Sed in jure tamen fictio nonnunquam naturam imitatur & tantundem operatur, quantum veritas, *leg. adoptio 16. D. de adopt. l. 23. D. de lib. & poſtum.* Calphurn Flacc. *in declamat.* Auſonii.

— *imitatur adoptio prolem.*

Hinc fictio poſtliminii id capto revertenti tribuit, quaſi nunquam a civitate fuiſſet, *l. retro 16. l. in bello 12. §. 1. l. bona 22. D. de captiv. & poſtlim. reverſ.* Bartol. & Jaſ. in *l. Si quis pro emtore 15. D. de uſucap.* Alciat. *lib. 6. Parerg cap.* 1. Factio tamen omnis reſtringenda, nec ultra caſus expreſſos extendenda, & ſic intelligenda, quo minus tertius laedatur, Cephal. *conſ.* 393. *n.* 143. Pruckm. *conſ. 2. n.* 238. *& conſ.* 38. *n.* 103. *& ſeq.*

CAPUT XXVI.

De argumento a majori ad minus; & contra:

MEmini, me audire, cum verſarer in Philoſophorum ſcholis, quod in conſideratione comparatorum argumentorum, non conveniat inter Ariſtotelicos, & Ramaeos: ſed iſtam litem jam meam non facio. Videamus attamen, quid tractent hac de re Jcti. Gomezius ait, *argumentum negative de majori ad minus non valere*, in *§. ſed iſtae n. 41. Inſt. de act.* & cum Gomezio facit Pariſ. *vol. 3. conſ 71. n.* 11. Et quod argumentum a majori ad minus affirmative receptum ſit,

ſit, probat Gregor. Tholoſan. *in tr. de appellat. lib.* 5. *cap.* 1. *n.* 8. *per. reg. cum licet* 53. *de R. J. in* 6. Contr. Petr. Andr. Gammar. *lib.* 2. *Dial. legal.* tradit, *quod argumentum a majori ad minus tantum negative valeat.* Et quod argumentum hoc, a majori ad minus, valeat negative, plerique tradunt. Nam, ſi de quo magis videtur ineſſe, non ineſt; multo minus inerit id, de quo minus, *c. ſi ergo* 16. *& ibi gl. Cauſſ.* 8. *q.* 1. *c. ſi Paulus & ibi gl.* 30. *q.* 1. Eberhard. *in Topic.* Joan. Petr. Surd. *in tr. de alim. tit.* 2. *q.* 15. *n.* 7. Schneidw. & Weſenb. *ad tit. Inſt. de L. Fuſ. Canin. toll.* Et quod argumentum a majori ad minus affirmative non valeat, docet Menoch. *de recup. poſſeſſ. remed.* 15. *n.* 19. *per cap. cum in cunctis* 7. *de Elect.* Pruckm. *conſ.* 49. *n.* 176. *& conſ.* 50. *n.* 615. Viciſſim a minori ad majus quod affirmative tantum argumentari poſſimus, opinatur Petr. Gammar. *d. loc.* Oldendorp. *in top. legalib. in loc. a minori.* Alii contra, quod a minori affirmative non procedat, Bellon. *de arg. leg. cap.* 10. Pruckm. *conſ.* 3. *n.* 100. *& conſ.* 11. *n.* 30. *& conſ.* 13. *n.* 50. *& conſ.* 24 *n.* 27. & quod a minori ad majus negative tantum valeat argumentum, decidit Nicol. Reuſner. *lib.* 3. *dec.* 1. *n.* 50. exemplo *l.* 4. *D. de ſenat. c. cum illorum* 32. *de ſentent. excommun.* Quid ergo ſtatuendum? In Jure ſane utriusque argumentationis, tam affirmativae, quam negativae, praeſto ſunt exempla: quorum aliquot annotavit Gothofred. *ad l.* 21. *D. de R. J.* Receptius eſt tamen, quod argumenta a majori valeant ad negandum, non ad affirmandum; argumenta a minori ad affirmandum, non ad negandum; inſit Cujac. *in d. l.* 21. *D. de R. J.* Sic enim ſequitur: Mortis cauſa donare non poteſt. Multo minus igitur teſtamentum facere. Non poteſt in ſuburbanis verſari. Ergo multo minus in urbe ipſa, *l.* 5. *D. ſerv. export.* Non autem ſequitur: Manumittere non poteſt, nec vendere. Ergo nec conſentire, *l.* 2. *leg.* 14. *§. fin D. de Manum. vind. l. apud Julianum* 20. *D. de fideic. lib.* Caeterum fallunt haec argumetandi genera nonnunquam, & non procedunt in exorbitantibus, poenalibus, & aliis reſtringibilibus, Eberhard. *d. loc. n.* 4. Et ideo ſi Praetor permiſit tutoribus alienare, non tamen poterunt pignori dare, *l. ſi pupillorum* 7. *§. Si praeter.* 4. *D. reb. eor. qui ſub tutel.* Hartm. Piſtor. *lib.* 1. *q.* 15. *n.* 56. Sic Gerada *de Jur. Saxon.* poteſt alienari inter vivos; non tamen per teſtamentum Landr. *lib.* 1. *art.* 21. Lehenr. *c.* 56. *conſtit. Elect. p.* 2. *c.* 14. *& ſeq.* Weſenb. *in d. tit. Inſt. d. l. Fuſ. Can. toll.* Fallunt etiam in materia diſpenſationis, Hoſtienſ. *in c. poſtulaſti* 22. *de reſcript.* Roſenthal. *de feud. cap.* 9. *concl.* 34. *n.* 6. Item in materia Jurisdictionis, Cujac *in Nov.* 147. *& in l.* 6. *§. ejus, qui deportatur* 7. *D. de injuſt. rupt. & irrit. teſtam.* Scip. Gentil. *lib.* 3. *de Jurisd. cap.* 24. *& in tr. de aliment cap.* 21. & ipſius frater Alberic. Gentil. *in Epiſtol.* Ubi hanc rationem reddit, *quod Jurisd. conſiſtat in certa quantitate & qualitate,* Hinc eſt, quod Praeſes, cui gladii jus & in metallum damnandi competit, quod magis eſt, *l.* 6. *§.* 8. *de offic. praeſid.* non poſſit tamen deportare, quod minus eſt, *l. inter poenas* 6. *§.* 1. *verſ. praeſides. D. de interdict. & releg. l.* 1. *§. deportato* 3. *D. de legat.* 3. *l.* 2. *§.* 1. *D. de poen.* Cujac. in *d. l.* 21. *de R. J.* Aliud exemplum in *l.* 61. *§.* 1. *D. de Judic.* & apud Donell. *lib.* 17. *comm. cap.* 9. Vultej. *ad l.* 1. *C. de Jurisdict. n.* 100. Tandem fallunt in materia Statutorum, Bartol. in *l. Caeſar* 15. *n.* 25. *de publican. & vectigalib. in verbo argumentari.* Vital. de Camban. *in tr. Cauſularum in q. quando filia repellatur a ſucceſſione ſtatutorum. pag.* (*mihi*) 284. *n.* 29. Videatur Nicol. Judec. *in Epiſtol. ad Laurent. Brageden quid apud Ariſtot. ſignificat verbum Utrumlibet.*

CAPUT XXVII.

Propter quod unumquodque tale, illud magis eſt tale.

ARiſtot. *lib.* 1. *Poſter. Analyt. cap.* 2. *Auth. multo magis. & ibi DD. C. de SS. Eccleſ.* Hinc quia propter Eccleſiam alienatio bonorum Eccleſiaſticorum interdicta eſt, multo magis alienatio Eccleſiae ipſius interdicta erit. Fallit tamen, ſi affectio non ſit utriquis communis; veluti ſi quis ſic argumentatur: Privilegia competunt ſcholaribus propter univerſitatem. Ergo multo magis competent ipſi Univerſitati. Nam prius iſtud negari debet. Pac. *de privil. ſtudioſ. in auth. habita C. N. fil. pro patr. c.* 4. *n.* 19. Videatur Goed. 1. *probl.* 82.

CAPUT XXVIII.

De Similibus & Diſſimilibus.

A Simili, non in jure communi duntaxat arguere licet; ſed & in jure feudali, *l. non poſſunt* 12. *D. de legib. l. illud* 32. *D. ad l. Aquil. l. oratio* 16. *D. de ſponſalib. l. lex julia* 4. *D. de fund. dot.* Hartm. Piſtor. *p. poſter. q.* 20. *n.* 30. de ſimilibus enim idem eſt judicium, *l. Si de ea* 40. *§. fin. D. de acquirenda poſſeſſ. c. multis* 18. *in fin. cauſſ.* 2. *q.* 1 DD. comm. *in d. l.* 12. *D. de Legib.* Omnium tamen locorum, e quibus ducuntur argumenta, nulli fere minus eſt virium contra renitentem, ut huic, ait Agric. *de Invent. l.* 1. *cap.* 25. Atque juxta Claud. Cantiuncul. fluxum eſt plerumque argumentum, ſi quis renitatur: facile namque diſſimilia pro ſimilibus amplecti poſſumus. Nec igitur mirum, quod magni olim Jureconſulti, in colligenda ſimilitudine errarint, Oldendorp. in *loc. a ſimili infract.* 1. Frideric Hordleder affinis meus dilectus in *lib. ſing. de Concurſ. action. &c. cap. fin. circ. fin.* Quotiens enim qualis qualis aliqua diſſimilitudinis ratio dari poteſt, totiens ſimilia non manent. Et ideo, licet arbitrium ad ſimilitudinem Judiciorum ſit reductum, *l.* 1. *D. de recept qui arbitr. dic.* Plurimae tamen differentiae ſunt inter iſta; de quibus Panormitan. in *c. quintavallis* 23. *de Jurejur.* Don. *lib* 17. *comm. cap.* 3. *& lib. fin. cap fin.* Et ideo diligenter obſervandum, circa hoc argumentandi genus, ut non tam attendatur, an in aliquibus ſint ſimilia, quae proponuntur; ſed an in his, de quibus eſt quaeſtio, ſimilia deprehendantur. Exempli loco. Nemo dubitat, quin furioſus & prodigus aequiparentur in contractibus *l. furioſi* 40. *D. de R. J. l.* 1. *& t. t. De curat. fur. l. is cui bonis* 6. *D. de V. O.* & item in teſtamenti quaeſtione *l. furioſum* 9. *C. Qui teſt. fac. poſſ. l. qui teſtamento* 20. *l. is cui lege* 18. *D. eod.* Nec tamen protinus aequiparantur in delictis DD. in *d. l. furioſi* 40. *D. de R. J.* Goedd. in. *l.* 21. *n.* 9. *de V. S.* Nec igitur ſequitur: Furioſus & prodigus aequiparantur. Furioſus eſt aliquis ipſo actu citra judicis declarationem. Erit igitur aliquis etiam citra talem declarationem prodigus. Nam recte reſpondetur, quod non in omnibus aequiparentur; ſed in quibusdam, Goedd. affinis meus honorandus in *tr. de contrah. ſtip. cap.* 7. *concl.* 10. *n.* 159. Caeterum illud unanimiter ita docent, quod argumentationes a ſimili non procedant in Jure ſingulari. Cujac. & interpp. *comm. in l.* 141. *D. de R. J.* item in penalib. & aliis (quae vulgo ſic appellant) odioſis. Gammar. in *lib.* 2. *Dial. legal. in loc. a ſimili.* Videatur etiam Balduin. *c.* 2. *de pignorib.* Pruckm. *conſ.* 15. *n.* 14. *& ſeq. & n.* 52. Et tantum eſt, quod hac vice promulgare volui.

FINIS.

VAL. GUIL. FORSTERI

J. V. D. & Profeſſoris,

I N T E R P R E S:

S I V E

DE INTERPRETATIONE JURIS,

L I B R I D U O.

Cum indice triplici; Rerum, Auctorum, & Capitum.

Digitized by Google

ILLUSTRISSIMO, CELSSISIMOQVE PRINCIPI AC DOMINO,

D^NO. JOANNI ERNESTO, Juniori,

DUCI SAXONIAE, JULIAE, CLIVIAE, ET BERGAE; LANDGRAVIO THURINGIAE; MARCHIONI MISNIAE; COMITI MARCHAE ET RAVENSPURGI; DOMINO RAVENSTENII &c.

Rectori Jenenſis Academiae Magnificentiſſimo,

Domino ſuo Clementisſimo,

Felicem novum annum, pacem & tranquillitatem, bonam diſciplinam, & omnia corporis ac animae bona & dona p.

ILluſtriſſime atque Celſiſſime princeps, Domine Clementiſſime, cur Celſitudini Veſtrae praeſens opuſculum, quod multorum precibus perſuaſus in publicum emiſi, dedicare voluerim, & conſecrare; cauſas quam plurimas habui, neque, meo tenui judicio, frivolas aut leves. Etenim, cum videam Celſit. Vrae victoriam auſpicatiſſimam, & primam in ludis equeſtribus Francofurti partam coronam, omnes fere bonos unanimiter gratulari: cur ego ſolus non debeam gaudere, & DEUM praecari, ut iſte prodromus, praeconium ſit laudis atque coronae futurae?

Neque vero ſolum armis Celſitudo Veſtra decorata eſt, & in equeſtribus exercitiis virtute praeſtat; ſed etiam legibus eſt armata. Nam a fide dignis viris percepi, Celſitud. Vram ab eo tempore, quo anno Chriſti 1608. miſſa fuit in Academiam Jenenſem, eos in Logicis, Hiſtoricis, & aliis honeſtis atque liberalibus artibus, ac diſciplinis feciſſe progreſſus, ut nunc tota ſit in politica diſcenda, & in jure; & quod modo juris inſtitutiones addiſcat, & regulas Civilis & Canonici juris; & quod interpretem adhibeat, Petrum Heigium, & tractationes meas (quas in Principum manus venturas eſſe, ne per ſomnium quidem unquam cogitavi) & quod diſputando ſuetis temporibus defendat ex iis quaeſtiones inſigniores: ut de ſtudio Theologico, reliquisque doctrinis, nihil nunc dicam. Exiſtimem igitur, ad Celſitudinem Veſtram ex horum librorum lectione, ſi clementer eos legere fuerit dignata, nonnihil jucunditatis, & utilitatis redundare poſſe, cum in omni ſtudiorum parte, quam juridicis exemplis hic declaravi, jam diu fuerit verſata; & complectatur hic libellus varios modos interpretandi jura.

Exempla quoque domeſtica parentum meorum, qui Sereniſſimis ac Potentiſſimis, nec non Illuſtriſſimis atque Celſiſſimis, Electoribus, & Ducibus Saxoniae, quanta potuerunt diligentia & fide, ſua ſervitia ſemper exhibuerunt debita ac ſubmiſſa, me non parum in propoſito confirmarunt. Sed & plurima beneficia, quibus Vrae Celſitudinis laudatiſſimi majores, noſtram familiam a plurimis retro annis affecerunt cumulate, non aliter poſcere videbantur. Denique; cui me, meaque omnia, & libellos hosce, adverſus malevolorum morſus, in defenſionem tutius committere poſſim, quam Princip, ſic bene docto, qui tractationum mearum patrocinium jam tum ultro clementer ſuſcepit, & abjectum librum legere non dedignatur?

Macte bonis animi donis, Celſiſſime princeps!

Sic omnia ſumma conſecuturus es, armis & literis, DEO volente, virtute Duce, Comite fortuna. Talem nempe, tantumque principem, Invictiſſimus Caeſar Matthias, Dominus noſter Clementisſimus, pro virtute & parta victoria praemiis donare dignatus eſt. De tali tantoque filio, Sereniſſimus Elector Saxoniae Joannes Georgius, Dominus meus Clementisſimus, gaudere poteſt. Huic princips Jenenſis Academia merito faſces detulit & commiſit. Caeterum, Celſisſime princeps, ut clementer Vra Celſit. a me ſtrenam hanc ſuſcipiat, cum omni devotione ſubmiſſe rogo. Leve quidem hoc munus eſt, & exiguum atque Vrae Celſitudinis ſplendore non ſatis dignum: fateor. At a nobis alia, quam hujus generis chartacea dana, proficiſci non poſſunt. Volui tamen Celſitudini teſtificationem animi mei ſubjecti qualicunque ſignificatione declarare. DEUS Opt. Max Sereniſſimum Electorem noſtrum, & cum ipſo Vram Celſitudinem, & Dominam matrem, & Dnos fratres, nec non reliquam totam proſapiam, & gentem, atque familiam Saxonicam, quam diutiſſime clementer protegat & tueatur; & Vrae Celſit. porro quoque praemia virtuti condigna largiatur: & nos omnes liberet ab omni malo. Bene valeat Celſitudo Vra!
Dabantur Wittebergae e Muſaeo noſtro, Kal. Jan. Anno 1613.

Illuſtriſſimae Vrae Celſnis

Obſequentisſimus, & addictisſimus
VALENTINUS GUIL. FORSTERUS, J.U.D.
& Prof. Ordinarius.

IN LIBROS DUOS DE INTERPRETATIONE JURIS

Clariſſimi Conſultiſſimique Viri,

VALENT. GUILIELMI FORSTERI,

Juris Utriusque Doctoris & Profeſſoris Pub. in Inclyta Witeberg. Acad. Praecept. ſui honorandi.

ULtima quae ſuperûm terras Aſtraea reliquit,
Deſertam vacui viſerat orbis humum.
Venerat ad Magni biparentes Saxonis oras,
Et caput extollit qua Witeberga ſuum.
Explorat quis Juris honos; & Jura docendi
Et quis diſcendi ſcriptus ab arte modus.
Cuncta placent, ait: & *Forſterus* plurima ſcribit,
Crebrius, & belle diſputat, atque docet.
En, quid jam meditatur habe tibi, Provide Lector,
Et ſequitor certo tramite pone Ducem.
Ipſa Sacerdotem magno dignabor honore,
Cum meritis fructus debeat eſſe ſuis.
Concluſit Grajo, quod coeperat ore Latino;
Auctorique favens talia verba dedit:
Χρήσιμα παισὶν ἔγραψεν, ὁμῶς γέρουσι, διδακτοῖς
Ἀπλανὴς θέμιδος τὴν τριπέδητον ὁδόν.

PHILIPPUS SCHOFFANUS;
Advoc. in Aula Elect. Dreſ. τῷ λαυῖτῇ ἰσιεάτῃ in ſtrepero foro & inter lites, occup. deproperabat.

INDEX CAPITUM

LIBRI PRIMI.

PRaefatio. Pag. 953
CAP. I. *Quid ſit interpretatio juris, & quotuplex.* 955
II. *De Grammatica juris interpretandi ratione.* 956
III. *De Dialectica ratione interpretandi jura.* 967
IV. *De Rhetorica ratione interpretandi jura. Ubi tractatur etiam ars ſive diſciplina, quam dicunt Hermagoream.* Pap. 969
CAP. V. *De Hiſtorica interpretandi ratione.* 975
VI. *De Ethico-politica juris interpretandi ratione.* 984
VII. *De Poetica.* 986
VIII. *De Arithmetica, Geometrica, Phyſico-Medica, & aliis.* 987

LIBRI SECUNDI:

CAP. I. *COntinens modos interpretandi juridicos, & eos quidem communiores, ſive magis vulgares, qui, diſticho comprehenſi, juxta ſeriem ejus explicantur.* Pag. 989
II. *De interpretatione juris extenſiva.* 1005
CAP. III. *De interpetratione reſtrictiva.* Pag. 1028
IV. *De declarativa juris interpretatione.* 1036
V. *Complectens ſpicilegium, & regulas diverſas de juris interpretatione.* 1040

Σύνοψις ἢ σκιαγραφία Librorum de Interpretatione Juris;

Interpretatio juris eſt duplex:

Communis *ſive Philologoſophica ſecundum artium ſeriem & claſſem cap.* 1. pag. 956.

- *cap.* 2. **Grammatica** *quae occupatur circa*
  - *lectionis veritatem*, 957.
  - *verborum obſcuritatem*, 963.
  - *ſententiae ambiguitatem*,
  - *quae provenit ex ambiguitate*
    - *verborum ſingulorum, quae eſt.*
      - *Grammatica*, 965.
      - *Rhetorica*, ibid.
      - *in tropis*, ibid.
    - *Orationis compoſitae per figuram Rhetoricam*, 966.
- *cap.* 3. **Dialectica.** *quae duplex*
  - *Synthetica*, 968.
  - *Analytica* ibid.
- *cap.* 4. **Rhetorica.** *ſive Hermagorea in controverſiis tractandis, quae oriuntur ex*
  - *Jure ubi vel*
    - *aequitas cum ſcripto*, 970.
    - *Scriptum cum non ſcripto contendit*, 971.
  - *Scripto vel ex*
    - *ambiguitate ſcripti*, ibid.
    - *Scripti & mentis diſſenſione*, 974.
    - *Contrarie ſcriptis*, ibid.
  - *verbo quod vel*
    - *Proprium:*
    - *Improprium*, 975.
- *cap.* 5. **Hiſtorica.** *quae laudatur, ab uſu in toto Jure Civili*, 976. & ſeqq. *commendantur Hiſtorici*, 979. *Faſti Coſſ.* ibid. *Quaeſtio de ſententiis JCtorum narrative in jure propoſitis ventilatur*, 981. & ſeqq.
- *cap.* 6. Ethicopolitica, 984.
- *cap.* 7. Poëtica, 986.
- *cap.* 8. Arithmetica, 987.
- Geometrica, *Pag.* 987.
- Phyſico-medica, 988.
- Chymica, 989.
- Theologica, *ibid.*

Specialis, *in jure nata, de qua tabula ſecunda.*

Interpretatio Juris ſpecialis ſive domeſtica, quae tractatur Libro Secundo, Pag. 990. *eſt iterum duplex:*

cap. 1. Vulgaris *ſive communis, quae explicatur juxta Diſtichon Gribaldi*, 991.

- Praemitto, *ubi rationes tres, cur aliquid praefandum*, ibid.
- Scindo. *quod Canoniſtis frequens*, ibid.
- Summo, 992.
- Caſumque figuro: *ubi de inſcriptione & ſubſcriptione Legis obſervanda*, 993. & ſeqq.
- Perlego. 998.
- Do cauſas. *ubi de ratione dubitandi & decidendi*, 999. & ſeqq.
- Connoto. *ubi axiomata ex* l. 12. D. de acquir: poſſ. 1001.
- &
- Objicio, *ubi Exempli loco quaeſtio. An uſufructuarius poſſideat? proponitur*, 1002. & ſeqq.

Magis Singularis, *quae* triplex, 1007.

cap. 2. Extenſiva. *circa quam.*

1. *Tractatus Caepollae reſolvitur*, ibid.
2. *Unde colligatur ſententia Latior verbis multis modis declaratur*, *a* 1009. *usque ad* 1014.
3. *In quibus materiis locum habeat, & an in Correctoriis docetur*, 1015. *an in Exorbitantibus*, 1020. *an in poenalibus*, 1023. *aut aliis vulgatis*, 1026.

cap. 3. Reſtrictiva. *cum ſententia L. verbis anguſtior deprehenditur*, 1029. *Idque vel*

- *Ex ipſa lege vel*
  - *alia ejus parte*, 1030.
  - *vel ex*
  - *Ratione ſeu cauſa, L.* 1031.
- *Aliunde* 1032. *vel*
  - *Ex aequitate, vel*
  - *Ex aliis LL; & vel poſterioribus, vel prioribus*, 1033.
  - *Ex aliis modis, relatis*, 1034. *ubi haec doctrina ampliatur & reſtringitur*, ibid.

cap. 4. Declarativa. *quae non poteſt prohiberi*, 1036. *& locum habet cum dubitatur vel*

- *de mente Legislatoris, ubi Regulae traduntur*, 1037.
- *vel verbis L. propter obſcuritatem quae naſcitur vel*
  - *Ex ambiguitate*
    - *In ſingulis vocibus* pag. 1038.
    - *Structura ſermonis*, 1039.
  - *Ex incertitudine naturae*, 1039.

*Cap. ult. *Regulae diverſae de Interpretatione juris traduntur*, 1040. & ſeqq.

VAL. GUIL. FORSTERI
DE
JURIS INTERPRETATIONE
LIBER PRIMUS.

SUMMARIA PRAEFATIONIS.

1 *Praefationes quae laudentur.*
2 *Homines privati num jus interpretari poſſint.*
3 *Interpretationis verbum non uno modo ſumitur.*
4 *Magiſtratus leges interpretari poteſt.*
5 *Prudentes poſſunt interpretari leges.*
6 *Mortale peccatum non committit, qui halucinatur in explicatione legis.*
7 *Poteſt ipſi tamen culpa quaedam imputari.*
8 *De jure Conſulti ſi male reſpondeant, puniuntur.*
9 *Crudeliter peccat accipiens gradum Doctoratus indigne.*
10 *Recenſentur qui de juris interpretatione ſcripſerunt.*

1 M*Ateriam Interpretationis tractare manibus illotis, inconveniens eſſe* dicit Cajus in *l. 1. D. de or. jur.* Neque ſine ratione. Commendantur enim praefationes, ſi faciant ad eſſentiam potius, quam ad pompam, Rol. a Vall. *pag. 1. conſ.* 59. & contineant generales doctrinas, ex quibus ſequantur deciſiones multarum rerum, Anton. de Butr & Andr. Barbat in *c. Nam concupiſcentiam 4. extr. de conſtit.* Videbatur autem hic de juris interpretati-
2 ne labor fruſtra ſuſcipi, nec ad hominem privatum pertinere. *Nam inter aequitatem jusque interpoſitam* (alii interponendam) *interpretationem nobis ſolis & oportet & licet inſpicere*, reſcripſit Conſtantinus A. Baſſo Praefecto urbi, Coſſ. Sabinio & Rufino; ut in ſubſcriptionibus & faſtis omnibus habetur: etſi quidam diſſentire videantur, ſub *l. 1. C. de LL.* Et Imperator Juſtinianus Demoſtheni: *Si Leges condere ſoli Imperatori conceſſum eſt, & Leges interpretari ſolo dignum imperio eſſe oportet.* Et paulo poſt: *tam conditor, quam Interpres Legum ſolus Imperator juſte exiſtimabitur*, *in l. fin. §. 1. C. de LL.* In quem ſenſum & Innocent. III. Doctoribus decretorum Bonon. reſpondit, quod, *unde jus prodiit, interpretatio quoque procedat*, *in c. inter alia 31. de ſent. excommunicat.*

Verum enimvero, non dicunt Impp. quod ipſi ſolum Leges interpretari poſſint, ſed quod ſoli. Soli dicitur reſpectu caeterorum, vel ſingulorum; ut illud: Solus Scipio Conſul fuit; ſolus Scipio civitatem ſervavit, ait *ad iſtam l. fin.* in manuſcripta gloſſa quadam Azo. Excludit ergo ſolus ſingula generum, non genera ſingulorum: & dicitur Solus, ita, quod nullus alius ſolus; ut habet gl. communis.

3 Deinde non accipitur Interpretationis verbum, uno modo; quod alia manuſcripta gloſſa monuit, & probari poteſt per *l. 1. D. de O. J. l. 1. §. Qui operas 6. D. ad SC. Tertull. & alios infinitos textus.* Recenſent enim vulgo genera quatuor interpretationum, & dicunt, quod allegata *l. 1.* debeat accipi de interpretatione juris generali neceſſaria ac in ſcriptis redigenda; ſicuti videre licet apud gl. Bart. Salicet. & alios, ad *d. l. 1.* Conſtant. Roger. *in tr. de juris interp. p. 3. n. 1.* Caepollam ad *rubr. D. de V. S.* Bartol. *ad l. omnes populi 9. D. de J. & J.* Felin. *in c. paſtoralis* 8. *de fid. inſtrum. Et in c. ſuper quaeſt. 27. in pr. de off. deleg. Abbat. in c. Ex parte 3. D. de V. S.*

Alii dicunt, quod Imperator Legem interpretetur jure majeſtatis; caeteri, Principis auctoritate. Quae ſententia verbis Legis finalibus hiſce: *nihil hac lege derogante veteris juris Conditoribus, quia & eis hoc majeſtas imperialis permiſit, &c.* non parum juvatur, & Bartolo magis placet, *n. 2.*

Reponunt etiam, quod loquatur de ſententia Principis diffinitiva, cum cauſae cognitione lata; & extendunt, ut habeat locum in interlocutoria quoque ſententia, ſi redigatur in corpus juris, & neſcio quae plura. Diſtinguunt alii, quod, ubi lex negotium palam definiit, Judex eam ſequi debeat, quantumvis dura ſit, & quod ſolus Princeps eam mitigare poſſit per *l. 9. & ſeqq. C. eod. l. 12. §. 1. D. Qui & a quib. manum. Nov. 43. & ſimiles textus.* Secus vero quod res habeat, ſi negotium a Lege palam definitum non ſit. Sunt, qui textus iſtos de negotiis & quaeſtionibus inter Doctores admodum controverſis, & in unam & alteram partem exagitatis, quas ipſique vulgo reputant Caeſarea deciſione dignas, exaudiant; quales proh dolor! plures ſunt, quam optamus, & ab Autoribus communium opinionum, & earum, quae ſunt ſupra communes, referuntur, & numerando partim, partim ponderando, pro re nata propugnantur.

Ut autem haec ſe habeant, certum eſt, quod, qui 4
jurisdictioni praeſunt, poſſint interpretari Leges. *Etenim neque Leges neque Senatusconſulta ita ſcribi poſſunt, ut omnes caſus, qui, quandoque inciderint, comprehendant, ſed ſufficit & ea, quae plerumque accidunt, contineri. Et ideo de his, quae primo conſtituuntur, aut* Interpretatione *aut Conſtitutione optimi Principis certius ſtatuendum eſt.*

Nec enim poſſunt omnes articuli ſingulatim aut Legibus aut Senatusconſultis comprehendi, ſed cum in aliqua cauſa ſententia eorum manifeſta eſt, is, qui jurisdictioni praeeſt, ad ſimilia procedere, atque ita jus dicere debet. Nam, ut ait Pedius: *Quotiens Lege aliquid unum vel alterum introductum eſt, bona occaſio eſt, caetera, quae tendunt ad eandem utilitatem*, vel Interpretatione, *vel certe jurisdictione ſuppleri*, juxta Julian. & Ulpian. in *l. 10. & ſeq D. de LL. Lex*, inquit Ariſtoteles, *etſi vellet, non poſſet omnia complecti*, *lib. 5 Ethic. & lib. 2. Polit.* Ut in aliis artibus, ſic etiam, civilem Conſtitutionem impoſſibile eſt, ſingula ad minimum usque comprehendere. Neceſſe eſt enim ut generaliter ſcribantur, at illa, quae aguntur, particularia ſunt, Arnold. ab Holſtein in *tr. de aequitat. jur. t. 11. Jura namque non in ſingulas perſonas, ſed generaliter conſtituuntur*, ait Ulpian. in *l. 8. D. de LL.* Quippe quod Lex ſit generale & commune praeceptum, *l. 1. D. de LL.* Cic. *pro domo. Multas etenim formas edere natura novas deproperat*, *Conſtit. Tanta. §. 18. de confirm. Digeſtor.* Et ideo Praetor & alii Magiſtratus dicuntur *viva vox juris civilis*, *l. nam poſteaquam* 8. *D. de J. & J. legum miniſtri Magiſtratus, legum Interpretes judices*, ait Cic. in *Orat. pro A. Cluent. cap.* 53.

Prudentum etiam eſt, ſemperque fuit, leges interpretari, *l. 7. D. de Juſt. & jur. l. 2. §. poſt originem* 13. *D. de Or. Jur. §. reſponſa prudentum* 8. *Inſt. de J. N. G. & Civil. l. 11 C. de advocat. diverſ. judic. l.*

7. *C. de Profeſſor.* & *Medic.* Et hoc jus etiam hodie
iis ſalvum eſt, *l. fin. C. de LL. l. un. C. de Profeſſor.*
qui in urb. Conſtantinop. lib. 12. A. Fab. *in rationalib.*
ad l. 11. *D. de LL.* Jacob. Raevard. *in lib. ſing. de au-*
ctor. Prud. per tot.
Caeterum, ut ad alia, quae videntur obſtare, per-
6 gamus, etſi mortale peccatum is quidem non com-
mittat, qui minus recte capitula ſive textus juris in-
telligit aut interpretatur, Innocent. *in c. per tuas* 35.
n. 4. & *ibid.* Panormitan. *n.* 9. *fol.* 19. ut notat *ibid.*
lit. D. & *in c. per tuas.* 37. *lit. A.* Alex. de Nev.
Quamvis enim error, quanta poſſumus cura, caven-
dus ſit, non ſolum in majoribus, verum etiam in
minoribus rebus, nec niſi rerum ignorantia poſſit
errari; non eſt tamen conſequens, ut continuo er-
ret quisquis aliquid neſcit, & *reliqua*, quae habet D.
7 Aurel. Auguſtin. *in Enchirid. cap.* 17. Poteſt ipſi ta-
men imperitiae nomine quid imputari: cum impe-
rita culpae connumeretur, *l.* 2. *D. Quod quique jur.*
l. 1. *D.* & *C. de Aſſeſſor. l.* 9. §. 5. & *l.* 12. §. 5. *D.*
Locati. 8. §. 1. *l.* 9. *D. ad L. Aquil. l* 6. §. 7. *D. de offic.*
Praeſid. l. fin. D. de extraord. cognit. tot. tit. C. de poen.
Judic. qui male judicav. & *ibi* Cujac *in parat.* Quod
8 adeo verum eſt, ut ii quoque, qui, conſulti, male
de jure reſpondent, poenae ſubjaceant. Decian. *in*
apolog. adverſus Alciatum, Donell. *lib.* 18. *Comm. cap.*
2. Dec. & DD. Comm. *ad. l. culpam.* 36. *Et in c. non*
eſt jus, de R. C in 6. Debemus enim vires metiri cum
onere, quod ſubituri ſumus, ut, ſi impares ſimus, abs-
tineamus, & ſi nos ei ſufficere putemus, ad id cum
metu accedamus, ſcribit Gregor, *lib* 2. *Ep.* 110.
& extat *in Can. Non eſt putanda* 27. §. *fin. Cauſ.* 1.
q. Horat. *in art. Poët. v.* 38.

Sumite materiam, veſtris qui ſcribitis aequam
Viribus, & verſate diu, quid ferre recuſent,
Quid valeant humeri. ——

Hinc gl. *in c.* 2. *in Clement. de Magiſtris*, & *ne ali-*
9 *quid exigatur pro licentia docendi*, dicit, quod crude-
liter peccet, accipiens gradum Doctoratus indigne,
Joann de Selva Lemovicus, *in tr. de benefic p.* 1. *q.* 6.
col. 2. Nevizan. *in ſylv. nupt. lib. n.* 5. *n.* 53. *pag.* 471.
Non igitur abs re fuerit, aut extra oleas feremur,
ſi de juris interpretatione tractaverimus aliqua: neque
deſtituemur aliorum virorum longe doctiſſimorum
10 exemplis. Etenim *de juris interpretatione Commenta-*
rios quatuor ſcripſit Stephanus de Phedericis Brixien-
ſis Italus. Reliquit etiam, inter alia monumenta, Con-
ſtantius Rogerius Gallus, *de juris interpretatione*, tra-
ctatum, excuſum Lugduni Anno 1549. Et extat Bar-
tholomaei Caepollae Veronenſis *tractatus de interpre-*
tatione Legis extenſiva, cum Matthaei Mattheſilani
alio ejusdem generis libro. Idem argumentum tra-
ctavit Franciſc. Hotom in *libro*, quem inſcripſit *Ju-*
reconſultum, ſive de optimo genere juris interpretandi.
Item Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 13. & *ſeqq.* Joann.
Mercer *in Conciliatore.* Et multa, quae ad hanc rem
faciunt, habet *in Topic.* Eberhardus. Sed nunc eam
ipſam aggrediamur.

CAPUT I.

Quid ſit interpretatio juris, & quotuplex.

SUMMARIA.

1. *Definitio Saliceti.*
2. *Rejicitur, ut & Bartoli.*
3. *Conſtantius Rogerius refutatur.*
4. *Authoris definitio.*
5. *Interpretatio juris multis modis obvenit.*
6. *Actus humani quam leges aliam interpretationem recipiunt.*
7. *Varia genera interpretationis.*
8. *Authoris diſtributio.*

INterpretationem definit Salicetus ad *l.* 1. *C. de LL.*
n. 10. quod ſit per aliam linguam interpretati ex-
poſitio vel declaratio; puta, quando ſermo Graecus
redditur latine, *arg. l.* 1. *in fin. de V. O.* Sed iſta de- 2
finitio ſtricta nimis, & inſtituto praeſenti minus con-
veniens eſt, ut & ea Bartoli; quod interpretatio ni-
hil ſit aliud, quam aperta & congrua verbi ſignifica-
tio, Bart. in *l. Caeſar.* 15. *in lect. ſecunda, n.* 22. *de*
Publican. & vectigalib. Jaſon *in l. Gallus* 29. §. *Etiamſi,*
n. 1. *de lib. & poſthum.* Et alia ejusdem Bartoli: quod
Interpretatio ſit Correctio, Bart. in *l.* 1. §. *Qui operas*
6. *D. ad SCtum Tertull.* Panormitan. *in c. ſuper quae-*
ſtionum, n. 8. *de offic. deleg.* Aliter Conſtantius Roge- 3
rius: *videamus*, inquit, *quid ſit interpretatio*; & re-
ſpondet, *quod aliqua ſit interpretatio correctiva, exten-*
ſiva, reſtrictiva, declarativa, in tr. de juris interpret.
cap. 2. *n.* 2. Sed hoc non tam eſt definire, quid ſit in-
terpretatio, quam ejus genera quaedam, & ne qui-
dem omnia, referre. Nobis interpretari jura ni- 4
hil eſt aliud, quam textum juris, qua verbum, aut
integram orationem obſcurum & ambiguum, aut
difficilem & perplexum, non recte lectum vel in-
tellectum, congrue exponere & planum, facilem,
juſtum atque genuinum reddere, cauſas etiam ſive
rationes ipſarum conſtitutionum, & notanda ſubji-
cere, verba legum & ſcripta cum mente ſententia-
que conferre, verumque ſenſum earum elicere, quae
adverſari videbuntur amoliri, & alia huc pertinentia
expedire. Etenim interpretatio juris multis modis 5
obvenit, ut teſtatur Bartol. in *l. ab executore* 4. *n.* 7.
de appellat. Breviter: dicimus, interpretationem ju-
ris eorum, quae in jure continentur, rectam & ar-
tificioſam explanationem aut explicationem, & ex-
poſitionem; ſeu, ſi mavis, interpretandi rationem &
modum. Comprehendunt quidam Doctores voca-
bulo *juris* interpretationem ultimarum etiam volun-
tatum, Contractuum & aliarum ſcripturarum. Sed 6
haec ſingula perſequi mens noſtra non eſt, cum actus
iſti longe, quam commune jus, aliam interpretatio-
nem recipiant, atque diverſam, Stephan. de Phede-
ric. *de juris interpr. p. als. pag.* 180. & iſtas materias
Albert. Brun. Aſtenſ. M. Mantica, Simon de Prae-
tis, & alii doctiſſimi viri, tractarint ex profeſſo.
Quamquam autem interpretationis iſtius varia ge- 7
nera comminiſcantur vulgo DD. & ponant interpre-
tationem aliam declarantem, mediantem aliam: item,
ſtatuentem, transferentem, dictantem, corrigen-
tem, extendentem; & tandem, arctantem aliam
ſive reſtringentem, DD. comm. *ad l.* 2. *D. de O. C.* &
ad l. 1. §. *Qui operas* 6. *D. ad Tertullian.* Bald. in *l.* 3.
C. de liber. praeter. Bart. in *l.* 4. *D. de appellat. n.* 7.
Salicet. in *l.* 1. *C. de LL. n.* 11. Rogerius & alii, qui
de juris interpretatione ſcripſerunt. Attamen quod iſti
modi, ſive rationes, partim ab ipſis illis Interpp. in
controverſiam vocentur & damnentur, partim ad eam
noſtrae tractationis partem ſpectent, quae in *ſequen-*
ti libro proponetur, ideo nos rem altius reputaturi 8
repetiturique veram interpretandi rationem aliam ma-
gis communem, ut ita loquamur, ſive aſcitam ſeu
mutuatam, conſtituimus; aliam magis ſpecialem,
& artis ipſius quaſi propriam ſive domeſticam; aut,
ſi magis, philologoſophicam illam: iſtam in jure ma-
gis natam, & ab ejus Interpretibus excogitatam.
Ordinarium eſt autem, ut de communi prius videa-
mus, & quidem ſecundum artium ſeriem & claſſem.

CAPUT II.

De Grammatica juris interpretandi ratione.

SUMMARIA.

1. *Grammatica ratio duplex.*
2. *Interpretandorum authorum officium ſapientis eſt.*
3. *Grammaticorum cura, libros emendare.*
4. *In jure conferri debent & emendari.*
5. L. 6. D. de Legib.
6. L. 7. D. de diſtract. pign.
7. *Veteres fuerunt Critici.*

8. *Li-*

8 *Licitum eſt textus emendare:*
9 *Sed certis conditionibus.*
10 *Negatio non facile inſerenda vel auferenda.*
11 *Cautiones; queis emendare licet.*
12 *Forma Senatusconſulti quod extat apud Juſtum Lipſium.*
13 *Corrigitur* l. 20. §. 5. D. teſtam. fac. poſſ.
14 *Corrigitur* l. 34. §. 4. D. de jurejur.
15 *Corrigitur* l. 34. §. fin. D. de Oblig. & Act.
16 *Corrigitur* l. mater 4. C. de teſtam. tut.
17 *Corrigitur* l. miles 11. §. mulier 12. in fin. D. ad l. Jul. de adult.
18 *Corrigitur* l. 12. C. Theodoſ. de pagan.
19 *Corrigitur* l. 21. §. fin. D. de conſt. pec.
20 *Corrigitur* l. 1. C. de his qui num. liberor.
21 *Vera lectio.* l. miles. 41. §. miles & exheredato 4. D. de teſtam. milit
22 *Diluitur objectio.*
23 *Altera Grammaticae interpretationis ratio proponitur.*
24 *Explicatur* l. 2. §. 37. & ſeq. D. Orig. Jur.
25 *Linguarum cognitio neceſſaria.*
26 *Explicatur* l. 20. D. de poen.
27 *De ambiguitate, quae ex Grammatica oritur.*
28 *Explicatio* l. 32. §. 1. D. ad l. Falcid.
29 *Explicatio.* l. 4. §. 5. D. de Uſucap.
30 Ἀκυρολογία. *Sperare pro timere.*
31 *Tropos in jure frequentes eſſe.*
32 *Et figuras.*
33 *Explicatio* l. 1. D de conſtit. princ.
34 *Proponuntur aliquot regulae circa modum iſtum interpretandi.*
35 *In ambiguis ſtandum verbis legis.*
36 *Mens praefertur verbis.*
37 *A proprietate non receditur, niſi conſtat aliud ſenſiſſe ſcriptorem*
38 *Unde conſtat, aliud ſenſiſſe ſcriptorem.*
39 *Interpretatio ſumi debet, quae vitio caret.*
40 *In interpretatione recurrendum ad conſuetudinem & priores leges.*
41 *In dubiis benigniora praeferenda.*

1 GRammatica Leges interpretandi ratio duplex
vulgo perhibetur: alia quae lectionis veritatem
indagat & inquirit, emendando locos corruptos &
depravatos; altera, quae verborum obſcuritatem, &
orationis ambiguitatem explanate declarat. Non eſt
2 quidem hoc primum interpretandorum Autorum officium Grammatici, ſed Sapientis, pro cujusque rei
captu, juxta Jul. Caeſ. Scalig. *lib. 1. de cauſ. ling.
latin. cap.* 1. Grammaticae tamen interpretandi rationi tribuitur & adſignatur ab Hotomanno & aliis ple-
3 risque; ſine dubio, quia priſcis temporibus Grammaticorum ea cura fuit, teſte Sueton. *in lib. de illuſtrib. Gramm. c. fin.* ubi de M. Valerio Probo ita ſcribit: *quod multa exemplaria Contracta emendare ac diſtinguere & adnotare curaverit, ſoli huic nec ulli praeterea Grammatices parti deditas. Grammatici namque Poëtarum ſunt Interpretes*, ait Cic. *lib. 1. de divinat. c.* 18. Videatur omnino Quintilian. *lib. 1. Inſtit. Orat. cap.* 4 Juſt. Lipſ. *in ſatyr. Menippea in Orat. Varron.* Lucas Fruter. *lib. 1. veriſim. cap. 2. & ſeq. cap.* 18. & *lib. 2. cap.* 10. Laurent. Sifanus Prunsfeldius *in praefat. 1. ad opera D. Gregorii Nyſſeni*, ubi dicit, *quod exempla, quae hoc tempore deſcribuntur, ab hominibus plerumque indoctis vehementer ſint depravata, antiqua magis correcta.*
4 Perquam autem eſt neceſſarium, etiam in juris diſciplina, codices conferre & emendare. Nam ut ait Auguſtin. *nonnullas obſcuriores ſententias plurium Codicum inſpectio ſaepe manifeſtavit, lib. 2. de doctrin. Criſtian. cap. 12. & cap. 14. Codicibus*, inquit, *emendandis primitus debet invigilare ſolertia eorum, qui ſcripturas* (divinas) *noſſe deſiderant.* Si verum hoc Auguſtini ſit in ſcripturis divinis, non falſum utique fuerit in Legibus humanis & terrenis. Quis enim ſanus negabit, Librariorum audaciam & inſcitam operam multos nobis Auctores mutilaſſe, corrupiſſe; dum rudes, quod ipſorum intelligentiam fugiſſet, intervertere audebant & immutare?

Sors & Fors, domina campi, mihi locum dedit, in quo excurrere virtus cogoſcique poſſit; & eſt is ſatis magnus, nec adminicula deſunt in membrana ſcriptorum librorum, & impreſſorum. Verum alio labore praepeditus, differam hoc ingenii vel eruditionis ſpecimen, in aliud tempus.

Unicum modo proponam exemplum, & quidem riſu potius, quam emendatione dignum. In *l. 6. D. de LL.* refertur hic locus ex Paulo: Τὸ γὰρ ἅπαξ ἢ δὶς παραβαίνειν οἱ νομοθέται, id eſt, *quod ſemel aut bis exiſtit*, ut ait Theophraſtus, *praetereunt Legislatores.*

Age; quod haec eſſent graeca, praeterierunt ea Librarii plerique, tam penna, quam aere ſcribentes. Unus tamen in exemplari manuſcripto, caeteroqui diligenter exarato, atque collato, cum ea neque legere nec intelligere poſſet, & arbitraretur eſſe latina, praeterquam quod rudis, tam audax etiam fuit, ut exinde Legem Graeco-latinam fecerit his verbis: *Topica, ſicut Theophraſtus ait, lojarana Dei cocineo pilaſtris parabat Noyſino in Ometnray*, magno fortasſis cum capitis & cerebelli labore, ſed ſine ratione prorſus omni ſenſuque & fructu.

Neque vero menda ita puſilla eſt, quam non permagni interſit, e veterum monumentis tolli atque corrigi: neque ullum hominum genus magis prodeſt ſtudiis, quam ii, qui fideliter operam ſuis iis emendandis emundandisque ponunt, ait Muret. *l. 8. var. lect. cap. 4. Impoſſibile dicta eſt, quam puſilla menda, quantas tenebras interdum, etiam eruditisſimis hominibus objiciant*, ait idem Muretus *lib. 9. cap.* 11. Quam in rem qui plura velit, is legere poterit Pauli Merulae, Lucae Fruterii, Jani Guilielmi, A. Mureti, Julii Caeſaris Scaligeri, Lipſii, Caſauboni, Bonaventurae Vulcanii, Guil. Budaei, & Friderici Taubmanni, Collegae mei, reliquorumque clarisſimorum virorum teſtimonia; quorum aliqua Caſpar Scboppius *Commentariolo ſuo de arte Critica* praemiſit.

Neque vero deſtituimur exemplis interpretum antiquorum: praeterquam enim, quod Accurſ. Bart. & Bald. ut de recentioribus & aliis nihil dicam, juxta varias, ut loquuntur noſtri, lecturas, varios textibus intellectus appoſuerunt hic illic, ii quoque ſive Bartolus & Baldus (ut communiter ſtatuunt Alex. *in Summa, & in c. Memoriam diſt. 9. & in l. ſi filiofam. 25. §. ſi vir. 4. D. ſolut. matrim.* Gomez. *in* §. 1. *Inſtit. de Act. n.* 10. Donell. Hotom. & alii) ſeu Bartolus & Accurſius (ut ipſe notat *ad l. 3. C. de condict. ob*
cauſam) cum de lectione *l. 7. circ. fin. D. de diſtract.* 6
pignor. diſſentirent, & alter, pro *nullam eſſe venditionem*, ſubſtituere niſus eſſet *ullam eſſe vendiſionem*, vel,
ut alii volunt, *nullam eſſe conventionem*, legatum Pi- 7
ſas (ubi tunc Archetypum, quod hodie Florentiae dicitur extare, cuſtodiebatur) ad veritatem lectionis eruendam miſerunt, ipſo Bartolo teſte in *l. Nemo: pen. D. de pact. n. 1. & in d. l. 7. D. de diſtract. pignor. & in l. filiusfam.* 114. §. *Divi.* 14. *D. de legat. 1. n.* 14. *& in d. l. 3. C. de condict. ob cauſſ. a.* 4. Anton. Auguſtin. *lib. 1. Emendat. cap.* 1. Goedd. *ad l. 1. de V. S. a.* 26. Gomez. *d. loc.* ubi tradit, quid quidam dicant, Baldum propterea, quod corruperat Codices, fuiſſe fuſtigatum: quod tamen fides hiſtorica non admittit.

Eſt igitur hic interpretandi modus, quo locos de-
pravatos emendare conamur, de jure permiſſorum, 8
ut noſtri loquuntur, id eſt, ſi non neceſſarius & univerſalis, eſt tamen permisſus. Et ideo Johan. Mercerius primum Conciliandi praeceptum ponit his verbis: *Cum quae Lex alii opponitur, primum praeceptum eſto, ut de utriusque vera lectione conſtet.* Mercer. *in conciliat. pag.* 115.

Caeterum hoc cum grano ſalis acceptum velim,

& juxta vetus verbum: οὔτε πάντα, οὔτε παρὰ πάντων,
9 id eſt, *neque omnia, neque ab omnibus*, *arg. l. 6. §. 3. D. de off. praeſid.* Nam, ut recte Bonaventura Vulcanius, dolendum vehementer, extitiſſe hac aetate nonnullos, qui hoc ſtudii genus aggreſſi, incredibile dictu eſt, quanta licentia, quamque indignis modis, in veterum Auctorum ſcripta ſaevierunt, dum paſſim pro ſua libidine vocabula porterve rejiciunt, atque e nuda plerumque conjectura. Perlegas doctiſſimorum caeteroqui virorum, Fr. Hottomanni, Jacobi Cujacii *quaeſtiones illuſtres*, *reſponſiones amicabiles*, & *obſervationes ac conjecturas* A. Fabri, Joh. Roberti *ſententias*, *emendationes* A. Auguſtini, & caeterorum; ne quid de quibusdam notae levioris dicam. Invenies in iis & aliis ipſorum ſcriptis, eam depravationum & corruptionum pro veris juſtis & ſolidis explicationibus, emendationibus & correctionibus farraginem, ut, ſi modo dextre judicare velis, & citra ſuſpicionem aut opinionem praeconceptam, vix futurum ſit, quin condoleſcas.

In aevum vive, vige magne Doctor, Hugo Donelle! *Quid erit, in libris & omni vetuſtate certi, ſi quoties viſum eſt, pro arbitrio & commodo noſtro licebit veteres & receptas ſcripturas mutare!* in *l. 34. D. de V. O.* declamas & iſtam exclamationem repetis *lib. 14. Comm. cap. 20 & lib. 16. Comm. c. 15.* Et in explicatione *l. 7. §. 1. D. de pact. & l. 5. D. de praeſcript. verb. & alibi ſaepius.* *Ego*, inquit M. Anton. Delrio, *non in fide tantum, ſed aliis etiam rebus, quae Catholicae ſunt, firmiter retineo, & hujusmodi temerarias Legum & Jurisprudentiae, rei Sacroſanctae, ut illi vocant, emendationes, ut prudentibus viris videtur, depravationes, ſtudioſis omnibus fugiendas cenſeo. Quamvis enim in auctoribus humanioribus ea licentia mereantur excuſationem, quod in iis minimo cum periculo peccetur: In Jure tamen civili, quo non hominum modo vita regitur, ſed Reſpublica & maxima imperia conſervantur, quicquam immutare, niſi ſumma neceſſitate cogente & evidenter comperta, & publica autoritate accedente, hominis eſt audacia ſua in Communem hominum perniciem abutentis.* Ita Delrio *ad l. tranſigere 18. a. 29. C. de tranſact.*

10 Maxime vero locum hoc ſibi vendicare poteſt, ſi ſubſtituenda veniat affirmativa lectio pro negativa, vel contra. Unde recte P. Faber *lib. 2. ſemeſtr. cap. 16.* *Iterationem ſane recipere malumus*, inquit, *quam e poſteriore membro negationem tollere.* Et paulo poſt: *articulum abuntivum addere vel demere, mihi ſemper fuit eritque religio: verecundius eſt, literulam unam, aut alterum, uſſimi literula mutare.*

11 Ut autem circa modum iſtum interpretandi felicius verſari quis poſſit, cautio fuerit adhibenda. Primum quidem, ut tum demum textus corrigere liceat, ſi poſtulet id neceſſitas evidens & ſumma: quod ad Correctionem lenta via progrediendum ſit, non laxa: quod inhaerendum vulgari lectioni, quantum fieri poteſt: quod vulgaris lectio probe perpendenda: quod conſulendum Piſanum ſive Florentinum exemplar: quod non facile corrigendum aut mutandum aliquid, abſque librorum ſcriptorum aut impreſſorum, eorumque bonorum atque fide dignorum, autoritate, nec non aliorum aſſenſu.

Breviter: forma Senatusconſulti ſervetur, quod extat apud Juſtum Lipſium in Satyra Menippea.

12 *Forma SCti.*

M. TULLIO M. F. CICERONE. M. ATTIO PLAUTO COS. PRID. KAL. OCTOB. IN ÆDE APOLLINIS PALATINI, SCRIBUNDO ADFUERUNT M. TERENTIUS VARRO. P. NIGIDIUS FIGULUS. VERRIUS FLACCUS. C. CORNELIUS TACITUS.

Quod M. Tullius Coſ. V. F. de correctoribus, D. E. R. S. ita cenſuit.

Correctores, hoc difficilimo rei litterariae tempore, utibiles neceſſariosque eſſe.

Non eos tamen promiscuos: non indoctos, rupices, petrones. Sed qui Conſilio requeapſe juvare ſcriptores priſcos poſſint.

Ea re Senatui placere, uti lex Annaria ſervetur: nea quis minor XXV. annis Correcturam petere, gerere poſſit: quique aliter petierit, geſſerit, vitio creatum videri, & correctiones ejus in Acta non mitti.

In ſenibus depontanis, quique majores annis LX. ſi remiſſe legem eſſe.

Utique Cenſores M. Fabius, Pomponius Atticus, alter ambove, de doctrina, deque morbus petitorum cognoſcant, ſtatuant, judicent. Quos hisce admiſerint, probos eſſe; quos rejecerint, repulſos & reiculos.

Si quis e libris bonis fidisque correxerit, laudi ſemper eſſe. Si quis e conjecturis, noxae.

Niſi eae clarae, liquidae, certae ſint.

Qui alitercumque divinationibus aſus, in eo leges veteres & edicta de Mathematicis valere: Porcias, Fabias, Sempronias leges non valere.

Itemque quoniam duplex morbus Correctores pleros tenent, Litigium & Prurigo; utrique rei Senatum proſpectum praecautumque velle.

De Litigatoribus, uti quicunque poſt hunc diem cum altero velitari, praeliari, verbis ſcriptisve auſus fuerit: eum eosque in ludigladium damnari; uti proximo munere, colligati inter ſe, pugnent ſine miſſione.

De Pruriginoſis, quos manum ſtylumque abſtinere a nullo loco audiant, ſano ſive inſano: uti Corn. Celſus Aedilis diſpiciat, qui ex iis ſanari poſſint, quique non poſſint. Qui poſſe videbuntur, eos deponi in templo Aeſculapii, quod in Inſula eſt, ibique elleboro bibere quantum ſatis erit. Qui non poſſint, eos in exſilium ad Cimmerios deportari, ubi lucem non videant & libros non legant.

Si quis ambiguae valetudinis erit: eum ad tempus relegari in Atlantidem inſulam, ubi memorantur ſomnia non videri.

Quoniamque multi ex hoc ordine pulſatos acceptosque indigne ſe a Correctoribus querantur, placere univerſis conſcriptis eam injuriam contumeliamque impunem non eſſe, in vivis mortuisque.

In vivis placere, uti L. Caſſius Praetor de cauſſa eorum cognoſcat, quosque noxae ejus compererit, eos melle & ſeſamo oblitos diem unum deſtitui ad caldum ſolem his veſparum & muſcarum.

In mortuis, uti Menippus Philoſophus, qui viam novit, ad inferos proficiſcatur: & cum Aeaco de poenis eorum agat.

Haec ita cenſuerunt. Si quis huic SCto interceſſiſſet, placere auctoritatem perſcribi, deque ea re ad Senatum populumque referri.

Non igitur obvium quodvis immutandum & quidvis ſubſtituendum pro quovis; ſed maxime cavendum, ne receptae & antiquae lectioni nova & commenticia ſupponatur Caeterum, ſi neceſſitas & evidentia rei poſcat, iis, quas modo citabam, Legibus, ad id emendationis munus accedamus.

Exempli loco: Legitur apud Ulpianum in *l. Qui*
teſtamento 20. §. Eum qui 5. D. Qui teſtam. fac. poſſ. 13
Eum, qui lege repetundarum damnatus eſt, ad teſtamentum adhiberi poſſe exiſtimo &c. juxta typos ad archetypum Florentinum conformatos. At in editione Norica, nec non aliis plerisque libris ſcriptis & impreſſis negative legitur: *Non poſſe.* Et ſic olim Azo legit, Accurſio teſte. Atque ita legendum eſſe ſtatuunt plerique recentiores, Duaren. *ad iſtum tit. c. 5.* Hotom. *lib. 1. Obſ. 21.* Donell. *lib. 6. comm. cap. 7.* Cujac. & Joan. Daut. *in explicat. iſtius Legis*, Vultej. *ad §. poſſunt 5. Inſt. de teſtam. ordinand.*

Quanquam autem non neſciam diſtinctionem aliorum, an, videlicet, ex eo delicto Reus exilio vel durius puniatur, num vero relegatione, vel alia leviore poena, quaſi illo caſu teſtis eſſe nequeat; iſto vero teſtis eſſe poſſit: non quidem in judiciis, attamen in teſtamentis.

Verum enimvero, cum Paulus, Ulpiano coaetaneus, ejusque Collega, *lib. 8. ſentent.* generalem regulam con-

conſtituerit: *Quod repetundarum damnatus, nec ad teſtamentum, nec ad teſtimonium adhiberi poſſit, l. 15. D. de teſtib.* Ideo lectionem iſtam vulgatam, quae negate concepta fuit, retinere malim; praeſertim, quia ratio verbis hisce ſubjecta: *quoniam in judicio teſtis eſſe vetatur*, eam ſuadet. Argumentatur enim Ulpianus a minore ad majus; quoniam in judicio teſtis eſſe vetatur. Ergo multo magis in teſtamentis. Confirmatur etiam eadem ſententia *per l. 2. D. de Senator. & l. 13. D. de teſtib.* ut a nobis *in §. Teſtes autem 6. Inſtit. de teſtam. ordin.* prolixius explicatum fuit.

14 Aliud exemplum praebet idem Ulpianus *in l. jusjurandum 34. §. jusjurandum 4. verſ. hoc jusjurandum. D. de jurejur.* Qui quidem verſiculus in Pandectis Ethruscis ſive Florentinis ita conceptus eſt: *Hoc jusjurandum, de calumnia, neque patrono neque parentibus remittitur.* Libri vero manuſcripti noſtri, ſicut & editio Norica, Veneta, Pariſienſis, Lugdunenſis & aliae vulgares omnes habent: *aeque patrono atque parentibus remittitur.* Quam lectionem Graeci probarunt, *lib. 2. Βασιλικῶν, cap.* 32. qui negative regulam conceperunt: ὅτι οὐκ ἐνισχύει πατὴρ ἢ πάτρων; hoc eſt, quod non praeſtat pater aut patronus. Haec igitur vulgatam lectionem plerique ſaniores Interpp. retinent, & illam Piſanam, tanquam portento ſimilem, damnant, Cujac. *lib. 6. Obſ. cap. 37. & in expoſit. l. Quoties 14. D. de jurejur.* Borch. *in tr. de jurejur. cap 7. n. 23. & ſeqq.* Quos citat & ſequitur Jerem. Setſer. *lib. 3. de jurejur cap 3. n. 42.* Nec immerito! Defendi namque poteſt vulgata lectio *per l. ſi patronus 16. D. de jurejur. l. 7. §. 3. D. de obſeq. pareat. & patron. praeſtand.*

Adjicit etiam negativam, Pauli JCti loco, Frid. Hortlederus, affinis meus dilectus, &, pro *Verius eſt*
15 *remanere*, legit: *Verius eſt non remanere*, in *l. 34. §. fin. de O. & A.* vigore cujusdam, quem in inſigni bibliotheca Jenenſi viſere licet, & noſtri Codicis manuſcripti, Hortleder *in libell. ſing. de concurſ. act. cap* 8.

Quam lectionem, ſi quicquam in iſto textu mutandum ſit, ego quidem, quam alteram iſtam ejusdem affinis mei, conjecturatam propter autoritatem veterum membranarum & Interpretum vetuſtiorum atque recentiorum conſenſum, retinere malim; judicio tamen aliorum rectius ſentientium ſemper ſalvo.

Poteram in hunc locum alia congerere; quae in exemplarium manuſcriptorum & impreſſorum plurimorum, a me facta collatione, fuerunt obſervata Nam

EST & NON cuncti monoſyllaba nota frequentant;
His demtis, nihil eſt, hominum quod ſermo volutet.
Si conſentitur, mora nulla intervenit, Eſt, eſt;
Si Controverſa eſt, diſſentio ſubjiciet NON.

Quod toties in libris noſtris factum eſſe dedecori eſt, ait Anton. Auguſtin *lib. 4. Emendat. cap.* 17. Veruntamen:

Eſt modus in rebus; ſunt certi denique fines,
Quos ultra citraque nequit conſiſtere rectum.

Nam, ut Plautus *in Poenulo Act. 1. ſc. 2. v.* 29.

Modus omnibus in rebus optimum eſt habitu.

Et haec, quae portulimus, exempli loco ſufficere poſſunt.

Unicum adhuc referre libet, quod extat in Codice Juſtiniani *ſub tit. de teſtam. tutel. l. 4. Mater*, inquit
16 Alexand. *teſtamento filiis Tutores dare non poteſt, niſi eos haeredes inſtituerit; quando autem eos haeredes* non *inſtituerit &c.* Hanc negationem poſteriorem in omnibus impreſſis & manuſcriptis libris invenio. Nec tamen a doctiſſimis viris diſſentio, qui delendam eam eſſe cenſent, Ruſſard. Charond. Cujac. Gothofred. & Vultej. Cur enim iis aſſentiri non poſſim, cum evidens ratio correctionem ſuadeat, & Ruſſardus teſtetur, in duobus optimis libris negationem abeſſe?

Libentius autem hac corrigendi ratione tunc utor, ſi non nova quaſi lex fertur, ſed accurata potius ha-
17 betur ratio latinitatis & rerum. Quid enim obſit, quo minus in *l. Miles 11. §. mulier. 12. in fin. D. ad l. Jul. de adult.* pro hoc facto *pudicitia laboretur* ſubſtituere poſſim: *pudicitia laboretur*; niſi quis vulgatam MStorum & impreſſorum librorum lectionem retinere, atque pro *pudicitia laboretur*, legere malit: *pudicitia laboret?* Aut, cur mihi non liceat lectionis vo- 18
ces coalitas in *l 12. C. Theodoſ de pagan.* diſtinguere, &, pro *Larem ignem erogenium*, ſcribere, *Larem igne, mero genium*, penates adore veneratus, ad conjecturam Friderici Taubmani? quippe quod erogenium doctis viris ſit monſtrum.

Eſt etiam alius textus in *l. 21. §. fin D. de Conſtit.* 19
pec. qui Doctores non parum exercet, facile diluendus, ſi pro *ſatisdaturam*, cum libris aliis & Haloandro, legamus: *ſatisfacturum.* Nec etiam *l. 1. C. de his qui* 20
numero liberor. lib 10. tit. 51. tantum negotii noſtris faceſſeret, ſi veterem lectionem retinerent, &, pro *Oneribus*, legerent: *Honoribus, arg. l. 2 § 1. D de vacat. & excuſat. mun. l 3 §. Quamvis. 6. §. Cura 12. l. 4. in pr. D. de munerib. & honorib.* Vertran Maur *de jure lib. cap.* 18. Quae vocularum iſtarum tranſpoſitio neutiquam inſolens videri poteſt: nam & Caſaubonus in *vita M. Antonini Philoſophi* apud Capitolinum, *pag* 127. pro *Honoribus* ſubſtituit *Oneribus* & convenit iſtam vulgaris cum graeca lectione. Quamquam & textum iſtum exaudire poſſimus de oneribus non omnibus, ſed quibusdam, per *l. 5. §. demonſtratur 2. D. de jur. immunit.* eo ſenſu circiter, ut ab oneribus patrimoniorum ſive indictitiis, ſive honorum Comitibus nihil excuſet: diverſum autem obtineat in iis, quae ſunt perſonalia, ſicut tutela, *l. 1. D. de muner. & honor.*

Facilius autem in interpunctionibus aliquid mutare licebit. Nam Pandectae Florentini ſic ſcripti perhibentur, ut non orationibus ſolum, ſed ne verbis quidem ipſis diſtincti ſint. Nec igitur mirandum, ſicubi fuerit in ſeparandis orationibus erratum, Anton. Auguſtin. *lib. 1. Emendat c. fin. & in lib. ſing. ad. Modeſtin. pag.* 263. ubi quam plurima poſuit exempla. Praeter autem iſta ſoleo in eam rem citare *l. Miles*
41. §. miles & exheredato 4. D. de teſtam. milit. qui locus 21
in Haloandri Norica, Tortis Veneta, Lugdun Pariſ. & aliis libris ita vulgo legitur: *Exheredato miles. & emancipato filio ſubſtituere poteſt.* Pugnat autem iſtud cum *§. Non ſolum 4. Inſtit. de pupill. ſubſtit.*

Equidem non ignoro quod inter exheredatum ſuum, & emancipatum, item inter paganum & militem, & aliis modis diſtinguant. Malo tamen cum doctis viris errorem interpunctionis agnoſcere, & verbum illud *exheredato* praecedenti §. reddere, & iſtum §. 4. *ita* incipere: *Miles & emancipato filio ſubſtituere poteſt.* Quo modo legit in editionibus ſuis Dionyſ. Gothofr. & legendum eſſe primus monuit Viglius Zuichemus, *in d. §. Non ſolum. 4.* Quem poſtea ſecuti ſunt Anton. Foquelin. & Vultej. *ibid.* Donell. *lib. 6. comm c fin.* Forſter. t. *de ſucceſſ. 19. n. 6. & ſeqq.* Eman. Coſta *ad c. ſi pater 1 extr. de teſtam p. 1. verb. habens. n.* 7.

Dederunt interpunctiones Theologis quoque litigandi cauſam; ut extat apud D. Auguſtin *lib 3. de doctr. Chriſtian. cap.* 2 elegans exemplum de iſto Joan. *cap. 1. Et Deus erat Verbum*

Neque vero huic interpretandi modo, quando textuum vitia corrigimus, quicquam adverſatur, quod homini privato jus mutare non liceat, niſi publica autoritate accedente, & quod corrigere ſit Imperatoris, non etiam Interpretis, & quod alias magnus 22
in hac re futurus ſit abuſus. Etenim ab abuſu ad uſum prohibendum, non recte colligi poteſt. Nam ſi propterea vitandae res forent, quod iis homines abutantur, erit igni & aqua abſtinendum, quibus abuti quosdam videmus: *Saepe facultas non eſt culpabilis, ſed ea male abutentium perverſitas*, ait D. Aurel. Auguſtin. *lib 2 de doctrin. Chriſtian. cap. 36. In omnibus enim talibus non uſus rerum, ſed libido utentis in culpa eſt*, ait idem Auguſt. *l. 3. D. de doctr. Chriſtian. c.* 12. & extat *in c. 1. diſt.* 41. Et paulo poſt: *In*

*mnibus hujaſcemodi rebus, non ex earum rerum natura
quibus utimur, ſed ex cauſis utendi, & modo appetendi,
probandum eſt vel improbandum, quod facimus.*

Neque etiam praeſumendum eſt, aliquem hac in-
terpretandi ratione fore abuſurum, quia delicta non
praeſumuntor, *l. merito* 51. *D. pro Soc.* Menoch.
lib. 4. *praeſumt.* 161. & *lib.* 5. *praeſ.* 35. *a.* 4. Gabriel.
lib. 7. *concl.* 2. Et qui dicunt, eſſe ſolius Imperatoris
corrigere leges; iſti ſub corrigendi vocabulo ludunt,
& poteſtatem corrigendarum Legum ſibi Jurecon-
ſultos arrogare perperam ſtatuunt, & Imperatori
munus alienum obtrudunt. Nam, quando dicimus li-
cere Jureconſultis leges emendare, tunc praeterea ni-
hil aſſerimus, quam quod Jureconſulti ſanare poſſint,
ſi quid eſt in ſcriptura Legum pravi; tollere, ſi quid
eſt ſurreptitii; & quod genuina Legislatoris verba
reponere poſſint in priſtinam ſedem. Id quod offi-
cium proprium eſt Criticorum. Quando vero dici-
mus, Imperatori ſoli conceſſum eſſe corrigere Le-
ges, tunc id innuimus, licere Caeſari Leges, qua
ſcripturam illibatas & integras, vel abrogare totas,
vel ipſis derogare, *l. un. in pr.* & §. 1. & 4. *C. de ca-
duc. toll. l. fin. C. de legat.* &c.

Interpretes autem non tam corrigunt Leges, quam
detegunt vitioſam earum lectionem; quod olim face-
re poterant homines privati, §. 7. & 8. *in Conſtit. de
concept. Digeſt.* Et quod Legem liquido corruptam
emendare ac reſtituere liceat juris Interpreti, lucu-
lenter & ſplendide probavit in allegato libello ſingu-
lari *de concurſ. act cap.* 9. *per tot.* Frideric. Hortle-
derus, affinis meus dilectus, & in idem argumen-
tum ante decennium aliqua ſcripſimus in *praefatione
ad Lectorem* praemiſſa *libro ſucciſivarum obſervatio-
num*; & ſupervacaneum arbitror huic argumento
diutius nunc inhaerere.

23 Altera ratio, quam Grammaticae vulgo tribuont,
in eo conſiſtit, ut verborum obſcuritatem & orati-
onis ambiguitatem explanet atque declaret (de dif-
ferentia inter obſcuritatem & ambiguitatem vid. Bar-
tol. *in l. veterib.* 39. *D. de pactis.* Panormitan. &
Dec. *in c. fin. de conſtit.*) *Duabus enim cauſis non in-
telliguntur quae ſcripta ſunt, ſi aut ignotis aut ambiguis
verbis obteguntur*, ait D. Auguſtin. *lib.* 2. *de doctrin.
Chriſt. cap.* 10. Eſt autem obſcuritas aut ambiguitas
vel verborum ſingulorum, vel orationis compoſitae.
Singulorum verborum, cum aliquod verbum eſt dif-
ficile vel ambiguum, quod contingit in verbis tam
propriis, quam tranſlatis, D. Auguſtin. *lib.* 3. *de do-
ctrin. Chriſt. cap.* 1. *circ. fin.* & non ſolum in appella-
tivis, ſed etiam aliis, quae iis opponuntur & alio
ſenſu propria dicuntur. Multi namque verba propria
faciunt appellativa; & e contra, ut de Hieronymo
24 teſtatur Lutherus *in annot. ad cap.* 1. *Deuteron.* Exem-
plum inſigne nobis praebet quod in *l.* 2. *D. de Orig. J.*
§. 37. de Sempronio dicitur, quod *populus Romanus
σοφὸν eum appellarit, nec quiſquam ante hunc aut poſt hunc
hoc nomine cognominatus ſit.* Attamen *in §. ſeq.* dicitur,
quod, *Attilius primus ſapiens a populo fuerit appellatus.*
Qui ſane durus conflictus & aliquibus inexplicabilis
videtur. Cui tamen facili negotio ſatisfieri poteſt,
ſi nominis ſonos diſcernamus; non etiam effectum
utriusque vocabuli, atque ea conſideremus, ut pro-
pria, non ut appellativa. Etſi namque σοφὸς io ef-
fectu & vi ſua denotet ſapientem, uſurpatione tamen
civili nominis ſonus inter has appellationes differebat.
Nec enim Attilius unquam fuit σοφὸς appellatus, ſed
ſemper ſapiens: neque rurſum Sempronius unquam
ſapiens, ſed ſemper σοφὸς. Etenim ſciendum, pro-
pria familiarum ac hominum & locorum nomina ſua
quacunque lingua plerumque retineri, neque per inter-
pretationem in aliam transfundi. Quemadmodum *in
Act. Apoſtolor. c.* 13. *vſ.* 1. Simon quidam Niger, μέλας
graece dicitur, ſed νίγερ. Et Ariſtides δίκαιος voca-
tus fuit; Barſabas non δίκαιος, ſed ἴυςος, *c.* 1. *in Act.
Apoſtolor. vſ.* 23. Vide Cujac. *ad d.* §. 37. & Eberlin.
cap. 35. *n.* 8. Curt. *lib.* 1. εἰκαςῶν *cap.* 28. Frid. Tile-
num *in diſcurſ. Philolog. pag.* 302. & *ſeq.* Quemad-
modum & Matthaei, Matthiae, Theodori, Theodo-
ſii, Dorothei, & alii, itemque Valentes, Valentini,
Valentiniani, & iterum Vincenti, Victorini, Vi-
ctores atque Sigefridi, Nicolai quoque & Wenceſlai,
atque alii plurimi, licet ſono diſcrepantibus, re ta-
men ipſa convenientibus nominibus appellantur.

Porro, quo poſſis in hac interpretandi ratione fe-
licius verſari, *primum in latinae linguae ſcriptoribus
adoleſcentiam omnem conſumſiſſe oportet*, ait Hotom. *in
Jureconſ. pag.* (*mihi*) 62. ſed & graecae linguae cogni- 25
tionem habeas, neceſſe eſt. Nam quod Auguſtinus
ait, *Graecam & Hebraeam linguam ad cognitionem li-
terarum ſacrarum neceſſariam eſſe*, *l.* 2. *de doctr. Chriſt.
cap.* 11. id etiam in jure locum ſibi vindicat.

Etenim, qui noſſe poſſis, quid ſit teſtamentum,
quod calatis comitiis appellabant, ſi neſcias, quod
calare ſit idem, quod convocare, a graeco καλεῖν de-
ductum. Non poteris etiam feliciter explicare, quid
in Nov. 117. *cap.* 1. per verbum diſponere ſignifice-
tur, niſi graecum textum adhibeas, in quo ponitur
non verbum διατίθεσθαι ſed διοικεῖν, quod magis eſt
oeconomico modo adminiſtrare; ut *ad pr. Inſt. Quib.
non eſt permiſſ. fac. teſt.* fuit annotatum.

Non poteris Modeſtini leges & aliorum graecas,
non Juſtiniani Novellas, & Edicta Juſtini, Tiberii,
Leonis, Heraclii, Comnenorum, Calo-Joannis, &
alias Imperatorias Conſtitutiones, Apoſtolorum Ca-
nones, juris Orientalis libros, Leges Rhodiorum
navales, militares & Georgicas, ſive Ruſticas, feli-
citer explicare, graecae linguae cognitione deſtitu-
tus. Ut de Solonis, Platonis, & aliorum Legibus
nihil dicam. Neque Theophilum legere poterit, vel
Harmenopolum, aut Baſilica, nec Talelaeum, Eu-
ſtathium, authorem ὃ τῶ πέδας, Photii Nomocano-
nem, Baſilium Porphyrogonetam; non juris Grae-
co-Romani, tam Canonici, quam civilis tomos, non
Novellas Auguſtales, decretorum ſynodalium, re-
ſponſorum libros graecos, nec Theodori Balſamonis
meditata, non alia ſexcenta, niſi qui calleat grae-
cam linguam.

Sed & Hebraeae linguae cognitio conducit juris in-
terpreti & ſtudioſo, quod Molinae. *in pr. tractatus de
uſuris*; ubi tradit, *quod ea duntaxat uſura, quae* Ne-
ſhek, *id eſt, morſus, Hebraeis dicitur, in veteri teſta-
mento prohibita legatur*; & Gregor. Tholoſan. *in ſyn-
tagmate*, teſtatum hinc inde redduot.

Et rideant, qui velint; veriſſimum tamen eſt, quod
contineat in ſe multam eruditionem, ſi quis latina
vocabula ex graecis declinata derivet, ſicut annota-
vimus ex Quintiliano *lib.* 2. *Obſerv. noſtr. cap.* 1. Imo
magnus ille Jul. Caeſar. Scaliger *in lib. de ling. lat. cap.*
27. & ejus filius Joſeph. Scalig. in Feſtum, exiſtimant,
origines ſermonis latini, ſi non omnes, attamen plu-
rimas e Graecis trahendas eſſe. Et annotarunt alii,
linguam latinam in plurimis dictionibus ab Hebraea
profectam eſſe, & originationem plurimarum dictio-
num in lingua latina, ne quidem acceptandam, niſi
fundetur in Graeca vel Hebraea. Nec immerito.
Nam Romani veteres loquebantur graece magis:
item & ſcribebant, ut ex Dionyſ. probat A. Gentil.
lib. 2. *de nupt. cap.* 2.

Oportet igitur multis inſtructum eſſe disciplinis,
& perlegiſſe grammaticos antiquos, qui veterum lo-
quendi rationem obſervarunt. *Nocet enim magnis in-
geniis, Grammaticorum, non accurata & diligens lectio,
priusquam ad graviora diſcedant*, ait Fruter. *lib.* 1.
Veroſim. cap. 3.

Hac ratione *commenticium jus*, quod dicitur in *l.* 20.
D. de poen. expones, non pro falſo & mendace jure,
ſed, quod ex antiquitate ſit repetitum, per locum Sue-
ton. *in Claud. cap.* 21. qui ſic habet: *ſpectacula edidit
non uſitata, ſed commenticia & ex antiquitate repetita.*
Quomodo vero formulas vel ritus, aut Legis actio-

nes

nes vel legitimos actus, atque alia ſimilia recte poſſis exponere, niſi fueris in latinae linguae ſcriptoribus optime verſatus? Ex hoc ignorantiae fonte utriusque Graecae Latinaeque linguae promanavit illud *gl. ad Rubric. D. Famil. herciſcund.* Haec rubrica eſt Graeca, dicit antiqua manuſcripta gloſſa; impreſſae pleraeque: Fortaſſe Graeca; aliae vero ſubjiciunt: Imo Latina.

Caeterum ambiguitatem vocis vulgo Grammaticam aliam conſtituunt; aliam, quae proficiſcitur e Rhetorum ſcholis.

Grammaticam dicunt, quae ex Grammaticis praeceptis oritur, minus dextre ſumtis & intellectis: id quod in omni Grammatices parte, nimirum Orthographia, Proſodia, Eymologia & Syntaxi evenire
27 poteſt. *Eſt etiam ambiguitas in ſono dubio ſyllabarum*, ait Auguſtin. *lib. 3. de doctr. Chriſtian. cap. 3.* Sic Nero Claudio patri illudens, morari eum inter homines deſiiſſe, producta prima ſyllaba jocabatur, multaque decreta ut inſipientis atque deliri pro irritis habuit; ut ex Sueton. notat *Scip. Gentil. lib. 3. de donat. inter*
28 *vir. & uxor. cap* 1. Exemplum nobis aliud ſuppeditat Maecianus in *l. 32. §. 1. D. ad L. Falcid. Honorariae quoque actiones*, inquit, *quae intra certum tempus a Praetore promittuntur* (alii, permittuntur) *cum bonis actoris, defuncto eo, augmentum rei deceſſionemve, ſi tales erunt, ut in haeredem quoque transeant, praeſtabunt.* Locus iſte vitioſus viſus eſt Goveano, Petro Fabro, Cujacio, & aliis doctis viris. Sed fefellit eos dictio *Rei*, quam illi ad Reum ex praecedentibus referunt, cum ad rem hereditariam pertineat, ait Raevard. in *l. 87. D. de R. J.* Cujus explicationem magis probo, quam correctionem aliorum, non ignarus, quid ipſi regerat Petr. Fab. *ad iſtum text. n. 26.* Nam ſi non rem haereditariam, ſed reum intellexiſſet Maecianus, procul dubio ſcripſiſſet, *augmentum reo deceſſionemve praeſtabunt.*

29. Aliud exemplum eſt in *l. 4. §. 5. D. de uſucap.* ibi: *ſi defuncti non fuerunt*, ubi Connan. iſtud *defuncti* ſic explicat, quaſi nominativus pluralis & idem ſit, quod, foetus mortui non ſunt, Connan. *lib. 3. Comm. cap. 25. n. 2.* Cujac. autem & alii plerique ſtatuunt eſſe genitivum ſingularem; *ad iſtum locum.*

Elegans exemplum extat apud Auguſtinum *lib. 3. de doctr. Chriſtian. cap.* 4. in illo Pauli ad 1. Theſſ. *c. 2. v. 7. Propterea conſolati ſumus fratres in vobis. Dubium eſt enim, utrum, o fratres, an hos fratres*, inquit Auguſtin. *Neutrum autem horum eſt contra fidem; ſed graeca lingua hos caſus pares non habet, & ideo illa inſpecta renunciatur vocativus, id eſt, o fratres.* Hactenus Auguſtinus.

Rariſſime autem & difficillime inveniri poteſt ambiguitas in propriis verbis, quam non aut circumſtantia ipſa ſermonis, qua cognoſcitur ſcriptorum intentio, aut interpretum collatio, aut praecedentis linguae ſolvat inſpectio, ait Auguſtinus, *ibid. in fin.*

Ambiguitas Rhetorica conſiſtit in tropo, vel Figura. Tropus dicitur, quando verbum a nativa ſignificatione in aliam immutatur. Quae verborum translatorum ambiguitas, ſi durior vel inaequalior fuerit, κατάχρησιν & abuſio Rhetoribus dicitur, Grammati-
30 cis ἀκυρολογία. *In arte Grammatica utuntur exemplo verbi* ſperare, *ad oſtendendam impropriam dictionem, & ajunt, ſperare dixit pro timere*, dicit Auguſtin. *in Enchirid. cap.* 8. & Idem *ibidem: Quae duo, ſcil. timere & ſperare Lucanus diſtinguens, ita complexus, ait:*

—— —— —— *liceat ſperare timenti:*

Non autem ab alio Poeta, quamvis meliore, proprie dictum eſt:

Hunc ego ſi potui tantum ſperare dolorem.

Ita D. Auguſtinus. Extat autem iſte verſus apud Virgil. *in Aen. lib. 4. v.* 419. & notat ibi Servius, quod ponatur *ſperare* pro *timere*, & ſubjicit, quod ſit acyrologia. Nam ſperamus bona, timemus adverſa. Lambert. Hortenſius *ibid.* ἄκυρον appellat. Extat in eandem rem alius apud Virgilium locus *lib. 1. Aeneid. v.* 546.

Si genus humanum & mortalia ſpernitis arma;
At ſperate Deos ——

Et alius apud Juvenal. *Satyr. 4. v.* 57.

—— *quartanam ſperantibus aegris.*

Nec in jure deſtituimur exemplis. Sic enim Ulp. in *l. 3. §. 6. D. ſi cui plus quam per Leg. Falcid. Qui controverſiam hereditatis patitur jam*, inquit, *vel ſperat.* Ita Paul. in *l. 66. D. de vindic. abire a nobis dominium ſperatur.* Et Marcell. in *l. 61. D. de contrab. empt. Speratur meum eſſe deſinere.* Et iterum Ulp. in *l. 13. §. fin. D. de damn. infect.* ibi: *ex qualitate ejus damni, quod contingere ſperatur.*

Quae tamen omnia fortaſſis ideo ſic dicuntur, quia Spes & Metus licet diſſentire videantur, attamen conjuncta ſunt; ut Seneca notat ad iſtud Hecatonis: *deſines timere, ſi ſperare deſieris.* Videatur Muret *lib. 12. var. lect. cap.* 6. Alber. Gentil. *lect. Virgil. cap.* 6 & alii, quos ad hoc citat Oſwald. Hilligerus, quondam auditor meus *in lectiſſimis notis ſuis* ad Hugon. Donell. *lib. 15. cap 46. lit C.*

Perhibentur vero Troporum genera duo. E quibus primum Metonymia & Ironia; alterum Metaphora & Synecdoche.

Tropos autem in jure frequentiſſimos eſſe, nemo, 31
quod opinor, auſit negare. Quorſum enim illa noſtri Doctores *juri, id eſt, ſtudio juris, nomen, id eſt, rem, juris, id eſt, artis ſive diſciplinae juris, ad pr. l. 1. de juſt. & jur?* Ponitur *in eadem lege* § 2. ſtudium figurate pro re & arte, cui ſtudetur. Et alibi Paulus *omnem obligationem* pro Contractu habendam, licet contractus delictis opponantur, in *l. 20. l. Interdum 36. §. fin. l. Non alias 24 § 1. l. ſi uxor 42. D. de judic.* Quemadmodum & Ariſtoteles συναλλάγματα tam late ſumit, ut etiam delicta complectatur, *lib. 5 Ethic. c. 5* ibi Zuinger. Lambin. & Gilken. Donell. *lib. 17. Comm cap* 14. *& ad rubr. de reb cred. n* 17. *& ſeq.* Et obligationem ponit pro facto, ex quo obligatio naſcitur.

Nec Ironiae deſunt exempla, *l 2 §. 44 D ad SCtum Tertyll. l 2. § 8. D de dol. l. 7. §. ſi quis 5 D. Ad exhib. l. 2. §. 2. D de Praetor. ſtip l. 75. § Qui vero 6. D. de V. O.* & ibi Cujac. Atque quidem otioſus videri poſſim, ſi in hoc argumento diutius verſari velim. Nonnunquam autem orationis habitus a recta
& ſimplici conſuetudine mutatur, qui modus figura 32
dicitur, & continet orationis ambiguitatem; quando videlicet non in uno verbo, ſed in pluribus conjunctis ambiguitas eſt, & quando ſtructura orationis dubium facit, quidnam ad quae debeat referri. Exemplum ponunt in *l. 39 §. 1. D. de hered. pet. & in l. 48. §. 5. D. de furt. & aliis multis locis.* Quae ſi quis ſusque deque velit habere, demus nos exemplum
aliud, nempe *l. 1. D. de conſtit. princip.* & inde ſumtam 33
§. ſed & quod 6. Inſt. de Jur. Nat. Gent. & Civ. Ubi dicitur: Cum populus *ei & in eum* omne ſuum imperium contulerit. Etenim diſcrepant, verba *& in eum*, ad quem debeant referri; num ad Principem; an ad populum ipſum. Convenientius autem eſt, ut ad populum referamus. Nam relativum pro reciproco ſumitur, hoc ſenſu, quod dederit populus Principi poteſtatem, non ſolum in poteſtates provinciales & alios populo ſubjectos, verumetiam in ſeipſum, ſcil. populum. Nam ſi referrentur ad Principem haec verba, vitio non carerent, tum quod poteſtatem in Principem populus non habet, *arg. l. nemo plus 120. D. de R. J.* tum quod Princeps Lege Regia ſolutus fuerit Legibus, *l. 31. D. de LL. d. l. 1. D. de conſtit. Princ.* Donell. *lib. 1. Comm. cap. 8. & cap. 15.* Duaren. *lib. 2. diſp. 19.* Raevard. *lib. 2. Var. cap. 20.* Mercer. *lib. 2. opin cap penult.* Eberlin. *in l. 2 de O. J. c. 11. n. 5.* Debet autem haec interpretatio praevalere, quia vitii minus habet, *l. in ambiguis 96. D. de R. J.* Et pronomen *is, ejus*, ſaepe ſumitur pro *ſui* & *ſuus*. Sic enim in Pſalmis legitur: exacuerunt, ut gladium linguas

guas *eorum*, pro *ſuas*, etſi non ſatis recte; ſicut docti viri notarunt.

34 Caeterum praeſcribunt noſtri certas quaſdam regulas, circa modum hunc interpretandi ſervandas.

35 I. Quod in ambiguis debeamus ſtare verbis Legis, *l. pen. D. de Juſt. & Jur. l. 12. §. 1. D. Qui & a quib. manum.*

36 II. Si verbum aut oratio ſit ambigua, ſententiam & mentem proferentis ſequi debeamus, *l. in ambiguis 96. l. 166. §. 1. D. de R. J. Nec enim res ſermoni, ſed ſermo rei debet eſſe ſubjectus*, ait Hilar. *lib. 4. de Trinit.* Et quod verbis non ſit penitus inhaerendum, eleganter demonſtrat Gregor. Nyſſen. *in praefat. explanat. ad Salom. Cantic. Canticor. pag.* (*mihi*) 323. *& ſeq.* Et Auguſtin. *in lib. de catechizandis rudibus*, *His*, inquit, *maxime eſt utile noſſe, ita eſſe praeponendas verbis ſententias, ut praeponitur animus corpori. Curam verborum, rerum volo eſſe ſolicitudinem*, ait Quintilian. *lib. 8. Orat. Inſtit. cap 1.*

37 III. A proprietate verborum non aliter recedi oportet, quam cum manifeſtum eſt aliud ſenſiſſe ſcriptorem, *l. non aliter 69. D. de legat. 3. l. Labeo. 7. §. fin. D. de ſupell. leg.* Auguſtin. *lib. 1. de doctrin. Chri-*
38 *ſtian. cap. 2.* An autem aliud ſenſerit, id conſtare poterit ex aliis partibus Legis, & ex circumſtantia ipſa ſermonis, qua cognoſcitur ſcriptorum intentio, ut loquitur Auguſtin. *lib. 3. de doctr. Chriſt. cap. 4. circ. fin.* Unde natum eſt illud tralatitium, quod incivile ſit, niſi tota Lege perſpecta, de jure reſpondere, *l. incivile 24. D. de LL.* Exemplum in *l. D. de bon. eor. qui ſib. mort. conſciv.* ubi ex antecedentibus intelligitur, verbo ſanguinis non omnem ejus amiſſionem, ſed mortis intelligi debere.

39 IV. Si proprietas vocis haberi non poteſt, & Lex ambigua ſit, ea potius accipienda ſignificatio, quae vitio caret, *l. In ambigua 19. D. LL.* vitioſa vero ſignificatio cenſetur, ſi ex ea ſupervacua Lex aut inutilis efficiatur, *arg. l. 5. in fin. D. de captiv. & poſtlim. reverſ.* Exemplum eſt in *l. quando 109. in pr. D. de legat. 1.* aut ſi ſit inepta & rei propoſitae gerendae inconveniens. Tum enim locum habet regula juris: Quoties idem ſermo duas ſententias exprimit, eam potiſſimum accipiendam, quae rei gerendae aptior eſt, *l. Quoties idem ſermo 67. l. 172. D. de R. J. l. Quoties 12. D. de reb. dub. l. Quoties. 81. D. de V. O.* Exemplum eſt in *l. apparet 5. §. pen.* juncta *l. 3. §. 14. D. de itin. actuq. priv.*

40 V. Si utraque ſignificatio vitio carebit, tunc ad conſuetudinem recurrendum eſt, & priores leges, *l. ſi de interpretatione 37. l. Sed & ea 35. l. Ideo 27. D. de Legib.* Loquendi namque conſuetudo vulgaris utilior eſt ſignificandis rebus, quam integritas literata, juxta D. Auguſtin. *lib. 3. de doct. Chriſt. cap. 3.* Verba namque valent, ſicut nummi, Quintil *lib. 1. Orat. cap. 6.*

41 VI. Si nihil horum haberi poteſt, tum in dubiis benigniora ſunt praeferenda, *l. In dubiis 56. D. de R. J. l. Ea quae in partes 192. §. 1. D. eod. l. Benignius 18. D. de Legib.* Et haec ſufficiant de Grammatica juris interpretandi ratione.

CAPUT III.

De Dialectica ratione interpretandi jura.

SUMMARIA.

1. *Jureconſulti non ſemper obſervant Dialecticae rationem.*
2. *Debent tamen Logicis praeceptis uti.*
3. *Dialectica interpretandi ratio duplex.*
4. *Synthetica.*
5. *Analytica.*
6. *Num conducat jus in hypotheſi ſcriptum ad theſes revocare.*

1 GRammaticam excipit merito Dialectica. Quamvis autem Jureconſulti non ſemper obſervent ſubtilem Dialecticae rationem, Hotom. *illuſtr. Quaeſt. 3.* & non Dialecticen, ſed exitus rerum ponderent, Cagnol. in *l. 1. §. 1. D. ſi quis jus dicenti: Multa namque jure civili contra rationem diſputandi pro utilitate communi recepta eſſe, innumerabilibus rebus probari poteſt*, ait Julian. in *l. Ita vulneratus 51. § 2. D. ad l. Aquil.*
Attamen regulariter praeceptis Logicis uti debemus, 2
Donell. *lib. 1. Comm. cap. 1.* Stephan. de Phederic. *in praefat. tract. de Interpr. jur.* Petr. Andr. Gammar. *in praefat. Dial. legal.* Eſt enim Logica inſtrumentum ad omnem locutionem ſeu rationabilem artem. Rabbi Simeon *in Logic. Hebr. c. fin.* & D. Auguſtin. *Diſputationis*, inquit, *diſciplina ad omnia genera quaeſtionum penetranda & diſſolvenda plurimum valet: tantum ibi cavenda eſt libido rixandi, & puerilis quaedam oſtentatio decipiendi adverſarium, lib. 2. de doctr. Chriſtian. cap. 31.* 3
Eſt autem Dialectica Interpretandi ratio ſyntheti- 4
ca quaedam; alia magis analytica. Synthetica maxime ſpectatur in toto aliquo corpore digerendo, ſeu certa quadam & integra materia tractanda. Quod interpretandi genus vulgo methodos aut tractatus appellant. Syntheſin enim dicimus, cum ex tenuiſſimis quibusque partibus, idoneo loco diſpoſitis atque coagmentatis, conficitur totum. Hotom. *in Jureconſ. pag. 64.* In methodis vero procedere plerique ſolent, a genere in ſpecies, & ab his in ſpecies ſpecierum, ut tandem ad individua perveniatur. Quem docendi modum *διαίρεσιν* appellat Galen. *in lib.* qui inſcribitur *ars medicinalis.* Et hanc rationem Juſtinianus & alii complures ante ipſum in juris civilis Inſtitutionibus tradendis tenuerunt, teſte Hotom. *in Jureconſ. pag. mihi 70.* atque ab ea commendari poſſunt *Commentaria* Connani & Donelli, *Methodi* Nicolai Vigelii *juris civilis*, *Canonici*, *feudalis*, *controverſi criminalis*, *Obſervationum Camerae*, *atque aliae ejusdem*, ut & Joannis Althuſii & Hermanni Vulteji. In tractatibus autem, eorum inſtitutum mihi magis probatur, qui, ubi res patitur, hoc ordine circiter capita tractant: Notationem, Aequivocationem, Definitionem, Diviſiones, Originem ſive cauſam efficientem, materiam, formam, finem, effectum, ſubjectum, adjuncta & adfinia, ſi quae ſunt & contraria tandem. In exemplum allegare poſſum (ſi mihi non imputetur arrogantiae) tractatum meum *de dominio*, in hac Academia publice praelectum, in quo hoc ordine tractavi: De notatione, aequivocatione, definitione, & diviſionibus variis Dominii; deinceps, Quinam, Quibus, Quarum rerum, ex Quibus cauſis, & Quibus modis, & ad quem finem dominium acquirere poſſint; Quis acquiſiti dominii ſit effectus; & quae dominio contrarientur atque deſtruant idipſum.

Eadem fere methodo tractatum *de pactis* ante decennium edidi, & extant ejusdem generis tractatus Valentini Franci *de fidejuſſoribus*, Johannis Goeddei *de contrahend. & committ. ſtipulat.* & alii aliorum doctiſſimorum virorum. Palmam autem in hoc ſcribendi genere facile fert & reliquis omnibus praeripit Nobiliſſimus ille Jureconſultus, Mattheus Weſenbecius, Academiae noſtrae quondam Anteceſſor Ordinarius, in *commentariis ad Pandectas*, olim *paratitla* dictis; opere ſane divino prorſus & aureo, nec unquam ſatis laudato.

Analytica interpretandi ratio eſt, cum res ad par- 5
tes ſuas revocatur, vel diſſolvitur, &, ut ait Hotom. *in Jureconſ. pag. mihi 72.* cum totum in partes ſecatur: puta, ſi quis rubricam aliquam, aut ſub ea poſitum textum diſtribuat, aut quaſi diffindat. Pertinet autem ad officium hujus Interpretis, ut definitionem in materiam & formam, & diviſionem in ſuas ſpecies reſolvat; ut monſtret, quot ſint cujusque Legis partes, ubi incipiant vel finiantur; ut cujusque materiae requiſita annotet; ut ex textu certa quaedam axiomata ſive regulas colligat, & textus cum textibus conciliare atque concordare nitatur. Do-

ctrina

ctrina namque Concluſionum & deffinitionum & diviſionum plurimum adjuvat intellectorem, ait Auguſtin. *lib. 2. de doctr. Chriſt. cap. 37.* Et eodem ſenſu nuperrime Chriſtophorus Beſoldus in *templo Juſtitiae pag. 13. In jure noſtro ſcripto*, inquit, *nil fere in contentionem venire videas, quam definitiones, diviſiones, conſequentias. Hinc inibi paſſim obviae juris regulae, ex Logicorum petitae ſeptis, nemini niſi dialectico cognitu faciles. In Generalibus ſpecialia ineſſe Generi per ſpeciem derogari. In toto partem contineri. Sic Proculi de disjunctione & ſubdisjunctione ſententiam: de triplicis conjunctionis modo, reſponſum Pauli: Juliani de cavillatione ſeu ſophiſmate: ejusdem de conjunctionis ambiguitate: Africani de perplexitate, ex verbis teſtamenti nata, Conſilium, nemo, ſi non in dialecticis ſit verſatus, explicabit; & alia infinita.*

6 Caeterum diſputatio non inelegans hic moveri po-
Q. teſt, *num conducat jus in hypotheſi ſcriptum ad theſes & univerſas quasdam regulas revocare.* Duarenus id olim nagabat, & improbat hodieque A. Gentil. morem iſtum Doctorum, qui tractatibus & capitibus ſuis ſummaria praemittunt, in quorum partes inclinare Giſanius etiam videtur. Sed vicit Hotomanus. Cum enim Duareni librum *de V. O.* quidam Hotomano obtuliſſet, ut eum locum, in quo theſium propoſitiones damnat, legeret, & Hotomano iſtum pervolutanti, notae quaedam numerorum ſeſe objicerent I. II. III. IV. V. oſtendit ipſe juveni ſtudioſo, quod is Duareni autoritate arguebat ab ipſo Duareno ſtudioſe factitatum & obſervatum fuiſſe. Et ita quod, ratione ac diſputatione non potuerat; facile autoritate Duareni pervicit, ut ipſe loquitur Hotom. *in JCto pag.* 87. De qua re nos infra *lib.* 2. plura dicemus. Pertinet huc etiam illa tractatio, quae circa ſyllogiſmos reſolvendos, objectiones diluendas & fallacias detegendas verſatur Sed eam conſulto nunc praetereo & differo in alium commodiorem locum.

CAPUT IV.

De Rhetorica ratione. Interpretandi jura. Ubi tractatur etiam ars ſive diſciplina, quam dicunt Hermagoream.

SUMMARIA.

1 *Quaenam heic interpretatio Rhetorica.*
2 *Hermagorae plures.*
3 *Ars Hermagorea magis ad cauſas forenſes, quam Leges tractandas pertinet.*
4 *Unde Controverſiae naſcuntur.*
5 *Exemplum ubi jus & aequitas conlidit, e Cicerone.*
6 *Exemplum in ſcripti juris & non ſcripti collatione.*
7 *De controverſiis, quae naſcuntur ex ſcripto, quod triplicis ea ſint generis; & manent ex ambiguitate ſcripti, vel ejus & mentis diſſenſione vel contrarie ſcriptis.*
8 *Quando controverſiam efficiat ambiguitas ſcripti: Quod ibidem exemplis declaratur; & afferuntur aliqua de Protagora & Evathlo, praeceptore diſcipuloque. Diſceptatio, quae fuit inter iſtos, argumentis juridicis illuſtratur.*
9 *Aliud exemplum e Cicerone.*
10 *De controverſia, quae naſcitur ex ſcripti ſententiaeque diſſenſione.*
11 *De contrarie ſcriptis.*
12 *Quando Controverſia naſcatur ex verbo; Quod ipſum exemplis declaratur.*
13 *Pertinet ad hunc Interpretandi modum iſta quoque diſpectio, ſitne propria vel figurata locutio, quam interpretari conamur.*
14 *Troporum & figurarum doctrina Grammaticae Rhetoricaeque quadantenus communis.*

1 R*Hetoricam interpretationem* nominat Cicero, *quae non iterans idem redintegrat verbum: ſed id commutat, quod poſitum eſt, alio verbo, quod idem valeat*, ait Cicero *ad Heren. lib* 4. *cap.* 28. Sed eo ſenſu nos Rhetoricam interpretationem heic non capimus, ſed pro ea, quae dicitur ab Hermagora, antiquiſſimo Rhetore & Juriſconſulto tradita, poſt a Cicerone, Cornificio & Quintiliano ſtudioſe diligenterque ſervata, uſurpataque, teſte Hotoman. *in Jureconſ. pag.* 96. Fuerunt autem Hermagorae plures. Meminit Her- 2
magorae cujusdam Blondus, qui ab Apoſtolo Petro fuerit converſus. Blond. *in regionib. Italiae in deſcript. region. Forojul.* 10. Fuit Hermagoras Antipolitanus Philoſophus, Perſei diſcipulus, qui dialogos ſcripſit, & inter alia de Sophiſta ſeu ratione docendi adverſus Academicos. Fuit Hermagoras Temni Aeolenſis filius, cognomento Carion, qui ſcripſit libros Rhetoricos quinque, & Romae docuit una cum Caecilio ſub Caeſare Auguſto, Suid. *in lit. E.* Obiit autem iſte provecta aetate, ut veroſimile ſit eſſe eum, cujus Cicero mentionem *in Bruto*, ſeu *de Claris oratoribus*, aliquoties facit. Ex hac inopia ad ornandum, ſed ad inveniendum expedita Hermagorae diſciplina. *En*, inquit *cap. 76. dat rationes certas & praecepta dicendi, quae ſi minorem habent apparatum (ſunt enim exilia) tamen habent ordinem & quasdam in dicendo errare non patientes vias. Has ille tenens & paratus ad cauſas veniens verborum non egens, ipſa illa comparatione diſciplinaque dicendi jam in patronorum numerum pervenerat.* Haec Tullius. Et paulo poſt: de Tito Accio Piſaurenſe *cap. 78. Accurate dicebat*, inquit, *& ſatis copioſe, eratque praeterea doctus Hermagorae praeceptis, quibus etſi argumenta non ſatis opima dicendi, tamen ut haſtae velitibus amentatae, ſic apta quaedam & parata ſingulis cauſarum generibus argumenta traduntur.* Habet alia de Hermagora idem Cicero *lib. 1. de invent.* & Quintil. *lib. 2. Inſtit. orat. cap.* 15.

Caeterum haec ſive ratio, ſive diſciplina non tam 3
in JCtorum ſcriptis explicandis, quam in cauſis controverſiisque tractandis conſumebatur, & complectebatur ſtatum ſeu conſtitutionem cauſae, neque multum differebat a dialecticorum reſolutione; & rationis atque firmamenti (quod Hermagoras & eum ſecuti Graeci τὸ συνεχὸν appellabant) conflictione ſive concurſu, certam quandam conſtituebat quaeſtionem & diſceptationem. Erat autem ejus vis, ut propoſitam controverſiam ſemper ab hypotheſi ad theſin, hoc eſt, a ſpecie ad genus revocaret, detractis attributionibus, quae finitas quaeſtiones faciunt, puta temporibus, perſonis & aliis. Infinita namque latius, quam finita patent, & copioſiorem tractationem continent; de quo qui plura velit, is legat Ciceronem *in Partit. Oratoris circ. fin. & ibi* Latomum Sturmium & alios. Comm. & eundem Ciceron. *lib. 2. de Orat.* Cornific. *in 1. ad Herenn. & ibid.* Interpr.

Porro huic interpretationi operam daturum prius 4
noſſe oportet, unde Controverſiae naſcantur. Naſcuntur autem iſtae vel ex jure ſcripto, vel verbo. Ex jure, quoties aequitas cum jure ſcripto, vel jus ſcriptum cum non ſcripto contendit. Ex ſcripto, cum quid ambiguum eſt, aut mens & ſententia cum ſcripto comparatur, aut contrarie ſcripta reperiuntur. Ex verbo, cum id propter ipſius ambiguam ancipitemque ſignificationem definitione venit aperiendum. Aliam enim eſſe controverſiam, quae ex verbo; aliam, quae ex ſcripto naſcitur, demonſtrat Cicero his circiter verbis: *Hoc genus*, inquit, *quod ex ſcripto naſcitur, non quidem in definitionem venit. Nam etſi verbum aliquod de ſcripto definiendum eſt, quam vim habeat, non ſcripti genus, ſed verbi interpretatio controverſiam parit.*

Exemplum in Juris & aequitatis concertatione po- 5
teſt eſſe Sergii Oratae & Marii Gratidiani controverſia, de qua Cic. *lib. 3. Offic. c. 16. & lib. 1. de Orat. cap. 39. Marius Gratidianus*, inquit, *C. Sergio Oratae vendiderat aedes eas, quas ab eodem paucis ante annis emerat. Hae Sergio ſerviebant: ſed hoc in mancipio non dixerat Marius, adducta res in judicium eſt. Oratam*

Craſſus, Gratidianum defendebat Antonius Craſſus urgebat jus, quod vitium venditor non dixiſſet, ſciens, id oportere praeſtari. Antonius aequitatem, quoniam id vitium ignotum Sergio non fuiſſet, qui illas aedes vendidiſſet, nihil fuiſſe neceſſe dici: nec eum eſſe deceptum, qui id, quod emerat, quo jure eſſet, teneret. Sergii intentio haec fuit: debes mihi praeſtare vitium, quod in vendendo non dixiſti; Gratidiani depulſio: non debeo. Q. an debeat. Revocatio ad genus, quia vitium illud ignotum tibi non fuit, qui mihi primus aedes illas vendideras. Firmamentum: At Lex ſine vitio rem praeſtare jubet, non diſtinguens, utrum ſcienti vel ignoranti emptori res ſit tradita. Quid enim ſi oblitus eſſem, aut extinctam eam ſervitutem putaſſem? Diſputatio, an venditor vitium, quod in re vendenda non dixit, quamvis id emptor non ignoret, praeſtare tamen propter jus ita directo ſcriptum debeat? In qua controverſia jus pugnat cum aequitate. Ulpianus autem in *l. 1. D act. empt.* reſpondet: *Venditorem, ſi cum deberi ſciret, ſervitutem celavit, non evadere actionem ex empto; ſi modo eam rem emtor ignoravit.* Quia non videtur eſſe celatus qui ſcit: neque certiorari debeat, qui non ignoravit.

6 Exemplum in juris ſcripti & non ſcripti comparatione dare poteſt nobilis illa quaeſtio, de qua principes civitatis diſſenſiſſe, Cic. *lib. 1. de fin. cap.* 4. teſtatur: *an partus ancillae ſit habendus in fructus?* Vindicabat enim puerum ex ancilla natum fructuarius ſibi. Intentio: Hic puer natus ex ancilla, in qua uſumfructum habeo, meus eſt, quemadmodum foetus caeterorum omnium animantium. Depulſio: Imo meus. Q. utrius ſit. Revocatio ad genus: non ut foetus pecorum in fructu, ſic partus ancillarum eſt. Alius enim eſt pecorum, alius ancillarum fructus. Firmamentum: At vero uſufructuarii omnis utilitas, quaecunque ex muliere capi poteſt, ſive principaliter, ſive ſecundario ea naſcatur. Diſceptatio: an cum uſufructuarii ſit omnis ancillarum utilitas, etiam illarum partus eſſe debeat. De qua qui plura velit, is videat Hotomannum *in JCto pag.* 128. *& ſeqq.*

7. Controverſiae, quae ex ſcripto naſcuntur, tripicis, ut dictum eſt, ſunt generis. Manant enim aut ex cujusdam ſcripti ambiguitate, aut ex ſcripti & mentis diſſenſione, aut ex contrariis ſcriptis.

8 Scripti ambiguitas controverſiam efficit, cum ſcriptum duas, aut plures res ſignificat. Cujus rei luculentum exemplum praebet tractatio Sextianae cauſae & Rabirianae; & aliud elegans, quod refert Gellius *lib. 5. Noct. Att. cap.* 10. Nam Prothagoras Abderites (a quo decem millibus denariorum didiciſſe artem, quam edidit, Evathlus dicitur, qui primus communes locos inveniſſe perhibetur, Quintil *lib 3 Inſtit. Orat. cap.* 1. Prothagoras, inquam, cujus liber, qui ſic incipit: *de Diis equidem ſtatuere nequeo, &c.* publice ab Athenienſibus eſt crematus, quique pro mercede minas centum primus exegit, & ſophiſma his, qui contentionis ſtudio delectabantur, induxit, juxta Diog. Laert. *in vita Philoſoph in Prothagora.* Et cujus meminit Apulejus *lib. 4. Floridor.* & Suidas *in hiſtor. pag.* 83. & idem A. Gell. *lib. 5. Noct. Att. cap.* 3 *& cap.* 10. *Prothagoras,* inquam, *petiverat ab Evathlo adoleſcente mercedem grandem, hac cautione, ut dimidium daret ſtatim antequam diſceret, reliquum, quo primo die cauſam oraſſet apud Judices & viciſſet. Poſtea cum diutule auditor aſſectatorque Prothagorae fuiſſet, & in ſtudio quidem ſe undiae abunde promoviſſet, cauſas tamen non recipere, tempusque jam longum tranſcurreret, & facere id videretur, ne reliquum mercedis daret, capit conſilium Prothagoras, ut tum exiſtimabat, aſtutum. Petere inſtitit ex pacto mercedem. Litem cum Evathlo conteſtatur. Et cum ad Judices conjiciendae conſiſtendaeque cauſae gratia veniſſet, tum Prothagoras ſic exorſus eſt: Diſce, inquit, ſtultiſſime adoleſcens, utroque id modo fore ut reddas, quod peto: ſive contra te pronunciatum erit, ſive pro te. Nam ſi contra te lis data erit, merces mihi ex ſententia debebitur, quia ego vicero: ſin vero ſecundum te judicatum erit, merces mihi ex pacto debebitur, quia tu viceris. Ad ea reſpondit Evathlus: potui, inquit, huic tuae tam ancipiti captioni eſſe obviam, ſi verba non ipſe facerem, ſed alio patrono uterer. Sed magis mihi in iſta victoria proludium eſt, cum te non in cauſa tantum, ſed in argumento quoque iſto vinco. Diſce igitur tu quoque, Magiſter ſapientiſſime, utroque modo fieri, ut non reddam quod petis, ſive contra me pronunciatum fuerit, ſive pro me. Nam ſi judices pro cauſa mea ſenſerint, nihil tibi ex ſententia debebitur, quia ego vicero; ſin contra me pronunciaverint, nihil tibi ex pacto debebo, quia ego non vicero. Tum Judices dubioſum hoc inexplicabileque eſſe, quod utrinque dicebatur rati, ne ſententia ſua, utramcunque in partem dicta eſſet, ipſa ſeſe reſcinderet, rem injudicatam reliquerunt, cauſamque in diem longiſſime diſtulerunt. Sic ab adoleſcente diſcipulo Magiſter diſciplina Eloquentiae inclytus, ſuo ſibi argumento confutatus, & captionis verſute excogitatae fruſtratus eſt,* ut A Gell. *d. lib 5. Noct. Att. cap* 10 Quod factum Apulejus etiam recenſet his verbis: *Prothagoras quidem Sophiſta fuit longe multiſcius, & cum primis Rhetoricae repertis perfacundus: Democriti Phyſici civis aequaevus, inde ei ſuppeditata doctrina eſt. Eum Prothagoram ajunt, cum ſuo ſibi diſcipulo Evathlo mercedem nimis uberem conditione temeraria pepigiſſe: ut ſibi tum demum id argenti daret, ſi primo tyrocinio agendi penes Judices viciſſet. Igitur Evathlus poſtquam cuncta illa exorabula judicantium, & decipula adverſantium, & artificia dicentium, verſutus alioquin & ingeniatus ad aſtutiam, facile perdidicit, contentus ſcire quod concupierat, coepit nolle quod pepigerat: ſed callide nectendis moris fruſtrari Magiſtrum, diutileque nec afferere velle nec reddere usque dum Prothagoras eum ad Judices provocavit, expoſitaque conditione quam in docendum receperat, anceps argumentum ambifariam propoſuit. Nam ſive ego vicero, inquit, ſolvere mercedem debebis, ut condamnatus: ſeu tu viceris, nihilominus reddere debebis, ut pactus; quippe qui hanc primam cauſam penes Judices viceris. Ita, ſi vincis, in conditionem incidiſti: ſi vinceris, in damnationem. Quid quaeris? Ratio Concluſa Judicibus acriter & invincibiliter videbatur. Enimvero Evathlus, utpote tanti veteratoris perfectiſſimus diſcipulus, biceps illud argumentum retorſit. Nam, ſi ita eſt, inquit, neutro modo quod petis debeo. Aut enim vinco, & judicio dimittor: aut vincor, & pacto abſolvor. Ex quo non debeo mercedem, ſi hanc primam cauſam fuero penes Judices victus. Ita me omni modo liberat, ſi vinco, conditio; ſi vincor, ſententia. Nonne vobis videntur haec ſophiſmatum argumenta obverſa invicem vice ſpinarum, quas ventus convolverit, inter ſe terere paribus utrinque aculeis, ſimili penetratione mutuo vulnere? Atque ideo merces Prothagorae tum aſpera, tam ſenticoſa, verſutis & avaris relinquenda eſt.* Haec Apulejus *d. lib. 4. Floridor.*

Eſt autem in hoc exemplo Praeceptoris Rhetoris intentio talis: Debes mihi reliquam mercedem. Depulſio: non debeo. Quaeſtio: an debeat. Revocatio: Quia ſolutio collata eſt in tempus primae victoriae. Nondum autem ullam cauſam obtinui. Firmamentum: At jam pridem tempus fuit, cum eam obtinere poteras, ſi conari voluiſſes. Debes igitur, quia quo minus obtineas, per te ſtat. Diſputatio: An diſcipulus reſiduum ſolvere debeat.

In hac autem quaeſtione duae noſtrorum Interpp. opiniones reperiuntur. Nam pro Praeceptore pugnat Hotom. *in JCto pag.* 146. *& ſeq.* his fere rationibus.

1. Quod mora per diſcipulum commiſſa videatur, cum ſolutio collata ſit in tempus ejus facti, quod ſitum erat in promiſſoris poteſtate. Nam, *ſi ita ſtipulatus eſſem, abs te domum aedificari, Celſo placet, non ante agi poſſe ex ea cauſa, quam tempus praeteriiſſet, quo inſula aedificari poſſit,* ait Pomponius, in *l.* 14. *D. de V. O.* Ergo ſi tempus praeterit, agi poterit, *l. ſi inſu-*

inſulam 83. *l. Inſulam* 124. *l. Continuus* 137. §. *item qui inſulam* 3. *D. de V. O.*

2. Deinde, quia jus voluntarium potius hic conſideratur, quam non voluntarium, *l. admonendi* 31. *D. de jurejur. cum ſimilib.*

3. Quod proviſio Legis non tollat proviſionem hominis, *l fin C. de pact. convent.*

4. Quod nihil tam congruum fidei humanae, quam ea, quae acta ſunt, ſervari, *l.* 1. *D. de pact.*

Contrariam ſententiam & diſcipuli partes in hoc negotio tuetur Stephanus de Phederic. *intr. de interpret. jur. part.* 2. *pag.* 116. his rationibus:

1. Quoniam ſententia lata contra Doctorem non debet ei prodeſſe, *l. nulla ratio* 25. *D. de LL. Evidenter enim iniquiſſimum eſt, proficere rei judicatae exceptionem ei, contra quem judicatum eſt*, ait JCtus in *l.* 16. *D. de except. rei jud l.* 9. §. 1. *l.* 11. §. 3. *D eod.* Etenim JCtis eadem res non operatur contrarium effectum, *l.* 18. §. 1. *D. de prob.* At vero, ſi per iſtam ſententiam videretur eſſe impleta intentio Doctoris contra diſcipulum, noceret ipſi diſcipulo, & prodeſſet Praeceptori. Ergo.

2. Quia magis attenditur id, quod principaliter diſponitur in ſententia, quam id, quod incidenter. Declarat enim ſententia principaliter, diſcipulum non eſſe eruditum. Ergo.

3. Intentio paciſcentium intelligi debet de victoria obtenta, quia eruditus ſit, non de victoria, quia non ſit eruditus; alias fuiſſent contrarii, quod non eſt praeſumendum, *l. Non ad ea.* 89. *D. de condit. & demonſtr.*

4. Quod non relevet actus, qui venit praeter intentionem agentium, etſi de facto ſit adimpletus, *l. multum* 21. *D. de cond. & demonſtr. l. ſi quis* 3. §. *atrum* 14. *D. ad SCtum Syllaa.* Sed ea declaratio, quod hic diſcipulus fuerit eruditus, eſt praeter intentionem diſcipuli & Judicis, non igitur praeſumendum eſſe agitatum inter partes, nec eo agentium intentio extendetur, *l. cum Aquiliana* 5. *D. de tranſact. l. Non omnis* 19. *D. ſi cert. pet. cum ſimilib.* Et hoc credo verius, ait Stephanus Phederic. *d. loc.*

9 Aliud exemplum. Cicero *lib.* 2. *de art. Rhetor. c.* 51. inquit: *Lex eſt, qui in adverſa tempeſtate navim reliquerint, omnia amittunto; eorum navis & onera ſunto, qui in navi remanſerint. Duo quidam, cum jam in alto navigarent, & eorum alterius navis, alterius onus eſſet, naufragum quendam natantem & ad ſe manus tendentem animadvertunt, miſericordia moti navim ad eum applicarunt, hominem ad ſe ſuſtulerunt. Poſtea aliquanto ipſos quoque tempeſtas vehementius jactare coepit, usque adeo, ut Dominus navis, cum idem gubernator eſſet, in ſcapham confugeret, & inde funiculo, qui a puppi religatus ſcapham annexam trahebat, navi, quo ad poſſet, moderaretur. Ille autem, cujus merces erant, in gladium in navi ibidem incumberet. Hic ille naufragus ad gubernacula acceſſit, & navi, quoad potuit, eſt opitulatus. Sedatis autem fluctibus novis in portum provehitur. Ille autem, qui in gladium incubuerat, leviter ſaucius, facile ex eo vulnere recreatus eſt. Navim cum onere, horum trium ſuam quisque eſſe dicit. Hi omnes ſcripto ad cauſam accedunt, & ex nominis vi naſcitur controverſia. Nam, relinquere navem & remanere in navi, denique navis ipſa quid ſit, definitionibus quaeritur.* Haec Cicero *d. l.* Hoc exemplum duas nobis lites praebet. Unam inter naufragum & navis dominum; Alteram inter naufragum & Mercatorem. Adverſus dominum haec eſt intentio naufragi: Haec navis mea eſt, quia aborta tempeſtate eam nunquam reliqui, ſed ita gubernavi, ut ipſam ad portum deducerem. Depulſio: imo mea. Q. utrius ſit. Revoc. ad genus, ſive ratio: quia non reliqui navem, ſed cum in ſcapha eſſem, ei, quoad potui, ſum moderatus. Relinquere autem navim eſt, ejus tutelam & gubernationem prorſus deſerere. Firmamentum pro Actore: imo relinquere navem dicitur, qui e navi fugit, ne cum ipſa opprimatur. Diſceptatio: num is navem reliquerit, qui cum ex ea in ſcapham confugiſſet, ei, quod potuit, moderatus eſt.

Inter naufragum autem & Mercatorem intentio Naufragi eadem eſt, quae ſuperior; puta: navis mea eſt. Depulſio Mercatoris: imo mea. Q. utrius ſit. Ratio: quia navem relinquere, eſt ab ipſa diſcedere. Ego vero in ea manſi. Firmamentum: imo relinquere navim eſt, curam & tutelam ejus penitus ex animo deponere. Tu vero non modo navis, ſed tuae ſalutis conſervandae animum deſpondiſti. Diſceptatio: an is navem reliquerit, qui cum in ea manſerit, animum tamen abjecerit navis, & propriae ſalutis tuendae.

Ex ſcripti autem ſententiaeque diſſenſione tum 10
oritur controverſia, cum alter verbis ipſis, quae ſcripta ſunt, utitur; alter ad id reſpicit, quod Scriptorem ſenſiſſe putat. Ponunt autem Rhetores ſcripti & voluntatis exemplum tale. Lex eſto: Peregrinus, ſi murum conſcendat, moriatur. Peregrinus in oppugnatione urbis ad murum conſcendit, hoſtemque repulit, accerſitur capitis. Accuſatoris ratio eſt: murum conſcendiſti, moriendum tibi eſt juxta Legem. Defenſoris: conſcendi quidem, at vero civitatem defendi & conſervavi. Id Legiſlator non putavit puniendum, ſed ſi quis temere & ſine cauſa conſcenderet. Judicatio ſive diſceptatio: utrum potius ſequendum; an ſcriptum, an ſententia Legiſlatoris Sturmius *in Comm ad Cicer. in partit.*

Aliud ponit Hotom. ex A. Gellii *lib.* 9. *cap.* 16. puta: Lex eſto, *Vir fortis praemio, quod optaverit, donetur. Qui fortiter fecerat, petiit alterius uxorem in matrimonium & accepit. Is deinde, cujus ea uxor fuerat, fortiter fecit, repetit eandem. Contra dicitur.* Petitoris intentio: *ſi placet Lex, redde; ſi non placet, redde.* Rei defenſio: *ſi placet Lex, non reddo; ſi non placet, non reddo.* Intentio: haec mulier mihi pro praemio debetur. Depulſio: non debetur. Quaeſtio: an debeatur. Ratio; quia quod praemium forti viro Lex attribuit, id ei perpetuo relinqui voluit, ne praemium incertum eſſet & breve. Firmamentum: attamen Lex indefinite ſcripta eſt, ut quicquid optarim habeam: nec diſtinxit, ab ignavo habeam vel a forti. Diſceptatio: an praemium, ſemel forti viro datum, poſt alteri forti viro poſtulanti concedi non oporteat, propter praemiorum incertam & inſtabilem rationem. Videatur etiam elegans locus apud Quintilian. *lib.* 7. *cap.* 6. & apud A. Gellium, lib. 9. *Noct. Att. cap.* 15.

Tenenda autem eſt in hoc tractationis genere regula communis: Quod *a ſignificatione verborum non facile recedi debeat, niſi manifeſtum ſit, aliud ſenſiſſe teſtatorem*, *l.* 69. *D. de leg.* 3. Item: Quod voluntatis quaeſtio verſetur in arbitrio Judicis, *l.* 3. *C. de fideicomm.*

Atque haec de diſſenſione ſcripti & Voluntatis.

Ex contrarie ſcriptis controverſia conſtat, cum 11
alia Lex jubet aut permittit; alia vero vetat quippiam fieri, vel, ut Cicero vult, cum inter ſe duae videntur Leges diſcrepare.

Contrarium Legum hujusmodi Rhetores exemplum tradunt: Lex eſto; Exheredes ad hereditatem non accedito. Alia Lex: in naufragio, qui in nave manſerit, ejus navis eſto. Exheres filius, qui in navi patris remanſit per naufragium, petit eam navim: nam, inquit, ex Lege mea eſt. Ego enim ſolus in navi perſtiti. Contra dicitur: At vero exheres es, Exheredi non licet aliquid petere de bonis patris. Diſceptatio: Quae Lex magis ſit comprobanda. Videatur Sturm. *in Orat. dialog.* 4. *pag.* 338. Aliud Exemplum ponit Hotom. *in l. Neſennius* 34 *D. de negot geſt. pag.* 181.

Ex verbo naſcitur controverſia, cum obſcurum 12
& ambiguum verbum ſcriptum aut pronunciatum eſt, quod genus non argumentando tractatur, inquit

Cicero, ſed tanquam explicando. Exemplum ponit Sturmius in patre, qui duos habebat filios, unum Cunctaleontem; alterum Leontem. Is teſtamento ſuo ſcripſerat: Bona mea do Cunctaleonti. Petit Cunctaleon omnia. Recuſat Leon. Ait enim, cuncta Leoni, id eſt, ſibi data eſſe. Uterque adfert rationem. Alter enim dicit: *cuncta* nullius rei notam eſſe, & Cunctaleonti omnia data. Alter dicit, quantitatis eſſe eam particulam, *Cuncta*, id eſt, omnia ſibi data eſſe. Naſcitur diſceptatio: utrum potius ſignificetur.

Aliud exemplum ex Suetonio, *in libell. de clar. Orat. c.* 1. ponit Hotom. Aeſtivo tempore adoleſcentes Cumani littus ingreſſi piſcatores, rete trahentes, adierunt, & pepigerunt, quanti emerent bolum: nummos ſolverunt & expectaverunt, dum retia extraherentur: iis extractis piſcis nullus infuit, ſed ſporta auri obſita. Emtores bolum ſuum ajebant. Intentio adoleſcentum: haec praeda noſtra eſt, qui bolum futurum emimus. Depulſio piſcatorum: imo noſtra. Q. utrorum ſit. Ratio: quia & vos & nos ſenſimus de piſcium praeda. Firmamentum: attamen de piſcibus nihil dictum eſt, ſed de praeda tantum, quamvis incerta eſſet. Valet enim incertae quoque rei emtio, *l.* 8. *D. de contrah. emt.* Diſceptatio: an, qui de piſcatore jactum futurum emit, quamvis de piſcibus uterque cogitabat, tamen quia nihil nominatim dictum eſt, de quovis bono contraxiſſe intelligatur.

Caeterum haec tractandi ratio, ſicut ab initio mo-
13 nui, non tam in Jureconſultorum ſcriptis, quam in cauſis controverſiisque diſputandis verſatur. Tribuit autem Auguſtinus interpretationi Rhetoricae modum iſtum etiam, quo diſpicimus, ſitne verbum aliquod proprium, aut figuratum. Demonſtrandus eſt prius modus inveniendae locutionis, propria ne ſit, an figurata, dicit Auguſtin. *lib.* 3. *de doctr. Chriſtian. c.* 10. Maxime itaque inveſtigandum eſt; utrum propria ſit, an figurata locutio, quam intelligere conamur, Auguſtin. *d. lib. cap.* 24. In quo argumento troporum etiam cognitio perquam eſt neceſſaria, quod demonſtrat Auguſtin. *lib.* 3. *cap.* 29. Verum iſtud latius explicavimus ſupra, *cap.* 2. *de Grammatica interpretandi ratione.* Eſt enim troporum & figurarum doctrina
14 Grammaticae atque Rhetoricae quadantenus communis; & utrique tribui videtur ab Auguſtino & aliis doctis viris.

CAPUT V.

De Hiſtorica Interpretandi ratione.

SUMMARIA.

1. *Judicium Alberici Gentilis de hiſtoriarum lectione.*
2. *Refutatur.*
3. *Antiquitatis cognitio ſtudioſo juris utilis & neceſſaria.*
4. *Hiſtoriae ſtudium commendatur.*
5. *Petrus Weſembecius commendat Hiſtoricum ſtudium ab origine & propter utilitatem.*
6. *Quinam Hiſtorici potiſſimum legendi.*
7. *Faſtorum Conſularium utilitas maxima.*
8. *Faſtos qui conſcripſerint.*
9. *Utilitas Faſtorum demonſtratur exemplis.*
10. *Sitne Plancianum aut Plautianum Senatusconſultum dicendum.*
11. *Quinam Divi fratres in jure.*
12. *Cur dicantur Fratres.*
13. *Severus & Antoninus quinam illi.*
14. *An Jureconſultorum ſententiae referantur interdum, nec tamen probentur.*
15. *I^a. opinio Negativa Vulteji.*
16. *II^a. opinio aliorum affirmativa.*
17. *Referuntur Donelli verba.*
18. *Authoris ſententia.*
19. *Reſpondetur objectioni.*
20. *Declarat author ſententiam ſuam.*
21. *Conciliatio* l. 1. D. de remiſſ. *cum.* l. 1. D. Si uſusfr. petat.
22. *Explicatio* l. 23. D. de don. inter vir. & uxor.
23. *Conciliatio* l. 10. §. fin. D. de Uſucap. *cum* l. qui vas 48. §. ancilla 5. D. de furt.
24. *Hujus interpretationis exempla quaedam proponuntur, quibus author uti ſolet.*
25. *Conciliatio* l. 19. D. de dolo. *cum* l. Stichum 95. in fin. D. de ſolut.
26. *Conciliatio* l. 20. §. fin. & l. 25. D. de dolo.
27. *Explicatio* l. 5. §. 3. D. de rei vindic.
28. *Utilis actio, quae. Rejicitur interpretamentum Harprechti.*

ALbericus Gentilis, vir alioqui doctus, ita fere 1
ſentit; hiſtoriam non eſſe, cur legat Juris Interpres, & dolet, in hiſtoriis ſe tantum temporis conſumſiſſe. *Nec enim*, inquit, *operae pretium tuli, dum hoc unum etiam in me cognoſco, quam inaniter tempus ludamus, ubi ſolis prudentiae civilis libris Profeſſores non vacamus indeſinenter*, Gentil. 4. *Epiſt. & lect. in praefat.* Sed hoc ineptum judicium nominat Tilemannus 2
noſter, *in praefat. ante diſcurſ. Philologic.* Nec immerito ſane! Nam, ut ait Auguſtinus, *Hiſtoria plurimum nos adjuvat ad ſanctos* (nos dicamus *juris*) *libros intelligendos. Nam ignorantia*, inquit, *Conſulatus, quo natus & paſſus eſt* DOMINUS, *nonnullos coegit errare*, Auguſtin. *lib.* 2. *de doctr. Chriſtian. cap.* 28. (quo anno die & hora Chriſtus ſit mortuus authores dubie controvertunt, ut videre eſt apud Scaliger. *lib.* 6. *de emend. temp.* Lucid. *in lib. de vero die paſſion.* Beuther *in animadv. Hiſtor. c.* 12. Codoman. *lib.* 4 *Chronolog. c.* 12. *De nativitatis anno* Philip. Bergonias, *lib.* 8. *Chron.* Frid. Tilem. *in diſc. Philolog. pag.* 240.) In quam rem nos etiam paulo poſt e jure deprompta proponemus
exempla: *Antiquitatis cognitio juris ſtudioſo non utilis* 3
modo, ſed etiam neceſſaria eſt, nec fruſtra veteres Conſulti, quantum in ipſis fuit, nihil ejus penitus nos ignorare voluerunt, ait Petr. Pithoeus *in coll. Leg. Moſaic. & civil. in not. ad tit.* 16. §. 2. *in fin.* ubi ad hoc Ariſtotelem allegat, & tamen ſubjicit: *modum in quaque re optimum; nec eadem cura omnia aut ediſcenda aut pertractanda.*

Cum hiſtoria conjungenda eſt Juriſprudentia; quae conjunctio tam eſt neceſſaria, quam unius corporis indiviſae partes aut membra divelli neque poſſunt neque debent, ait Franc. Balduin. *de inſtit. Hiſtor. Univerſ. & ejus cum Juriſprud. conjunct. lib.* 2. *Ego quidem*, inquit ulterius, *nondum ſatis ſtatuere potui, pluſne lucis hiſtoria ex Juriſprudentiae libris, an Juriſprudentia ex Hiſtoricis monumentis accipiat*; ſed liquido affirmare poſſum, ſic utramque eſſe comparatam, ut (quod ille ait) altera alterius poſcat opem & conjuret amice. Ubi etiam plura in hanc rem citat.

Facti ſpecies ſemper Legibus determinari non poteſt. Quapropter bene faciunt, qui hiſtorias legunt; 4
qui Ciceronem evolvunt ac aliorum Philoſophorum conſilia de bona ac optima ratione gubernandi Rempublicam percipiunt, ait Arnold. Holſtein *de aequit. jur. in praefat. pag.* 10. Nihil enim hiſtoriarum lectione utilius & ad mores informandos ac Rempublicam gubernandam accommodatius. Paratur enim prudentia doctrina & experientia; doctrina cogitatione & ſtudio; Experientia aetate & longo rerum uſu. Nam quod Ethica per praecepta docet, hoc hiſtoria docet per exempla; ut non immerito hiſtoria Ethicae praeferatur, ait Anton. Viperan. *in tr. de ſcrib. hiſtor. cap.* 3. Juxta Ciceronem Hiſtoria eſt vitae magiſtra & dux; Et (ut idem Cicero) neſcire, quid, antequam natus ſis, acciderit, eſt ſemper puerum eſſe. Res geſtas memoriae qui mandant, officioque funguntur tradendi ad poſteros res praeteritas, non minori fortaſſe laude digni videntur, quam qui Leges tradidere vivendi, ſcribit Pontan *in dialog. de hiſt.* Commendavit etiam antiquitatis & hiſtoriae ſtudium,

Vigl.

Vigl. Zuichem. *ad* §. 1. *Inſtit. de teſtam. ordinand.* & extant hujus commendationes paſſim apud Johann. Bodin. *in Method. Hiſtoric.* Franciſc. Patrit. & Joann. Pontan *in dialog. de hiſtor.* Franciſc. Balduin. *de hiſtor. univerſ.* Sebaſtian. Foxium *de hiſtoric. Inſtit.* Joann. Anton. Viperan. *de ſcribend. hiſtor.* Fr. Robertellum *de hiſtor.* Et in Dionyſ. Halicarnaſſaei *judicio de Thucydidis hiſtoria.* cum Dudit̃ii praefatione. Item apud Chriſtophorum Milaeum, Ubertum Folietam *de ration. ſcribend. hiſtor.* Davidem Chytraeum, *de rect. inſtituenda hiſtor. lectione*, Lucianum Samoſatenſem, *de ſcribend. hiſtor.* Simonem Grynaeum *de utilit. legend. hiſtor.* Caelium Secundum, *de eadem.* Chriſtophori Pezelii *orationem de hiſtoria*, Theod. Zuingerum, Joann. Sambucum & Antonium Riccobonum *de hiſtoria*, & de ea veterum fragmenta recens adjuncta in *artis Hiſtoricae penu, octodecim monumentis inſtructa, & in duos tomos diſtributa*, edita Baſileae Anno 1579. Habuit etiam de hiſtoriae praeſtantia Petrus Weſembecius, Codicis in hac Academia tum temporis Profeſſor, inſignem & luculentam orationem Anno 1589. In qua hiſtoricum ſtudium ab origine commendat, & propter utilitatem. Quis enim, (inter alia ſic loquitur) abſque morum & inſtitutorum veterum cognitione jura & Leges interpretari poſſit? nam vocabulorum indagatio juris Interpreti cum Grammatico communis eſt. *Latinarum vocum*, inquit A. Gellius de Antiſtio Labeone filio, *origines rationesque percalluerat, eaque praecipue ad enodandos juris nodos ſcientia utebatur.* A. Gell. *l.* 3. *Noct. Attic. c.* 10. Et idem A. Gell. *lib.* 6. *cap.* 5. Alphenum JCtum rerum antiquarum non incurioſum, notat tamen, quod erraverit alicubi in verbis veteribus interpretandis. Quis enim, ſive juris Interpres, ſeu Grammaticus, abſque Hiſtoriae adminiculo explicaverit, qui olim Potitii; qui Flamines; quae Veſtales; qui rex ſacrorum; qui Epulones; qui Pontifices fuerint; quae Romanae ſunt religionis vocabula? Quis Senatores; quis Magiſtratum Curulem; quis Pedarium; quis Conſules; quis Dictatores; Quis Magiſtros equitum; quis Cenſores; Praetores; Tribunos plebis; Ædiles; Quaeſtores; tum Aerarios, tum Paricos recte docuerit: niſi hiſtoricorum libros prius evolverit? Quis comitiorum rationem, ſive Curiatorum, ſive Centuriatorum, ſive denique Tributorum, Quis Judices rerum privatarum arbitros; Quis Centumviros; Decemviros; Duumviros; Recuperatores; Decurias Judicum? Quis, in re militari, quid Legio; quid cohors; quid turma; quid tyro; quid veteranus; quid ſacramentum; conjuratio; evocatio; quid item corona triumphalis obſidionalis, civica, muralis, caſtrenſis, navalis, ovalis: denique quid triumphus, quid ovatio ſignificet, recte perſpectum habuerit, niſi ex hiſtoricorum fontibus, unde nomenclationes illae manarunt, notionem ſingulorum hauſerit? ita Petrus Weſembecius. Turpe eſt & vitioſum, ſi Juriſconſultus dubia neſcit reſolvere, quae ab hiſtoricis circa juris fundamina intricatius colliguntur, de mero imperio, duumviris, jure quintae relationis, morte civili, in domum deductione &c. ait Frideric. Tileman. *in diſcurſ. Philolog. pag.* 140.

Neque vero in Grammatica modo ac verborum explanatione hiſtoriarum lectione opus eſt; ſed ſunt etiam ex hiſtoria petenda initia, fontes, cauſae, occaſiones & autores Legum, formae ac conſuetudines judiciorum, diſcrimina Magiſtratuum, & Rerumpublicarum ordo. Hoc ita ſe habere, ſatis evincunt Pandectarum libri; &, ut de aliis nihil dicam, vel unica illa Pomponii *Lex* 2. *D. de orig. jur.*

Nam quis, quod in ea de populo in triginta partes diviſo; de Legibus Curiatia; de Superbo, Demarathi Corinthii filio, quem aliqui nepotem fuiſſe cenſent; de Lege Tribunitia, quam aliqui putant latam a Junio Bruto Tribuno Celerum, aliâ de tribunis plebis latam; de decemviris; de tabulis eboreis; de legitimis actionibus; de Collegio Pontificum; de Senatusconſulto, jure honorario; de Dictatoribus, Quaeſtoribus parricidii; de Aerario, & ſimilibus dicitur? Quis illud, quod de Algido ſigna tranſtulerint in Aventinum; qui fuerint Aediles Curules; quid haſtae praeeſſe; qui triumviri monetales; quis de Appia via; de aqua Claudia; & aliis plurimis recte ſtatuat, ſi quidem Hiſtoriae ſit ignarus? Dicitur *in ead. l.* 2. §. 33. *quod praefectus annonae & vigilum non ſint Magiſtratus.* Hoc ei difficilis explicationis fuerit, qui non in Hiſtorica Schola diſtinguere doctus fuerit inter ordinarium & extraordinarium Magiſtratum. Et ejusdem generis alia quam plurima reperiuntur in *eadem lege.* Quis etiam titulum de *Senatoribus*; *de officio Conſulis*; *Quaeſtoris*; *Praetoris*; *Praeſidis*; *Proconſulis & Legati*; *Procuratoris Caeſaris, vel rationalis Juridici, ejus cui mandata eſt juriſdictio: de juriſdictione omnium Judicum, & ubi quisque agere vel conveniri debeat? Quis de Incolis*; *de Albo ſcribendo*; *de Muneribus*; *de Vacatione & excuſation. munerum*; *de Jure immunitatis*; *de Legationibus*, *de Adminiſtratione rerum ad civitates pertinentium*; *de Operibus publicis*; *de Nundinis*; *& Cenſibus*, de aliis infinitis recte diſſerere poſſit, beneficio Hiſtoriarum deſtitutus? Quis τὰς ἀρχόντας in *l.* 48. *D. de jud.* quis teſſeras frumentarias; quis formulas actionum & actuum legitimorum, & alia millena poterit explicare: ſi neſcius ſit hiſtoriarum & antiquitatis? Ut non poſſim non ſatis commendare judicium hac de re Barnab. Briſſonii: *Pandectas*, inquit, *antiquitatis promptuarium merito quis appellet*, *lib.* 4. *ſelectar. antiquit. cap.* 14. Ad Codicis quoque lectionem, niſi hanc veluti ducem & magiſtram ſequaris, non ſemel deerrabis; in pluribus haerebis; nunquam ferme non ſubſiſtendum tibi erit, ait Weſemb. *in dict. orat.* Quis enim negare poteſt, Codicis libros tres poſteriores ejus eſſe generis, ut & ipſi hiſtoria carere nequeant, & hiſtoricis facem quandam praeferant in multis? Quomodo namque *tit. C. de vindict. de libert. & apud Conſilium manumiſſione, de L. Fuſia Caninia, de Libertate deditia & Latina, de edict. D. Hadrian. & novo Quiritum jure, de Caducis tollendis* interpretaberis, niſi Hiſtoricos conſulas? Non potes etiam in explicando libro primo Codicis & Novellis quamplurimis feliciter verſari, niſi notitiam utramque dignitatum & officiorum, tum Occidentis, tum Orientis habeas perſpectam. Qui namque ſcire poſſis dignitatum gradus, qui ſint Illuſtres, qui Spectabiles, qui Clariſſimi, qui Perfectiſſimi, qui Egregii, & quae fuerunt officia ſingulorum, niſi id habeas ex antiquitatibus?

Sed, quod magis eſt, nequidem in Inſtitutionibus ſolemnia manumiſſionia, emancipationis, atque aliorum actuum legitimorum; neque nuptiarum ritus, neque teſtamentorum, aut uxorum varia genera, & multa alia bene recenſere; neque actionum formulas recte noſſe; neque poenas in publicis judiciis, de adulteriis, de peculatu & caeteris, cuique tempori convenientes, dictare poteris, ſi non Hiſtoricos conferas cum textibus juris. Quomodo L. Vellejam, Voconiam, Falcidiam; Senatusconſulta, Trebellianum, Orſitianum & Tertullianum; & alia explicare recte poſſis, ſi non hiſtorias in auxilium voces. Breviter: Qui non item prudentiae politicae copia valeat, non poteſt eſſe perfectus JCtus. Haec autem ex hiſtorica lectione comparatur. Et ideo nobiliſſimus Eberhard. a Weihe (ſub nomine Waremundi ab Erenberg) non immerito reprehendit JCtos, qui raro jus publicum, ut plurimum privatum tractent.

Caeterum hominis vita brevis eſt: *incertum*, inquit Plin. *lib.* 7. *c.* 50. *ac fragile eſt hoc munus naturae, quicquid nobis datur, malignum vero & breve, in iis etiam, quibus largiſſime contingit*; ars vero longa eſt, aut longiſſima, & impoſſibile, ut omnia legantur; multo

 minus

minus, ut in memoria retineantur. Nolim igitur
eſſe ſuaſor, ut quis nimiopere ſollicitus ſit in iis,
6 quae ad alias Monarchias pertinent. Quin legat po-
tius Hiſtoricos & alios autores latinos; ut ſunt Plau-
tus, Terentius, Varro, Cato, Lucretius, Cicero,
Catullus, Salluſtius, Virgilius, Horatius, Valerius
Maximus, Ovidius, Tibullus, Propertius, Luca-
nus, Livius & ejus Epitomator Dionyſ. Halicarnaſſ.
Florus, Quintilianus, Aſconius Pedianus. Prae-
ſertim autem eos, qui vixerunt iſto mediae Juriſpru-
dentiae tempore, praecipue ſub Trajano & ſeqq. ut
ſunt Eutropius, Spartianus, Capitolinus, Lampri-
dius, Vulcatius Gallicanus, Trebellius Pollio, Fla-
vius Vopiſcus, Tacitus, &, qui ab ejus fine ſuam hi-
ſtoriam orſus eſt, Ammian. Marcellinus, Suetonius, Pa-
terculus, Apulejus, Auſonius, Prudentius, Gellius,
Caſſiodorus, Aurelius Victor, Paulus Diaconus, Si-
donius Apollinaris, Suidas, Pomponius Laetus, Fe-
neſtella, ſeu, ut alii volunt, Andreas Dominicus Floc-
cus, Auguſtinus, Iſidorus, Tertullianus, & alii Pa-
tres ac Hiſtorici, qui temporibus hiſce vixerunt, de
quibus in Catalogo Caeſarum ordine exponemus.
Legatur etiam diligenter Codex Theodoſianus, Her-
mogenianus & Gregorianus, Ulpiani, Caji, Pauli,
Papiniani & aliorum fragmenta. E quibus quam
plurima relata ſunt in Corpus juris civilis. Ad Julia-
ni Imperatoris leges aliquas melius intelligendas, le-
gantur opera ejusdem Graeco-latina, epiſtolae prae-
ſertim.

Inter recentiores velim legantur Barnabae Briſſo-
nii *libri ſelectarum antiquitatum*, & *de formulis & ſo-
lemnibus populi Romani verbis libri octo*. Praevotius *de
Magiſtratibus Romanis*. Franciſci Polleti *hiſtoria fo-
ri Romani*. Paulus Manutius *de Legib. Romanis*. Ca-
rolus Sigonius, praeſertim in libris de *antiquitate Ju-
ris Romani*. Wolffgangus Lazius, Franciſcus Bal-
duinus *ad LL. de jure civili*. & *ad LL. Conſtantini Im-
peratoris*, Valentini Forſteri *de hiſtoria Romana libri
tres*, Fichardus *de vitis Jureconſultorum* & alii quam
plures.

Operae pretium laturus eſt quoque, qui legat *no-
titiam utramque dignitatum, tum Orientis, tum Occi-
dentis*, ultra Arcadii, Honorii Impp. tempora; ab
Alciato primum luci donatam, deinceps Guidi Panci-
rolii Commentariis ornatam. Poſſunt etiam legi *epiſto-
lae* Plinii Secundi, Macrobius, Symmachus, & alii,
qui circa tempora Imperatoris Alexandri vixerunt.
Item, inter noviores, Fulv. Urſinus, Antonius Augu-
ſtinus, Zaſius, Ludovicus Charondas, Franciſcus
Hotomannus, Pacius, Gothofredus & alii, *ad* XII.
tabb. & alias antiquas Leges atque Senatusconſulta.

7 Caeterum maximam utilitatem in hoc genere prae-
bent Faſti Conſulares. Non ad juris modo, ſed ad
omnium pene civilium artium plenam cognitionem
confert plurimum certa & abſoluta Faſtorum urbis
Romae deſcriptio, ait Cont. *in praef. ad Faſt. Conſular.*

8 Conſcripſerunt autem Faſtos Coſſ. Auſonius, ut
ipſe in *Elegia ad Proculum* teſtatur, M. Aurel. Ora-
tor, & Chryſorus. Verum illos auctores deſidera-
mus: Caſſiodorum habemus, ſed mendis & errori-
bus innumerabilibus adfectum, ſicut & Eutropium.
Inter recentiores Faſtos Coſſ. digeſſit Gregor. Haloan-
der, quos Contius reformavit, & extant in editioni-
bus plerisque poſt Corpus Juris civilis. Prae reliquis
commendantur Faſti Coſſ. Caroli Sigonii Mutinen-
ſis, inſignis Hiſtorici, cum commentariis ejusdem,
editi Baſileae Ann 1559. Principem autem in hoc
genere facile locum obtinet Onuphrius Panvinius
Veronenſis, qui Faſtos Coſſ. ex marmoribus & tabb.
Capitolinis ſcripſit, & cum Iconibus Imperatorum
edidit Venetiis Anno 1557. Extat etiam ad calcem
Ammiani Marcellini Chronologia Marcelliniana,
quae Faſtorum vicem ſupplet.

9 Utilitatem Coſſ. Faſtorum demonſtremus uno &
altero exemplo. Nominatur in *l.* 1. §. 10. *& in
l.* 3 §. 1. *D. de agn. lib.* SCtum Plantianum, ut legi-
tur in D. Florent. In aliis libris nominatur SCtum
Plautianum. Hinc pugnae oriuntur, ſitne SCtum id 10
Plancianum an Plautianum dicendum. Florentinam
lectionem defendit Hotomannus, & Cujacius, &
eandem retinent recentiores plerique. Sed vetuſtio-
res libri conſtanter legunt Plautianum. Si Faſtos
Coſſ. inſpiciamus, utraque lectio defendi poteſt.
Nam, ſi quis malit, ut legatur Plancianum, dice-
mus id SCtum factum fuiſſe, Anno Urbis 765. Coſſ.
L. Monatio Planco & C. filio, juxta Faſtos Sigo-
nii. Juxta Haloandri & Contii Faſtos Anno Urbis
764. Anno Chriſti 14. Quib. Coſſ. Suetonius ſcribit
Auguſtum teſtamentum feciſſe: & Dio iisdem Coſſ.
ab Auguſto rurſus Tribunitiam poteſtatem Tiberio
datam, & ipſum in quinquennium imperium acce-
piſſe: ubi tamen tabulae Capitolinae ponunt decen-
nium. Si quis autem SCtum Plautianum retinere
malit, dicere poterit, id paulo ante Hadriani tem-
pora factum eſſe. *Quia*, inquit Ulpianus, *Plautia-
num SCtum ad eos partus pertinet, qui poſt divortium
eduntur, aliud SCtum temporibus Divi Hadriani factum
eſſe, ut etiamſi conſtante matrimonio ſit editus de eo agno-
ſcendo agitur, d. l. 3. §. 3. D. de agnoſc. lib.* Plautianum
igitur SCtum introductum eſſe dicemus Anno Urbis
788. quo tempore Coſſ. fuerunt, ſecundum Faſtos
Onuphrii ex tabulis Capitolinis, Sext. Papirius Gal-
lienus, & Q. Plautius Plautianus; ſecundum Caſ-
ſiodorum, Gallienus & Plautianus. Sive igitur
SCtum Plautianum ſive Plancianum legamus, con-
ſtabit tamen, utrumque ante D. Hadriani tempora fa-
ctum eſſe: Plancianum quidem ſub Octavio, Plau-
tianum ſub Tiberio, Anno 24. poſt Plancianum. A- 11
liud exemplum: Divorum fratrum in jure ſaepius fit
mentio, quam ut hic debeat referri; nec tamen con-
ſtat inter noſtros, qui ſint illi Divi fratres. Neque
vero ſolum interpp. Divos fratres Marcum & Seve-
rum interpretantur, ſed etiam in plerisque ſcriptis
& impreſſis libris, paucis exceptis, illi ſic nomina-
tim conjuncti reperiuntur. Quod tamen erroneum
eſt. Nam divi fratres in jure noſtro non ſunt Mar-
cus & Severus, ſed potius Marcus Antoninus Philo-
ſophus & L. Aelius Aurelius Verus, quod teſtantur
Faſti Coſſ. Onuphrii; ubi ſic habetur: IMP. CAES.
D. ANT. PII. FILII. D. HADR. NEPOTES. D. TRA-
JAN. PATRICII. PRONEPOTES. D. NERVAE. ABNE-
POTES. M. AUR. ANTON. AUG. ARMEN. PARTHI-
CUS. GERM. SARM. ET. L. ÆL. AUR. VER. AN-
TON. AUG. ARM. PART. POP. R. IMPP. &c. In
Faſtis Coſſ. Contii ſic habetur: M. Æ. ANTON. PHIL.
& L. ÆL. COMM. VER. D. FRATT. DUO. AUGUST.
SIMUL. Dicuntur autem Fratres, non quod natu- 12
rales fuerint fratres, ſed quia L. Aelius Verus Aego-
nii filius fuit, & gener & frater adoptivus M. Anto-
nini Aurelii, quem ſecum Caeſarem & Auguſtum
regnare voluit. Sed L. Ael. Verus, deliciis ineunte
aetate corruptus, decem duntaxat annis cum ipſo in
imperio fuit, quo mortuo, M. Aurelius Antoninus
regnavit per annos 6. Poſtea vero Commodum filium
per annos 3. ſecum regnare paſſus eſt. Series autem
adoptionis, unde Fratres dicantur, haec recenſetur:
Hadrianus, cum filiis careret, adoptavit ſibi filium
cognomento Pium, ea Lege, ut is ſibi adoptaret
M. Aotoninum & L. Verum Aegonii filium, quem
prius Hadrianus adoptaverat. Sed is L. Aelius mor-
tuus eſt ante Hadrianum. Ita Pius venit in ejus lo-
cum. Aliter Spartianus & alii. In eo tamen con-
ſentiunt, quod uterque ab Antonino Pio fuerit ado-
ptatus. Ergo ob hoc ipſum non immerito dicuntur
Fratres.

Obſervandum igitur eſt, quoties in jure nominan-
tur Divi Fratres (nominantur autem creberrime, uti
ex Catalogo legum videre licet) hos eſſe M. Aure-
lium Antoninum & L. Aurelium Verum. Cum au- 13
tem nominantur Severus & Antoninus, intelligun-
tur

tur L. Septimus Severus & Baſſianus Antonius Ca-
racalla, Pater & Filius. L. Septimius Severus im-
perare coepit Anno Urbis 946. ſecundum Faſtos
Contii Anno Chriſti 195. ſecundum Glareanum An-
no 196. In Faſtis inſcriptio ejus haec extat: IMP.
CAES. L. SEPTIM. M. FIL. SEVER. PIUS. PART. &c.
Poſt ejus mortem filii duo, Baſſianus & Geta, im-
perium iniverunt & imperarunt ſimul menſes 10. dies
15. Hinc etiam patet, quod in *l. 4. D. de leg. com-
miſſ.* non intelligi debeat Septimius Severus & Baſſia-
nus Antonius, qui ſimul regnaverunt, ſed potius
Antonius Allagabalus & Aurelius Severus Alexan-
der. Nam, ut *in tr. de cap.* 8 notavi in *l. 16. D. de in
diem add.* ſolus Severus nominatur, qui Sabiniano-
rum ſententiam comprobavit, & in *l. 4. D. de leg.
commiſſ.* non nominantur Imperatores in numero plu-
rali, ſed Imperator in numero ſingulari, & dicitur
reſcriptis, in numero plurali. Et recte praeponit
JCtus Antoninum Allagabalum Alexandro Severo
Nam etiam in regno praeceſſit, & recte quoque ibi
JCtus dixit: Jam; quoniam ipſe & Paulus & alii qui-
dam ſub Alexandro Severo vixerunt. Primum igi-
tur Antonius, deinde Alexander etiam Sabiniano-
rum ſententiam comprobavit, videlicet, quod ex
pactis nudis contractibus adjectis non competeret
actio praeſcriptis verbis, ſed potius, quae competit
ex contractu principali. Vid *tr. de pact. d. cap.* 8.
p. 236. *& aliquot ſeqq.*

De hiſtorica juris interpretatione quodque diligens
hiſtoriarum lectio non modo ſit utilis, ſed etiam ne-
ceſſaria JCto, hactenus dictum. Eſt autem & alia
interpretandi ratio, quam itidem hiſtoricum appel-
lant, quando ſcilicet aliqui dicunt, in Digeſtis referri
nonnunquam JCtorum ſententias, non tamen pro-
14 bari vel decidi: de qua ratione pugnant inter ſe DD.
rum genuina ſit, & an ea debeamus uti.

15 Prima opinio negativa. Nunquam, inquit Herm.
Vultejus *diſcept. cap.* 18. mihi placuit, atque nec
nunc placet quidem illa conciliandi ratio, quam In-
terp. quidam nonnullis Legibus in ſpeciem inter ſe
diſſidentibus accomodant, quaſi illa vel haec pro-
ponatur narrative tantum & hiſtoricès a JCtis, non
tamen approbentur. Addit hujus opinionis ſuae ra-
tionem. Memini enim, inquit, Juſtinianum in
Conſt. ſua Digeſtis praefixa velle omnia illa, quae in
Digeſtis relata ſunt, perinde aeſtimari, atque ſi a ſe-
ſe eſſent profecta, non ex mente Auctorum, ex qui-
bus illa deſumta ſunt. Haec & alia plura hac de re
Vultejus.

16 Secunda opinio affirmativa: nam alii complu-
res iſtam interpretandi rationem conſtanter retinent
& uſurpant. Etenim hoc modo conciliant *l. 1. §. 4.
D. de remiſſ.* ubi dicitur: *fructuario ſervitutam vindi-
candarum jus eſſe*, cum *l. 1. in pr. D. ſi uſufr. pet.*
ubi dicitur: *ſervitutem eum vindicare non poſſe.* Cujac.
lib. 1. Obſ. cap. 16. *referuntur*, inquit, *a JCto Ulpia-
no Juliani verba, ſed non probantur.* Hotom. *lib.* 2.
amicabil. reſp. cap. 16. Pacius *cent. 7. q.* 19. & alii ple-
rique. Utitur eodem genere Anton. Fab. *lib.* 2.
Conject. cap. 8. *in explic. l. Papinian.* 23. *de don. int.
vir. & uxor.* Dici poterit, inquit, Ulpianum eo loco
referre Papiniani ſententiam ſolum, non etiam pro-
bare; at in aliis manifeſte improbare. Quod in libris
noſtris non eſt novum, inquit, & addit: nam & in
l. ſi aliena 10. *§. fin. D. de uſucap.* idem Ulpianus
Scaevolae ſententiam refert, quam tamen improbat
in *l. Qui vas* 5. *D.* 48. *§. ancilla. de furt.* In qua re,
ſcil. quod Ulpian. in *l.* 10. *§. fin. D. uſucap.* referat
opinionem Scaevolae, ſed non approbet, conſentiunt
Ciſnerus *ibid.* Cujac. *lib.* 15. *Obſ. cap.* 20. Hotom. *lib.*
7. Ob. c. 18. Eundem docendi modum uſurpat Donell.
l. 15. Comm. c. 40. *& ad l. Cum filiusfamilias* 49. *D. de
V. O.* & *in tr. de praeſcr. verb. c.* 19. In explicanda *l. ſi
fidejuſſor* 19. *D. de dol. mal.* Papinianum ſaltem referre
Neratii & Juliani ſententias, non approbare. Et ad *l.
ſi ſervus* 20. *§. fin. de dol. mal.* Paulum referre Juliani
ſententiam, non approbare. Et ſequitur in hoc Do-
nellum Scip. Gentil. *lib.* 3. *de donat. inter vir. & uxor.
cap.* 38. Neque vero duntaxat utuntur hac ratione
interpretandi docti viri, ſed defundunt etiam eam,
& propugnant. Ita namque poſt alios Donellus *dd.
locc.* praeſertim *cap. 19. de praeſc. verb. n. 7. & ſeqq.*
verbis hisce: *Illud*, inquit, *aliquibus fortaſſe novum vi-* 17
*debitur, & inſolvens, quod dixi, Paulum in § 2. verſ. ſed
ſi dedi. l naturalis 5. D. de praeſcr. verb. ita referre Ju-
liani ſententiam, ut non probet, quaſi alio conſilio retale-
rit, quam ut illa utertur, alioqui quid aliud, quam nos
irriſit? ſed ne cui hoc ita videatur, ſciunas non nunc pri-
mum a me dici, referri interdum a JCtis ſententias vete-
rum in D. quas tamen ii, qui proponuntur eas referre non
probent: aut certe quae probandae non ſint: ſed exemplo a
me fieri, atque adeo in aliis compluribus locis omnium con-
feſſa eſſe receptum, ex multis pauci nunc ſufficiant in l.
5. § de arbore 3. D. de R. V. ita ſcriptum eſt; de arbo-
re, quae in alienum agrum tranſlata coaluit & radices im-
miſit: Varus & Nerva utilem in rem actionem dabant,
neque quicquam adjicitur eo loco, quo ſignificetur, eam ſen-
tentiam reprehendi, ſed omnes conſentiant, locum ſic acci-
piendum eſſe, ut ne id probetur per l. hoc amplius 9. §.
Alphenus 2 de damn. inf. l ſed ſi meit 26. §. arbor. 2. D.
de adquir. rer. dom* Haec ita Donell. *d. loc.* ubi & alia
plura & ſimilia exempla notavit. Etſi vero difficile 18
ſit admodum & periculoſum, in opinionum diſcre-
pantium conflictu tanto, tantorum virorum, ſe qua-
ſi medium interponere vel Judicem aut arbitrum;
exiſtimem tamen, ſed cujusvis rectius ſentientis ju-
dicio ſemper ſalvo, communem iſtam ſententiam,
quod ſcil. opiniones JCtorum in D nonnunquam hi-
ſtorice & narrative proponantur, & non ſemper pro-
bentur ab iis, a quibus referuntur, defendi poſſe. In
qua ſententia mecum conſentit Caſpar. Schiferdec-
ker in lib. ad Anton. Fabr. *lib. 1. tr. 11 q. 8.* his ver-
bis: *Nulla cauſa eſt*, inquit, *cur. Herm Vultejus ſolat
errare malit, quam cum aliis vera ſentire, dum ait, nun-
quam ſibi placuiſſe iſtam rationem &c* Neque vero pa-
trocinari Vultejo poteſt *Conſtitutio Tanta* D. praefixa. 19
Nam ut alibi reſpondimus, intelligi debet de auto-
ritatibus aequo modo omnibus Legibus conceſſa.
Cum enim ante Juſtinianum, ex Conſtit. Theodoſii,
Papiniani quam aliorum autoritas eſſet major: Juſti-
nianus hoc poſtea mutavit, & omnibus attribuit ean-
dem autoritatem *Profitetur omnia ſua*, inquit Schi-
ferdeck. *quia omnibus principalem autoritatem attribuit,
l. 1. §. ſed neque 6. l. 2. §. Tanta 10. C. eod.* Caeterum 20
ſententiam hanc cum grano ſalis acceptam velim, &
ſub cautione quadam, ne paſſim ita Leges interpre-
tari liceat, ne omnes, ne ab omnibus. Probo nam-
que ſtudium eorum, qui navant operam in inquiren-
da ſubtili aliqua ratione, qua lex cum lege concilie-
tur. Itaque non aſſentior iis, qui *l. 1. D. de remiſſ.* 21
cum *l. 1. D. ſi uſufr. pet.* hac ratione conciliari ni-
tuntur: cum adſit modus longe commodior iſtam
pugnam dirimendi, ſi dicamus fructuario ſervitutum
vindicandarum jus eſſe, quantum ad effectum ſcil.
vel per conſequentiam, non autem principaliter, ut
explicat antiqua MS. gl. *ad d. l. 1. §. 4. D. de remiſſ.*
quam ſequitur & latius explicat Donell. *lib. 10. Comm.
cap.* 11. Vultej. *d. diſcept.* 18. Nolim etiam Ant. Fa-
brum in explicatione *l. 23. D de don. int. vir. & uxor.* 22
imitari. Nolim autem & ideo; quia in omnibus
meis libris manuſcriptis & impreſſis conſtanter ibi le-
gitur: Papinianus *recte* putabat. Quam particulam
recte ipſe cenſet eliminandam & exterminandam eſſe.
Malim eam explicare cum Scipione Gentili *lib. 3. de
don. int. vir. & uxor cap.* non ignarus ejus, quod
ipſi reponat propugnator Fabrianus *d. q.* 8. Non
utar etiam ea ratione in concilianda *l. 10. §. fin. D. de* 23
uſucap. cum *l. Qui vas 48. §. ancilla. 5. D. de furt.* ſed
quod *in d. §. fin.* refert *Scaevola Marcellum exiſtimaſſe,
ſi bos*, id eſt, vacca, *l. Equis 8. D. de uſur. apud fu-
rem*

rem concepit, vel apud furis heredem, pariatque apud fu-
ris heredem, uſucapi ab herede diſtractum juvencum ab
Emtore *non poſſe*, id hac oratione fieri puto; quoniam
emtor dominus factus eſt traditione, eo videlicet ca-
ſu, quando concepit apud heredem furis, & peperit
d. l. 48. §. 5. *D. de furt. l. ancillae* 12. *C. de furt.* Cum
igitur dominium poſſeſſori quaeſitum ſit, quorſum
opus, ut uſucapiat? *l.* 4. §. 19. *D. de uſucap.* Et in
hoc non reprehenditur a Scaevola Marcellus, ſed de
foetu recte aeſtimavit Marcellus, inquit antiqua MS.
gl. Quod autem ſubjicit: *quemadmodum nec ancillae*
partus, in illa ſimilitudine de partu Marcellus a Scae-
vola arguitur, ut notat *d. gl.* Et ideo Scaevola ſcri-
bit, *ſe putare uſucapi poſſe & partum*, ſcil. ſi conce-
ptus ſit & editus apud bonae fidei poſſeſſorem. Du-
bitabatur enim ibi, an ullo caſu partus uſucapi poſſit.
Ratio dubitandi, quia juxta Caſſii & Sabini mentem
partus rei furtivae pars exiſtimatur, *l.* 1. §. 1. *D. de*
ventr. inſp. Sed hanc rationem non admittit Scaevo-
la, quippe quod non ſit pars rei furtivae partus. Nam
ſi eſſet pars, nunquam bonae fidei poſſeſſor uſucape-
re poſſet. Non enim partus ſicut foetus in uſufructu
eſt, §. *in pecudum* 37. *Inſt. de R. D. l.* 4. §. *lana* 19.
l. in pecudum 28. *D. de uſur.*

Nec adverſatur, quod in *l.* 48. §. 5 *in fin. D. de furt.*
dicitur; *idem & in pecudibus ſervandum eſt, & in foe-*
tu eorum (ita in manuſcriptis & plerisque impreſſis,
alii legunt earum) *quod in partu.* Nam reperiuntur
doctiſſimi quique viri, qui negative legendum opi-
nentur: *non idem ſervandum eſt*, vel *idem ſervandum*
non eſt, Gothofr. Ruſſard & alii *ad iſtum text.* Do-
nell. *lib.* 5. *Comm. cap.* 26. Cujac *ad l.* 4. §. 19. *D. de*
uſucap. Alii ſtatuunt, verſiculum iſtum non definitio-
nem aliquam ſeu deciſionem, ſed interrogationem
continere, & cum *ſequenti* §. conjungendum eſſe;
quaſi in iſto verſiculo talis quaeſtio contineatur: an-
ne idem & in pecudibus & foetu earum ſervandum
ſit, quod in partu? Cui protinus reſponſio ſubjun-
gatur his verbis: *Ex furtivis equis nati ſtatim ad bonae*
fidei emtorem pertinebunt merito, quia in fructu nume-
rantur. At partus ancillae non numeratur in fructu, §. *ex*
furtivis 6. *d. l.* 48. *D. de furt.* Gothofr. *ibid.* & Con-
nan. *lib.* 3. *Comm. cap.* 16. Sunt, qui reſpondeant,
referendum eſſe verſiculum iſtum non ad proxime
praecedentia verba, ſed ad principalem quaeſtionem
§ *praeced.* hoc ſenſu, ut ibi non decidatur quaeſtio,
num foetus pecudum uſucapi poſſit; ſed illa potius,
an fur eo nomine furti teneatur: quae principalis eſt
ejus loci tractatio, ſicut ex inſcriptione tituli ſive
rubrica conſtat.

Nec obſtat dubitandi ratio ex *l.* 1. §. 1. *D. de ventr.*
inſp. ſumta: pertinet enim ille locus ad SCtum *de*
agnoſcendis & alendis liberis; uti contextus docet.
Qua de re qui plura velit, videat Donell. *lib.* 5. *Comm.*
cap. 25. *& ſeq.* & Goedd. *ad l.* 6. *de V. S.*

24 Verum enimvero, ſi commodior aliqua diſſolven-
di ratio non occurrat, exiſtimem ad hanc nos con-
fugere poſſe. Et ideo nonnunquam eam uſurpo:
nam in *Comm. meis ad l.* 1. §. 4. *D. de dol.* reſpon-
25 di ad *l.* 19. *ejusdem tit.* Papinianum in ea lege referre
ſaltem Neratii & Juliani ſententias, non approbare.
Ratio me movet, quoniam extat aliud ejusdem Pa-
piniani reſponſum in *l. Stichum* 95. *in fin. D. de ſol.*
ubi, rejecta actione de dolo, tribuit actionem ex ſti-
pulatu. Neque mihi veriſimile ſit, Papinianum con-
traria ſcripſiſſe. Illa vero Bartoli diſtinctio inter
conditionalem & purificatam obligationem, & alio-
rum effugia mihi quidem huic negotio ſatisfacere non
28 videntur. Eadem ſolutione utor *ad l. Servus* 20. §.
fin. D. de dol. ſcil. quod ibi referat Paulus Juliani ſen-
tentiam, non vero probet. Movet me, quod idem
ille Paulus in eodem libro 11. ad edictum *ſub l.* 25.
D. de dol. contrarium ſtatuerit. Neque vero perſuaderi
poſſum, Paulum vel imperite vel oblivioſe a ſemet-
ipſo diſſenſiſſe, praeſertim cum adhud alterius loci
memoria recens eſſet. Atque ita doceo cum Donello
lib. 5. *Comm. cap.* & ad *l* 40. 49. *de V. O.* Ant. Fabr.
lib. 2. *Conject. cap.* 12. Admiſſurus etiam fuerim id in-
terpretandi genus, in explicatione *l. Idem Pomponius* 27
5. §. *de arbore* 3. *D. de R. V.* motus authoritate Donelli,
niſi quis forte dicere malit, vel in rem actionem ideo
dari iſto caſu, quia ea competit non domino, quip-
pe quod in hoc ipſo differat a directa, §. *ſi quis in*
aliena 34. *Inſt. de R. diviſ.* Cont. in §. *praeterea* 20. *ibi-*
dem, vel cum Accurſio & Weſenbecio id fieri pro-
pter factum hominis, arborem transferentes; quam ta-
men opinionem rejecit Harprechtus in §. *Quod ſi vis* 28
fluminis 21. *eod. tit.* Quamvis autem ipſe utilem actio-
nem eo loci ſumat pro actione, non quae directae
contraponatur, ſed quae operetur aliquid & cum
quadam efficacia ſit conjuncta. Iſtam tamen inter-
pretationem neque loquendi conſuetudo vulgaris apud
Jureconſultos admittit, neque ratio contextus. Et-
enim utiles actiones in jure dicuntur, quae ex lege
per interpretationem ſupplentur propter aliquam
utilitatem, *l. quia actionum* 11. *D. de praeſer. verb. l.*
ſervitutes 20. *ſublatum* 2. *D. de S. U. P. l. ſi longius* 18.
in fin. D. de jud. l. ut tantum 14. *D. de ſerv corrupt.* Et
dicuntur utiles, quod eas utilitas publica poſtulet &
flagitet *l.* 5. §. *pen. D. de conſtit. pec.* Recte namque
Donellus, ut utilem condictionem interpretemur ef-
ficacem, nulla ratio permittit. *Etenim, ſi condictio*
eſt, non poteſt quin ſit utilis; ſi non eſt utilis, non eſt
condictio, Donell. *ad l.* 10. *C. de pact. n.* 6 Textus au-
tem ratio prorſus eam invertit. Proponitur enim in
iſto §. talis caſus: Arbor in alienum fundum tranſlata
coaluit, & radices immiſit. Quaerebatur, an pri-
ſtino domino competat actio, qua translatam arbo-
rem vindicare poſſit. Videbatur dicendum, nullam
ei actionem competere. Non directam, quoniam
arbor ipſins amplius non eſt, ſed ejus facta, ubi coa-
luit cum agro. Sed Varus & Nerva utilem actio-
nem in rem dabant; & ſubjicit JCtus: Nam ſi nondum
coaluit, mea eſſe non deſinit, id eſt, tunc daretur
non utilis, ſed directa. Caeterum etſi Varus & Ner-
va dederit in rem actionem, nos tamen eam non da-
mus, ait ibid gl. Neque dederunt veteres JCti, pro-
pter iſtam ipſam rationem, quoniam arbor alterius
eſt facta, *l. Hoc amplius* 9. §. *Alphenus* 2. *D. de dam.*
infect. l. ſed ſi meis 26. §. *arbor.* 2. *D. de aeq. rer. dom.*
Damus autem actionem in factum pro aeſtimatione,
ait iterum gl. *arg. l. In rem* 23. §. *Item quaecunque* 5.
D. de R. V. Videatur omnino Donell. *in libello de*
praeſcr. verb. circ. fin. ubi plura refert exempla.

CAPUT VI.

De Ethico-politica juris interpretandi ratione.

SUMMARIA.

1 *Ethica diſciplina cum Politica cohaeret.*
2 *Leges civiliter intelligendae.*
3 *Lex, etiamſi dura, ſervari debet.*
4 *Ubi verba clara fruſtra proferuntur argumentationes.*
5 *In dubio tamen verba civiliter accipienda; quod ip-*
ſum aliquot regulis a jure ſumtis declaratur.
6 *De diſtinctione inter honeſtatem & neceſſitatem.*

Ethica diſciplina cum politica ſic arctiſſimo vin- 1
culo conjungitur, ut, ſi non eadem prorſus ſit,
nunquam tamen ab ea divelli poſſit. Ariſt. vel quis-
quis autor *lib.* 1. *Eth. ad Nicom. cap.* 1. Quae ratio
fuit, cur hanc dicerem Ethico-politicam interpre-
tandi rationem. Poteram nomine forte convenien-
tiore nuncupare civilem: quoniam non eſt alia, quam
quae docet, quod ea, quae in conventionibus, ulti-
mis voluntatibus, decretis, reſcriptis, ſententiis,
Legibus & aliis actibus disponuntur, civiliter ſint in- 2
telligenda, juxta *l. ſi cui* 9. *D. de ſervitut.* ibi: *civiliter*
modo. *Civiliter*, inquam, id eſt, ut utar idiomate
no-

noſtro: höflich und pfleglich. Etſi namque ſi certa res ſit, & de mente diſponentis conſtet, verba debeant accipi naturaliter & vere, non civiliter & cum fictione quadam, *l. fideicommiſſum* 76. *D. de cond. & demonſtr. l. fin. C. de his qui ven. aetat. imp.* Johan. Baptiſta & alii plures, quos ad hanc rem allegat Regner. Sixtin. *tom. 2. conſ. Marpurg. conſ.* 10. *n.* 2.

3 Etenim lex, etiamſi dura nobis videri poſſit, ſi tamen ſcripta eſt, ſervari debet, *vulg. l. proſpexit* 12. §. 1. *D. Qui & a quib. manumiſſ. l. pen. D. de J. & J.* Unde vulgatum illud, quod qui verba clara & manifeſta velit interpretari, ferendus non ſit, *l. ille aut ille* 25. §. *cum in verbis* 1. *D. de legat.* 3. *l. non aliter* 69. *eod. l. ſi mihi & Titio* 110. *l. continuus* 137. §. *cum* 2. *D. de V. O.* Hart. Piſt. *q.* 3. *n.* 56. *q.* 15. *n.* 16. *q.* 19. *n.* 73. *lib.* 2. Pruckm. *conſ.* 37. *n.* 31. Et ubi verba clara,

4 ibi ad interpretationes confugiendum non eſt, & ibi fruſtra proferuntur argumentationes in medium, & omnis diſputatio ſupervacua eſt in verbis claris, *l.* 2. §. *tractari* 44. *D. ad SC. Tertull.* Roland. a Valle. *conſ.* 79 *n.* 85. *vol.* 3. Bart. *in l. quod conſtitutum* 21. *D. de teſtam. mil.* Simon Piſt. *conſ.* 20. *n.* 41. *& conſulentes paſſim.* Attamen ſi quid obſcurum videri poſſit, & in alium atque alium ſenſum trahi, potius eſt, ut

5 omnia civiliter accipiantur & ſecundum terminos juris communis, *d. l.* 9. *D. de ſervitut. l. miles* 6. §. *decem* 1. *D. de re jud. l. Quidam cum filium* 132. *D. de V. O. t. ex noſtris de conſt.* Regner. Sixtin. *p.* 2. *conſ. Marpurg.* 18. *n.* 106. ubi conſentientes ponit ſatis multos. Vel ſecundum morem & conſuetudinem, *l.* 19 *l.* 27. *D. de LL. l.* 3. *D. de reb. dub.* Nam ſatius eſt ſterile nihil operari, quam ut quicquam praeter morem & conſuetudinem operetur, Cravett. *conſ.* 108. Et tolerabilius eſt, verba ſuperflus manere, quam ut contra naturam actus explicentur, *l. ſi nullus. D. de locat.* Weſ. *conſ.* 73. *num.* 27. Hinc illae vulgatae regulae DD. verba intelligenda in caſu poſſibili, Accurſ. & DD. comm. *in* §. 1. *Inſt. de obl.* Item: quod magis intuenda cauſa & natura rei, quam verba, *l.* 6 §. 3. *verſ. Si in venditione. D. comm. praed. l. Capitulium* 28. §. *Divus* 6. *D. de poen.* Item: quod verba debeant ad aptitudinem reſtringi, *l. gradatim* 11. §. 1. *D. de mun. & hon. gl. in l. Qui* 14. §. *fin. D. de conſt. pecun. & in l. ſed etſi compromiſſum* 14. *D. de arbitr.* Item: quod verba obſcure prolata eo ſenſu debeant accipi, quem ſolent recte intelligentibus generare, *c. ex literis* 1. *de ſponſ. & matrim. l. heredib.* 77. §. *fin. D. ad SC. Trebell. gl. in l. ſi idem cum eodem. & in l. in rem* 23. §. *in omnibus* 4. *D. de R. V.* Pruckm. *conſ.* 1. *n.* 149. Item: quod imperitorum verba non ſint accipienda ſecundum ſubtilitates juris, Simon de Praetis *in tr. alt. vol. lib.* 2. *Interp.* 2. *dub.* 21. *fol.* 1. *n.* 21. Hinc toties in jure legimus, aliqua contra ſubtilitatem verborum recepta, *l. ſi tibi* 20 *& ſeq. D. de reb. cred.* multa contra rationem diſputandi pro utilitate communi recepta, *l.* 51. *in fin. D. ad L. Aquil.* Item: licet ſubtili juris regulae conveniebat, attamen ad hujusmodi ſententiam humanitate ſuggerente decurſum eſt, *l.* 13. *D. de lib. & poſth.* Item: Bonae fidei non congruit de apicibus Juris diſputare, *l.* 29. §. 4. *D. mand. l. etſi* 4. *C. ſi contr. jus vel util. publ. l.* 2. *in fin C. de conſt. pec.* Donell. *lib.* 13. *Comm. cap.* 13. Val. Francus *de fidejuſſ. cap.* 5. *n.* 324. Item: *Eſſe eam quaeſtionem de bono & aequo, in quo genere plerumque ſub autoritate juris ſcientiae pernicioſe erratur, ut Celſus adoleſceus ſcribit*, teſte Paulo *in l. ſi ſervum* 91. §. 3. *D. de V. O.* Huc pertinet, quod idem Paulus, ait in *l. quod dicimus* 105. *D. de ſolut. ſtatim ſolvere cum aliquo temperamento temporis intelligendum.* Nec enim cum ſacco adeſſe debet creditor, *l.* 15. *in fin. D. de pign. act. l.* 1. §. *D. ad l. Falcid. l.* 135. §. 2. *D. de V. O.* Hinc recte defendunt alii, quod ex pura ſtipulatione non poſſit confeſtim eadem die agi, *p.* 1. *tr. noſtr. diſp.* 17. *q.* 5. Pertinet huc quoque *d. l.* 9. *D. de ſervitut. & l.* 38. *D. de R. V.* ibi: *neque enim malitiis indulgendum.* Pertinet huc, quod interdum pura ſtipulatio ex ipſa te dilationem capiat, quod declarat Paulus exemplis in *l.* 73 *D. de V. O.* Item Venulejus in *l.* 137. §. 3. *D. de V. O.*

6 Incidit in hoc interpretandi genus diſtinctio vulgata DD. inter honeſtatem ſive Urbanitatem, & Neceſſitatem. Nam multa de Urbanitate non licent, quae ipſo jure ſunt licita, *l. non omne* 144. *D. de R. J. l.* 14. § 2. *D. de rit. nupt.* Uſillus *in* §. *ſic itaque* 31. *Inſt. de Act.* ſed tamen illa diſtinctio non habet ubivis locum. Non utique in Quaeſtione, num conſenſus patris de jure Canonico requiratur, ſicut annotavimus *ad pr. Inſt. de nupt. in verb. Conſenſu.* Non etiam in explicatione *l. ad perſonas* 15. *D. de jurej.* Rutger. Rul. *de commiſſ. p.* 2. *lib.* 2. *cap.* 56. *n.* 17. *& ſeq.* Setzer. *in tr. de jurej. lib.* 3. *cap.* 7. ſane in explicatione *l.* 3. *C. de pign.* eam admitto *p.* 2. *tr. noſtr. lipſ.* 4. *th.* 2.

CAPUT VII.

De Poëtica.

SUMMARIA.

1 *Ars Poëtica ſibi locum vindicat in juris interpretatione.*
2 *Verſus in legibus paſſim occurrunt, & annotantur aliquot exempla.*
3 *Annotantur etiam ex aliis authoribus exempla.*
4 *Explicatur* l. 3. C. de Profeſſoribus & Medicis.

Civilis haec ſcientia adeo late patet, ut nulla fere ſit diſciplina, cum qua commune nihil habeat, ait Janez Parlador. *in Epiſt. ad filios de rat. juris diſcend. in fin. lib.* 2. *rer. quotidian.* Hoc veriſſimum eſt, 1
& vel inde liquet, quod arti quoque Poëticae locus aliquis in juris interpretatione relinquatur. Eſt enim Poëticae cum jurisprudentia ſumma conjunctio & affinitas; ut docet Scip. Gentil. *lib* 2. *Parerg. cap.* 2. Ut autem de Homeri, Virgilii, atque aliorum ſparſim in jure citatis locis nihil dicam, inter alia notare juris Interpretem convenit verſus, in Legibus paſſim occurrentes; quales bene multos obſervavit & congeſſit Scip. Gentil. *l.* 2. *Parerg. c. fin.* & praeter iſtos 2
extant, ut ex toto Pandectarum corpore titulum unum in exemplum producam, *ſub. tit. de R. J.*

In l. 7. *Inter ſe pugna eſt teſtatus & inteſtatus.*
In l. 9. *Semper in obſcuris, quod minimum eſt ſequimur.*
In l. 16. particula verſus:
Venditio non eſt pretio accedente.
In l. 81. ——— ——— ——— *quae dubitationis*
Tollendae cauſa contractibus inſeruntur.
In l. 92. *Quo minus & Reus & fidejuſſor teneatur.*

Sunt autem hi verſiculi praecedentes ex eorum numero, quos vulgo Lagaros appellant, id eſt, habent Jambum, aut trocheum, loco Dactyli vel ſpondei in medio verſus.

L. 109. *Is qui non prohibet, cum prohibere poteſt.*
Juxta lectionem Graecam & quorundam aliorum.
In l. 173.
Non totum quod habent, extorquendum eſt, ſed
& ipſarum ratio —
In l. 174.
Conditioni parere: jam poſſe videntur. &c.

Nam novum non eſt, ut *E* breve propter ſequentem conſonantem producatur. Poteram alios plures hujus & aliorum generum delibare, ſed non hercle otium eſt nunc mihi. Plura colligent, qui plus otii habent. Haec exempli loco ſufficere poſſunt. Neque vero Jureconſultis modo exciderunt tales fortuiti verſus, ſed & aliis ſcriptoribus idipſum evenit. Ita 3
namque Saluſtius bellum Jugurthinum incipit:
Bellum ſcripturus ſum quod populus Romanus.
Cornelius Tacitus Annales ſuos:
Urbem Romam a principio Reges habuere.
Livius hiſtoriam ſuam:
Facturus ne operae pretium ſim ſi a primordio
Urbis res populi Romani ——— ———

Sic Pſalmus 51. clauditur verſu pentametro:

Imponent ſuper altare tuum vitulos.

Et poteram aliorum etiam alia, quam plurima, referre; ſed in his diutius immorari non vacat.

4 Quod autem Imp. Philippus in *l. 3. C. de Profeſſor. & Medic.* ſcripſit, *Poëtae nulla immunitatis praerogativa juvantur*, id hunc ſenſum neutiquam habet, quaſi poëticam artem abominetur; ſed ideo ſic conſtitutum eſt, quoniam immunitates artium Doctoribus tantum & non aliis fuerunt conceſſae. Videatur *ad iſtam l. 3.* Cujac. & Alberic. Gentil. & ejus frater Scip. *lib. 2. Parerg. cap. 1.*

CAPUT VIII.

De Arithmetica, Geometrica, Phyſico-Medica, & aliis.

SUMMARIA.

1. *Arithmeticae cognitio Jureconſulto Practico conducit;*
2. *Et juris Interpreti:*
3. *Sicut & cognitio Geometriae atque Geographiae.*
4. *Vinum Campanum an optimum ſit, an peſſimum.*
5. *Theophili error arguitur.*
6. *Aliis exemplis id declaratur.*
7. *Juris Interpres Phyſico-Medicus ſit oportet.*
8. *Jureconſultus debet noſſe ſtratagemata & ad rem bellicam pertinentia.*
9. *Inter Theologiam & Jurisprudentiam maxima conjunctio.*
10. *De Epiſcopali audientia.*
11. *Aliis exemplis declaratur conjunctio inter iſtas duas.*

PEr omnes omnium ſcientiarum praeceptiones discurrit Jureconſultus, ait recte Joan. Mercer. *lib. 2. opin. cap. 14.* Probatum id modo fuit exemplo Poëticae artis. Age! demonſtremus olis aliarum quoque disciplinarum. Neque vero dubium, quin ad tractationem & disputationem fori maximopere conducat,
1 ſi quis Arithmeticam probe norit, & picturam linearem, coloratamque.

2 Facit autem ad textuum interpretationem etiam opprime, ſi quis Arithmetica fundamenta probe ſciat, & quae in id tendunt & collimant. Vix recte vel intelliget vel interpretabitur difficillimam iſtam & bene divexatam Legem *Fructus eos 7. §. Papinianus* vel (ut alii locum iſtum allegare ſolent) *§. divortio facto 1. D. ſolut. matrim.* qui proportionum & artis numerandi cognitionem habet nullam. Neque legitimum intermiſſum ſpatium, in *l. Impp. 14. D. de S. U. P.* nec viae latitudinem, in *l. viae latitudo 8. D. S. R. P.* neque terminum praeſcriptum in *l. fin. D. fin. regund.* non alia ſexcenta (ut more Romano loquar) quis recte definiet aut monſtrabit, niſi ſit in Geo-
3 metricis praeceptis inſtructus? *Artem Geometriae diſcere atque exercere publice intereſt*, ajunt Impp. in *l. 2. C. de malefic. & mathematic.* Plato *lib. 7. de legib. c. ſi quis artem 10. §. Geometria 1. diſt. 37.* Legito Bartolum in *tractatu de inſula* (vulgo Tyberiadem, ſeu de fluminibus & alluvione tractatum appellant) & comperies, ut Geometriae calluerit documenta, ſcribit Yanez Parlador. ad filios *lib. 2. rer. quotidianar. circ. fin. pag.* (*mihi*) 600. Sed quod Bartolus aut alius ejus operis autor erraverit in principiis Geometricis, & quantum interſit, ne juris Interpretes eruditionis Geometricae ſint expertes, late deduxit Baptiſta Aymus Parmenſis *in tr. de fluvior. alluvion. in praefat. ad Candid. Lector. & alibi*, praeſertim. *lib. 3.* ubi plurimos juris textus exponit, quam alii Doctores aliter, ſolo, quod ipſe dicit, Geometrico more. Bartolum juris Interpretum Coryphaeum in opuſculis tribus, quae ſunt *Tyberias*, *de Inſula*, & *de alveo fluminis*, falſa, & legibus rationique minime conſentanea ſcripſiſſe, tradidit etiam Hieronymus Magius *lib. 4. Miſcell. cap. 2.*

In juris profeſſione multa eſſe locorum & regionum nomina, quae citra veri ſenſus jacturam ignorari nequeant, ſcripſit *in praefat. ad Dominici Marii Nigri Veneti Geographiam* Wolfgangus Wiſſenburgius. Et quod inſcitia loci pariat errorem, probat iſta disputatio: ſitne bonum vel optumum, aut peſſimum vinum Campanum. Etenim *in §. ſi quis agens. 33.* 4
verſ. praeterea, ſi quis generaliter. Inſt. de act. inter alia dicitur, *ſi quis generaliter vinum ſtipulatus ſit, & ſpecialiter Campanum petatur, plus petere intelligitur &c.* Cujus deciſionis aliqua fortaſſis ratio reddi poterat ex *l. ſtipulationum quaedam 74. D. de V. O* ubi Gajus ita loquitur: *vini Campani optimi amphorae centum*, & Ulpiani in *l. ubi autem 75. §. atque adeo 2. D. eod. Vini Campani boni amphoras centum.* Age; nominatur vinum Campanum bonum, etiam optimum; attamen Graecus Paraphraſtes Inſtitutionum Theophilus, *in d. §. 33. Inſt. de act.* ita ſcribit: καίτοι τῶν οἴνων χείρων ἐστὶν ὁ καμπανός; *Vinum Campanum omnium peſſimum eſt*, ut alii vertunt. Hanc pugnam aliqui tangunt; plerique tamen in ſuſpenſo relinquunt. Solus, quod ſciam, Antonius Uſillus *ad iſtum §.* eam ita 5
dirimit, quod parcendum ſit Theophilo, ob loci inſcitiam, quem unquam non viſerat, quod Graecus eſſet. *Erat enim Imperialibus blanditiis in aula Juſtiniani occupatus*, ait, Uſill. *d. loc.*

Etenim teſtantur alii de fertilitate loci: *Omnium*, inquit Flor. *lib. 1. cap. 16. non modo in Italia, ſed toto terrarum orbe pulcerrima Campaniae plaga eſt: nihil mollius coelo, nihil uberius ſolo. Ideo Liberi Cererisque certamen dicitur. Hic amicti vitibus montes, Gaurus Falernus Maſſicus &c.* Et Plin. *lib. 3. cap. 5. Qualiter*, ait, *Campaniae ora, per ſe felixque illa ac beata amoenitas? ut palam ſit uno in loco gaudentis eſſe opus naturae. Jam vero tota ea vitalis ac perennis ſalubritas coeli temperies eſt, tam fertiles campi, tam aprici colles, tanta fragum & vitium, olearumque fertilitas &c. Quod regio Campaniae felicitate omnes ſuperet, & ibi Phalernum vinum naſcatur, quod optimum habetur*, tradit epitomator Strabonis *lib. 5.* Seneca *uvam praecipuam eſſe* dicit, *quae in Maſſico monte* (ſitus eſt in Campaniae regione juxta Domin. Mar. Nigr. in comment. 7. Geograph.) *concoquitur. Neque enim dubium Maſſici agri vites, omnium quas terra ſuſtinet, in nobilitate vini principes eſſe*, ait Columella. Fuit etiam de Raetico vino lis inter veteres, quod ſummopere laudabatur a Catone; vituperabatur autem a Catullo: ſicut notat Servius in illo Virgilii *Georg. lib. 2. v. 95.*

— *& quo te carmine dicam*
Raetica? — —

Porro quomodo viginti millia paſſuum in dies ſingu- 6
los itinere faciendo peragenda, & alia, quam plura *ſub tit. de V. S.* ut taceam ea, quae ſparſim in Corpore juris inveniuntur, quomodo colonias, quae juris Italici ſunt, inter quas etiam Agrippinenſis in inferiore Germania Colonia refertur, *in tit. de cenſib.* quomodo alia millena poſſit aliquis exponere ſine beneficio Geometriae & Coſmographiae.

Phyſico-Medicae quoque facultati, qui recte jus 7
interpretari nititur, operam aliquam oportet ut navet. Etenim Jureconſultis etiam differendum eſt de caeſario partu & iis, qui extrahuntur exſecto ventre, *l. 12. D. de lib. & poſthum. l. 6. in pr. verſ. Et ſimili modo. D. de inoff. teſtam. l. ſi ego 11. §. 2. D. de Public. in rem act. l. 1. §. ſi qua 9. D. Und. cognati. l. Etiam ea 141. D. de V. S.* de partu, qui ſeptimo vel octavo, nonnunquam undecimo, vel ulterioribus menſibus editur, *l. ſeptimo menſe 12. D. de ſtatu hom. l. 3. §. 11. D. de ſuis & legit. haered. Nov. 39. cap. 2.* Paul. *lib. 4. ſent. tit. 9. l. Gallus 29 in pr. D. de lib. & poſthum.* Vid. *tractat. noſtr. Juſtin. lib. 1. diſp. 3 q. 4. & ſeqq.* Eſt etiam juris Interpreti dicendum de contagione, quae teſtes deterret, *l. Caſus 8. C. de teſtam.* de manifeſtis, & occultis, venenatis, contagioſis, & aliis morbis; de vitiis, & quomodo vel non differant a morbis,

l. 101.

Digitized by Google

l. 101. §. 2. *D. de V. S.* & de aliis, *tit. de Aedil. edict. de Liber. agnoſc. de Ventr. inſpic.* &c. Habet quoque Chymiſta, quod disputet in jure. Nam, quod Ulpianus in *l.* 5. §. 1. *D. de rei vindic.* ſcripſit, aurum & aes mixtum deduci non poſſe; hoc aliis hodie falſum videtur: & dicunt artem extare, qua Chryſulcae aquae vi aurum a quocunque alio metallo ſeparari poſſit, Alciat. *lib.* 6. *Parerg. cap.* 11. Charond. & Gothofred. *in not. ad iſtum locum.* Et ſane conſtat, aliam aeris; aliam auri naturam eſſe, Jul. Caeſ. Scalig. *exerc.* 6. *in pr & ſect.* 2. Et molim ita docere cum antiquis & novis, quam pro *aes & aurum mixtum* ſubſtituere *aes vel aurum mixtum*; quod Hotoman. facit *lib.* 7. *Obſ.* 12. & *ad §. ſi duorum* 27. *Inſt. de rer. diviſ.* contra fidem
8 omnium ſcriptorum & impreſſorum librorum. Non ſit etiam expers conſilii, quod Imperatorium Tullius appellat, vulgo ſtratagemata dicunt; & extant in jure quam plurima de militibus, de re militari, de privilegiis veteranorum, &c. *l.* 1. *C. de jur. & fact. ignor. l.* 18. *D. de re jud. l.* 4. *C. qui dar. Tut. sot. tit. de Re milit. de Caſtrenſ. pecul. de Veteran. privileg.* &c.

9 Quid dicam de Theologia? Si ulla inter duas artes conjunctio, utique inter Theologiam eſt & jurisprudentiam, ait (& recte quidem!) Alber. Gentil. *lib.* 1. *de nupt. cap.* 14. Secunda Decalogi tabula quid continet, quam virtutes, quae verſantur circa ſocietatem hominum? Philipp. Melancht. *in Eth.* Alb. Gentil. *lib.* 1. *de nupt. cap.* 8. Eſt enim prior tabula regula pietatis; altera charitatis: ut notat e Calvino Gentil. *d. lib.* 1. *cap.* 9. Et noſtra & ſecunda tabula, quam nos Theologis melius tractare poſſumus, ait Gentil. *d. lib.* 1. *cap.* 10. & idem *ibidem*: periti Le-
10 gum ſunt peritiores in ſecunda tabula. Neque exiſtimabunt Theologi, ſui eſſe juris illa, quae ad Epiſcopalem audientiam refert noſter Juſtinianus, ait Alb. Gentil. *lib.* 1. *de nupt. cap.* 11. *circ. fin.* In quo tamen ab ipſo diſſentire videtur Hugo Donell. *lib.* 2. *Comm. cap.* 4. Nam illam audientiam, & jurisdictionem, inquit Hugo, quam pleraeque conſtitutiones confirmant, non modo verbum Dei non admittit, ſed etiam aperte repudiat; de quibus ita Chriſtus praecipit: *Principes gentium dominantur eis, & in eos imperium exercent. At non ita fiet inter vos, ſed quicunque volet magnus eſſe inter vos, ſit miniſter veſter*, Matth. *cap.* 20. *verſ.* 25. *& ſeq.* Luc. *cap.* 21. *verſ.* 12. Paul. ad Rom. *c.* 13. *v.* 1. I. Petr. *c.* 2. *v.* 13-15. *Can. duo ſunt* 10. *Can. cum ad verum* 6. *diſtinct.* 96. *c. novit.* 13. & *ibi* Panarm. Felin. Innocent. Proſdoc. de Comitib. & alii CCae comm. *de jud.* Guil. Barclajus *in libr. de poteſt. Papae per tot.* Et quod Secunda tabula magis ſpectet ad Jureconſultos, quam ad Theologos probare nititur Alber. Gentil. *iſto toto libro primo*, & pertinet haec disputatio magis ad alium de authoritate juridica locum. Interim conſtat, eſſe nobis *de Summa Trinitate*, & ibidem *ſub l. cum recta* 5. §. *Credentes enim in Patrem & Filium & Spiritum Sanctum &c.* fidei noſtrae confeſſionem & titulum inſignem *in Codice*: titulum alterum, *de Sacroſanctis Eccleſiis, & de rebus & privilegiis earum*: titulum alium, *de Epiſcopis & Clericis, & aliis ibi nominatis*: titulum, *de Epiſcopali audientia, & diverſis capitulis, quae ad jus curamque & reverentiam pertinens Pontificalem*; de quo Petr.
Anton. Anguſol. *conſ.* 18. titulum, *de Haereticis & Manichaeis & Samaritis*: titulum, *Ne ſanctum baptiſma iteretur*: titulum, *de Apoſtatis*: titulum, *Nemini licere ſignum Salvatoris Chriſti humi vel in ſilice, vel in marmore, aut inſculpere, aut pingere*: titulum *de Judaeis & Coelicolis*; & alios multos, religionem concernentes. Ut quaeſtiones de templis, delubris, & aliis, quae ſpectabant olim Pontificum Collegium, item de baptizandis infantibus, nondum editis, Chriſtianorum, & aliis Judaeorum; de nuptiis; de jurejurando; de fide data ſervanda, & ſexcenta alia. Propter quae Theologi conjunguntur in Conſiſtoriis cum Jureconſultis, ſilentio praeteream & omittam. 11

Breviter: *Jurisprudentia, divinarum & humanarum rerum notitia, juſti & injuſti ſcientia eſt*; quod notavit Ulpianus Ethnicus, & approbavit Juſtinianus Imperator Chriſtianus, *l.* 10. §. 2. *D. de Juſt. & jur.* §. 1. *Inſtit. de Juſt. & jur.*

F I N I S.

VAL. GUIL. FORSTERI
DE
JURIS INTERPRETATIONE
LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

Continens modos interpretandi juridicos, & eos quidem communiores ſive magis vulgares; qui, diſticho comprehenſi, juxta ſeriem ejus explicantur.

SUMMARIA.

1 *Jureconſultorum interpretandi ratio duplex: alia communis; alia magis ſingularis.*
2 *Quaenam authori communis.*
3 *Schurffii praecepta quaedam in legibus interpretandis obſervanda.*
4 *Matthaei Gribaldi diſtichon in rem eandem.*

TRactatum eſt hactenus in libro primo de modis interpretandi Leges & jura juxta diſciplinas exoticas, ut ita mihi liceat loqui: ordinarium eſt, diſpiciamus poſthac de Jureconſultorum propria atque domeſtica juris interpretandi ratione; quae duplex conſtitui poteſt: 1
alia vulgaris, & uſitate ſive communis; alia magis ſingularis. Communem dico, quae convenit ubique, 2
ſive verba cum rebus & mente conſentiant, ſive diſcrepent. Quam methodum repetendi titulum vel 3
Legem Hieronymus Schurffius, Legum Doctor in hac Academia quondam Ordinarius, his circiter verbis praeſcripſit:

1. *Continuatio ad praecedentia.*
2. *Textus partitio.*
3. *Summarii relatio.*
4. *Caſus fictio.*
5. *Dubitandi ratio.*
6. *Decidendi ratio.*
7. *Rationis dubitandi confutatio.*
8. *Notabilium collectio.*
9. *Gloſſarum diverſarum conciliatio.*

10 *Neotericorum judicium.*
11 *Communis opinionis judicatio.*
12 *Ad forum applicatio.*

Haec ita Schurffius. Quae ſane, ſi non omnia, pleraque certe complexus eſt Matthaeus Gribaldus Mo-
4 pha diſticho ſequenti, quod ordine percurramus. Sic autem ipſe *lib.* 1. *de rat. ſtud. cap.* 14. habet:

PRAEMITTO, SCINDO, SUMMO, CASUMQUE FIGURO,
PERLEGO; DO CAUSAS, CONNOTO ET OBJICIO.

§. 1. PRAEMITTO.

SUMMARIA.

1 *Rationes dantur, cur aliquid praefandum & praemittendum.*
2 *Exemplo res declaratur.*
3 *Cautio proponitur.*

FActurus Legum interpretationem, ab initiis re-
1 petere debet, 1. propter perfectionem. Id enim perfectum eſt, quod ex omnibus ſuis partibus conſtat. Cujusque vero rei potiſſima pars eſt principium, Ariſt. 1. *Phyſ.* Deinde, quoniam inconveniens erit, *omiſſis initiis, atque origine non repetita atque illotis manibus, materiam protinus interpretationis tractare*, *l.* 1. *D. de O. J.* 3. propter duplex inde reſultans commodum attentionis, & aptitudinis. *E re eſt*, inquit Ulpian. in *l.* 1. *D de reb. cred. prinsquam ad interpretationem verborum perveniamus, pauca de ſignificatione ipſius tituli referre: quo lucidius, intelligi poſſit haec exceptio, prius de cauſa videamus*, ait Paul. in *l.* 1. *D. de dol. except.* Praemittenda ſunt igitur in interpretatione aliqua, generaliora, in quibus ordinis ratio reddatur & inſcriptionis ſive tituli ſub qua Lex continetur. Item ut materia Legis compendioſe tractetur per definitiones, diviſiones, requiſita, cauſas, &c. Ad quam rem multum conducunt Weſembecii paratitla; quod ſu-
2 pra fuit annotatum. Exempli cauſa ſi *l. Naturaliter* 12 §. *nihil commune* 1. *D. de adq. poſſ.* jubearis explicare, praemittere poſſis, qui fiat, quod iſte titulus ſubjiciatur titulo *de adq. rer. dom.* cum tamen ex naturali poſſeſſione dominum rerum coeperit, *l.* 1. §. 1. *D. eod. l.* 20. *D. de adq. rer. dom.* Item ſitne ille titulus generalis ad ſeqq. Item, cur inſcribatur ille titulus *de acquirenda vel amitenda poſſeſſione*, cum tamen *in Codice* inſcribatur *de acquirenda & retinenda poſſeſſione*. Item, quid ſit proprietas; & quomodo differat a dominio. Quaenam ejus cauſae ſint conſtituentes. Quid poſſeſſio & quotuplex. Quomodo adquiratur; retineatur, & amittatur. Quid operetur. Quod ſit interdictum uti poſſidetis. Quae rei vindicatio. Cui & adverſus quos detur. Quaenam cujusque requiſita. Quomodo probentur, item de renunciatione, quid illa & quomodo quis renunciaſſe cenſeatur: atque alia ſimilia.

3 Caeterum diligenter hic cavendum eſt, ne fiat e proludio prolubium & ne praefata nimium excreſcant & juſto longiora fiant, in quo ſaepe occurrit veterum Interpp. commiſſum, qui uno ſaepe loco nec ſatis apto plurima deducunt, quae per totum annum occurrunt in ſpecie differenda; ut ait Zaſ. *ad tubr. de adq. poſſ.*

§. 2. SCINDO.

SUMMARIA.

1 *Tituli, leges, & canones qua fieri poteſt in partes dividi debent.*
2 *Idipſum exemplis declaratur ex jure Canonico & civili.*
3 *Cautio annotatur.*

1 ID eſt, dispertio, & in partes divido. Debent enim non tituli modo, ſed Leges atque canones etiam in partes congruas dividi. Utuntur hoc interpretandi genere potiſſimum Canoniſtae Abbas Panormitan. & Felinus, Petr. Maurozenus, Proſdocimus de Comitib. & alii. Inter Interpp. vero juris civilis, Bartol. Bald. Salicetus, Jaſon & alii comm. Hoc capitulum, inquiunt, dividitur in tres, quatuor 2
vel ſex partes. Prima ibi; Secunda ibi &c. Deinde partem aut unam aut alteram aut omnem iterum ſubdividunt. Qui cupit exemplum, videat modo Panorm. *in explic. epiſtolae decretalibus praefixae, ad verb. Gregorius.* Dividitur, inquit, in duas partes principales: In prima ſalutatio; in ſecunda exordium ponitur. Secunda ibi *rex pacificus.* Prima ſubdividitur, quia primo ponitur quis ſcribit; Secundo quibus ſcribit, *ibi dilectiſs.* Tertio ſalutat & benedicit, *ibi ſalutem.* Et ad *cap.* 1. *de ſumm. trin.* non ſolet, inquit, ibi ſummari, ſed pro ſumma dividitur in duas partes principales. Et eodem genere utuntur, ſi non ubique, certe plerumque. Nos exemplum e jure civili demus, & maneamus in *d. l.* 12. §. 1. quae dividi poteſt in tres partes, ſeu propoſitiones. I. pars eſt, nihil commune habet proprietas cum poſſeſſione. II. continet illationem ex iſta regula, & ideo inquit JCtus: *non denegatur ei interdictum, qui coepit rem vindicare.* III. continet refutationem alicujus objectionis. *Non enim*, inquit, *videtur poſſeſſioni renunciaſſe, qui rem vindicavit.* Conſentit autem cum hac interpretatione noſtra M. Joh. Turnonius J. U. ante 100. annos in Acad. Lovanienſi Licent. *in caſuum brevium collectione*, ubi *d.* §. his explicat: §. *Nihil commune* &c. dividitur in tres partes. 1. ponitur dictum generale. Secundo infertur ad ſpeciem. Tertio reſpondet tacitae objectioni. 2. autem ibi, *& ideo.* 3. ibi: *non enim.* ita Turnon. Cavendum autem 3
etiam hoc loco eſt, ne dividantur, quae ſimul cohaerent, & ad unius perfectionem tendunt, vel ad eundem finem concurrunt. De quo qui plura velit, videat Gribald. *d. lib.* 1. *cap.* 14.

§. 3. SUMMO.

SUMMARIA.

1 *Quid ſummare noſtri dicant.*
2 *Exemplum.*
3 *Commendantur authores aliqui circa modum iſtum.*
4 *Cautio duplex ſubjungitur.*

SUmmare dicunt noſtri; quando Legem aliquam, 1
ſive totam, ſive partem ejus in Epitomen quandam & ſummam brevem redigunt. Exempli loco, 2
d. §. 1. *l.* 12. *D. de acq. poſſeſſ.* ſic ſummat Turnonius: poſt intentatum petitorium non prohibetur quis intentare poſſeſſorium retinendae hoc dicit. Autor caſuum longorum eodem fere ſenſu his verbis: ſi coepi rem vindicare, poſſum etiam intentare interdictum uti poſſidetis. In hoc interpretandi genere 3
valde conducit. ſi quis habeat d. Turnonii breves caſus ſuper totum jus civile, & iterum iſtos alios, quos vulgo dicunt caſus longos. Item Bartol. Bald. Salicet. & alios, quod dicunt angulares. Nam ſummas plerumque pauciſſimis verbis praemittere ſolent, ſicut & Charondas, & Duarenus, & Ruſſardus, Gothofred. Pacius & alii, qui civile jus ediderunt, & Canonicum.

Cavendum tamen eſt hoc loco. 1. Ne nimium 4
contrahas, ne fias obſcurus juxta Horatium *in Art. Poet. verſ.* 25.

—— —— brevis eſſe laboro,
Obſcurus fio.

2. Deinde ut abſtineas ab iſto in Epitomen & ſummam contrahendi genere, donec de vero Legis intellectu tibi conſtet, & certus ſis de opinione, quam defendere & retinere velis. Nam per epitomen facile vero ſenſui praejudicari poteſt, ut deinceps non niſi torquendo legem defendere poſſis.

§. 4.

§. 4. CASUMQUE FIGURO.

SUMMARIA.

1 Prudentes per ſpeciales facti definitiones juris doctrinam tradiderunt; & exponitur ibidem ejus rei ratio.
2 Juris interpres univerſam facti ſpeciem cum omnibus circumſtantiis & qualitatibus recenſere debet.
3 Unde ſpecies ſive caſus legis deſumi poſſit.
4 Inſcriptio legis & ſubſcriptio praecipue ſemper attendenda.
5 Improbat quidem iſtum interpretandi modum Alberic. Gentil.
6 Sed Ludovic. Ruſſard. Mercer. & alii probant.
7 Et author eum admittit.
8 Exemplum ponitur in l. 1. D. de legat. 1.
9 Alia ratione comprobatur, quia conſtat fuiſſe diverſas ſectas.
10 Aliud exemplum in l. 5. C. de fidejuſſorib.
11 Objectioni reſpondetur.
12 Commendantur auctores, qui conducunt ad hanc interpretandi rationem.
13 Inſcriptiones interdum mendis ſcatent.
14 Quomodo caſus deprebendatur ex ipſa lege.
15 Quomodo figurandus.
16 Quinam authores ad hunc interpretandi modum adhibendi.
17 Caſus l. 12. §. nihil commune 1. D. de acquir. poſſ. juxta communem refertur.
18 Communis opinio rejicitur a Coraſio.
19 Coraſius aliter iſtum caſum figurat: quem Neotherici ſequuntur.
20 Caſus l. lecta 40. D. de reb. credit. proponitur ex Goeddeo.

1 LEgiſlatores non tam per univerſales praeceptiunculas, quam ſpeciales facti definitiones doctrinam praeſertim prudentes juris tradiderunt; tum, quod de facto plerumque conſulti reſponderent, §. reſponſa 8. inſt. de J. N. G. & C. tum, quod ex facto jus oritur, l. ſi ex plagis 52. §. In clivo 2. D. ad L. Aquil. ibi: ex cauſa jus eſſe propoſitum, l. 1. §. 3. D. ad l. Corn. de Sicar. ibi: ex re conſtituendum hoc eſt. Item ex facto, l. ex facto 19. l. ex facto 35. D. de hered. inſt. l. cum Servus 39. §. ſcio 6. D. de legat. 1. l. Pomponius 13. §. ex facto. 8. D. de acquir. poſſ. l. ex facto 30. de negot. geſt. Nam qualibet minima facti varietas jus reformat, l. 13. C. de transact. Etſi namque jus finitum eſſe & poſſit & debeat, facti tamen interpretatio plerumque etiam prudentiſſimos fallit, ait Nerat. in l. 2. D. de jur. & fact. ignor. Hinc factum, ut per ſingulares deciſiones jus ad facti ſpecies referrent Nomothetae, arg. l. 32. pr. de uſur. ibi: Difficilis eſt hujus rei definitio, id eſt, deciſio; & ibi: An mora facta intelligatur, neque conſtitutione ulla, neque juris auctorum quaeſtione decidi poteſt; cum ſit magis facti, quam juris. Item in l. pen. D. de impenſ. in res dot. fact. ibi: non tam facile in univerſum definiri, quam per ſingula aeſtimari poſſunt.

Sicut autem ad certas facti ſpecies latae ſunt Leges; ita qui reſolvere velit caſum & interpretari, ne-
2 ceſſum habebit, ut univerſam facti ſpeciem cum omnibus qualitatibus ac circumſtantiis recenſeat, & caſum totius legis planius exponat, arg. l. ut reſponſum 15. C. de transact. l. precib. 8. C. de imp. & al. ſubſt. Gribald. lib. 1. de rat. ſtud. cap. 11. & 14. Ad verum cujusque Legis ſenſum exprimendum id primum atque praecipuum eſt, ut quae verbis ac ſententiae convenit ſpecies (veteres caſum dixerunt) ponatur, ait Mercer. in Concil pag. mihi 49.

Deprehenditur autem & ſumi poteſt caſus Legis;
3 partim ex iis, quae quidem ad eam pertinent, lex tamen ipſa non ſunt; partim ex ipſa Lege. Ad Legem pertinent duo potiſſimum. Inſcriptio ſcil. & in
4 quibusdam ſubſcriptio quoque. Primum igitur inſcriptio ſubſcriptioque Legis cujusque attendatur; Autor nempe Legis & in D. locus, e quo fuerit deſumta.

Ridet hanc interpretandi rationem admodum Alb. 5
Gentil. lib. 1. lect. & epiſt. cap. 13. his circiter verbis: Quod non ad hoc JCti nomina mentioque ſit in jure, & eae factae inſcriptiones, ut legem illam ex eo JCto, illam ex hujus ſententia, aut ſecundum locos, ex quibus deſumta notantur, acciperemus (quod vetitum eſt etiam verbis diſertiſſimis inquit) ſed ad honorem ſuum auctoribus adſerendum. Qua etiam machina corruit, inquit, quod hi novi Interpp. de temporibus JCti cognoſcendis adeo ſunt ſolliciti, contra l. 2. C de vet. jur. enucl. §. Tanta 10. & §. ne autem 20. Haec ita Gentil.

Et iterum idem ille: Alibi docuimus, inquit, nihili eſſe ejusmodi argumentum. Quoniam non ad id JCti nomina mentioque fiat, & hae ſint inſcriptiones, ut Legem illam ex illo JCto, iſtam ex iſtius ſententia, aut ſecundum locos, e quibus ſumtae ſunt, caperemus; quod vetitum eſt etiam verbis diſertiſſimis; ſed ad honorem ſuum auctoribus adſerendum. Alioqui, inquit, quicquid eſt ſcriptum, hoc totum intelligitur Juſtiniani. Alber. Gentil. in diſp. 1. de poteſt. reg. abſ. ad l. 1. de conſt. pr. p. 33.

Verum enimvero, ſicut eſt naturalis hominum ad 6
diſſentiendum facilitas, l. 17. §. 6. D. de recept. arbitr. ita ſane reperiuntur, qui contrarium e diametro ſtatuant & judicent. Ita namque Ludovic Ruſſardus: Omnis pene difficultas & obſcuritas Juris civilis, ex eo nata eſt, quod nullus Jureconſultorum liber integer nobis ſuperſit, nulla pene unius oratio perpetua; ſed fragmenta tantum hinc inde, & ex hujus atque illius autoris libro non ſatis apte plerumque concinnata. Itaque vehementer adjuvantur noſtra ſtudia ab inſcriptionibus, quarum ope locos eorundem Jureconſultorum a Compilatoribus diſſipatos & longiſſime a ſe disjunctos rurſus conjungere licet, ac velut perpetuam orationem contexere.

Quoties te igitur monui, conjungendum eſſe aliquod caput cum altero, aut ſumtum eſſe ex aliquo titulo, confer diligenter: deprehendes ex hac collatione, antinomias infinitas facile diſſolvi, exempla regulae alicui convenientia accommodari, brevitate plerumque obſcura illuſtrari, ſenſum aliquem, qui adhuc latuerat, erui, vitioſa emendari, denique ſcrupulos quam plurimos Accurſio caeterisque Interpretibus moleſtos eximi. Adhuc certe in titulo De regulis juris & de Verborum ſignificatione: Hoc valde obſcurum & difficile viſum eſt, quod nondum conſtat, quo plurimae verborum ſignificationes pertineant, & unde petenda ſint exempla regulis generalibus idonea. Itaque ſi unquam illud, vel dic, ab Accurſio uſurpatum eſt, in his titulis eſt factum, &c. Haec & alia Ruſſard. in praefat. ante Corpus juris editum ab ipſo Lugduni Anno 1561. Conſentit in hoc negotio Mercer. in Conciliator. ubi ad filium Jacobum, de Legibus, quae continentur ſub titulo de Verbor. ſign. ita ſcribit: Hanc formulam in omnibus Legibus ſequaris, ut, ad quam quaeſtionem quaelibet pertineat, conſtet. Cujusque inſcriptio tibi excutienda eſt diligenter, quo ex libro, cujus autoris, deprompta ſit. Librorum, qui a Jureconſultis ſcripti ſunt, alii ſingulares, de quorum ſubjecto dubitare non licet, quando ex ipſo titulo manifeſtum eſt, cujusmodi ſunt Ulpiani de offic. Praef. Vigil. de Offic. Praetor. tutelar. Pauli ad L. Cinciam, ad L. Falcid. & alii multiplices ac varii. Rurſus alii certum ſubjectum & ordine certo pertractatum continent, quales eorundem ad edictum Ulpiani octoginta tres. Pauli octoginta; alii promiſcui, &, ut ita dicam, miſcellanei, quibus varias quaeſtiones vario ordine pertractantur. Qualescunque ſint, ex quibus Leges depromptae ſunt, ad ſpeciem, ad quam quaeque pertinent, conſtituendam valde conducunt. Id vero vel inſcriptio libri, vel ſeries tractatus, denique Legum aliarum, quae ex iisdem libris petitae ſunt, collatio ſtatim ſuggeret. Ita Mercer. in Conciliat. pag. mihi 48. & ſeq. Et paulo poſt: Difficilius fuit certe veteribus, quorum tempore Leges tacitis autorum nominibus conſcribebantur, nec notato quidem libro, ex quo depromptae ſunt: Quicunque nobis inſcriptiones eas, quibus utimur, ſuppeditavit, magna otia fecit. Et iterum

pag. 63. *Alterum eſt*, inquit, *at ex ordine tractatus*
ſpeciem petamas, qualem in commentariis ad Edictam li-
cet obſervare, non diverſam ab eo, quem Tribon anus in
digerendo jure ſequutus eſt. Ubi ponit etiam elegaas ex-
emplum. Item pag. 67. *In praecepto tertio, quod ad ſpe-*
ciem conſtituendam propoſuimus, plas fidei eſt, ut, quae
ex eodem libro petita ſunt, reſponſa conferautar, coagesta
ea velut per ſatyram ſi compoaantur, quaeſtionem quam-
que facilem reddent & expeditam. Et pag. 73. *Gradus*
bic quartus, at in Legum qaae opponantur aatores inqui-
ramus. Et alibi paſſim.

7 Sane quod ad caſum aliquem conſtituendum, ut
ſciam, ex quibus locis quaeque Leges depromptae ſint,
8 plurimum conducat, ipſe quidem non dubito. Ex-
emplum eſſe poſſit vel unica iſta *l. 1. D. de leg. 1. Per*
omnia, inquit JCtus Ulpianus, *exaeqaata ſant legata*
fideicommiſſis, attamen Imp. Juſtin. in §. *ſed olim qui-*
dem 3. verſ. noſtra autem Conſtitutio &c. contrarium
dicere videtur: *Noſtra*, inquit, *Conſtitutio, quam*
eam magna fecimus lucabratione, diſpoſait, ut omnibas
legatis una ſit aatara Ex § *ſed non usque 4. Neceſſarium*
eſſe duximas, omnia legata fideicommiſſis exaequare, ut
nulla inter ea differentia. Quomodo igitur Juſtinia-
nus *noſtra conſtitatio* loquitur? item *neceſſarium eſſe*
duximas? &c. cum haec eadem propoſuerit JCtus
Ulpianus multis ſeculis ante.

Hanc ſane diſcrepantiam niſi quis ex inſcriptione
velit interpretari, & vel *ad l. Falcidiam* cum Cuja-
cio, vel ad interdictum, *Qaod legatorum*, cum Rae-
vardo, referre (quod dicit Ulpianus) is pugnantes
6 iſtos textus vix conciliabit. Nemo quoque negare
poteſt, olim diverſas fuiſſe Sabinianorum & Procu-
lianorum ſectas, & Ulpianum a Paulo libenter diſ-
ſenſiſſe. At vel hoc argumento comprobari poteſt,
multum ad verum Legum intellectum facere, ſi di-
ligenter inquiratur, quis autor iſtius Legis, & cu-
jus ſive ſcholae, ſive ſectae, fuerit adſtipulator, & quan-
do vixerit. Loquitur enim res ipſa: teſtatur etiam
JCtus Modeſtin. in *l. fin. D. de Conſt.* Conſtitutiones
aliquas priores eſſe; aliquas poſteriores. Non igitur e
re fuerit, ſi ſpernas hunc modum, ſed potius opus,
ut diligenter advertas, in Codicis etiam repetitione
quis ſit alicujus Legis auctor, & quo tempore Con-
ſtitutio ſit promulgata. Exempli loco ſit *l. 5. C. de fi-*
10 *dejuſſ.* cujus haec verba: *jure noſtro eſt poteſtas credi-*
tori, relicto reo, eligendi fidejuſſores &c. Quae Lex
correcta legitur, *per Auth. praecedentem, praeſente de-*
ſumtam ex Novell. 4 c. 1. ibi non permittitur, inter-
ceſſorem conveniri, priusquam reus inventus minus eſt
idoneus, ſive in totum, ſive in partem Poteſt ad
hanc rem allegari etiam *Novell.* 18. *cap.* 1. juncta *Nov.*
115. *cap.* 3. & alia, quae allegavimus *in Conciliatore*
Speculatoris *in verb. novitas antiquum.*

Neque vero adverſatur, quod Juſtinianus haec
11 omnia ſua fecerit, & prohibuerit, ne Leges ſecun-
dum locos, e quibus deſumptae notantur, accipere-
mus. Nam, ut aliquoties reſponſum, Juſtinianus
omnia ſua fecit, quoad dignitatem & poteſtatem,
nequid amplius aut minus eſſe in quibusdam intelli-
geretur, id eſt, attribuit omnibus eandem autorita-
tem. Neque vero quisquam conſtanter aſſerere poſ-
ſit, quod *Novell.* 115. toto quinquennio poſt *Novell.*
18. lata, non debeat huie praeferri. Quid obſtet
igitur, quo minus interpretari mihi liceat & expli-
care Leges D. & C. habita temporis ratione. Non
extat autem ullus locus, ubi prohibitum fuerit, ne
Leges juxta locos, ex quibus deſumtae ſunt, inter-
pretaremur. Vetera novis anteponere prohibuit
Imperator: Leges ex fonte interpretari nun-
quam & nusquam. Quin imo juſſit potius animo
ſubtili diverſitatis rationes excutere: juſſit occulte
poſita, quae diſſonantiae regulam diſſolvunt, inve-
ſtigare, *in d. Conſtit. Taata §. 15.* Atqui major diver-
ſitas reperiri nequit, quam quae promanat e diverſis
ſubjectis. Quando vero ad ſuos quosque locos Le-
ges refero, & ex iis explico, tunc hoc ipſum facio,
ut legem interpreter ſecundum materiam ſubjectam,
& quandam diverſitatem inde conjiciam & evincam.

Poſito etiam, non tamen conceſſo, quod talia haec
Juſtinianus vetuerit, vetuit in *eadem Conſtitutione*,
ne quisquam quicquam praeter paratitla vel paraphra-
ſes in jus civile commentaretur. Sed hoc ſervatum
fuit nunquam. Poſuit etiam alia multa in *eadem*
Conſt. quae ſibi non ſemper conſtant, utputa nullum
eſſe contrarium relictum in jure, nullum ſimile &c.

Obtineat itaque hic modus Leges explicandi; in
quo qui feliciter verſari velit, is ſibi comparet indi-
ces juris Jacobi Labitti, Ant. Auguſtini, & Wolfgan-
gi Freimonii. De quorum commendatione videri 12
poteſt Cujac. in *l. au Praetor 7. D. de minor. & ad l.*
20. *D. eod.* Mercer. *in Conciliat. pag. mihi* 7. his ver-
bis: *Collationis hujus praecipua utilitas, quae cum olim*
difficilis esſet, quod ſub diverſis titulis Leges babeantur,
quae quoque libro continentur, jam pervia facta eſt, ejus
indicis ope ac beneficio, quem eruditiſſimus vir Labittus
velat penum ac promptaarium nobis indalſit. Foquelin.
de ſubſt. pag. 37. & ſeq. Labittas, inquit, *indicis ad*
D. aſum purioris Jurisprudentiae ſtudioſis approbantibus
omaibus edidit. Ubi tamen notandum, quod inſcri- 13
ptiones nonnunquam mendis ſcateant, Cujac. *lib.* 4.
ſent. tit. 7. §. 6.

Ex ipſa lege deprehenditur caſus, ſi conjungan-
tur mens & verba legis, & conſentiant inter ſeſe.
Conſtat enim omnis lex verbis & ratione. Eſt autem 14
caſus ita figurandus, ut ad certas quaſi perſonas ad- 15
ſtringatur, & quaeſtio formetur, atque decidatur,
allegatis rationibus dubitandi & decidendi. Neque
veru ſemel, ſed iterum iterumque legenda lex eſt,
ut praetereas nihil omnino, quod ad Legis intelle-
ctum facere poſſit. Facilior autem eſt haec opera in
conſtitutionibus principum, quam in reſponſis pru-
dentum; teſte Mercurio *in Conciliat. pag.* 50. Ex plu-
rimum in hoc interpretandi genere conducet, ſi quis 16
adhibeat *caſas in terminis, ſive longos*, quos ita dicunt,
Viviani Doctoris Bononienſis, Fr. Accurſii & alio-
rum. Multum etiam conducit, pro dubitandi ra-
tionibus alleges, quas Br. Salicet. & alii movent ob-
jectiones, & diligenter perpendas concordantes tex-
tus, qui poterunt uſurpari pro rationibus decidendi.
In exemplum denuo producamus *l. 12. §. 1. D. de*
acq. poſſ. cujus talem DD. vulgo fingunt caſum: Ti-
tius ad nundinas profectus erat. Interea tertius ali-
quis, ſive Sempronius iſte, ſive Maevius ſit, poſſeſſi-
onem ejus occupavit. Extra dubium hoc ponunt, 17
quod Titius hoc caſu animo civilem poſſeſſionem re-
tineat, *l. 6. in fin. D. acq. poſſ.* Iſte vero tertius cor-
pore rem poſſidet, id eſt, naturaliter; utputa, quod
altero abſente clandeſtine ſit ingreſſus fundum. Re-
verſus igitur Titius, qui civilem poſſeſſionem animo
retinuit, rei vindicationem inſtituit adverſus eum,
qui fundum occupavit. Eaque petiit, ſe dominum
declarari, & naturalem ſive corporalem poſſeſſionem
ſibi reſtitui de facto. Poſtea pro civili poſſeſſione
cepit intentare remedium ſive interdictum uti poſſi-
detis, eo, quod propter naturalem iſtam poſſeſſio-
nem, quam alter tenet, in civili ſua poſſeſſione fa-
cto turbetur. Quaeſitum eſt apud Ulpianum JCtum,
an hoc facere poſſit. Ratio dubitandi: Videbatur
dicendum, quod non. Remediorum enim contrario-
rum non admittitur concurſus, *l. abi pugnantia* 188.
D. de R. J. l. 1. C. de furt. l. Contra 16. C. de inoff.
teſtam. At vero petitorium & poſſeſſorium retinen-
dae pugnant: quippe quod is, qui rem vendicat, in
intentione ſua ponat adverſarium poſſidere. Qui ve-
ro retinendae agit, praetendit ſe poſſidere, *l. is qai*
deſtinavit. 24. D de R. V. l. ſi de vi. 37. D. de jud. l.
ordinarii 13. C. de R. V. l. incerti juris. 3. C. de interd.
Ergo, ſi unum ex iſtis contrariis eligat actor, cenſe-
tur alteri renunciare, *l. commiſſoriae 4. C. de pact. int.*
emt. & vend.

Ve-

Verum enimvero, non obſtantibus hiſce, decidi- tur, quod Titius hoc facere poſſit. Ratio: Quod poſſeſſorio renunciaſſe oon intelligatur, qui petitorio fuerit uſus, cum ſeparata ſint proprietas & poſſeſſio, & nihil habeant commune, *d. §. 1. l. 1. §. 2. D. uti poſſid. l. 2. §. 2. D. de interd. l. pen. D. de acq. poſſ. l. 3. §. ex plurimis cauſis 4. l. 17. §. 1. l. 23. D. de adq. poſſ. l. 1. §. Item acquirimus 5. l. quicquid. 4. l. peregre 44. §. 1. D. eod. l. 44. fin. D. de uſucap. l. ſi mulier 21. §. Qui poſſeſſionem 2. D. Quod met. cauſ. l. Et aa eandem 14. D. de except. rei jud.* Gail. *de arreſt. Imp. cap. 5. a. 2. & lib 2. Obſ. 152. &c.* Nam & diverſa res facit: *at neque furti actio per condictionem, neque condictio per furti actionem conſumatur, l. 7. §. 1. D. de cond. furt.* Et: *ſi quis ante viam deinde fundum Titianum petat: Quia & diverſa ſunt corpora, & cauſae reſtitutionum diſpares, non nocebit exceptio l. 17. D. de except.* Et ideo: *ſi quis interdicto egerit de poſſeſſione, poſtea in rem agens, non repellitur per exceptionem; Quoniam in interdicto poſſeſſio, in actione proprietas vertitur,* ait Paul. in *l. 14. §. 3. D. de except. rei jud.*

Neque adverſatur ratio dubitandi. Negandum enim eſt juxta DD. comm. opinionem, quod petitorium & poſſeſſorium retinendae pugnent. Tum enim, ioquiunt DD. pugnarent, ſi unius & ejusdem poſſeſſionis reſpectu ageretur; veluti, ſi contra te rei vindicatione agerem, praetendens te naturaliter poſſidere, & agam ſimul retinendae ſub hoc colore, quaſi naturaliter ipſe poſſideam, Diverſae vero poſſeſſionis ratione, poſſunt haec remedia ſimol intentari, dicunt DD. quoniam ibi nulla pugnantia, nulla contrarietas eſt, inquiunt. Quamobrem actori, qui rem vindicare cepit, non denegabitur interdictum Uti poſſideris, *per c. paſtoralis 5. & c. cum dilectus 6. de cauſ. prop. & poſſ.* Atque in Caſum *hujus* §. fingunt DD. comm. quemadmodum Jaſon ibi teſtatur.

18 Caeterum hanc facti ſpeciem, quam ita ponunt DD. non admittit tamen Coraſios hiſce circiter argumentis. 1. Quod ſit divinatoria, cum de poſſeſſione ſive civili ſive naturali nullum extet in textu verbum. 2. Quod ſit ratio nulla dubitandi, cum non videatur actor poſſeſſioni civili renunciaſſe, propoſito petitorio ratione naturalis poſſeſſionis. 3. Ad haec, inquit, Ulpiani ratio non congruet, ſed alia fuerit fingenda, ea videlicet, quod poſſeſſorium ratione civilis, petitorium ratione naturalis poſſeſſionis propoſitum fuiſſet. 4. Textus hic ſimpliciter de poſſeſſione verba facit: Poſſeſſionis autem verbo naturalis, & civilis poſſeſſio venu, *l. 1. §. dejicitur 9. D. de vi, & vi arm.* Fingit igitur alium, & quidem talem

19 caſum: Actor, qui rei vindicatione primum egit, ſentiens difficilem ſibi fore probationem, *arg. l. cum res. 12. C. de prob.* commodiorem viam elegit, & experiri voluit interdicto Uti poſſidetis. Quaeſitum fuit, an hoc poſſit. Videbatur prima facie dicendum, quod non. Nam intentando rei vindicationem, videtur poſſeſſiooi renunciaſſe, cum rei vindicatio non detur poſſidenti, ſed contra poſſidentem, *l. un. C. de al. jud. mut. cauſ. fact.* Sed contra reſpondit Ulpianus admittendum ſcil. hunc actorem ad interdictum. Rationem ſubjicit, quod poſseſſioni renunciaſſe non videatur is, qui rem vindicavit. Reſtringit autem hoc Coraſius ad eum modum, ſi lis non fuerit conteſtata, quippe quod tunc ei variare licuerit & poenitere. Breviter: Coraſius intelligit iſtum textum non de concurſu horum judiciorum, ſed de omnimoda mutatione actionis prius intentatae, quem hac in parte multi neotericorum ſequi videntur, Cujac. *lib. 7. Obſ. cap.* 38. Govan. *lib. 1. var. lect.* 3. Bronchorſt. *cent. 2. adſ.* 65. Borch. *de adq. poſſeſſ. c. fin. a.* 57. Neque prorſus abludit ad hac opinione vetus interpres, in Manuſcripta gloſſa; qui textum intelligit de eo, qui fuerat in petitorio victus, hoc circiter ſenſu: Ei, qui cepit rem vindicare, id eſt prius egit rei vindicatione, ſi contrariam ſententiam reportaverit, non denegari poſtea interdictum Uti poſſidetis, cum non videatur renunciaſſe poſſeſſioni, &c. Cum poſſeſſor eſſe quis poſsit, licet dominus non ſit, *l. 1. §. 2. D. uti poſſid. l. 14. in fin. D. de except. rei jud.* Qui plura velit de hoc negotio; is videat Hart. Piſtoris 1 *quaeſt.* 45. Menoch. *de adipiſc. poſſ. rem. 4. & de recup. q.* 94. Schneid. *ad §. retinendae 4. Inſtit. de interdict.*

Aliud exemplum eſto io *l. lecta 40. D. de reb. cred.* 20
quae vulgo dicitur a paucis intellecta. Cujus Legis caſus talis conſtitui poteſt: Publius credidit Lucio 15000. denariorum, eique ſtipulatus eſt ſibi reddi Calendis proximis, &, niſi redderentur, uſuram centeſimam, id eſt, quindecies mille denarios ſingulis menſibus. Huic ſtipulationi ſtatim pactum fuit adjectum, ut liceat ſortem per quinque penſiones ſolvere. Primus menſis ſine ſolutione peractus eſt. Publius petit uſuram centeſimam integrae ſortis, id eſt 15000. denariorum. Titius recuſat tantam uſuram ſolvere, & contendit, ſe non debere amplius quam penſionis non ſolutae uſuram, id eſt, 300. denarios. Quaeſtionis eſt, an totius ſummae uſura ſolvi debeat, an vero menſtruae duotaxat penſionis. Quidam putabant, integram ſuiomae uſuram deberi. Ratio, quae dubitationem movebat, quoniam exiſtimabaot illi, pactum in continenti adjectum noo ineſſe ſtipulationi uſurarum, ſed ad ſortis ſolutionem & contractum principalem pertinere. Paulus contrarium ſtatuebat, ſcil. quod pactum adjectum inſit utrique ſtipulationi, ſortis & uſurarum, proinde quod unius duotaxat menſis ſors & uſura debeatur. Et hujus ſententia praevaluit apud Papinianum. Ratio decidendi, quae ſimul continet refutationem eorum, quae in contrarium allegabantur, hoc circiter ſyllogiſmo continetur:

Non poteſt ſtipulatio promiſſae uſurae committi pro majori parte, quam mora fiat.

Nunc autem in hoc caſu mora facta fuit non in tota ſumma, ſed in una tantum penſione.

Ergo nec pro parte majori debebuntur uſurae.

Videatur omnino Goeddeus *de contrab. ſtip. cap. 8. num. 61.*

§. 5. PERLEGO.

SUMMARIA.

1. *Textus diligenter legendi.*
2. *De lectione* l. 12. §. 1. D. de acquir. poſſeſſ. *& quomodo intelligendum, quod ibi dicitur,* Nihil commune.

LEgenda eſt litera diligenter, legisque contextus 1
percurrendus verbotenus, ut facti narratio verbis legis cogruere videatur, & ſi quid depravatum forte vel inemendatum reperiatur, ſubtili judicio caſtigetur, ait Matth. Gribald. *ad h. loc. d. cap.* 14. Pertinent autem huc ea potisſimum, de quibus egimus ſupra *lib. 1. cap. 2.* de textuom collatione & emendatione. In exemplum prodeat iterum *d. l. naturaliter 12. §. 1. D. de adq. poſſ.* Etenim quod in textu 2
dicitur, *nihil commune habet proprietas cum poſſeſsione,* id doctisſimis viris falſum & ſuſpectum videtur, quippe quod proprietas a poſſeſsione ſeparari non poſsit, *l. 8. C. de adq. poſſ.* & quod in plurimis conveniant, cum utraque ſit quippiam incorporale, *l. qui uſumfructum 3. D. ſi. uſusfr. pet. l. peregre. 44. D. de acq. poſſ.* item quod a poſſeſsione proprietas incipiat, *l. 1. §. 1. D. h. t.* & quod per easdem fere perſonas acquirantur, *t. t. Inſt. per quas perſ.* & quod ſint quaſi quaedam connexa, *l. 8. eod.* & quod poſſeſsio ſaepe proprietatem & fuodum denotet, *l. 115. D. de V. S.* & ibi *DD.* Hinc Gothofr. pro *nihil* legendum putat *nonnihil*, quemadmodum & gloſſ. quam Br. & alii plerique fere ſequuntur, univerſalem hanc *nihil commune*

Cu

&c. reſolvunt in particularem, & ſic interpretantur: *nihil*, id eſt, *non omne*. Atque ita Cujac. etiam in *l.* 3. §. *ex contrario* 5. *D. h. t.* dicit, hanc regulam, *nihil commune &c.* in quibusdam rebus veram eſſe, ſed non omnino. Verum enimvero cum in omnibus, tam ſcriptis, quam impreſſis libris, conſtanter legatur *nihil commune &c.* idcirco ſtatuerem, textum corrigendum non eſſe, praeſertim cum illatio & illi ſubjecta ratio, non patiantur iſtam lectionem. Malim ſic interpretari, quod proprietas & poſſeſſio nihil habeant commune ratione ſubſtantiae, ſive formae; ſeu (ut alii loquuntur) ratione identitatis, item quod nihil habeant commune ratione qualitatum, & differentiarum ſpecificarum. Caeterum quod aliquid commune tamen habere videantur ratione generis & adquiſitionis. Communio vero rerum non a genere, ſed a qualitatibus propriis deducitur, Ariſt. 3. *Top.* Coraſ. *ad iſtum* §. Petr. Mind. *de poſſeſſ. c. fin. n.* 14.

§. 6. DO CAUSAS.

SUMMARIA.

1 *Legis explicandae per rationes dubitandi & decidendi.*
2 *Explicatio* l. non omnium 20. D. de legib.
3 *An omnes leges habeant dubitandi rationes: & ibi Iª. opin. affirmativa:*
4 *Secunda opinio Negativa; quam retinet author.*
5 *Extenditur haec negantium doctrina.*
6 *In vario legis ſenſu praevalet iſte, quem major dubitandi ratio commendat.*
7 *Ratio dubitandi ſubjici debet; refutatur opinio Joannis Fabri.*
8 *Praemittuntur interpretandi rationes plerumque, non tamen ſemper; quod probatur exemplo* l. lecta 40. D. de reb. cred.
9 *In quibus conveniant ratio dubitandi, decidendique:*
10 *In quibus diſcrepent.*
11 *Quomodo feliciter quis verſari poſſit in hoc interpretandi genere.*

1 ID eſt rationes dubitandi & decidendi. Tunc enim aliquid ſcire cenſemur, ſi cauſas ejus tenemus. Ariſtot. 1. *Poſt.* & 1 *Phyſ.* & 2. *Metaph.* Cauſae namque ſunt univerſales & finitae *l* 2. *D. de jur. & fact. ign.* ideo qui ſolum deciſionem novit, unam tantum facti ſpeciem definire poteſt. Qui vero decidendi rationem intelligit, innumeros caſus, & infinita prope facta decidere poteſt ex eadem ratione, Gribald. *d. lib.* 1. *de rat. ſtud. cap.* 4.

Nec adverſabitur huic interpretandi rationi, quod
2 dicitur in *l. Non omnium* 20. & *ſeq. D. de LL. Non omnium, quae a majoribus conſtituta ſunt, ratio reddi poteſt. Et ideo rationes eorum, quae conſtituuntur, inquiri non oportet.* Nec enim ſequitur: ratio nulla reddi poteſt. Ergo nulla eſt. Potius inferendum eſt: Ergo neſcitur. Ait ad iſtum locum Ant. Fab. Eſt igitur vitium non Legis, ſed imbecillitatis noſtrae, ut Baro, Coraſ. & alii notant Donell *lib.* 1. *Comm. cap* 13. Gammarus *in lib. de verit. ſcient. Legum.* Conan. *lib.* 1. *Comm. cap.* 8. Duaren. *de LL. cap.* 6. Menoch. *de arbitr. jud. quaeſt. caſ.* 82. *n.* 14. De nobis, inquit Alb. Gentil. *lib.* 2. *lect cap.* 2. non de Legibus ibi loquitur JCtus. Non dicit, rationem non eſſe, ſed reddi non poſſe. Quod autem ſubjicitur, *rationes inquiri non oportet.*, id Ant. Fab. intelligit de jure conſtituto. Alii ſic interpretantur, ut etſi nos rationem aliquam non invenire poſſimus, nihilominus Legem ſervare debeamus, *arg. l. proſpexis* 12. *D. Qui & a quib. manum.* Donell. *d. cap.* 13 Neque ſibi quiſquam tantum arrogare debet, ut ſe Legibus ſapientiorem haberi velit, ait in *d. l. non omnium* 20. Muretus. Nec temere ad iſtam Legem deſugiendum, quia dicitur ignorantium fulcrum, Gribal *d. cap.* 4. *in fin.* Ant. Fab. *ad d. l.* Eheu. *lib.* 7. *de princ. jur. cap.* 17. Alii ſic interpretantur: inquirendas eſſe Legum rationes; ſed non nimis anxie, non nimis ſcrupuloſe, ut fias Sycophanta; quod monuere Coraſ. & Vigelius. Nam ut Vultej. inquit *in diſc.* 16. *Juris civilis ſtudioſi animus ſaepenumero acquieſcere debet in his, quae probabilia ſunt, etſi ex rationibus non ſemper poſſint demonſtrari.* Nam, ut ait Julianus: *Multa contra rationem diſputandi jure civili recepta ſunt, pro utilitate communi, l.* 51. *in fin. D. ad l. Aquil.* Neque vero contrarium eſt hoc juris diſciplinae. Etenim in rebus naturalibus etiam aliqua fiunt, quae cur ita fiant, ratio nulla reddi poteſt, Mercer. *lib* 1. *Obſ. cap.* 1.

Caeterum etſi DD. comm. & cum ipſis Gribald. *d. lib.* 1. *de rat. ſtud. cap.* 5. ſtatuant, omnem Legem 3
eſſe de dubitabili quodam, quippe quod perridiculum foret, ſi de re manifeſta & indubitata penitus lex ferretur. Unde Domitianas quaeſtiones appellant, quae dubitatione carent. Coraſius tamen, & 4
alii quidam ridiculos ipſos viciſſim nominant, qui adſeverant, nullam in jure conſtitutionem reperiri, quae dubitationem non habeat, per *l.* 1. §. 2. *D. de off. conſ.* ibi: *nulla dubitatio eſt.* & ibid. Coraſ. *l. quaeris* 3. *D. de natal. reſt.* ibi: *ea res nec dubitationem habet, nec unquam habuit*, *l.* 2. §. 1. *D. de poen.* ibi: *nulla dubitatio eſt. l. filium* 6. *D. de his qui ſunt ſui. l. Qui ſcit* 21. §. 1. *verſ. Et ideo D. de uſur. l. in ſervili* 7. *C. qui dar. Tut. l. non dubium* 5. *C. de LL.* & ibid. Coraſ. & *in l. ſi teſtamento* 7. *C. de impub. & al. ſub.* & *in l. Quoties* 15. *C. de R. V.* Atque doctrinam hanc, quod non in omnibus 5
legibus dubitandi ratio ſit, extendunt, ut vel maxime in Legibus Codicis habeat locum; in quib. Impp. reſpondent ad propoſitum factum, Fulgoſ. *ad rubr. C. de ſerv. fug.* Decius in *l. Illam* 19. *n.* 4. *de collat.* & *in l.* 1. *n.* 1. *C. de bon poſſ. contr. tabb* Vinc. Carocius *in tr. de minor. in delict. excuſ. q.* 2. *n.* 16. Ubi aliis etiam modis vulgarem doctrinam limitat & reſtringit. De eo magis convenit inter interpp. quod, 6
in vario ſenſu Legis, praevaleat iſte, quem major dubitandi ratio commendarit Abbas *c. cum in jure peritus* 1. *not. de Elect.* Dec. *in l. Quoties* 15. *C. de R. V.*

Porro rationem dubitandi comitari debet ratio decidendi. Eſt enim totius Legis radix. Nam quod 7
Joh. Fab. *ad* §. *fin. Inſt. ſi quadr. paup. feciſſ. dic.* opinatur, rationem inquirendam non eſſe, ei ſatisfaciendum arbitror, ut heri fuit *ad l* 21. *D. de LL.* reſponſum. Etſi vero plerumque JC. dubitandi ratio- 8
nes praemittunt, *l. Aemilius* 28. *D. de min l. Neſennius* 34. *D. de neg. geſt. l. Licinius* 4. *Quib. ad lib. proclam. non lic.* Id tamen perpetuum non eſt Nam in illa difficili *l. Lecta* 40. *D. de reb. cred.* praemittitur ratio deciſionis, iſtis verbis: *quia pacta in continenti* &c. Deinde ſubjicitur deciſio, ibi: *igitur primo menſe* &c. Poſt ratio dubitandi, ibi: *pactum autem.* Cui reſpondetur in in verſ. *ſed cum ſortis petitio* &c. Alia dubitandi ratio ſubjicitur, ibi: *etſi ut ille* &c. cui reſpondetur in reliquis Legis verbis

Plane convenit in quibusdam cum ratione decidendi ratio dubitandi: diſcrepant etiam in quibusdam. Conveniunt in eo, quod utraque debeat eſſe genera- 9
lior, & latior quam propoſitus caſus, & facti ſpecies. Deſumitur enim utraque ex regula juris aliqua ſeu definitione. Conveniunt in eo quoque, quod utraque, tam dubitandi, quam decidendi ratio debeat eſſe vera. Sed in eo diſcrepant, quod ratio dubitandi, licet in 10
ſe vera ſit, male tamen applicetur ad negotium praeſens; decidendi vero ratio recte & bene adhibetur. Eſt autem haec ratio noſtris uſitata valde, praeſertim Hotomanno & Giſanio. Quorum commentarios ſuper *Inſtitutiones*, eo nomine ſoleo commendare. Exemplis novis non utor, ſed remitto vos ad ea, quae dicta fuerunt in verb. *Caſumque figuro*, in explic *d. l. Lecta* 40. & *d. l.* 12 §. 1 quoniam etiam alibi frequenter in *Comm. ad Inſt.* hoc genere ſum uſus. Qui feliciter in eo genere verſari velit, regu- 11
larum

larum juris ubertatem & copiam ſibi comparare debet. Ediſcendus igitur *tit. de R. J.* & aliae ex aliis textibus colligendae, atque memoriae mandandae. Qua qui non admodum valet, ad manus oportet habeat regulas tam juris civilis, quam Pontificii, collectas ex Socini *fallentiis*, ex Petro Duennate, Fr. Turzano, Ant. Corſeto, Damaſio, Ph. Porcio & aliis. Non etiam fuerit ipſi imputandum, ſi nonnunquam indices & ſententias ordine alphabetico congeſtas & alios ſimiles libros ſibi comparet. Uſuale quoque fuerit Repertorium, quod hortatu Dionyſii Gothofredi collegit Brederodius, & edidit Fr. Modius, tributum in duos tomos.

§. 7. CONNOTO.

SUMMARIA.

1 *Notabilia colligi debent ex textu.*
2 *Colliguntur autem ex verbis, vel mente.*
3 *Exempli loco proponitur* §. 1. l. 12. D. de acquir. poſſ. *qui reſolvitur in axiomata certa.*
4 *In hoc interpretandi genere palma tribuitur Matthaeo Gribaldo.*

LEge per caſus figurationem atque dubitandi &
1 decidendi rationes explicata, conſequens, ut ge-
nerales regulas & notabilia dicta ex omni parte Le-
gis colligat, & caſus deciſionem ad alios ſimiles ada-
ptet Interpres juris, ſeu cui lex aliqua venit expli-
canda. Plurimum enim profeciſſe cenſetur in Legi-
bus, qui ex iis regulas ſive axiomata colligere poteſt.
2 Colliguntur autem vel ex ipſis verbis, ſcil. quando
in Legibus dicitur totidem verbis: *quae contra Leges*
fiunt, pro infectis habenda ſunt, l. jubemus 14. §. 1. *in fin.*
C. de SS. Eccl. Item: *volenti dolus non infertur, l. cum*
donationis 34. *C. de transact.* vel ex mente. Quae ra-
tio, quam illa, difficilior eſt, quando ſcil. ex tacita
ratione deciſionis generalem aliquam regulam per
3 interpretationem excogitamus. Exempli loco ſit
iterum *d. §. Nihil commune* 1. *de acq. poſſ.* ex quo plu-
rima notatu digna colliguntur: 1. Quod proprietas
& poſſeſſio ſint ſeparata & diverſa. Item: Quod di-
verſa reputentur, quae non conveniunt in materia, de
qua quaeritur: Quod ex ſeparatis non fiat illatio.
Item: Quod ſeparatorum ſeparata determinatio. Item:
Quod poſt intentatum poſſeſſorium poſſit intentari
petitorium; Quod intentans primo petitorium non
videtur ſuae poſſeſſioni renunciare; Quod, quando
plura remedia competunt ad diverſa, unius electio-
ne non cenſetur alteri renunciari. Item: eſſe ſtricti
juris renunciationem: Quod inducta ad verum finem
non operentur contrarium effectum: Et alia permul-
ta, quae ex iſto loco talia axiomata conſtituit Gri-
bald. 1. *de rat. ſtud. cap.* 9. *ad §. Nihil commune habet* 1.
4 In hoc autem interpretationis genere ſi quis prae-
valuit, eſt is idem Gribaldus in comm. doctiſſim. ad
aliquot Codicis titulos & Leges. Requirit autem hic
modus diligentem & lectionem, & attentionem, &
judicium accuratum.

§. 8. OBJICIO.

SUMMARIA.

1 *Contraria juxta ſe poſita magis eluceſcunt.*
2 *Objectiones proponi & dilui debent.*
3 *Exempli loco proponitur* l. 12. D. de acquir. poſſeſſ.
4 *An Uſufructuarius poſſideat.*
5 *I*a*. opinio Negativa.*
6 *II*a*. opinio eorum, qui diſtinguunt, Media.*
7 *Tertia opinio Affirmativa.*
8 *Refertur & rejicitur opinio Broncborſtii.*
9 *Examinatur Opinio Vulteji.*
10 *Opinio Aemilii Ferretti rejicitur a Giſanio; ſed probatur ab autore.*
11 *Explicatur* l. ſciendum 15. §. 1. verſ. Eum vero. D. Qui ſatiſd. cog.
12 *Exponitur* l. 5. §. 1. D. ad exhib.
13 *Explicatur* l. 10. §. fin. D. de acquir. rer. dom. & §. 4. *verſ.* fructuarius. Inſt. Per quas perſonas acquir.
14 *Expoſitio* l. 1. §. 8. D. Quod legator. *Ibidem Giſanii ſolutio refutatur.*
15 *Explicatio* l. 6. §. 2. D. de precar.
16 *Explicatio* l. quod eſt 3. §. qui uſusfr. nomine 17. D. de vi & vi arm.
17 *Aliud exemplum ad* §. 1. ejusd. legis, *ubi reſpondetur ad* auth. qui ſemel. C. Quomodo & quando judex.
18 *Alia objectio diluitur.*

COntraria juxta ſe poſita magis eluceſcunt, ait Bl. 1
in *l. conventicula* 15. *C. de Epiſc. & Cleric.* Everh.
in Top. in loc. a contrar. & in loc. a Separ. Cic. *in Top.*
& lib. 2. *de Orat* Dd. comm. *ad pr. Inſt. de his qui ſui*
vel al. jur. Et idem Bl. ferro aperire viam, qui per
contraria tranſit, Bl. in *l. precibus* 8. *C. de impub. &*
al. ſubſt. Nam & oppoſita facta collatione clareſcunt,
Ariſt. 4. *Rhet.* Collatio namque dubitatorum eſt ve-
ritatis inquiſitio, Ariſt. 3. *Metaph.* Ergo ne quid ali-
cui deſit ad perfectam Legis intelligentiam, oppoſi-
tiones & contraria, tam contra verba, quam contra 2
mentem & ſententiam Legis, proferre conducit, ut,
iis ex ratione diverſitatis vel aliunde ſublatis, Lex
ipſa perfectius intelligatur. In exemplum propone- 3
mus iterum *l.* 12. *D. de acq. poſſ.* In cujus principio
haec habentur verba: *Naturaliter videtur poſſidere is,*
qui uſumfructum habet. Deſumta eſt autem iſta Lex
ex lib. 70. ad edict. Et autor ejus Ulpianus & con-
ſentit cum *l. fin. D. uti poſſid.* ejusdem autoris & libri:
In ſumma, inquit ibi Ulp. *puto dicendum, & inter fru-*
ctuarios hoc interdictum reddendum, etſi alter uſumfru-
ctum; alter poſſeſſionem ſibi defendat. Idem erit probandum, inquit, *& ſi uſusfructus defendat quis ſibi poſſeſſionem*, &c. Conſentit etiam *l.* 49. *in pr. D. de acq.*
poſſ. quae eſt Papiniani e libr. 2. Definition. *Poſſeſſio quoque*, inquit, *per ſervum, cujus uſusfructus meus*
eſt, ex re mea & operis ſervi adquiritur mihi, cum &
naturaliter a fructuario teneatur. Jam ſi conferamus
l. 10. *D. de acq. poſſ. & l.* 3. *D. Uti poſſid.* conſtabit,
quod utraque Lex deſumta ſit ex lib. 69. ad Edict.
Propoſita vero erat in libro 69. regula, quod non
poſſit interdicto Uti poſſidetis conveniri, niſi qui
poſſidet, *d. l.* 3. *§. creditores* 8. *D. uti poſſid.* In ſe-
quenti vero 70. libro quaeſivit Ulpianus quinam poſ-
ſideant, & de uſufructuario pronunciat, quod natu-
raliter videatur poſſidere. Contrarium tamen idem Ul-
pianus ſtatuere videtur in *l.* 15. §. 1. *D. Qui ſatiſd. cog.*
ubi Macer. 1. de Appell. inter alia refert haec verba:
eum vero, qui tantum uſumfructum habet, poſſeſſorem non
eſſe, Ulpianus ſcribit. Et idem Ulp. in *l.* 5. §. 1. *D. ad*
exhib. Julianus autem, inquit, *ita ſcribit: ad exhibendum actione teneri eum, qui rerum vel legatorum ſervandorum cauſa in poſſeſſione ſit, ſed & eum, qui uſusfructus nomine rem teneat, quamvis nec hic utique poſſideat.* Et
Cajus in *l.* 10. *§. fin. D. de acq. rer. dom.* ibi: *Uſufructuarius vero uſucapere ſervum non poteſt, quia non poſſidet, ſed habet jus utendi fruendi, &c.* Item in *l.* 1. §. 8.
Quod leg. ibi: *quod neque uſusfructus neque uſus poſſidetur, ſed magis tenetur.* Item in *l.* 6. §. 2. *D. de prec.* ibi:
nam & fructuarius & inquilinus ſunt in praedio, nec tamen poſſident. Item in *l.* 3. §. 17. *D. de vi & vi arm.* In
quibus omnibus & aliis ſimilibus textibus adſtruitur
quod uſusfructus poſſideat. Nec eſt haec levis pu-
gna, ſed tanti momenti, quae noſtris Interpp. prae-
buit anſam movendi diſputationem illam vulgarem;
anne poſſideat, qui habet uſumfructum, I. Opin. 4
Negativa.
Nam quod uſufructuarios non poſſideat, docet 5
Donell. *lib.* 5. *Comm. cap.* 6. Cujac. *lib.* 9. *Obſ. cap.* 33.
& lib. 18. *Obſ. cap.* 24. Vaud. *lib.* 2. *quaeſt. Var. cap.*
3. Borch. *cap.* 8. *de feud. n.* 65. Alii dicunt, quod 6

poſſideat quidem, ſed non ſibi. Cont. 1. *diſp.* 9. Alii, quod poſſideat naturaliter, non civiliter. Alii diſtinguunt inter fundi poſſeſſionem, & juris in fundo conſtituti.

Qui negativam tuentur, verbum *videtur* in *d. l.* 12. *pr.* dicunt eſſe πλαστικῶς quod non omnis, qui videtur poſſidere, protinus poſſideat. Item, quod uſufructuarius magis ſit in poſſeſſione, quam quod poſſideat. Et allegat pro fundamento, quod iſtud *videtur* magis denotet quandam improprietatem, *arg. l.* 3. *& ſeq. D. Quib. ex cauſ. in poſſ. eat. l.* 16. *C. de teſtam. mil.* & ibi Gothofr. *l. ſi is qui pro emtore* 15. *D. de uſurp.* Dd. comm. in *l.* 1. *§. dejeciſſe* 12. *D. de vi & vi arm.* Br. in *l.* 3. *§. Idem ſcrib.* 11. *D. de pecul. & in l. ſi duo* 38. *D. de acq. hered.*

7 Contrariam vero ſententiam affirmativam (puta quod poſſideat revera, & non ſolum in poſſeſſione ſit uſufructuarius, & quod poſſideat ſibi ſuoque nomine, & quod poſſideat civiliter) noviſſime tradidit Mindanus *in tr. de acq poſſ. cap.* 2. *n.* 3. *& cap.* 3. *&* 4. Is igitur ſtatuit, verbum iſtud *videtur* in *d. l.* 12. poſitum non πλαστικῶς & improprie, ſed καταφατικῶς & aſſertive poni, *arg. l.* 49. *in pr. D. de acq. poſſ.* ibi: *naturaliter a fructuario tenetur*; moderationis nimirum cauſa, quae fuit Ulpiano quaſi ſolennis: quemadmodum & alibi καταφατικῶς ponitur *videtur*, in *l.* 23. *D. de leg.* 3. *l. Titio* 71. *§. Titio* 1. *D. de cond. & demon. l. talem* 51. *D. de hered. inſt. l.* 6. *in fin. D. de precar. l.* 21. *§.* 1. *D. de recept. arbitr.* Coraſ. *lib.* 1. *Miſcell. cap.* 22. *circ. fin.* Alb Gent. 1. *de cond.* Utuntur autem hi hoc inter alia potiſſimum argumento:

Is, inquiunt, qui ſolum in poſſeſſione eſt, & revera non poſſidet, non poterit agere interdicto Uti poſſidetis, *l.* 3. *§.* 8. *D. uti poſſid. l.* 9. *D. de R. V. l.* 12. *D. Ex quib. cauſ. in poſſeſſ. eat.*

At vero uſufructuario competit interdictum Uti poſſidetis, *l. fin. D. uti poſſid.* Competit ei interdictum Quod legatorum, *l.* 1. *§.* 8. *D. Quod. leg.* interdictum Unde vi *l.* 3. *§.* 16. *& ſeq. & D. unde vi.*

Non igitur, inquiunt, erit in poſſeſſione, ſed poſſidebit.

Quod autem ſibi ſuoque nomine poſſideat uſufructuarius, in eam rem allegant text. in *l.* 21. *D. Quemadm. ſerv. am.* ubi Paulus ita: *uſufructuarius licet no-*
8 *mine ſuo.* Docent quidem Bronch. & alii quidam, fructuarium ideo naturaliter non poſſidere, quod non poſſideat animo Domini, ſed alio quodam animo & jure. Sed facile reſponderi poteſt. Quamquam enim rem ipſam animo domini non poſſideat, jus tamen ſuum ſibi, ſuoque nomine, poſſidet, atque quidem civiliter, *l.* 4. *D. de uſufr. l.* 3. *l. fin. D. ſi uſusfr. pet. l.* 8. *in pr. D. de reb. aut Jud poſſid. l.* 118. *D. de V. O. l.* 22. *D. de aq. & aq. pulv. arc. l.* 70. *§.* 2. *D. de fidejuſſ.* Poſſeſſionem etiam ſuam plerumque animo retinet fructuarius; & *nemo ambigit poſſeſſionis duplicem eſſe rationem, aliam, quae jure conſiſtit, aliam quae*
9 *corpore, l. nemo ambigit* 10. *C. h. t.* Herm. Vultejus exiſtimat, ipſam quidem rem nec civiliter, nec naturaliter poſſidere, quippe quod nec ſibi poſſideat, multo minus animo domini. Jus autem ipſum ſtatuit quaſi poſſidere, non tantum civiliter, id eſt, animo Domini, ſed etiam naturaliter, id eſt, ſibi. Sed ipſius etiam haec tradita, ſi quis diligenter perpendat, habent, quae in ipſis deſiderari poſſint. Recte quidem Vult. quod fructuarius jus utendi &c. civiliter & naturaliter poſſideat, ſicuti docuerat ante ipſum Lanfranc. de Oriano *ad tit. de cauſ. poſſ. & prop. ſub interdicto retinendae concl.* 4. *pen. gl. in l. ait Praetor* 23. *§.* 2. *D. Ex quib. cauſ. maj.* Item Conſentit Covarr. *ad c. malae fidei poſſeſſor. de R. J. in* 6. *n.* 4. Midian. *de poſſeſſ. cap.* 5. *n.* 6. Verum iſtud in dubium vocatur, an idem Vultejus recte ſtatuat, fructuarium rem ipſam neque civiliter neque naturaliter poſſidere. Sunt enim, qui ἀσυλλογισίαν quandam imputent ipſi, quaſi illatio ſit minus bona: Non poſſidet animo & jure domini. Ergo non poſſidet ſibi. Nam quod fructuarius ſibi ſuoque nomine poſſideat rem ipſam; ratione juris quod habet, putant probari poſſe per *d. l.* 21. *& ſeqq. D. Quemadm. ſerv. am.*

Eſt & alia opinio Aemilii Ferretti ad *l.* 1. *§. per* 10
eum 8. *D. de adq. poſſ.* ſcilicet, fructuarium non tantum naturaliter, ſed etiam civiliter poſſidere: non tamen ſemper, ſed pro materia & re ſubjecta. Quamquam autem hanc opinionem admirabilem & παράδοξον eſſe ſtatuit Hub. Giphan. ad *d. l.* 12. *n.* 1. mihi tamen veriſſima videtur. Etenim exiſtimo, diſtinguendum inter jus utendi fruendi, & inter ipſum fundum. Jus utendi fruendi uſufructuarius non tantum naturaliter, ſed etiam civiliter poſſidet: fundum ſive rem ipſam vere quoque poſſidet, & naturaliter, & proprie, & ſibi ſuoque nomine, non quidem ut Dominus, ſed intuitu & reſpectu ſui juris, quod in re ipſa habet, *l. ſi ſervus* 22. *§.* 1. *D. de nox. act. l. pen. §. cum igitur. C. de furt. l.* 1. *C. comm. de uſucap.* Dantur autem uſufructuario interdicta poſſeſſoria tanquam vero poſſeſſori, ſive propter veram & naturalem poſſeſſionem illius, Ripa *in tr. de cauſ. poſſ. & propr. n.* 21. & ſpoliatus ante omnia reſtituendus venit, *l.* 3. *§. unde vi* 13. *cum duob. ſeqq. D. de vi & vi arm.* Illud autem interdictum non datur niſi poſſidenti, nec ei competit, qui meram detentationem habuit, *l.* 1. *§. ſive autem* 24 *& §.* 25. *D. de vi & vi arm. l ſi duo* 3. *§. Creditores* 8. *D. uti poſſid.* Succurritur etiam uſufructuario ſpoliato, remedio conſtitutionis *l. ſi quis in tantam* 7. *C. und. vi.* Menoch. *rem. recup. poſſ.* 9. *n.* 295. *& ſeqq.* Et datur ipſi interdictum Uti poſſidetis, ſicut compluribus allegatis probat Menoch. *retin. poſſ. remed.* 3. *n* 70. *uſque* 79. Ergo inevitabiliter concluditur, inquit Jaſon. *n.* 9. quod uſufructuarius vere naturaliter poſſideat, *per l. uti frui* 5. *in pr. D. ſi uſusfr. pet.* Joh. de Caſtill. *de uſufr. cap.* 6. *n.* 33. *& ſeqq.* Mindan. *de poſſ. cap.* 2. *n.* 3. *cap.* 3. 4. *&* 5.

Non adverſatur, quod Ulpianus alibi ſcripſit, eum qui tantum uſumfructum habet, poſſeſſorem non eſ- 11
ſe. Nam committitur fallacia a dicto ſecundum quid, ad dictum ſimpliciter. Loquitur enim Ulpianus de ſatisdatione, hoc ſenſu, quod uſufructuarius non ſit ejusmodi poſſeſſor immobilis rei, qui ſatisdare non cogatur. Cum enim facile accidere poſſit, ut uſusfructus cedatur, aut alio modo finiatur, ideo ſatis idonee per uſumfructum ſuum cavere non poteſt; eodemque reſpectu ſit, quod creditor ibidem pignoris verus poſſeſſor non habeatur, ſcil. propter mutabilem pignoris cauſam, cum tamen alias ſibi poſſeſſionem habeat traditam, ut ibidem dicitur, & perhibeatur hinc inde poſſeſſor, & poſſidere, *l.* 9. *§.* 2. *l.* 35. *D. de pign. act. l.* 16. *D. de uſucap.* Vultej. *ad pr. Inſt. de interd. n.* 20. Mindan. *d. cap.* 3. *n.* 6. Zaſ. 2. *reſponſ.* 38. ubi dicit: *Creditores ſecundum quaedam eſſe poſſeſſores, ſecundum quaedam non eſſe.*

Non obſtat *l.* 5. *§.* 1. *D. ad exhib.* Nam ibi dicitur,
quod rem ipſam non utique poſſideat fructuarius. Non 12
utique inquam, id eſt; non omnino & usquequaque, *l.* 73. *D. de Jul.* Nam rem ipſam naturaliter poſſidere videtur, qui habet uſumfructum, ut hic dicitur.

Non obſtat *l.* 10. *§. fin. D. de acq. rer. dom. & §.* 4. *verſ. Fructuarius. Inſt. per quas perſ. nob. acq.* Nam
reſtringi debet ad rem corporalem. Et ad ſervum 13
quidem, de quo loquitur uterque textus. Eum enim fructuarius animo domini non poſſidet, ſed intuitu & reſpectu ſui juris.

Magis adverſari videtur *l* 1. *§.* 8. *D. Quod legator.*
ibi: *Nec ipſe quidem uſusfructus nec uſus poſſidetur, ſed* 14
magis tenetur. Nolim autem iſtum textum Giphan. ſolutionem applicare, qui illa verba: *ſed magis tenetur*, tanquam ſpuria delenda cenſet, quando, inquit, poſſidetur, neque multo minus tenetur. Sed reſpondeo, hoc ideo fieri, quia jus incorporale non poſſidetur, *l.* 4. *§.* 27. *D. de uſucap. l.* 14. *D. de ſervit.*

Cum

Cum jura potius intelligantur, quam quid ſint, ut ait Cic. *in Top.* Quamquam autem ſervitutes, revera quidem, & uſusfructus, aliaque jura non poſſidentur, ad eundem tamen effectum quaſi poſſidentur, *l.* 11. §. 1. *D. de Publ. in rem act. l. fin. D. de ſervitut. l.* 1. *§. fin. D. S. R. P.* Giphanii vero correctionem ideo non admitto, quoniam lectio conſtans eſt in omnibus MSS. & impreſſis libris. Et quoniam alias oratio motila fieret & manca.

Obj. Non adverſatur *l.* 6. §. 2. *D. de precar.* ubi dicitur 15 quod *uſusfructuarius & Colonus & Inquilinus, ſint qui-* Reſp. *dem in praedio, non tamen poſſideant.* 1. Nam ibi fructuarius hoc ſimpliciter egiſſe videtur, ne poſſideat, ſed ut ſit ſaltem in poſſeſſione per *l.* 10. §. 1. *D. de acq. poſſ.* Mindan. *de tr. poſſ. n.* 18. *cap.* 2.

Obj. Non obſtat *l.* 3. §. *qui uſufr. non* 16. *D. de vi & 16 vi arm.* Nam eadem ſolutio; quae ad praecedentem Reſp. textum data eſt, in ea quoque ſibi vendicat locum. Neque textus ille loquitur de vero fructuario, quod praecedentia ſatis evincunt. Breviter ad omnia argumenta reſpondere poſſumus, fructuarium & alios poſſidere quidem, & poſſidere rem ipſam, & poſſidere rem naturaliter, & vere, & poſſidere ſibi ſuoque nomine, ſed non affectione domini, verum intuitu ſui juris, *per d. l.* 22. §. 1. *D. de nox. action. & l. pen.* §. *Cum igitur. C. de furt.* Videatur omnino Jaſon. in *d. l. naturaliter* 12 *in pr. a n.* 4. *usque ad n.* 12. & Caſtillo *d. cap.* 6. *a. n.* 35. *usque ad fin.*

17 Aliud Exemplum ad §. 1. *ejuſdem legis.* Cui adver- Obj. ſari admodum videtur *Auth. Qui ſemel. C. Quomodo* Reſp. *& quand. Jud.* Sed reſpondeo: Is, qui cepit rem vindicare, ſi poſtea agat interdicto Uti poſſidetis, non recuſat litem exercere, ſed recuſat ſaltem petitoris partes, & vult frui commodo poſſeſſoris, Donell. in *l. Incerti* 3. *n.* 11. *C. de interd.* Contaren. in *l. diffamari* 3. *n.* 46. Deinde locum habet iſta Authentica, ſi Actor temere & ſine cauſa juſta deſiſtere velit, Jaſ. & DD. Comm. in *l.* 3. *C. de edend.* Tertio reſpondent alii, *dict. Authent.* limitando, quod loquatur in eo, qui prius petitorio, deinde poſſeſſorio egerit. Si quaeratur de ratione limitationis, dant eam, ſcil. odiom invaſoris. Anton. Matth. de Papareſc. ad *d.* §. *naturaliter. pag.* 126. Coraſ. ad *h. loc. n.* 23. *p* 954. *per Clem. un. de cauſ. propr. & poſſ.*

Obj. Adverſatur eidem §. quod natura petitorii & poſ- 18 ſeſſorii non patiatur, ut quisquam his judiciis, tanquam contrariis, inter ſe ſimul experiatur, *l ubi pugnantia* 188. *D. de R. J. l.* 1. *C. de furt. l. contra* 16. Reſp. *C. de inoff. teſtam.* Sed reſpondeo: is, qui rem vindicavit, renunciaſſe poſſeſſorio non cenſetur, *iſto text.* Eam rem vindicans, ſe principaliter fundat in proprietate, magis quam in poſſeſſione, & non agitur utrobique ratione ejuſdem poſſeſſiones, ſicut ſupra fuit annotatum. Et in poſſeſſorio principaliter agitur, ne quis turbetur; in petitorio, ut Dominus declaretur. Item vindicatio proficiſcitur ex dominio agentis, *l.* 23. *D. de R. V.* Interdictum Uti poſſidetis ex turbatione adverſarii, *l.* 1. §. *Eſt igitur* 4. *l. ſi duo* 3. §. *fin. D. Uti poſſidetis. l. interdicto* 6. *l. ſi vi me* 15. *l. cum a te vi* 7. *D. de vi & vi arm. l.* 6. *in fin. D. de acq. poſſ.* Videatur Cujac. & Giphan. ad *iſtum text.* Et idem Cujac. *lib.* 8. *Obſ. cap.* 24. & *lib.* 20. *Obſ. cap.* 25. & *lib.* 25. *Obſ. cap.* 34. *Hotom. illuſtr. quaeſt.* 31. Bronch. *cent.* 2. *ἐναντιοφαν. aſſert.* 65. Et haec etiam, ut opinor, pro joris interpretatione domeſtica communiore ſufficere poſſunt.

CAPUT II.

De interpretatione juris extenſiva.

SUMMARIA.

1 *Omnis lex duabus rebus conſtat, verbis & mente.*
2 *Si diſcrepare videntur mens & verba, potius inhaerendum menti, quam verbis.*

Tom. II.

3 *Dupliciter evenit, ut lex incerta videatur, & obſcura. Incerta quando plus vel minus ſcripſit legislator, quam ſenſit. Obſcura, quando fuerit ambigua locutus.*
4 *Interpretatio juridica triplex: extenſiva, reſtrictiva, declarativa.*
5 *Extenſionis materia commendatur.*
6 *Quinam tractent iſtam materiam.*
7 *Recenſetur, quid Bartholomaeus Caepolla tractet in libro ſuo de juris interpretatione extenſiva; juxta ſeriem capitum ab ipſo propoſitorum. Et ideo quidem prolixius, quoniam is author non amplius venalis extat.*
8 *Author duo capita ſibi tractanda proponit. Unde conjiciatur ſententia verbis latior; & in quibus materiis extenſio locum ſortiatur.*

HActenus de domeſtica juris interpretatione communiore, quam ita nominavimus, abunde dictum fuit. Conſequens eſt, ut eam etiam, quae magis ſingularis eſt, tractemus. Etenim omnis lex duabus rebus conſtat, verbis & mente ſive ſententia, *l.* 29. 1 *& ſeqq. D. de LL. l.* 5. *C. eod. l.* 6. §. 1. *D. de V. S. & ibi* Alciat. Brech. Forner. Cujac. Rebuff. & Goedd. *l.* 15. §. 2. *D. de juriſd. l.* 3. *C. de adult. l. ſi ancillas* 53. *D. de legat.* 1. Tiraq. *ad l. ſi unquam* 8 *C. de revoc. donat.* Duar. *de Legib. cap.* 8. Angel. Mattheac. *lib.* 1. *de via jur. cap* 30. *n* 14. & *lib.* 2. *cap.* 1. Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 13. Quoties autem verba conveniunt cum mente, tunc jus certum, nec opus eſt interpretatione prolixa. In eo namque, quod finitum eſt, nullus datur conjecturae locus, *l. continuus* 137. §. *cum ita* 2. *in fin. D. de V. O. l.* 1. §. *ſi quis* 8. *D dot. praeleg.* Ubi vero diſcrepare videntur mens & verba; tunc opus eſt interpretatione, tali quidem, ut mens 2 potius & voluntas, quam ut verba retineantur, *l. non dubium* 5. *verſ. Quod ad omnes etiam Legum interpretationes, tam veteres, quam novellas, trahi generaliter imperamus, ut legislatori quod fieri non vult, tantum prohibuiſſe ſufficiat; caeteraque quaſi expreſſa, ex Legis licent voluntate colligere, &c. C. de Legib. Princip. & Conſtat. & Edict.* Etenim *ſcire Leges, non eſt earum verba tenere, ſed mentem & poteſtatem, l. ſcire Leges* 17. *D. de LL. c. Intelligentia* 6. *c. propterea* 8. *de V. S.* Vis & poteſtas Legis plerumque aut major, aut alia eſt, quam verba prae ſe ferant, ait ad ipſam Anton. Fab. *arg. l. adigere* 6. §. *quamvis* 2. *D. de. jur. patron. l. Illud quaeſitum* 32. *D. ad l. Aquil. Plerumque dum proprietas verborum attenditur, ſenſus veritatis amittitur* ait Gregor. *ſub. c.* 8. *de V. S.* quia potior eſt mens dicentis, quam vox, *l. cum pater* 77. §. *dulciſſimis* 20. *D. de legat.* 2. *l. cum Labeo* 7. *D. de ſupell. legat. l. cum de Lanionis* 18. §. *Aſinam* 2. *D. de fund. inſtruct. & inſtrum. legat. l. pen. D. ad exhibend. l. in ambiguis* 96. *D. de R. J. l.* 3. *C. de conſtit. pecun. l. fin. C. quae res pign. oblig. poſſ. can. humanae aures* 11. *cauſ.* 22. *q.* 5. §. *Quotiens* 18. *Inſt. de inut. ſtipul.* Tiraq. ad *d. l.* 8. *C. de revoc. don. n.* 47. *& ſeq.* Nec enim ſermoni res, ſed rei ſermo ſubjectus eſt. Hilar. *lib.* 4. *de Trin.* Quintil. *lib.* 8. *Orat. inſt. cap.* 1. Juſt. Lipſ. *cent.* 2. *epiſt.* 61. Muret *lib.* 15. *var. lect. cap.* 1. Et ratio ſeu mens Legis dicitur medulla ipſius legis, & verba dicuntur ſuperficies. Unde dicit text. notab. in *c. Marcyon.* 64. *cauſ.* 1. *q.* 1. *quod non in verbis ſcripturarum, ſed in ſenſu, Evangelium noſcitur eſſe, nec in ſuperficie, ſed in medulla, nec in ſermonum foliis, ſed in radice rationis.* Verba namque ſunt notae paſſionum, in animo conſiſtentium. Ariſt. *de interpr. lib.* 1. Stephan. *de interpr. jur. p.* 1. ubi ſex rationibus evincit, quod potior ſit mens quam ſcriptura. Hinc dicimus, qood ratio ipſa arctat & prorogat Legem, *Clem.* 1. *extr. de Elect.* Conſtant. Roger. *in tr. de jur. interpr. cap.* 1. *n.* 16. *& ſeq. pag.* 14. Ratio Legis nihil eſt aliud, quam mens Legis, *l Gallus* 29. §. *& quid ſi tantum* 5. *D. de lib. & poſthum. l. ſcire oportet* 13. §. *aliud* 2. *vſ. ſed et ſi maxime.*

3 *D. de excuſ. Tut.* Caeterum dupliciter evenit, ut Lex in-
certa & obſcura quaſi videatur; quando nempe legis-
lator aliud, quam ſenſit, ſcripſit; aut ambigue fue-
rit locutus. Illud iterum duplici ratione contingit.
Aut enim plus ſcripſit, quam ſenſit; aut minus, *arg.*
l. qui quartam 15. *D. de legat.* 1. *l. Quoties* 9. *D. de he-*
4 *red. inſtit.* Hinc noſtri Doctores interpretandi gene-
ra tria potiſſimum excogitarunt. In tres namque par-
tes omnem interpretationis materiam vulgo diſtri-
buunt, & faciunt interpretationem extenſivam, re-
ſtrictivam, & declarativam. Caepoll. *in tr. de inter-*
pret. jur. extenſiv. in praefat. circ. fin. Alberic. de Ro-
ſat. *in tr. Statut. p.* 1. *q.* 9. *in pr.* Thoming *deciſ.* 26.
n 24. Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 13. 14. & 15. Addunt
quidem aliqui correctivam interpretationem; &
alii expoſitivam, & ponunt interpretationem me-
diantem, ſtantem, transferentem, dictantem, cor-
rigentem; ut ſupra *lib.* 1. *cap.* 1. *n* 7. fuit annotatum,
& habet Bartol. in *l. omnes populi* 9. *D. de juſt. & jur.*
Sed iſtae ſpecies omnes tribus iſtis generaliori-
bus continentur, quod annotavit Caepoll. *d. loc.*
Videamus igitur primum de extenſione Legum ſeu
extenſiva juris interpretatione: ſic enim, cum
aliis nominare, quam cum Caepolla extenſionem
5 interpretativam, malo. Eſt autem haec extenſionis
materia ſublimis & periculoſa: *Nulla pars juris uti-*
lior, inquit Caepolla, *nulla melior, nulla praeſtantior,*
nulla magis frequens, aut uſu quotidiana, quam extenſi-
va juris interpretatio. Nemo auſus extenſionis mate-
riam tractare, ait Caepoll. *in praefat.* Etenim vix
aliud argumentum ita cum periculo conjunctum, ut
ſimilitudinis & extenſionis; in quo ratiocinandi ge-
nere priſci quoque Jureconſulti foede nonnunquam
errarunt. Ita namque legimus, Ariſtonis inductio-
nem a Paulo rejectam, qui quae de ſtipulatione re-
cte ſentiebat, ad judicia perverſe trahebat & exten-
debat, *l. inter ſtipulantem* 83. §. *ſi Stichum* 1. *D. de*
V. O. Ita Pedium ab eodem reprehenſum ex eapſe
cauſa *in d. l. Inter* 83. §. *ſacram* 5. *D. de V. O.* ibi: *ſed*
haec diſſimilia ſunt. & Julianum in *l. Julianus* 20. *D.*
6 *de jur. dot.* ibi. *quod non eſſe ſimile accepi.* Tractant ta-
men eam Barth. Caepoll. in *allegat. tract. de extenſiva*
juris interpretatione, Matth. Mattheſilanus in *tracta-*
tu Extenſionis. Stephan. de Pheder. *in tr. de jur. in-*
terp. a pag. 11. *uſque ad pag.* 57. Conſtant. Roger. *de*
jur. interpr. part. 5. & *ſeqq.* Everh. *in Top. in loc. a*
ratione Legis larga ampla ſeu generali ad extenſionem
7 *ipſius Legis, cap.* 79. Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 14. In-
cludit autem eam his circiter capitibus Caepolla: 1.
de generali extenſione interpretativa, ubi inter alia
ponit extenſionis interpretativae definitionem, inter-
pretationis verbum quot modis ſumitur, & quid ſit
reſpectu praeſentis materiae, & quid largo modo,
item de progreſſione, transgreſſione, productione,
tractione, porrectione, prorogatione, ampliatione,
ſuppletione, repletione, adaptione, ſerptione & ſen-
tentia ſerpentina, & alis plura, quae definitionem
ab ipſo propoſitam declarant. Definit autem quod
ſit progreſſio juſta de diſpoſitivo expreſſo ad non ex-
preſſum. Bald. dicit, quod interpretatio extenſiva
ſit, ubicunque deficientibus verbis trahitur Legis ef-
fectus ad aliud per ſimilitudinem rationis in *l. ſi fu-*
rioſi 25. *C. de nupt.* In *capite ſecundo* tradit, quotuplex
ſit extenſio interpretativa, & conſtituit eam dupli-
cem, activam aliam, aliam paſſivam: Activam di-
cit, quando diſpoſitio in caſu expreſſo extenditur ad
caſus in diſpoſitione non expreſſos; veluti ſi Lex, ho-
micidam puniens, trahatur ad mandantem. Paſſi-
vam, quando Leges ſe extendunt ad ſtatuta. Tunc
enim Statuta recipiunt interpretationem ſeu exten-
ſionem paſſivam, Caepoll. *ſub rubr. Quotuplex ſit ex-*
tenſio interpretativa, n. 2. & 4. Natura interpretatio-
nis activae, influere; paſſivae ſuſcipere & ab alio in-
formari, *n.* 7. In *cap.* 3. definit activam, quod ſit
progreſſio juſta de diſpoſitivo expreſſo, ad diverſum
intrinſece non expreſſum, *ſub rubr. Quae ſit exten-*
ſio activa. Paſſivam dicit progreſſionem juſtam, de
diſpoſitivo expreſſo, ad ejus formam extrinſece non
expreſſam, in *cap* 4. Interpretatur autem id ibidem,
n. 7. quod intelligi debeat de forma ſubſtantiali. In
cap. 5. tractat: Extenſio quo jure fuerit inventa; &
concludit, quod interpretatio ſit de gentium jure;
extenſionum vero genera, ſive modi, de jure civili;
& ſubnectit aliqua de extenſione municipali, & con-
ſuetudinaria; & concludit, quod impoſſibile ſit,
quod Lex vel Statutum ita aſſumat verba gloſſata,
ut amplius non gloſſetur &c. In *cap* 6. proponit,
quae fuerit cauſa introducendae extenſionis; & ſuper
quo ſit fundata; & quod extenſionis activae ſimul &
paſſivae Cauſa ſit neceſſitas; & quod fundetur. 1. ſu-
per aequitate. 2. ſuper ratione, tam naturali; quam
civili. 3 ſuper mente diſponentis. 4. ſuper ſimplici
voluntate Legis 5. ſuper favore Reipublicae. 6. in
his, quae concernunt animae favorem. Et in *eodem*
capite multa de rigore & aequitate diſputat; & de ra-
tione finali & impulſiva; & de praelatione mentis;
item quot modis accipi poſſit mens ſive ſenſus, &
quotuplex ſit; ex quibus colligi poſſit. Poteſt au-
tem, ſecundum ipſius tradita, colligi mens quatuor
modis. 1. Si verbis Legis retentis contingeret abſur-
ditas 2. Quando diſpoſitio legis eſſet inutilis ſecun-
dum illum ſenſum. 3. Quando communis uſus lo-
quendi reſiſteret. 4. Quando ex antecedentibus &
conſequentibus appareret. In *ſeptimo capite* ſubjicit,
quae ſit interpretationis extenſivae cauſa finalis: &
ponit octo ſive rationes, ſeu cauſas. 1. Ne diſpoſitio
reddatur inutilis, *n.* 3. Deinde, ne ſit deluſoria vel
ludibrio, *n.* 5. Tertio, ne detur materia circumſcri-
bendi Legem, & ne ſequatur captio; & ne detur
materia delinquendi, *n.* 10. & *ſeqq* Quarto ne ſequa-
tur abſurdum, *n* 16. ubi & *num.* 21. declarat quid
nam ſit abſurdum, & *n.* 30. quomodo differat abſur-
dum & iniquum. Quinto ne ſequatur iniquitas *n.* 33.
Sexto, ne ſequatur duritia, *n.* 34. Septimo, ne quia
indebite damnum patiatur, *n.* 35. & tandem, ne ſe-
quatur aliquod vitium, *n.* 36.

In *octavo capite* (quod eſt ultimum) explicat au-
tor, unde elici poſſit extenſio: nimirum primo ab ae-
quitate; non tamen omni, non cerebrina, quam ita
dicunt; ſed ab aequitate ſcripta ſive probata, *n.* 8.
& *ſeqq.* Deinceps a ratione Legis, *ibid. n.* 14. ubi
tradit quotuplex ſit ratio, & quatuor caſus refert:
1. Quando lex generaliter & indefinite loquitur, &
ponit rationem generalem, *n.* 24. 2. Quando lex lo-
quitur ſpecialiter, per ſpecialem rationem, *n.* 25.
3. Quando lex ſpecifice loquitur, & ponit rationem
generalem, *n.* 35. tunc enim, inquit, non debet at-
tendi ratio, ſed tantum diſpoſitum in ſpecie, ſi lex
eſt exorbitans a jure communi. 4. Quando lex loqui-
tur generaliter & indefinite, ſed ponit rationem ſpe-
cialem, *n.* 37. & *ſeqq.* Haec ita fere recenſet, & in-
cidenter alia quamplurima miſcet, atque fundamen-
tis ac rationibus juris, & Doctorum opinionibus al-
legatis, corroborat atque confirmat Bart. Caepoll.
in ſaep. cit. tract. de interpretatione legis extenſiva. No-
ſtri vero nunc inſtituti non eſt, haec univerſa & ſin-
gula in veritatis trutina ſuſpendere & penſare. Duo
modo themata delibemus, & tractanda ſuſcipiamus,
ad faciliorem intellectum interpretationis extenſivae; 8
nempe: Unde conjici poſſit ſententia, quam verba la-
tior; Deinde, in quibus rebus ſive materiis extenſio
ſibi vindicet locum. Illam quaeſtionem tractat Ste-
phan. de Pheder. & Hugo Donell. *allegat locis*;
iſtam Conſtant. Roger. Mattheſilan. & Everhard,
quorum veſtigiis inſiſtemus.

§. I.

§. 1. UNDE COLLIGATUR SENTENTIA LATIOR VERBIS.

SUMMARIA.

1. *Sententia colligitur latior, quam verba ſonant juxta diſpoſitionem Stephani a Phederic. 1. a definitione.*
2. *A partibus ipſius.*
3. *A natura ipſius rei.*
4. *Ex praeſumtione conſuetudinis, vel legis.*
5. *Ab origine & principio rei. Traditur ibi quod quando foeminae ſuccedere nequeunt, non poſſint etiam ex ipſa deſcendentes, ne maſculi quidem.*
6. *A fine & effectu ipſius rei.*
7. *Ex antecedente praeparato.*
8. *Ex acceſſorio.*
9. *Ex iis, quae diſpoſitionem expreſſam antecedunt.*
10. *A conſequenti proximo.*
11. *A ſurrogatis.*
12. *Ab adjunctis.*
13. *Ab ejus unione, de quo disponitur expreſſe.*
14. *A parificatis, ſive commeaſuratis. Ubi tamen quinque limitationes apponuntur.*
15. *A Correlativis.*
16. *A Contrariis.*
17. *Ex repetitione vel ſubreditione, quae fit per aliam legem interpretantem vel interpretatam.*
18. *Idem argumentum tractatur ad modala a Hugonis Donelli.*
19. *Quomodo lex extendatur ex aliis ejasdem legis partibus;*
20. *Quo modo ex ratione pleniore legis.*
21. *Si ratio eſt eadem, tunc non eſt tam extenſio, quam comprehenſio.*
22. *Quomodo mens & ſententia deprehendatur latior ex contrariis.*
23. *Ex conſequentibus quomodo.*
24. *Quot modis legi fraus fiat.*
25. *Recenſentur alii modi, quibus ſententia verbis latior cognosci poſſit, nimirum ex aliis legibus, a conſuetudine, ab aequitate, a materia ſubjecta, ab abſurdo &c.*

COlligitur autem ſententia latior, quam verba ſonant:

1 Primo a definitione. Sic, quando dicimus, ſtipulationem eſſe factam, intelligimus interrogationem praeceſſiſſe, & reſponſionem in continenti ſubſecutam. Dato namque termino, comprehenduntur omnia ſubſtantialia & materialia ipſius, *l. ſciendum 30. D. de V. O. §. fin. Inſt. de fidejuſſor l. 1. D de dol. l. 1. D. de furt. l. pacta conventa 72. D. de contrab. emt.*

2 Secundo a partibus ipſius. Etenim lex diſponens de toto, de partibus omnibus ejusdem diſponere cenſetur, *l. ſi quis enim totum 7. D. de except. rei jud.* Hinc is, cui conceditur facere teſtamentum, poterit inſtituere, exheredare, tutores dare, & alia facere, quae factio teſtamenti comprehendit, *l. 1. §. Lex Falcidia 1. D. ad L. Falcid. l. 3. §. Quamvis 3. D. de admin. tut.*

3 Tertio a natura ipſius rei. Videntur enim omnia expreſſa, quae ſunt de natura rei, *arg. l. humanum 8. C. de LL.*

4 Quarto ex praeſumtione Conſuetudinis vel Legis. Nam Lex praeſumit aliqua dicta, quae dicta non ſunt, *l. un. C. de rei uxor. act. l. precib 8. C. de impub. & al. ſubſt. l. cum acutiſſimi 30. C. de fideicomm. l. Quod ſi nolit. 31. §. aſſidua 20. D. de aedil. edict. c. 2. de reſcript. & ibi CCae.* praeſertim Panorm. & Zabarell. Ex conſuetudine quoque praeſumuntur interdum appoſita, quae non ſunt expreſſa, *d. c. 2. de reſcript. l. ſi addes 19. §. Illud nobis 2. D. de locat. l. fin. C. de fidejuſſ. l. vel univerſorum 12.* junct. *l. praeced. D. de pignor. act. l. ſi fundus 6. D. de evict. l. Excepto 18. C. locat. l. Domini agrorum 17. C. de agric. & cenſit.* & *l. ſi prius 5. §. Placuit 1. D. de aq. pluv. arc.*

5 Quinto ab origine & principio rei. Nam Lex, quae diſponit de principio & origine, cenſetur etiam diſponere de iis, quae exinde naturaliter & non ficte naſcuntur, *l. fin. in fin. C. de nupt. l. 1. in pr. C. de latin. libert. toll. c. tranſlato 3. de conſtit. c. non debet 8. de conſanguin. & affin.* Hinc, quando foemina ſuccedere non poteſt de Jure divino, Graecorum, Perſarum, & Armeniorum, Bodin. *lib. 5. de Rep. cap. 2. Numer. 27. & 36. Joſ. 17. verſ. 4.* de Lege Salica, *tit. 62. §. 6.* de jure Ripuariorum *tit. 58. § 4.* Saxonum, *tit. 6.* Anglorum, *tit. 7.* Francorum, *l. 5.* Feudali, *lib. 1. tit. 1. §. 2. & tit. 8. § 2. & tit. 24. & lib. 2. tit. 11. tit. 30. & 50.* non poterit etiam ne quidem maſculus, ex ipſa deſcendens, *d. lib. 2. tit. 11.* ibi: *Proles enim foeminei ſexus, vel ex foeminino ſexu deſcendens, ad hujusmodi ſucceſſionem aſpirare non poteſt*, *Pariſ. l. 1. conſ. 22.* Chaſſan. *ad conſuet. Burgund. rubr. 7. §. 12.* Tiraq. *de retract. in praefat. n. 7.* Albert Brun. *in tr. Statut. exclud. foem.* Molin. *de Hiſpan. primogen. l. 1. cap. 18. n. 4. & lib. 3. cap. 4. n. 16.* Cyn. in *l. 1. C. ad l. Jul. de adult.* Dec. in *l. 2. C. de in jus voc.* Hieron. Garzon. *de foem. ad feud. non recip.* Franciſc. Piſcin. *in disput. an ſtatuta foeminarum excluſiva porrigantur ad bona foreaſia, n. 16.* & alii ſexcenti; quos allegare ne quidem volo, ne libellus ſupra modum excreſcat.

Sexto a fine & effectu ipſius rei. Nam ubi Lex 6
prohibet aliquem effectum & finem, dicitur prohibitus omnis modus, per quem ad illum pervenitur. Hinc, alienatione prohibita, cenſetur etiam oppigneratio prohibita; quoniam per nexum pignoris ad diſtractionem itur, *tot. tit. D. & Cod. de diſtr. pignor. l. fin. C. de reb. alien. non alien.* & ibi Bartol. Bald. & alii DD. Comm. Menoch. *conſ. 116.* Socin. *in fall. in verb. alienare prohibitus* &c. Hinc eſt, quod mulier etiamſi non transeat ad ſecunda vota, ſi tamen luxurietur, excludatur a tutela filiorum, *Auth. ſacramentum, C. Quand. mul. tut. off. fung. poſſ.* & ibi DD. Multa tamen per conſequentiam admittuntur, quae directe fieri non poſſunt, *l. 1. D. de auctor. tut. l. In modicis 24. D. de contrab. emt. l. filiusfam. 8. §. veterani 2. D. de Procurator. l. 27. §. 3. D. de pact.* Donell. *lib. 11. Comm. cap. 4.* Uſill. *in §. Item Serviana. Inſtit. de act. n. 37. CCae in c. tuae 5. de procurat.*

Septimo colligitur ſententia verbis latior ex ante- 7
cedente praeparato ad id, de quo diſponitur; veluti, cum lex aliquid concedit alicui, cenſetur etiam praeparatoria conceſſiſſe, *c. venerabilem 34. extr. de elect.* ibi: *Ad eum examinatio pertineat, ad quem manus impoſitio, c. Inter corporalia 2. de tranſlat. Epiſcop. l. fundi 17. D. de act. emt. l. Hoc legatum 45. D. de legat. 3. l. Quintus 27. l. in argento 2. & l. uxori 13. D. de aur. & arg. legat. l. ad mobilem 56. ad legatum 62. D. de procurat.*

Octavo deprehenditur ſententia latior, ex acceſ- 8
ſorio ejus, de quo verba loquuntur. Datum enim & denegatum principali, cenſetur etiam acceſſorio datum & denegatum, *c. cum principalis, de R. J. c. acceſſorium 42. de R. J. in 6. l. non dubium 14. D. de leg. 3. l. 2. C. per quos perſon. §. certae rei 4. Inſt. Qui tut. dar. poſſ.* vid. *l. 2. Obſ. noſtr. c. 16.* Quot modis autem aliquid principale vel acceſſorium intelligitur, id explicat Stephan. de Pheder. *d. p. 1. p. (mihi) 33. & ſeqq.*

Nono cognoſcitur ex iis, quae diſpoſitionem expreſſam antecedunt, *pr. Inſt. de hered. inſtit. l. Illud. 77. D. de acq. hered. l. ſi iter 10. D. de ſervit. l. ſervitutes 20. §. ſi domo 1. D. de S. U. P. l. refectionis 11. Commun. praed.* Stephan. de Pheder. *d. p. 1. pag. 38.*

Decimo a conſequenti, *c. 2. de precar. l. Non di- 10
ſtinguemus 32. §. de officio 15. D. de arbitr. l. Egi 26. D. de ex ept. rei jud.* Pheder. *d. p. 1. pag. 40.* Quae tamen intelligi debent de antecedente & conſequente proximo, non de remoto; itemque de conſequente neceſſario vel probabili; quod annotat idem Steph. Phed. *pag. 41.* & citat ad iſta *l. ſi quis 11. D. de aur. & arg. legat. l. in Lege Cenſoria 203. §. 2. D. de V. S. l. ſi negotia 12. D. de negot. geſt.*

11 Undecimo a ſurrogatis. Nam quae diſponuntur de aliqua re, cenſentur etiam diſpoſita de ſurrogatis in ejus locum *l. 1. C. de off. ejus qui alter. vic. gerit. l. ſi Judex* 32. *D. de Jud. l. vetus* 68. *§. fin. D. de uſufr. l. 4. § penult. D. de alienat. jud. mut. cauſ. fact.* &c. Steph de Pheder. *pag.* 41. ubi & explicat, quibus modis aliquid alteri ſubrogatum dicatur, Vid. *lib* 2. *Obſ noſtr. cap.* 15. & Thob. Non. ad §. *ſed neque heres* 10. *Inſt. de teſtam. ordin.*

12 Duodecimo ab adjunctis, *l. quaedam* 62. *D. de acq. rer. dom. l. ſi duo patroni* 13 §. *Marcellus* 5. *D. de jure-jur. l.* 2. *D. de reſcind. vendit. l. Si ſtipulatus fuero per te non fieri* 111. *D. de V. O.* Pheder. *pag.* 44. *& ſeq.*

13 Decimotertio, quod mens & intellectus Legis quam verba latior ſit, ſumitur ab ejus unione, de quo diſponitur expreſſe, quando videlicet aliqua cum eo ſunt unita, *c.* 1. *Ne ſede vacant. lib. 6. c. recolentes 3. de ſtat. Monachor. l. non dubito 7. D de captiv. & poſtlim. reverſ.* Nam quando res duae factae ſunt unica, non debent diverſo jure cenſeri, *l. Eum qui aedes* 23. *D. de uſucap. l. Quaedam* 62. *D. de acq. rer. dom.* Steph. de Pheder. *pag.* 45.

14 Decimumquartum argumentum a parificatis ſive commenſuratis accipitur. Nam quoties duo ita ſunt parificata vel commenſurata, ut quod ſtatutum ſit in uno, intelligatur eſſe ſtatutum in alio, tunc ſiquidem Lex nova aliquid diſponit in eo, in quo ſunt parificata vel commenſurata, extenditur ad aliud, ait Stephan. de Pheder. *pag.* 46. *& allegat. l. 1. D. de legat. 1. l. Marcellus 3. D. ad SCtum Trebell. & alios bene multos textus & Doctores.*

Limitat tamen & reſtringit hanc doctrinam in paginis ſeqentibus aliquot modis. 1. ut locum habeat in hit, quae natura parificari congrue poſſunt & adaptari. Deinde in his, in quibus non eſt expreſſa differentia. Tertio, quod non habeat locum in accidentalibus. Quarto, quod nec tum etiam ſi parificentur jure ſpeciali & exorbitante. Quinto niſi per talem parificationem ſequeretur aliquod abſurdum, & ſubjicit, quod multum interſit, an duo adaequentur ad invicem, an vero una res adaequetur ad aliam, ac ſi adaequetur ad invicem; & alia quaedam in idem argumentum *pag.* 47. 48. 49. *&* 50.

15 Decimumquintum argumentum eſt in correlativis, propter eorum paritatem. Nam lex, ſtatuens aliquid in uno correlativo, intelligitur idem ſtatuere in alio; in eo, in quo ſunt correlativa per paritatem, ait Stephan. de Pheder. *d. pag.* 50. unde ſi res aliqua prohibetur vendi, intelligitur etiam eſſe prohibita emi: &, ſi Magica prohibetur doceri, prohibetur etiam addiſci. Limitat attamen & hanc doctrinam, quod habeat locum, quando Lex conſiderat actum vel rem; ſecus ſi conſiderat perſonam, *per ea, quae ibi allegat numero multo.*

16 Decimum ſextum indicium eſt a contrariis, quae medio carent; inquit, & de contrariis, disjunctis, ſubdisjunctis & aliis, eo pertinentibus; & de regula quod unius incluſio ſit alterius excluſio, ſatis prolixe diſcurrit Stephan. de Pheder. *pag.* 51. 52. *&* 53.

17 Ultimo dicimus, in Lege plus intellectum eſſe quam ſcriptum, ex repetitione, vel ſubauditione, quae fit per aliam Legem interpretantem vel interpretatam, ait Steph. de Pheder. *pag.* 53. & proſequitur iſtud argumentum per aliquot regulas, & limitationes, atque ita claudit primae partis particulam iſtam de extenſione Legum

18 Haec ita juxta diſpoſitionem & ſeriem Stephani de Phed. Hugo Donellus aliter paulo rem iſtam explicat & dicit, quod extenſio vel ex ipſa lege ſumatur, vel aliunde. Ex ipſa Lege dupliciter, vel ex aliis ejuſdem Legis partibus, vel ex ratione pleniore
19 Legis. Ex aliis ejuſdem Legis partibus, quando lex quidem utitur exemplo ſpeciali, deciſione tamen aliqua generali ſive praecedente ſeu ſubſequente, *l. 9. §. fin. verſ. Et licet. D. de jur. & fact. ignor.* ubi Paul. haec verba loquitur: *Et licet municipum mentio in hac epiſtola fiat, tamen & idem in qualibet perſona obſervabitur; ſed nec quod in opere aquaeductus relictu eſſe pecunia proponitur, in hunc ſolum caſum ceſſare repetitionem dicendum eſt. Nam initium Conſtitutionis generale eſt.* Et paulo poſt: *Item & illa pars aeque generalis eſt, &c.* Quo pertinet iſtud vulgo tritum: Exempla non reſtringunt regulam, nec ampliant, ſed eam declarant, *l. 1. §. Quod vulgo 25. D. de vi & vi arm. l. damni infecti ſtipulatio* 30. *§. fin. D de damn. infect.* Steph. de Pheder. *p. 3. pag.* 138. Caepoll. *cap. 1. n.* 79.

Ex ratione pleniore Legis, quando propter ſimi- 20
litudinem & paritatem rationis verba legum extenduntur. *Illud quaeſitum eſt*, inquit Gajus, *an quod Proconſul in furto obſervat, quod a familia factum ſit, debeat & in actione damni injuriae obſervari. Sed magis viſum eſt, idem eſſe obſervandum. Cum enim circa furti actionem haec ratio ſit, ne ex uno delicto tota familia dominus careat, eaque ratio ſimiliter & in actionem damni injuriae interveniat; ſequitur ut idem debeat aeſtimari:* ita Gajus in *l.* 32. *D. ad L. Aquil.* Hinc. Ulpian. in *l.* 16. *D. de Sponſal. Oratio*, inquit, *Imperatorum Antonini & Commodi, quae quaſdam nuptias in perſonam ſenatorum inhibuit, de ſponſalibus nihil locuta eſt; recte tamen dicitur etiam ſponſalia in his caſibus, ipſo jure nullius eſſe momenti: ut ſuppleatur quod orationi deeſt.* Et Paul. *Quamvis*, inquit, *verbis orationis cautum ſit, ne uxorem Tutor pupillam ſuam ducat: tamen intelligendum eſt, ne deſpondere quidem poſſe. Nam cum qua nuptiae contrahi non poſſunt, haec plerumque ne quidem deſponderi poteſt*, *in l. ſi quis Tutor 60. §. Quamvis 5. D. de rit. nupt.* Et Gajus, *Lex Julia*, inquit, *quae de dotali praedio proſpexit, ne id marito liceat obligare aut alienare, plenius interpretanda eſt, ut etiam de ſponſo idem juris ſit, quod eſt de marito. in l. 4. D. de fund. dotal.* Et Pompon. *Eas actiones quae legibus proditae ſunt, ſi lex juſta ac neceſſaria ſit ſupplet Praetor in eo quod legi deeſt, quod facit in Lege Aquilia; reddendo actiones in factum accommodatas Legi Aquiliae; idque utilitas ejus Legis exigit in l. Quia actionum non plenus numerus* 11. *D. de praeſcript. verb.* Et Scaevola: *Hi enim caſus*, inquit, *& omnes, ex quibus ſuus heres poſt mortem ſcil. avi, naſceretur, non pertinent ad Legem Vellejam, ſed ex ſententia Legis Vellejae & haec omnia admittenda ſunt, ut ad ſimilitudinem mortis caeteri caſus admittendi ſint. in l. Gallus 29. §. Et quid ſi tantum 5. D. de l. & poſth.* ubi notat Bald. quod proviſio facta in uno caſu cenſetur facta in ſimili. Item Julianus *Filium*, inquit, *habeo, & ex eo nepotem: nepoti meo creditum eſt juſſu patris ejus. Quaeſitum eſt, an contra Senatusconſultum fieret. Dixi etiamſi verbis Senatusconſulti filii continerentur, tamen & in perſona nepotis idem ſervari debere l. filium habeo 14. D. ad SCtum Maced.* Et Impp. *Senatusconſulti auxilium licet filiifamilias meminerit, & ad nepotes porrigitur*, in *l. ſi filius 6. §. 1. C. ad SCtum Maced.* cum tamen alibi dicatur quod filii appellatione non contineantur nepotes, *l. 6. D. de teſtam. tutel. l. 8. in pr. D. de excuſat. tut.* De qua pugna diximus, *lib. 1. Obſ. cap.* 7. Extant etiam exempla in *l. fin. C. de conſtit. pecun. l. fin. C. ad L. Falcid. l. fin. C. de SS. Eccl. & alibi paſſim.* Ratio hujus interpretationis extenſivae jam ſupra fuit aſſignata, *in praef. ex l. Neque* 10. *& trib. ſeqq. D. de LL.*

Dico propter ſimilitudinem & paritatem rationis. 21
Nam ſi ratio eſt eadem, tunc non eſt tam extenſio, quam comprehenſio; & pertinet magis ad declarativam, quam ad extenſivam interpretationem; & ineſt, ſicut generi ſpecies inſunt, & habet locum auxilium directum, *arg. l. 3. in pr. D. de legit. tutor.* Sed quando non extenditur ex mente, ſed ex interpretatione Juriſconſultorum, propter ſimilitudinem rationis, tunc habet locum utile, *l. 4. D. ſi quadrup. paup. feciſſ. dic.* Nam quod eſt ex mente Legis, eſt ipſa Lex, *l. nominis. 6. §. 1 D. de V. S.* & ibi DD.

l. cum,

Google

l. cum mulier. 47. in fin. D. Solut. matrim. l. ſcire oportet 3. §. 2. verſ. Sed etſi maxime. D. de excuſ. tutor. & ibi not. Card. Zabar. c. ſi quando. in fin. extr. de recept. Angel. in l. ſciendum 3. D. ad l. Pompej. de parricid. ubi dicit, quod interpretatio extenſiva proprie ſit; cum caſus, de quo quaeritur, non continetur in verbis, nec in mente, ſed ſolum propter identitatem rationis lex extendi poteſt ad caſum, de quo quaeritur, per not. in l. Non dubium 15 C. de LL. Cepoll. de interpr. extenſiv. cap. 1. n. 117. & mult. ſeqq. Extenſio non dicitur, quoties ex mente aliquid adjicitur, ait Conſtant. Roger. de interp. p. 5. n. 56. pag. 58. Tiraq. ad. l. 8. C. de revoc. donat. in verb. libertis. n. 45.

Aliunde, quam ex ipſa lege cognoſcitur nihilominus ſententia verbis latior, vel ex contrariis, vel ex
22 conſequentibus, juxta Donellum: *Ex contrariis*; quoniam in contrariis diſpoſita cenſentur, l. 1. in pr. verſ. hujus rei fortiſſimum argumentum. D. de Off. ejus cui mandat. eſt jurisd. ibi: *non aliter itaque mandare poterit, quam ſi abeſſe coeperit.* l. Ex duobus 34. ibi: *ſicut & e contrario.* l. Etſi contra 35 verſ. *his conſequens eſſe exiſtimo.* D. de vulg. & pupill. ſubſtit. *Videamus*, inquit Gajus, *de his, qui alieno juri ſubjectae ſunt. Nam ſi cognoverimus, quae iſtae perſonae ſunt, ſimul intelligemus, quae ſui juris ſunt*, l. 1. in pr. D. de his, qui ſunt ſui vel alien. jur. *Qui accuſare poſſunt intelligimus, ſi ſciverimus qui non poſſint*, ait Macer. in l. Qui accuſare 8. D. de accuſat. §. 1. Inſt. de tutel ubi dixit Cantiuncul. in loc. a contrar. pag. 61. Weſenb. in parat. de Juſt & jur. n. 3. Cognita namque privatione cognoſcimus habitum, l. decem. 116. D. de V. O. & ex contrario vel inviti fere contrarium cognoſcimus, Ariſt. 5. Ethic. ad Nicom. Contrariorum enim contraria ſunt conſequentia, Cic. lib. 2. & 5. Tuſcul. & lib. 2. de Orat. Extant etiam in eandem rem alibi paſſim exempla, l. Nec non 38. §. Quod ejus 2. D. Ex quib. cauſ. major. l. 43. §. 1. D. de Procur. l. 1. §. 1. D. de teſtib. l. 12. D. de jud. &c. Videatur Donell. lib. 6. Comm. cap. 5. pag. 50. & 8. var. lect. cap. 7. tr. noſter de pact. cap. 5. pag. 50. & lib. 2. Obſ. noſtr. cap. 21. Huc pertinet regula, cum lex in praeteritum quid indulget, in futurum vetat, l. 22. D. de LL. de qua Donell. d. c. 14. Exemplum in l. 2. C. de gener. abolit.

23 *Ex conſequentibus.* Conſequenti namque prohibito, prohibitum cenſetur id omne, per quod ad illud pervenitur. Peccat enim non is modo, qui id facit quod Lex prohibet; ſed & qui, ſalvis verbis legis, ſententiam ejus circumvenit. *Contra Legem facit*, ait Paulus, *qui id facit, quod Lex prohibet; in fraudem vero, qui, ſalvis verbis legis, ſententiam ejus circumvenit. Fraus enim legi fit*, ait Ulpianus, *ubi quod fieri noluit, fieri autem non vetuit, id fit, & quod diſtat* ῥητὸν ἀπὸ διανοίας *hoc diſtat fraus ab eo quod contra legem fit*, l. 29 & ſeq. D. de LL. *Non dubium eſt, in legem committere eum, qui verba Legis amplexus, contra legis nititur voluntatem. Nec poenas inſertas Legibus evitabit, qui ſe contra juris ſententiam ſaeva praerogativa verborum fraudulenter excuſat*, ajunt Impp. Theodoſ & Valent. in l. Non dubium 5. C. de LL. Hoc pertinet regula *cum quid* 39. una via prohibetur alicui, ad id alia non debet admitti, de R. J. in 6. & ibi Phil.
24 Franc. Fit autem fraus Legi multis modis, veluti, ſi quod ipſe non potes, per alium expedire velis. Unde Julianus: *Minor annis viginti, cum ſervum manumittere vellet*, inquit, *nec juſtam cauſam ad conſilium manumittendi haberet, tibi eum, ut manumitteres dedit. Negavit eum Proculus liberum eſſe: quoniam fraus legi facta eſſet*, l. ſi quis 7. §. minor 1. D. Qui & a quib. manum. Et Ulpian. *Huic ſententiae conſequens eſt*, ait, *quod Julianus libro ſeptimodecimo Digeſtorum ſcripſit, ſi donaturum mihi, juſſero uxori meae dare: ait enim Julianus, nullius eſſe momenti; perinde enim eſſe habendum, atque ſi ego acceperim & rem meam factam, uxori meae dediſſem*; quae ſententia vera eſt, l. 3. §. fin. D. de donat. int. vir. & uxor Et ſubjicitur protinus in l. 4. Juliani locus alius ex lib. 17. Digeſt. *Idemque eſt*, inquit, *etſi mortis cauſa traditurum mihi, juſſerim uxori tradere.* Quam ſententiam ulterius confirmat Ulpian. in ejusd. tit. cap. 5. Aliud exemplum in l. Item 7. in pr. verſ. ſed Julian. D. de SCto Macedon. in filiofamilias, qui mutuam accepturus, fidejuſſerat, alio reo dato, fraudem SCto facturus.

Fit etiam fraus Legi, ſi loco rei res alia ſubſtituatur. Exemplum extat in jam modo citata l. 7. §. mutui dationem 3. D. de SCto Macedon. *Mutui dationem*, inquit Ulpianus, *non ſolum numeratae pecuniae, verum omnium, quae mutua dari poſſunt, an accipere debemus? videndum. Sed verba videntur mihi ad numeratam pecuniam referri: ait enim, ſenatus mutuam pecuniam dediſſet. Sed ſi fraus ſit Senatusconſulto adhibita, puta frumento vel vino vel oleo mutuo dato, ut his diſtractis fructibus, uteretur pecunia, ſubveniendum eſt filiofamilias.*

Sed & tum quoque fit circumſcriptio, ſi loco contractus vetiti celebretur alius permiſſus in fraudem Legis. Exemplum hujus rei ſatis elegans ponit Ulpian. in l. ſi quis 7. § Is autem 3. D. de SCto Maced. *Is autem*, inquit, *ſolus Senatusconſultum offendit, qui mutuam pecuniam filiofamilias dedit: non qui alias contraxit: puta vendidit, locavit, vel alio modo contraxit.* Et paulo poſt: *quod ita demum erit dicendum, ſi non fraus Senatusconſulti ſit cogitata, ut qui credere non potuit, magis ei venderet, ut ille rei pretium haberet in mutui vicem.* Aliud exemplum tradit idem Ulpian. in l. ſi ſponſus 5. §. Circa venditionem 5. D. de donat. int. vir. & uxor. Committitur etiam aliis modis in fraudem Legis; ut videre licet apud Ulpian. in l. Quamvis 8. § ſi cum eſſem 14. D. ad SCtum Vellejan. & apud Paul. in l. Ex facto 43. §. Julius Longinus 3. verſ. qui in fraudem Legum fidem accommodat. D. de vulg. & pupill. ſubſtit. & apud Terent. Clementem in l. Hoc modo 64. D. de condit & demonſtrat. ibi: *interpretandum ipſo jure reſcindi, quod fraudandae Legis gratia eſſet adſcriptum.*

Ex quibus omnibus liquere nunc arbitror, quomodo ſententia verbis latior juxta tradita Donelli cognoſcatur. Deprehenditur autem idipſum non hinc 25
ſolummodo, ſed etiam aliunde; puta *ex aliis Legibus*, l. non eſt novum 26. & ſeq. D. de LL. Item *ex conſuetudine. Nam ſi de interpretatione Legis quaeratur: in primis inſpiciendum eſt, quo jure civitas, retro in ejusmodi caſibus, uſa fuiſſet. Optima enim eſt Legum interpres conſuetudo*, ait Paul. in l. 37. D. de LL. & Calliſtratus. *Nam*, inquit, *Imperator noſter Severus reſcripſit, in ambiguitatibus, quae ex Legibus proficiſcuntur, conſuetudinem aut rerum perpetuo ſimiliter judicatarum auctoritatem vim Legis obtinere debere* in l. 38. D. de LL. *Minime namque mutanda ſunt, quae interpretationem certam ſemper habuerunt*, l. minime 23. D. eod. Item ab aequitate: *Benignius enim Leges interpretandae ſunt quo voluntas earum conſervetur*, l. benignius 18. D. de LL. l. ſi fuerit 10. §. plane 1. D. de reb. dub. ibi: *in ambiguis rebus humaniorem ſententiam ſequi oportet*, l. ſi tibi 20. in fin. ibi: *benignius tamen eſt. Et* l. ſeq. ibi: *humanius facturus videtur Praetor*, D. de reb. credit. l. 13. D. de lib. & poſth. ibi: *humanitate ſuggerente. In omnibus quidem, maxime tamen in jure, aequitas ſpectanda ſit*, ait Paul. in l. in omnibus 90. l. Etſi 183. D. de R. J. Item *a materia ſubjecta & amplitudine rei. Quoties enim idem ſermo duas ſententias exprimit, ea potiſſimum excipiatur, quae rei gerendae aptior eſt*, ait Julian. in l. Quoties 67. D. de R. J. l. 80. D. de V. O. l. 4. D. de uſur. l. 15. §. 4. D. Locat. l. 30. D. de damn. infect. ab abſurdo, l. in ambigua 19. D. de LL. & aliis multis modis: de quibus ex iis, quae ad diſpoſitionem & ordinem Stephani de Pheder. ſuperius allata ſunt, facile dijudicari poteſt. Et ſufficiant haec de propoſito themate primo.

§. 2

§ 2. IN QUIBUS MATERIIS EXTENSIO LOCUM HABEAT; ET IBIDEM DE CORRECTORIIS.

SUMMARIA.

1 *In quibus materiis extenſio locum habeat: difficilis eſt locus.*
2 *Jura quaedam correctoria; quaedam exorbitantia; quaedam poenalia: & alia, quae talia non ſint.*
3 *Correctiva quotuplex juxta Conſtant. Rogerium.*
4 *Matthaeus Mattheſilanus tradit regulam, quod correctoria non debeant extendi per identitatem, vel majoritatem rationis.*
5 *Subjicit tamen aliquot ejus regulae limitationes.*
6 *Tradita Nicolai Everhardi circa materiam correctivam.*
7 *Doctores comm. regulam in correctoriis negative concipiunt, quod videlicet extendi nequeant.*
8 *Referuntur, qui contrarium ſtatuant.*
9 *Author hanc poſtremam ſententiam probat, eamque rationibus & exemplis confirmat.*
10 *Reſpondetur objectioni.*
11 *Proponuntur aliquot ampliationes ad regulam, quod in correctoriis extenſio habeat locum.*
12 *Subjicitur ad eandem limitatio.*
13 *Tractatur remiſſive correctio legis & extenſio, quibus modis inducatur.*

1 ALterum thema vel quaeſtio tractat iſtud argumentum: in quibus ſive rebus, ſeu negotiis aut materiis extenſio ſibi vindicet locum. Qui difficilis admodum locus eſt & perplexus, adeo quidem, ut diligenter reputantes, arbitrentur, eum aliquo modo determinate doceri non poſſe. Reliqui vero, quo facilius eum aſſequantur, varias jurium ſpecies conſiderant, & quatuor eorum articulos ſive terminos
2 dispertitos ponunt. Conſtituunt enim jura correctoria quaedam; quaedam exorbitantia; quaedam poenalia: & alia communia ſive vulgata; ſeu quae talia non ſint, qualia ſunt jam relata. Matthaeus Mattheſilanus in articulo ſecundo locat jura quaedam aliorum limitativa, quae nec tamen ſint poenalia. Sed iſta ſpecies ad correctoria referri poteſt. Et fatetur ipſe Mattheſilan. quod, ubicunque jura correctoria poſſunt extendi multo magis poſſint limitativa, Mattheſilan. *n. 25. & ſeqq.* De ſingulis igitur ordine videamus.

Correctoria ſive correctiva jura dicunt, quando vetera jura corriguntur per nova. Et quod tum ſimus in correctoriis, quando ſequeretur correctio legis. Correctivam legem multiplicem facit Con-
3 ſtant. Roger. Nam quaedam, inquit, eſt correctiva generalitatis in aliqua ſpecie; quaedam eſt correctio ſimilitudinis: quaedam eſt correctiva juris interpretati; quaedam correctiva juris exorbitantis: quaedam correctiva poenalitatis; quaedam aliorum jurium correctiva. De prima ſpecie correctivae generalitatis dicit, quod iſtud jus non dicitur correctivum, ſed potius diſtinctivum, *p. 5. n. 3. p. 58.* De correctione ſimilitudinis, quando ſcil. lex decidit contra id, quod expreſſe non eſt deciſum, ſed per ſimile, ſtatuit, quod tale jus patiatur interpretationem de ſimilibus ad ſimilia, *d. p. 5. n. 4. pag. 59.* De correctiva juris interpretati, quando videlicet nova lex decidit contra communem opinionem Doctorum, quas vulgo Magiſtrales doctrinas nominant, ſtatuit quod extendi poſſit, *n. 7.* De correctiva juris exorbitantis dicit, quod habeat extenſio locum: quippe quod regreſſus fiat ad regulam juris communis. Omnis autem res de facili revertitur ad ſuam primam naturam, *l. ſi unus 27. § pactus 2. in fin. D. de pact.* ibi: *formae ſuae redditur. l. fin. C. de pact. convent.* Roger. *d. p. 5. n. & ſeqq.* De correctiva poenalitatis dicit, quod recipiat interpretationem extenſivam, *n. 13. & ſeqq.* De correctiva aliorum jurium ponit regulam negativam, nempe, quod correctoriae leges non patiantur interpretationem extenſivam, & quod correctoria debeant reſtringi, quantum eſt poſſibile, tradit ab initio partis iſtius; & ſubjicit rationem, quia propter correctionem juris communis, iſtae correctoriae Leges ſunt odioſae, *per text. in c. 1. in fin. de fil. presbyt. lib. 6.* & quod legum correctio ſit evitanda, *c. cum expediat 29. de elect. lib. 6.* Ampliat iſtam regulam, quod ne quidem per identitatem rationis extendi poſſint, per tradita Bartoli & DD. in *l. omnes populi 9. de juſt. & jur. & in Auth. Quas actiones. C. de SS. Eccl.* & in *l. ſi conſtante 24. in pr. D. ſolut. matrim.* Conſtant. Rog. *d. p. 5. n. 1.* Item quod correctoria per impropriationem etiam verborum reſtringi debeant, *per c. cum dilectus 8. extr. de conſuet.* Roger. *d. p. 5. n. 15.* & quae alia plura tractat per totam iſtam quintam partem. Ita Conſtant. Roger.

Tradit etiam Matthaeus Mattheſilanus in correctoriis regulam, quod non debeant extendi per identitatem, vel majoritatem rationis, *in tr. de interpr. extenſiv. n. 1. per l. praecipimus 32. in fin. C. de appellat.* 4 Ubi Theodoſ. & Valent. Cyro Praefecto Praetorio ita reſcripſerunt: *Quicquid autem hac lege ſpecialiter non videtur expreſſum, id veterum Legum conſtitutionumque regulis omnes relictum intelligunt. Quod enim non mutatur cur ſtare prohibentur*, in *l. ſancimus 27. C. de teſt. Quoniam dum nihil omnino ſuper iſtis innovatum ſit, antiquam ſervamus figuram* dicitur *in Nov. 20. cap. 9.* Et in exemplum allegat *l. ſi furioſi 25. C. de nupt. l. ſi vero 64. §. de vero 9. D. ſolut. matrim.* & *c. cum expediat 29. de elect. in 6. &c.* ſubjicit tamen & ipſe fallentias, quas ita vulgo dicunt, ſive limitationes ſeptem. Fallit, inquit, quando decidendi ratio fi- 5 nalis eſt expreſſa in textu. Fallit in extenſione paſſiva. Tertio fallit, quando a jure antiquo duo caſus ſunt aequiparati. Quarto limitat, ſi caſus verus & fictus in omnibus parificati ſunt a lege nova, correctoria, vel alio modo exorbitante, vel odioſa, lex loquens in caſu vero, locum etiam habebit in ficto. Quinto limitat, ſi ratio quidem Legis, in materia correctoria & poenali non ſit expreſſa, non poſſit eſſe tamen niſi unica, quippe quod illa tunc habeatur pro expreſſa. Sexto limitat, ſi tractaretur de animae periculo: tum enim fit extenſio etiam in correctione. Septimo limitat, ſi ageretur de delicto ad commodum Reipublicae puniendo. Haec in Matth. Mattheſilan. *in tr. de interp. extenſiv. a. n. 1. usque ad num. 25.* ubi ſtudio quidem & diligentiae non pepercit in allegandis autoritatibus & exemplis. An autem acu rem tetigerit, quod dici ſolet, jam ſcrupuloſius non inquiro; ſed ad Nicolaum Everhardum a Middelburgo me accingo.

Is in *Topicis Legalibus*, utiliſſimo, & aureo ſane li- 6 bro, *ſub loco a ratione legis larga ampla ſeu generali ad extenſionem ipſius legis 79.* in hoc termino duas quaeſtionss generales proponit. 1. An correcta ratione legis cenſeatur ipſa lex correcta. Deinde, an in correctoris debeat fieri extenſio ad alium caſum ex identitate vel majoritate rationis. In prima quaeſtione diſtinguit, an ratio correcta ſit finalis; an impulſiva. Si impulſiva, inquit, tunc ea correcta non inducitur correctio Legis. In ratione finali ſubdiſtinguit, num unica ſit, vel an plures. Si plures fuerint, una correcta, non protinus tota lex correcta cenſetur. Si autem unica tantum eſt ratio finalis legis, tunc illa correcta per legem novam, correcta etiam cenſeri debet ipſa lex antiqua. In ſecunda queſtione diſtinguit inter majoritatem & identitatem rationis. In majoritate ſubdiſtinguit, an ea veniat ex regula, *Cui licet quod plus eſt, licet utique quod eſt minus, 53. de R. J. in 6.* an aliunde.

Si venit majoritas ex regula *cui licet* &c. tum ſtatuit extenſionem permiſſam; quippe quod illa ſit ex-

ten-

Google

tenſio paſſiva, quae eſt permiſſa. Ponit autem ejus regulae *cui licet* &c. quatuor exceptiones *n.* 12. Si vero majoritas non venit ex regula *cui licet*, ſed aliunde, tunc in correctoriis extenſio non fit, inquit Everhardus, & ſubjicit rationem; quia jura ſunt juribus concordanda. Sed & iſtius negativae regulae quatuordecim proponit exceptiones; quas ibi *a num.* 18. *usque ad num.* 39. *incluſive* videre licet. Si eſt identitas rationis, vel paritas, aut ſimilitudo, tunc iterum negative concipit regulam Everhard. *Illud pro certo & indubitato teneas, quod in identitate vel paritate rationis, non licet extendere legem correctoriam, & multo minus ex ſimilitudine rationis*, inquit Everhard. *d. c.* 79. *n.* 40.

Ex quibus hactenus deductis patet, quod ad eundem ſcopum in effectu colliment. Conſtant Roger
7 Matthesilan. & Everhard. nempe regulam in correctoriis negative concipiendam eſſe; quod in iis interpretatio extenſiva regulariter non habeat locum. Quae eſt opinio Communis, teſte Jaſone *in Auth. quas actiones. C. de SS. Eccl.* fundata *in d. l. ſancimus* 27. *C. de teſtam. l. praecipimus* 32. *C. de appellat. Nov.* 20. *c. fin.*

8 Caeterum ab hac opinione communi ſunt, qui divertant. Nam Paul. de Caſtr. admittit extenſionem in correctoriis ex identitate rationis, *conſ.* 39. *incip. in cauſa capturae. & conſ.* 328. *incip praeſens caſus* Fulgoſius etiam ex ſimilitudine, in *l. de quibus* 32. *D. de LL.* & in *l.* 1. *C. de bon. quae lib.* Coraſ *p.* 4. *de jur. civ. in art. redig. cap.* 8. *In correctoriis*, inquit, *crebro putatam, non niſi certis caſibus extenſionem fieri, etiamſi longe major ſubſit ratio. Mihi vero longe alia ſemper ſuis opinio: nonnullis etiam probata ac ſatis certa.* Ita Coraſ. *d. loc.* Etſi vero prior illa plures aſſeclas habeat,
9 &c, ut dictum eſt, communis; mihi tamen, ut verum fatear, haec poſtrema magis placet. Etenim quod Julianus dicit, *neque leges neque Senatusconſulta ita ſcribi poſſunt, ut omnes caſus qui quandoque inciderint, comprehendantur*, &c. *l.* 10. *& ſeqq. D. de Legib.* id, cur in correctoriis locum invenire non debeat, vix ratio firma dari poſſit. Praeterea, ſi conſuetudo ſpecialis loci recipit extenſionem ex rationis paritate, contra jus commune, ad ſimiles caſus, *l. de quib.* 32. *D. de LL.* ubi Bartol. Bald. Caſtrenſ. Jaſ. & alii *c. fin extr. de conſuetud.* multo magis rationem legis poſterioris, ad ſimilia contra jus antiquum producemus, ait Coraſ. *d. l.* Et probatur in *l. tale pactum* 40. §. *fin. de pact.* Gilken. *ad auth. Quas actiones, cap.* 8. *n.* 19. *C. de ſacroſ. Eccleſ.* Extant autem in eam rem exempla quamplurima paſſim in jure, velut in *l. Non ſine ratione* 5. *C. de bon. quae lib.* ibi: *conſequens eſt, ambiguas, atque Legum diverſis interpretationibus titubantes cauſas, benigne, atque naturalis juris moderamine temperare.* Et paulo poſt: *non piguit nos Juliani opinionem ſequi, qui quidem de dotali praedio tractatu propoſito, idem jus tam de uxore quam de ſponſa obſervari arbitratus eſt, licet lex Julia de uxore tantum loquatur.* Age vetus jus erat, ut quicquid acquireret filiusfamilias, acquireret patri, & neque momento aliquo ſubſiſteret in perſona ejus, *l. placet* 79. *D. de acq. hered. l. adeo* 7. *D. de acq. rer. dom.* Iſtud jus poſtea correctum eſt per Conſtantinum & ſequentes Imperatores, hactenus, ut in rebus maternis delatis filio, in poteſtate conſtituto, pater habeat hodie ſolum uſumfructum, *l.* 1. *& ſeqq. C. de bon. matern.* Deinceps Impp. Theodoſius & Valentinianus ad Senatum urbis Romae Anno 426. poſt alia reſcripſerunt: *ut quicquid vel uxor marito non emancipato, vel maritus uxori in poteſtate poſitae, quocunque titulo vel jure contulerit, ſive tranſmiſerit; hoc patri nullatenus acquiratur: atque ideo in ejus tantum cui delatum eſt jure durabit*, *l.* 1. *C. de bon. quae liber.* Hanc Conſtitutionem Theodoſianam, licet correctoriam, extenderunt Impp. Leo & Anthemius anno 471. ut habeat etiam in ſponſo & ſponſa locum, *d. l.* 5. *C. de bon. quae lib.* Aliud exemplum in *l. fin. C. de indict. vid. toll.* ubi Juſtinian. Conſtitutionem ſuam, qua Legem Juliam Miſcellam in foeminis ſuſtulerat, extendit, ut eadem lex Julia Miſcella etiam in maſculis ſublata cenſeatur. Allegant etiam ad hanc rem *l. fin C. ad L. Falcid.* ibi: *in utroque etenim caſu, ſive ſolverit, ſive ſuper hoc cautionem fecerit, aequitatis ratio ſimilia ſuadere videtur.* Verum enimvero, etſi quidem illa lex extenſiva ſit, non tamen video quod in correctoriis loquatur: imo convenit cum antiquo jure, *l.* 20. §. 1. *D. de donat.* Rectius fortaſſis allegari poterat, *l. bis ſolis* 7. *C. de revoc donat.* Nam regula juris communis eſt, quod donatio ſemel facta non poſſit amplius reſcindi, *l. ſi quis argentum* 35. *C. de donat.* Parentes tamen ex certis cauſis donationem liberis factam revocare poſſunt, *l. fin. C. revoc. donat.* Caeterum matres ad ſecunda vota transeuntes non poſſunt; & extenditur id, ut habeat locum, etiamſi ad ſecunda vota non transeant, modo alias impudice vivant, *d. l. bis ſolis* 7. ibi: *de caeteris autem, quae portentoſae vilitatis abjectaeque pudicitiae ſunt, ſatis etiam tacite cautum putamus. Quis eſt enim, qui his aliquid arbitretur tribuendum eſſe; cum etiam eu illis, quae jure ſecundas tantum contraxerunt nuptias, nihil ex his privilegiis tributum eſſe velimus?* Aliud exemplum eſſe poteſt in *l. fin.* juncta *Authent. Quas actiones. C. de SS. Eccl.* Etenim in *l. fin.* conceditur Eccleſiae & civitati circa praeſcriptionem privilegium 100. annorum. Hoc jus poſtea correctum eſt *per Nov.* 111. *cap.* 1. *& Nov.* 131. *cap.* 6. *& d. Auth. Quas actiones*, inde deſumtam; & fuit Eccleſiis praelatio quadraginta annorum collata. Quanquam autem Novella diſpoſitio civitatis ſive communitatis nullam expreſſe mentionem faciat; recte tamen alii ſtatuunt, quod propter rationis paritatem ad civitatem debeat extendi; & quod *d. l fin.* etiam quoad civitatem per *auth. ſequent.* & Leges Novellas ſit correcta. Conſtant. Roger. *de jur. interp. p.* 5. *n.* 50. *pag.* 102. Gilken. *ad d. auth. Quas actiones. c.* 8. *per tot.* ubi ſententiam iſtam quamplurimis rationibus & autoritatibus confirmat, & ad ea, quae contra facere videbantur reſpondet, & idem Gilken. *ad eand. auth. cap.* 14. *n.* 25. Eſt etiam ſatis elegans exemplum *in auth ſed cum teſtator. C. ad l. Falcid.* Quae licet ſit correctoria. Reformat enim ea, quae cauta erant, in *l. Quod bonis* 15. §. *fin. l. Sejus & Agerius* 27. *D. ad l. Falcid.* atque tamen refertur ad quartam, quae debetur ex Senatusconſulto Trebell. atque ſi id nominatim comprehenſum eſſet, *arg.* §. *reſtitata* 3. *Inſt. de fideicomm. hered. l. Marcellus* 3. *D. ad SCtum Trebell.* Gilken. *d. c.* 8. *n.* 31. ubi plurimos allegat.

Ex quibus, hucusque relatis, abunde ſatis colligitur, quod etiam in correctoriis extenſio habeat locum. Neque patrocinari poteſt diſſentientibus, quod vetus legis forma ſervari debeat, ubi nihil innovatum apparet, *Novell.* 20. *c. fin.* & quod ſtare debeat quod non reperitur mutatum, *l. ſancimus* 27. *C. de teſtam. l. praecipimus* 32. *C. de appell. l. in honorariis* 35. § 1. *D. de O. & A. c. in noſtra* 8. *de injur.* Nam haec ita ſunt intelligenda, ne temere quid mutetur. Nec 10
enim videtur eſſe legiſlatoris conſilium, ut quae magna induſtria, multis vigiliis & ſingulari ingenio inventa, & excogitata ſunt, paucis verbis ſubvertat; quippe quod periculoſa ſit in Republica omnis Legum mutatio, Cic. *pro Cecin.* Demoſth. *in orat.* 1. *contra Ariſtogitonem & contra Timocratem*, Pluatarch. *in Lycurg. Minime namque mutanda ſunt, quae interpretationem certam ſemper habuerunt*, *l. minime* 23. *D. de Legib.* Verum *pro temporum moribus, Rerumpublicarum generibus, utilitatum praeſentium rationibus, & vitiorum, quibus medendum eſt, fervoribus, leges mutari poſſunt*; ut habet Sext. Caecilius apud Gell. *lib.* 20. *noct. Attic. cap.* 1. *Ut in reliquis artibus, ſic in civili ratione accurate ac limate omnia ſcribi non poſſunt. Cum enim omnino & generatim ſcribendum ſit neceſſario, actio-*

neque ipſae in rebus ſingulis verſentur: illud certe perſpicuum eſt, leges aliquas interdum eſſe mutandas, ait Ariſtot. *lib.* 2. *Pol. cap.* 6. *Non debet reprehenſibile judicari, ſi ſecundum varietatem temporum, ſtatuta quandoque varientur humana, praeſertim cum urgens neceſſitas, vel evidens utilitas id expoſcit. Quoniam ipſe Deus ex his, quae in veteri teſtamento ſtatuerat, nonnulla mutavit in novo, c. non debet* 8. *de conſanguin. & affin. Etſi namque nihil facile mutandum eſt ex ſolennibus: tamen ubi aequitas evidens poſcit, ſubveniendum eſt, l. Etſi nihil* 183. *D. de R. J.* Quemadmodum, dicebat Valerius tribunus plebis adverſus Marc. Portium Catonem conſulem, *ex his legibus, quae non in tempus aliquod, ſed perpetuae utilitatis cauſa in aeternum latae ſunt, nullam abrogari debere fateor, niſi quam aut uſus coarguit, aut ſtatus aliquis reipublicae inutilem fecit. Sic quas tempora aliqua deſiderarunt leges mortales, ut ita dicam, & temporibus ipſis mutabiles eſſe video: quae in pace latae ſunt, plerumque bellum abrogat; quae in bello, pax: ut in navis adminiſtratione, alia in ſecunda, alia in adverſa tempeſtate uſui ſunt.* Liv. *lib.* 34. *cap.* 6. Et hinc Ulpianus: *in rebus novis conſtituendis, evidens debet eſſe utilitas, ut recedatur ab eo jure, quod jam diu aequum viſum eſt, l. In rebus* 2. *D. de conſtit. Princ.* Quando nunc igitur pro Reipubl. morum, & temporum oportunitate, mutantur Leges, tunc favorabiles ſunt ejusmodi correctiones, ideoque producendae & dilatandae, quatenus eadem utilitas exigit. *Legem enim utilem Reſpublicae adjuvandam interpretatione* ſcripſit Terent. Clemens in *l. hoc modo* 64. *D. de condit. & demonſtr.* Et ex conjectura pietatis, quod minus ſcriptum, quam dictum fuerat, interdum inveniri tradit Papinian. in *l. cum avus* 102. *D. eod.* Videatur omnino Coraſ. *d. p.* 4 *c.* 8. & Gilken. *d. c.* 8. *per. tot.* ubi ad *l. ſi furioſi* 25. *C. de nupt. l. ſi vero* 64. *§. de viro* 9. *D. Solut. matrim. & alios textus*, quos DD. comm. quibus etiam Hennig. Gödenin Conſiliis aſtipulatur, pro ſe citant, eleganter reſpondet, ut actum agere videar, ſi ſingulis diutius velim inhaerere.

11 Caeterum extendunt hanc regulam, ut tum maxime concedatur in correctoriis extenſio, ſi finalis ratio in lege correctoria ſit expreſſe, *gl. in Clem.* 1. *in verb. eligatur. de elect.* Menoch. *conſ.* 4. *n.* 33. *& ſeq.* Tiraquell. in *l. ſi unquam* 8 *in verb. libertis. n.* 45. *C. de revoc. donat. & in tr. ceſſante. cauſa p.* 1. *n.* 158. Everhard. *d. c.* 79. *n.* 20. Vasq. *lib.* 2. *cap.* 85. & alii, quos magno cumulo citat Gilken. *d. c.* 8. *n.* 18. Idque adeo verum eſſe conſtituit *gl. in l. Quamvis* 15. *C. de fideic.* & ibid. Bald. Caſtrenſ. Jaſ. & alii DD. ut, ſi ratio legis in materia correctoria non ſit quidem expreſſa, tamen illa ratio non poſſit eſſe, niſi unica; quippe quod illa habeatur pro expreſſa, *l. his ſolis* 7. *C. de revoc. donat. l. tale* 40. *§. fin. D. de pact. l. duos* 70. *l. Titio centum* 71. *§. Titio genere* 3. *l. mater* 93. *D. de cond. & demonſtr. l. fin. D. de haer. inſtit. l. Quamvis* 15. *C. de fideicom.* & ibi Bald. Mattheſilan. *in tr. de interpret. extenſiv. n.* 22. Gilkin. *d. c.* 18. *n.* 18. *& ſeqq.*

II. Extendunt, ut maxime locum habeat, ſi jus novum corrigens reducat & reſtituat rem in priſtinum & primum ſtatum. Etenim tunc diſpoſitio corrigens favorabilis eſt, & interpretatione debet adjuvari, *l. ſi unus* 27. *§. pactus* 2. *D. de pact.* & ibi gl. & DD. comm. *c. olim* 26. *de V. S.* & ibi Panorm. Sichard. in *l. fin. C. de edict. Div. Hadr. toll.* Menoch. *in tr. de adipiſc. poſſ. rem.* 4. *n.* 41. *& conſ.* 350. *n.* 4. Tiraq. *de retract. conſanguin. in prooëm. n.* 58. *& de jur. primogen. q.* 24. *n.* 6. Covarr. *lib.* 3. *var. reſolut cap.* 6. *n.* 4. Everhard. *in d. loc* 79. *n.* 29. praeſertim ſi prior diſpoſitio naturalis ſit, & aequitati conſentanea; de qua re plura Gilken. *d. c.* 8. *n.* 28.

III. Ampliatur iſta doctrina, ut vel maxime procedat in extenſione paſſiva, per ea, quae tradit Mattheſil. *de interpret. extenſiv. n.* 3. *verſ. fallit ſecundo.* Everh. *in d. loc.* 79. *n.* 38. *per ibid. allegata.*

IV. Ampliatio: quando duo caſus ab antiquo jure in omnibus, & per omnia aequiparati ſunt, in materia, de qua agitur. Nam tunc jus novum corrigens in uno ex parificatis, intelligitur etiam in alio corrigere. Quam rem latius argumentis, exemplis, & certis limitibus declarat Mattheſilan. *d. loc. verſ. fallit tertio. n.* 8. *& ſeqq.* Everhad. *d. loc.* 79. *n.* 27.

V. Ampliatio: ut maxime procedat in correlativis; quando nimirum eadem eſt ratio correlativorum, Everhard. *in loc. a correlativis* 20. *& in d. loc.* 79. *n.* 28.

VI. Ampliatio: ut tum etiam maxime procedat, quando reſultaret abſurditas, niſi fieret in correctoriis extenſio. Tunc enim fit extenſio ad vitandam abſurditatem, *per gl. ſingular. in Clem. fin. de reſcript.* Everhard. *d. cap.* 79. *n.* 30.

VII. Ampliatio: ut tum potiſſimum procederet, ſi ageretur de animae ſalute. Nam tunc diſpoſitio etiam correctiva cenſetur favorabilis, & extenditur ex majoritate rationis, Everhard. *d. cap.* 79. *n.* 30. *verſ. Sexto, fallit.* Mattheſilan. *n.* 23. *verſ. addere potes & aliam.*

VIII. Ampliatio: ut tum etiam multo magis procedat, quando lex nullum ſortiretur effectum, ſi non extenderetur, *c. ſi civitas* 17 *de ſentent. excom. lib.* 6. & ibi Philipp. Franc. & Petr. Maurozen. Everhard. *d. loc.* 79. *n.* 31.

IX. Ampliatio: ut ubicunque jura correctoria poſſint extendi, multo magis poſſint limitativa. Mattheſilan. *n.* 25. *& ſeqq.* ubi ponit exempla, & diſquirit prolixe ſatis, an in iis caſibus, in quibus jura correctoria nullum habent locum, limitantia poſſint extendi, *a num.* 30. *usque ad num.* 45. 12

Breviter, quas Mattheſilanus, Conſtant. Rogerius, Everhardus, & alii DD. comm. qui regulam in corrigente materia negative concipiunt, fallentias tradunt, aut limitationes; ſive reſtrictiones & exceptiones: alii ſeptem; alii quatuordecim, & plures; eas ii, qui partem adverſam tuentur, & affirmant, quod extenſio locum in correctoriis etiam legibus ſortiatur, pro ampliationibus, ſi non omnes, pleraſque certe poterunt allegare. Limitationem autem inter alias notabilem vulgo ponunt: ut, ſi lex antiquet priores leges, & poenam conſtituat, hoc caſu non ſit locus noſtrae enunciationi, Everhard. *d. loc. n.* 24. Gail. *lib.* 2. *Obſ.* 138. *n.* 6. *&* 7. Gilken. *d. c.* 8. *circ. fin.* 13

Plane, quo pacto lex aliam corrigat; & utrum requiratur clauſula derogatoria: item an corrigatur per clauſulam *non obſtante aliqua lege*: item an correctio inducatur a contrario ſenſu, aut per verba exceptiva; vel taxativa; vel per exceptionem; vel per verba ſimilitudinis: item an ab eadem ratione, vel ſimili; & an dando novam formam videatur ab antiqua recedere: & alia quaedam, eo pertinentia, tractat per aliquot paginas Stephan. de Pheder. *p.* 2. *circ fin p.* (*mihi*) 118. *& ſeqq.* & an per dictiones taxativas inducatur Legum correctio, late proſequitur Conſtant. Roger. *d. p.* 5. *n.* 21. *pag.* 75. *& ſeqq.* & quibus modis inducatur correctio legis, & extenſio, tradit Everhard. *in d. loc.* 79. *n.* 15. *& ſeqq.* Et tantum de correctorio jure.

§. 3. DE EXORBITANTE JURE.

SUMMARIA.

1 *Exorbitantes leges non uno modo dicuntur.*
2 *Vocabulum exorbitans latinum.*
3 *Unde formatum.*
4 *Everhardi a Middelburgo doctrina circa materiam exorbitantem.*
5 *Opinio Coraſii & Rogerii affirmativa, quod exorbitantes leges extendantur.*
6 *Sententia authoris, quod exorbitantia jura non extendantur, ſi quidem exorbitantia dicamus, quae*

ſim-

contra rationem juris communis ſunt recepta; quod ibi confirmatur multis rationibus & argumentis.

7 *Objectio diluitur, & explicatur* l. 12. cum ſeqq. D. de legib.

8 *Ad aliam objectionem reſpondetur, deſumtam ex* l. 15. D. de reb. cred.

9 *Reſpondetur ad* l. non ſolum minoris 6. D. de in integr. reſtit.

10 *Limitationes aliquae proponuntur; & ibidem quaeſtio. Num in dubio privilegium perſonale potius cenſeatur, quam reale; ſed remiſſive.*

11 *Exorbitantia jura facilius propter majoritatem, paritatem, aut identitatem, quam propter ſimilitudinem extenduntur.*

1 EXorbitantes leges non uno modo ſumunt Doctores. Interdum accipiunt pro fallentiis regularum, ſeu legibus declarativis, & diſtinctivis; interdum pro irregularibus, & iis, quae a jure communi exorbitant, *c. quae a jure communi exorbitant* 28. in *R. J. in* 6. aut contra rationem juris recepta ſunt, *l. Quod vero contra* 14. *D. de LL. l. Quod contra* 2 141. *D. de R. J.* Eſt autem vocabulum iſtud, non tam, quam vulgo creditur, ineptum. Sumta namque metaphora videtur a rota, cujus veſtigium orbita dicitur, velut ipſius rotae decurrentis ſignum. *Orbis Reipublicae ſic eſt converſus*, ait Cicero, *ut vix ſonitum audire, vix impreſſam orbitam percipere poſſi-* 3 *mus, lib. 3. ad Attic. Epiſt.* 21. Formatum itaque inde videtur vocabulum exorbitare, quod extra orbitam ire ſignificat, quaſique a communi via, rectoque tramite diſcedere. Crebro legitur apud Theologos latinos: *Non eis cedentes ad aliquid approbandum*, inquit Auguſtinus, *vel perpetrandum, quod exorbitet ab itinere ſapientiae & lege juſtitiae, lib. 9. de civit. DEI.* Coraſ. *ad d. l. Quod vero* 14. *D. de Legib.*

4 Diſtinguit autem & ſubdiſtinguit circa paſſum praeſentem iterum varie Nicolaus Everhard *d. c.* 79. *n.* 41. *& ſeqq.* Et concluſive dicit, quod in caſibus, in quibus correctoriis extenſio permiſſa eſt, multo fortius in exorbitantibus fieri poſſit. In aliis vero caſibus diſtinguit, an extenſio fiat ex majoritate rationis, an ex identitate. Si ex majoritate, ſubdiſtinguit, quod ea vel ex vi dictae regulae, *cui licet* &c. proveniat, & quod tunc extenſio habeat locum: aut aliunde; & quod eo caſu non ſit permiſſa. Si ex identitate ſubdiſtinguit, an extenſio fieri debeat ad eaſdem perſonas, an ad alias. Illo caſu admittit extenſionem, ſi ſit diſpoſitio favorabilis; licet in ea ſit dictio taxativa: ſi vero ſit odioſa diſpoſitio, non admittit extenſionem.

Hoc caſu, quando videlicet de extenſione ad alias perſonas fienda quaeritur, conſtituit regulam negativam, quod ea fieri non poſſit. Proponit autem ejuſdem regulae tres exceptiones, & exceptionis primae quatuor replicationes. Haec ita circiter Nicol. E- 5 verhard. *d. loc.* 79. *a num.* 41. *uſque ad num.* 55. Caeterum Coraſius exiſtimat in exorbitantibus a jure communi, ex ſimilitudine rationis Legum, Leges extendendas eſſe, *d. p.* 4. *c.* 8. Et Conſtantius Rogerius ponit regulam affirmativam: Quod exorbitantia per identitatem rationis extendi poſſint, *pag.* 120. ibi: Ego facio regulam contrariam, quod imo poſ- 6 ſint per identitatem rationis extendi. Sed ego cum Imola malim regulam negative concipere, ſi exorbitantia jura dicamus, quae contra rationem juris communis recepta ſunt: nempe, quod verba legum exorbitantium non debeant ampliari, ſex extendi, ſed reſtringi potius, & intelligi in ſuo proprio ſignificatu, & propriis ſuis terminis. Nam quae a jure communi exorbitant, nequaquam ad conſequentiam ſunt trahenda, *c. quae a jure communi* 28. *de R. J. in* 6. & ibi Philip. Franc. *Quod vero contra rationem juris receptum eſt, non eſt producendum ad conſequentias*, ait Paul. in lib. 54. ad Edict. & extat ejus ille locus in *l. Quod vero* 14. *D. de legib. & in l. Quod contra* 141. *D. de R. J.* ad conſequentias, id eſt, εἰς ὅμοια ad ſimilia; ut interpretantur Graeci, 2. *Baſil. ecclog.* 3. *cap.* 138 Nam *quod ob gratiam alicujus conceditur, non eſt in ejus diſpendium retorquendum, c. Quod ob gratiam* 61. *R. J. in* 6. Huc pertinet quod ab Ulpiano & Paulo dicitur, *Maritum in id quod facere poteſt, condemnari, exploratum eſt, ſed hoc heredi non eſt praeſtandum. Quia tale beneficium perſonale eſt, & cum perſona extinguitur*, in *l.* 12. *& ſeq D. ſolut. matrim.* Etenim iſta diſpoſitio circa maritum exorbitans eſt & ſingularis; cum in aliis debitoribus aliud ſit receptum, *l.* 6. *l.* 30. *l.* 34. *D. de re jud. l* 137. *D. de reg. jur.* Et ait etiam Ulpianus alibi: *de viro heredeque ejus lex tantum loquitur; de ſocero, ſucceſſoribusque ſoceri, nihil in lege ſcriptum eſt. In quibus igitur caſibus lex deficit, non erit nec utilis actio danda, l. ſi vero* 64. *§. de viro* 9. *D. Solut. matrim.* Extant ejuſdem rei argumenta in *l. non diſtinguemus* 32. *§. quaeſitum eſt* 16. *& in l.* 45. *D. de recept. qui arbitr. dic. l.* 7. *D. de Except. l.* 2. *C. de LL.* ibi: *nec generalia jura ſint, ſed leges faciant his duntaxat negotiis atque perſonis, pro quibus fuerint promulgata, l. fin. C. de interdict. matrim. int. pup. & tut.* Clem. *c. dudum* 2. *De ſepultur. c.* 1. *de fil. presbyt. in* 6. *cau. ult. §. fin. cauſ.* 4. *q.* 3. *cap. Sane* 9. *de privileg. &c.*

Exempli loco, heredibus benigne conceſſum eſt; ut praeſtando aeſtimationem ſervi haereditarii legati, qui forte pater, mater, aut frater naturalis eſt, liberentur, *l. ſi domus* 71. *§. Qui confitetur* 3. *D. de legat.* 1. Eſſet enim auſtera nimis & dura ſeparatio conjunctarum perſonarum, *l. poſſeſſionum* 11. *C. commun. utriusque jud. l.* 41. *§.* 1. *& ſeq. D. de legat.* 3. Hoc etſi benigna ratione receptum ſit in hominibus, ad caeteras tamen res protrahendum non eſt. *Alia enim eſt conditio hominum, alia caeterarum rerum*, ait Ulpian. in *d. l. ſi domus* 71. *§. cum alicui* 4. *D. de legat.* 1. Et iterum Ulpianus: *Quod princeps alicui ob merita indulſit, vel ſi quam poenam irrogavit, vel ſi cui ſine exemplo ſubvenit perſonam non egreditur, l.* 1. *in fin. D. de conſtit. princ. §. ſed & quod principi* 6 *verſ. Plane. Inſtit. de jur. nat. gent. & civ.* Et Papinianus: *quam ſententiam jure ſingulari receptam ad caetera fideicommiſſa relicta porrigi non placuit, l. fideicommiſſaria libertas* 23. *§. etiam* 3. *D. de fideicom. libert.* Et Paulus: *cum reſciſſa uſucapione redditur, anno finitur, quia contra jus civile datur, l. in honorariis* 35. *verſ. Sed cum. D. de oblig. & act.* Et idem Paulus: *quae propter neceſſitatem recepta ſunt, non debent in argumentum trahi, l.* 162. *D. de R. J.*

Nec adverſatur *l.* 12. *cum ſeqq. D. de legib.* Loquitur enim de jure communi: non item exorbitante, ſive 7 ſingulari. Singulare namque jus coanguſtandum, etiamſi ſimilitudo evidenter ad alia porrigi poſtulet, ait Cujac. ad *l.* 141. *D. de R. J.* Et quae a pari ex jure ſingulari ducuntur argumenta, vitioſa ſunt, licet videantur ex arte profecta, Cujac. *ad l.* 162. *D. de R. J.* Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 14. *cir. fin.*

Acrius obſtare videtur *l.* 15. *D. de reb. cred. Singularia quaedam*, inquit ibi Ulpianus, *recepta ſunt circa* 8 *pecuniam creditam*; & ſubjicit: *quod igitur in duabus perſonis receptum eſt, hoc idem & in eadem perſona recipiendum eſt*; nimirum Ulpianus ſingularia, circa pecuniam creditam in duabus perſonis recepta, in una quoque perſona docet eſſe recipienda. Verum enimvero conſtat, quod Ulpianus in iſto negotio fuerit ſingularis, & diſſenſerit a Paulo. Fuit enim quaſi ſolenne, Paulo & Ulpiano, ut a ſe invicem diſſentirent, Alber. Gent. *lib.* 5. *de nupt. cap.* 10. *pag.* 539 Heydecc. ad *l.* 5. *de praeſcript. verb.* Cujac. *in not. ad animadv. Robert. lib.* 1. *cap.* 17. & nos *in tract. noſtr. lib.* 4. *diſput.* 3. *th.* 4. *lit. F. pag.* 524. *juxta poſtremam editionem.* Secutus autem fuerat in hac re Paulus Africanum, in *l.* 34. *D. Mandat* ibi: *Nec huic ſimile eſſe, quod ſi pecuniam apud te depoſitam convenerit ut creditam habeas, credita fiat*: id enim benigne receptum eſt; quorum verborum hic ſenſus, quod argumentum a ſimili non valeat in his, quae benigne ſunt recepta.

Objiciunt etiam diſſentientes, *l. Non ſolum minoris*
9 *6. de in integr. reſtit. Non ſolum*, inquit Ulpian. *mino-
ris veram eorum quoque, qui Reipub. cauſa abfuerunt:
item omnium, qui ipſi potuerunt reſtitui in integrum,
ſucceſſores in integrum reſtitui poſſunt*. Attamen mate-
ria reſtitutionis exorbitans eſt, & non videbatur
competere ſucceſſori, *arg. l. ſcio* 4. *D. de in integr. re-
ſtit* per ea, quae tradit Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 14. *in
fin.* Rebuff. *in tract. de priv. ſtud. priv.* 11. *n.* 8. Sed re-
ſpondemus ex mente Conſtantii Rogerii, quod inter-
pretatio larga locum habeat in privilegiis etiam, ſi
fundentur ſuper aequitate naturali, & incluſa ſint in
Corpore juris: quippe quod omne fundatum ſuper na-
turali aequitate, dicitur honeſtiſſimam & juſtiſſimam
cauſam continere, *c. Tua nobis* 32. *de V. S.* Quod au-
tem reſtitutionis materia proveniat ex aequitate na-
turali, & ſit Juſtiſſima, pobat, *l.* 1. *D. de reſtit. l.* 1.
D. de minorib. l. 1. *in pr. l. nec non* 28. *in pr. D. Ex
quib. cauſ major. l. ſcire oportet* 13. §. *ſufficit*. 6. *D. de
excuſat. tut.* Limitatur etiam aſſertio noſtra multis
10 aliis modis a Doctoribus, veluti quod jus ſingulare
ſive privilegium late veniat interpretandum, ſi non
ſit contra jus, ſed contra conſuetudinem vel ſtatu-
tum loci, *c. olim* 26. & ibi Joan. Andr. *c. cum tibi*
18. *de V. S.* & ibi Panorm. Item quod tunc quoque
larga fiat interpretatio, ſi per privilegium aliquid
alicui concederetur, quod alias ipſi de jure communi
competebat, & is amiſerat per praeſcriptionem vel
alia ratione, *c. in parte. extr. de decim.* & ibi Panorm.
Item ſi privilegium contineat materiam favorabilem
& non magnum praejudicium. De quibus & aliis
Roger *d. p* 6. *num.* 11. *& ſeqq.* ubi prolixe tractat
iſtam etiam quaeſtionem: *an privilegium in dubio per-
ſonale potius cenſeatur, quam reale? a num.* 16. *uſque*
11 *ad fin.* Iſtud equidem negare non auſim, quod in
exorbitantibus facilius extenſio concedatur propter
majoritatem, paritatem, aut identitatem, quam prop-
ter ſimilitudinem rationis, aut caſus: Quia tunc
magis comprehenſio, quam extenſio cenſetur per ea,
quae habet Stephan. de Pheder. *de interpr. jur. p. ult.
pag.* (*mihi*) 178. Conſtant. Roger. *d p.* 6. *n.* 7. *pag.*
122. Matthesilan. *a num.* 30. *uſque ad num.* 45.

Et haec de materia juris exorbitantis, ejus qui-
dem, quod contra rationem juris eſt receptum, in
quo non poſſumus ſequi regulam juris, id eſt, re-
gulam de interpretatione Legum, & ad ſimiles caſus
porrectione; ſicut interpretatur Hugo Donell. *lib.* 1.
Comm. cap. 14. *circ. fin.*

§. 4. DE LEGIBUS POENALIBUS.

SUMMARIA.

1 *Referuntur variae Doctorum diſtinctiones, circa punctum praeſentem.*

2 *Regula negativa, quod in poenalibus extenſio locum non habeat.*

3 *Rationes, quibus ad ita ſtatuendum moveantur, allegantur.*

4 *In contrariam ſententiam proferuntur exempla & textus juris.*

5 *De vera lectione* l. 3. D. de leg. Pompej. de Parricid.

6 *Coraſii locus pro regula affirmative concipienda citatur.*

7 *Aliud exemplum, ubi extenſio locum habeat in poenalibus.*

8 *Nova ratio proponitur in idem argumentum.*

9 *Diſſentientium fundamenta per diſtinctionem duplicem diluuntur; & alia negotium iſtud concernentia tractantur.*

10 *De diſtinctione inter odioſum & favorabile.*

11 *An lex poenalis extenſa quoad caſum, cenſeatur etiam extenſa, quoad poenam; remiſſive.*

Circa poenales leges variis modis diſtinguunt &
ſubdiſtinguunt Doctores, inter poenam rationa-
bilem & irrationalem, favorabilem & odioſam; in- 1
ter delicta perpetrata in committendo, vel omitten-
do: item, an conſtitutio poenalis ſit ſimul correcti-
va, vel non; an contineat publicam utilitatem, vel
privatam; an agatur de poena vitanda, vel incur-
renda: item, an diſpoſitio ſit poenalis reſpectu nulli-
tatis actus; an aliàs poenalis; & an mere poenalis
vel ſecus: & quae alia plura habent Matth. Mat-
theſil. *in tr. de extenſiv. interp. a num.* 45. *uſque ad num.*
57. Conſtant. Roger. *p.* 7. *per tot.* Everhard. *d. loc.* 79.
n. 55. *uſque ad num.* 76. In effectu tamen & conclu-
ſive faciunt regulam: *Quod lex ſive conſtitutio mere* 2
*poenalis, non extendatur, etiamſi ſit eadem ratio &
omnimoda ſimilitudo; nec etiam ex majoritate rationis*,
Imola in *l. ſi vero* 64. § *de viro* 9. *D. Solut. matrim* Con-
ſtant. Roger. Matthesilan. & Everhard. *d. loc.* Cujus
regulae ſedecim exceptiones ipſe proponit. Moven-
tur autem ad regulam in poenalibus negative conci-
piendam, quoniam *interpretatione legum, poenae mol-* 3
liendae ſunt potius, quam aſperandae, *l. Interpretatione*
42. *D. de poen.* arg. *l.* 10. *in fin. D. reb. dub.* ibi: *in
ambiguis rebus humaniorem ſententiam ſequi oportet*, *l.
Ea quae* 129. §. 1. *D. R. J. In poenalibus cauſis benig-
nius interpretandum eſt*, ait Paul. in *l. factum* 155. §.
fin. D. de R. J. l. 32. *in fin. D. de poen.* ibi: *mitior lex. In
poenis benignior eſt interpretatio facienda*, *c. in poenis* 49.
de R. J. in 6. & ibi Phil. Franc. Ratio: *quoniam odia
reſtringi & favores convenit ampliari*, *c. odia* 15. *de
R. J. in* 6. Gomez. *ad* §. *poenales. n.* 12. *& ad* §. *actio-
num. n.* 10. & ibi Benincas *n.* 498. *& ſeq* Uſillus *ad*
§ *maleficiis. n.* 73. & ibid. Mynſing *n* 50. *Inſt. de
act.* Interpretatio benignior, in poenalibus, ſemper
capienda, Schrader. *de feud p.* 9. 2. *part. princip. Sect.*
8. *n.* 16. Cephal. *conſ.* 206. *n.* 1. *& conſ.* 734. *n.*
15. *& conſ.* 681. *n.* 59. Alex. *lib.* 6. *conſ.* 134. *n.* 9.

Caeterum contrarium in jure paſſim extat. Nam 4
in *l. ſi quis id quod* 7. §. *Quod ſi dum* 2. *D. de juriſd.*
ita loquitur Ulpianus: *Quod ſi dum proponitur, vel an-
te propoſitionem quis corruperit: edicti quidem verba ceſ-
ſabunt, Pomponius autem ait, ſententiam edicti porri-
gendam eſſe ad haec.* Aliud exemplum in *l. Quo nau-
fragium* 3. §. *non tantum* 3. *D. de incend. ruin. & nau-
frag.* & elegans in *l.* 3. *D. de leg. Pompej. de parricid.*
ubi Marcianus: *Sed ſciendum eſt*, inquit, *Lege Pompeja
de conſobrino comprehendi. Sed non etiam eos pariter com-
plecti, qui pari propriove gradu ſunt* (ita legitur apud
Gothofred Manuſcriptus autem & Venetiis impreſſus 5
legunt, *pari prioreve*; & teſtator ad iſtum locum Ruſ-
ſard. quosdam legere, *prioreve*; quosdam, *propriore.*
Et ſane legitur etiam prior pro propior apud Tacitum
lib. 12. *Annal.* annotante ibidem Lipſio, *pag.* 358.)
*ſed & novercae & ſponſae perſonae omiſſae ſunt, ſenten-
tia tamen legis continentur. Quare nec hoc quidem caſu
Legis deciſionem coarctandam puto, ubi par ratio vel ma-
jor ſubeſt; ſed magis ad ſimiles caſus porrigendam*, ait 6
Coraſ. *d. p.* 4. *c.* 8. *circ. fin. Nam. & Vaſallo feudum
adimitur non ſolum ex cauſis ab Oberto relatis, ſed etiam
ex aliis aeque gravibus aut majoribus*, c. un. §. 2. Quae
fuit prim. cauſ. benef. amitt. *Huc pertinet, quod mu-
lier, quae ob non petitum pupillo filio tutorem, pupilli
ſucceſſione privatur, eadem afficietur poena, ſi furioſo,
aut cum praegnans eſſet, curatorem bonis dari non petit:*
quamvis, *inquit Ulpian.* reſcripti verba deficiant, l. 2.
§. Quid ſi curatores 29. D. ad SCtum Tertyll. Et alibi
Modeſtinus, *Nec lubricum* (ait) *linguae ad poenam fa-
cile trahendum eſt: quanquam enim temerarii poena di-
gni ſunt, ut inſanis tamen parcendum eſt, ſi non tale ſit
delictum, quod vel ex ſcriptura legis deſcendit, vel ad
exemplum legis vindicandum eſt*, l. famoſi 7. §. 3. D. de
l. Jul. majeſt. *ſi major ſit ratio, cur dubitetur non vi-
deo*, Illud 32. D. ad L. Aquil. *ut ecce, quia patri con-
ceſſum eſt, mulierem & omnem adulterum occidere, mul-
to magis*, inquit Papinianus, *contumelia afficere*, *l. nec
in ea* 22. §. *penult. D. ad l. Jul. de adult.* Haec ita
Coraſ. *d. c.* 8. *ad fin.* Hinc cum mulier majeſtatem 7
judi-

judicantis contemnens, non minus graviter & doloſe peccet, quam maſculus, ideo ſub verbo, *ſi quis in edictis Praetoriis punitoriis*, non ſecus ac iſte continetur, *l. verbum hoc ſi quis* 1. & ibi Rebuff. Alciat. Brech. Forner. & Goedd. *n.* 11. *de V. S.* Daniel. Moll. *lib.* 5 *ſemeſtr.* 32. Urgente namque delicti ratione, & quantitate, ac qualitate, & alia lege non vetante, nihil impedit, quo minus extendere liceat poenam. *Nonnunquam evenit*, ait Claud. Saturninus, *ut aliquorum maleficiorum ſupplicia exacerbentur, quoties nimium multis perſonis graſſantibus exemplo opus ſit*, in *l aut facta* 16. § *fin. D. de poen.* Ergo ſi ratio par eſt, idem etiam jus eſſe debet, *per d. l.* 10. *& ſeqq. D. de Legib.*

8 Etenim per poenam aeſtimatur peccatum. Impoſſibile vero fuerit, congruam & convenientem delictis poenam dictare, ſi non cum eorum atrocitate & gravitate conferatur & compenſetur. Hinc Marcian. lib. 2. de publ. jud. *Perſpiciendum eſt*, inquit, *judicanti, ne quid durius aut remiſſius conſtituatur, quam cauſa depoſcit. Nec enim aut ſeveritatis aut clementiae gloria affectanda eſt, ſed perpenſo judicio, prout quaeque res expoſtulat, ſtatuendum eſt. Plane in levioribus cauſis*, inquit, *proniores ad lenitatem judices eſſe debent: in gravioribus poenis, ſeveritatem legum cum aliquo temperamento benignitatis ſubſequi*, *l.* 11. *in pr. l.* 16. *per. tot. l. Sanctio* 41. *D. de poen.* Goedd. ad *d. l.* 1. *D. de V. S. n.* 14.

9 Neque vero communis opinio tantopere juvatur per ſupra citatos textus. Loquuntur enim omnes in eo caſu, quoties in dubiis & ambiguis verſamur, & de facto ſive corpore delicti, quod ita nuncupant, non ſimpliciter & undique conſtat. Et tunc ſatius eſt impunitum relinqui facinus nocentis, quam innocentem damnare, *l. abſentem* 5. *D. D. poen.* Interpretatio poenam mitigans in dubio recipienda eſt, ait Schrader, *de feud. p.* 9. *c.* 1. *n.* 66. Accipi quoque debent cum grano ſalis, quando nempe ratio trahit & ſuadet, ut in mitiorem partem inclinemus. *Fere in omnibus poenalibus judiciis & aetati & imprudentiae ſuccurritur*, ait Paul. in *l. fere* 108. *D. de R. J.* non quidem quoad impunitatem. Nam id vetat *l. impunitas* 7. *C. de poen.* ſed quoad arbitramentum & moderationem, *l. auxilium* 37. *D. de minorib. l. aut facta* 16. § *perſona* 3. *D. de poen. l.* 38. §. 7 *D. ad l. Jul. de adult. l. fin. D. de var. & extraord. cognit.* Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 22. Tiraq. *in tract. de poen temper. per tot.* Eſt etiam talis interpretatio facienda, quo poena major evitetur, Phil. Dec in *l. imperium* 3. *D. de juriſd. n.* 15. Cephal. *Conſ.* 220. *n.* 20. Et interpretatio delicti excluſiva praeferenda eſt incluſivae, *conſ. Marp.* 28. *pag.* 278. *conſ.* 30. *num.* 282. Et interpretatio poenalis omnibus modis fugienda, Cothm. *reſp.* 74. *n.* 95. *& reſp.* 79. *n.* 162. Dec. in *l. quanquam* 1. *C. Qui teſtam fac. poſſ. n.* 18. Rol. a Vall. *conſ.* 1. *n.* 36. *lib.* Zaſ. *in tom.* In dubio talis interpretatio capienda, per quam poena vitatur, ait Harprecht. *in tr. de delictis.* Interpretatio illa ſumenda, per quam minus grave delictum praeſumitur, Roll. a Valle *conſ.* 1. *n.* 36. *fol.* 7. Interpretatio quando poteſt fieri, quod delictum aliquod ſit gravius, vel levius, debet fieri interpretatio, quod delictum ſit levius & minus grave, *ibid. n.* 37. Interpretationem mitiorem ſequi debemus in materia poenali, Rol. a Valle *conſ.* 64. *n.* 11. *fol.* 268. Interpretatio illa eligitur in concurſu plurium ſignificationum, quae tendit ad deminutionem poena, *ibid. n.* 14. Interpretatio, quae caret delicto, praefertur, ait *in tomis ſuis* Zaſ. Interpretatio mitior adhibenda in delictis. Interpretatione legum poenae molliendae ſunt, non exaſperandae, habetur *in deciſionib. Pedemont. Pariſ. Lituan. hinc inde.* Interpretationem mitiorem in poenis faciendam eſſe, tradit Joachim. Beuſt *in tr. de jurej.* 462. §. *fin.* Interpretatio debet in poenalibus eſſe mitior, ait *in Conſiliis* Everhard. *pag.* 282. *n.* 6. Interpretatio ſtricta fieri debet, in crimine laeſae majeſtatis, Hieron. Gigas *q.* 54. *n.* 1. Panormitan. *vol.* 1. *conſ.* 40. *n.* 5. Interpretatio ſemper ſumenda eſt, ut poena evitetur, Farinac. *conſ.* 45. *n.* 27. Interpretatio facienda ut delictum excludatur, Farinac. *conſ.* 60. *n.* 84. *& n.* 93. *& conſ.* 25. *n.* 12. Caeteroqui, non prohibetur iſtis textibus, quod lex aut diſpoſitio poenalis propter parem, aut eandem, vel majorem etiam rationem nequeat extendi. Eſt igitur haec in hoc poenali paſſu materies extenſiva de jure permiſſorum, *arg. l.* 1. *D. de his qui ſui vel al. jur. &c.* Et ita debet accipi, quod Menochius tradit, interpretationem latam ſumi, cum agitur de delicto puniendo, *de arbitr. q.* 69. *n.* 24. Et quod quando verba ſonant aliqualiter in delictum, tunc potius interpretanda ſint in malam, quam in bonam partem, Proſp. Farinac. *conſ.* 10
25. *n.* 13. Diſtinctionem autem inter odioſum & favorabile repudiant alii. De quo Tiraq. *de retract. tit.* 1. *gl.* 9. *n.* 211. Goedd ad *l.* 2. *in pr. n* 20. *de V. S.* An vero lex poenalis extenſa per interpretationem 11
ad caſum in verbis non expreſſum, extenſa cenſeatur quo ad ipſam poenam, videatur Steph. de Pheder. *p. ult. pag.* 189. Sufficiant haec de materia, quam vulgo poenalem dicunt.

§. 5. DE ALIIS VULGATIS, QUAE NEQUE CORRECTORIA SUNT, NEQUE EXORBITANTIA, NEQUE POENALIA JURA.

SUMMARIA.

1 *Regula affirmativa, quod extenſio locum habeat in iis, quae ſunt Juris communis.*
2 *Ampliatio I^a. ſi ratio in lege ſit expreſſa.*
3 *Ampliatio II^a. ſi non poſſit ratio dari niſi una; proponuntur ibidem & aliae remiſſive.*
4 *Limitatur in jure ſingulari.*
5 *In iis, quae propter neceſſitatem inducta ſunt.*
6 *In verbis enunciativis.*
7 *In iis, quae ſcripta ſunt exempli cauſa, juxta Caepollam. A cujus tamen traditis alii divertunt, & author ipſe.*
8 *Rationes allegantur pro hac ſententia.*
9 *Tractatur remiſſive, unde cognoſci poſſit, an verba ſint exemplificativa.*
10 *Alia limitatio in verbis narrativis.*
11 *Ultimo limitant, quod in nomine proprio regulariter extenſio non cadat.*

HUnc Poſtremum articulum quod attinet; con- 1
ſtituunt Interpp. unanimi conſenſu regulam: *Quod in iis, quae juris communis, & neque correctiva, nec exorbitantia, neque poenalia ſunt, a ſimilibus, paribus, ex identitate & majoritate rationis, extenſio fieri poſſit*, per ſaepius allegatas *l.* 10. *& tres ſeqq. D. de Legib.* Ratio namque legis ampliat & extendit dictum, *l. ſi is qui* 27. *D. de acq. poſſeſſ. l non ſolum* 10. §. *qui primipilum* 5. *D. de excuſat. tut. l. Iſiud* 32. *D. ad l. Aquil. l. a Titio* 108 *D. de V. O. l. cum pater* 77. §. *dulciſſimis* 20. *D. de legat.* 2. Et ratio generalis totam diſpoſitionem reddit generalem, Riminald *conſ.* 183. *n.* 3. *& conſ.* 657. *n.* 9. Pantſchman. *lib.* 2. *q* 2. *n.* 22. Et facit ratio generalis, quod diſpoſitio ſeu dictum extendatur ad caſum, ad quem alias non adaptarentur verba, gl. & DD. *in clem.* 1. *de Elect.* Corn. *conſ.* 273. *n.* 2. *vol.* 4. *Pariſ. conſ.* 32. *vol* 2. *n.* 23. Cephal. *conſ.* 406. *n.* 6. *& conſ.* 490. *n.* 17. *& conſ.* 477. *n.* 6.

Ampliant iſtam regulam: ut tum maxime proce- 2
dat, ſi ratio in lege ſit expreſſa. Tunc enim non eſt extenſio, ſed magis comprehenſio, DD. comm. *in Auth. Quas actiones. C. de SS. Eccleſ. & in l. ſi conſtante* 24. *D. Solut. matrim.* ubi Ripa. *n.* 63. Habetur enim ratio in lege expreſſa, pro lege generali, Dec. in *l. fin C. de pact.* Burſat. *conſ.* 200. *n.* 44. Decian. *reſp.* 43. *n.* 20. *vol.* 2. Et dicitur caſus expreſſus,

Digitized by Google

quando ſub ratione continetur, *l. 6. §. 1. D. de V. S. Pariſ. lib. 3. conſ. 66. n. 63.*

3 Ampliant deinceps: ut locum habeat, etiamſi ratio non ſit allegata, non poſſit tamen allegari niſi una: item, ſi interpretatio fiat in animae & Reipublicae favorem, Roger. *p.* 8. & aliis quibusdam modis, de quibus ſuperius in §. *de correctoriis* 2. *circ. fin.* prolixe tractatum fuit.

4 Limitant autem & reſtringunt eam in jure ſingulari. Nam jus ſingulare non extenditur, per ea, quae in §. *de exorbitante jure* 3. dicta fuerunt, *l. 14. & ſeq. D. de Legib.* Donell. *lib. 1. Comm. cap. 14. circ. fin.*

5 Deinde, ut non procedat in iis, quae propter neceſſitatem aliquam conſtituta ſunt, *l. quae propter* 162. *D. de reg. jur. In argumentum trahi nequeunt, quae propter neceſſitatem aliquando ſunt conceſſa, c. In argumentum 78. de R. J. in 6. c. Quod pro remedio 7. cauſ. 1. q. 7. c. ordinat. 5. §. Quamvis. Cauſ. 9. q. 1.*

6 6 Tertio, quod extenſio non cadat in verbis enunciativis. Nam enunciativa regulariter nihil disponunt, *l. Ex his verbis 7. C. de teſtam. mil. l. Ex hac ſcriptura 16. de donat.* & ibi Bart. & DD. comm. *c. ſi Papa 10. de privileg. in 6.* & ibi Philipp. Franc. & Petr. Maurozen. Quae autem ſit verba enunciativa & diſpoſitiva, vide per iſtos Doctores *allegatis locis*, Bald. in *l. verba teſtamenti 6. C. de teſtam.* & in *l. 1. C. Quom. & quand. jud.* & alios, quos allegat Caepoll. *in c. de generali extenſi interpret. 1. n. 77. & ſeqq.*

7 Quarta limitatio: quod extenſio locum non habeat, quando aliquid ſcriptum eſt exempli cauſa. Ea namque, quae exempli cauſa dicuntur, extenſionem non recipiunt; quoniam exempla non arctant, nec ampliant regulam, ſed declarant, *l. 1. §. Quod vulgo 25. D. de vi & vi arm. l. damni infecti ſtipulatio pertinet 30. §. fin. D. de damn. infect.* Caepoll. *d. cap. n. 79. & ſeq.* Alii tamen tradunt, quod verba legis poſita gratia exempli, non reſtringant quidem legem ad caſum expreſſum, caeterum, quod ad alia ſimilia tamen extendantur, Anton. de Roſell. in *l. ſi vero 64. de viro 9. D. Solut. matrim.* Domin. de S. Gemin. in *c. ſi Papa 10. in pr. de privil. in 6.* Ludovic. Rom. *in auth.*
8 *ſimiliter. verſ. Secundo qui eum lex. C. ad l. Falcid.* Quorum ſententia cum allegatis textibus magis convenire videtur. Nam in *l. 1. §. Quod vulgo 25. D. de vi & vi arm.* ita ſcripſit Ulpianus: *Quod vulgo dicitur, aeſtivorum hibernorumque ſaltuum nos poſſeſſiones animo retinere, id exempli cauſa didici Proculum dicere. Nam ex omnibus praediis, ex quibus non hac mente recedimus, ut omiſiſſe poſſeſſionem vellemus, idem eſt.* Age quod de poſſeſſionibus aeſtivorum & hibernorum ſaltuum exempli cauſa dictum fuerat, extenditur ad poſſeſſiones omnium praediorum. Et idem Ulpian. *Quod dictum eſt*, inquit, *aquae ducendae cauſa, exempli gratia ſcriptum eſt. Caeterum, ad omnia opera ſtipulatio accommodabitur, d. l. damni infecti 30. §. fin. D. de damn. infect.* Caeterum quomodo cognoſci poſſit, an verba ſint poſita exempli gratia, id explicat Caepoll. *d. c. 1. n.*
6 86. ubi ſcribit, *quod cognoſcatur, quando dicitur exempli gratia, vel verbi gratia; item quando poneretur dictio (puta) vel alia exemplificativa.*

10 Quinto, limitant iſtam regulam in verbis narrativis. Nam a verbis narrativis non licet arguere, quia non faciunt jus: & natura narrativorum eſt, ut non probent, ſed ut probentur, Bald. in *l. Non epiſtolis 13. C. de probat. per. c. ſi motu proprio 23. de praebend. in 6.* & alii, quos allagat & ſequitur Caepoll. *d. c. 1. n. 87. & ſeq.* Ampliant hanc limitationem, ut tum maxime procedat, quando deciſio generalior eſt, quam narratio; quia tunc inſpicitur ſola deciſio, & narratio aſſumitur pro cauſa impulſiva, Joan. Andr. in *c. Quoniam 4. per illum textum, de immun. Eccleſ. lib. 6. in explic. poſter.* Caepoll. *d. c. 1. n. 90. & ſeqq.* ubi & hoc habet, quod Conſtitutiones Clementinarum ſint deciſoriae magis, quam compilatio Gregoriana.

Ultimo limitant, quod in nomine proprio regulariter extenſio non cadat, juxta *c. 1. de ſchiſmatib. lib. 6. arg. l. quicquid aſtringendae 99. D. de V. O. l. ſi patronus 12. §. ſi quis cum eſſes 3. D. de bon. libert.* Caepoll. *d. c. 1. n. 97. & ſeqq.* Expeditum eſt caput ſecundum de extenſiva juris interpretatione.

CAPUT III.

De interpretatione reſtrictiva.

SUMMARIA.

1 *Commendatur interpretationis reſtrictiva materia.*
2 *Quaenam ſit interpretatio reſtrictiva.*
3 *An interpretatio reſtrictiva ſit admittenda.*
4 *Concluditur quod regulariter non ſit admittenda.*
5 *Si tamen conſtet plus ſcriptum, & minus intellectum eſſe, tunc verba reſtringi debent.*
6 *Everhardus regulam affirmative concipit, & Coraſius.*
7 *Unde ſententia legis verbis anguſtior deprehendatur.*
8 *Quomodo deprehendatur ex alia legis ejusdem parte, Declaratur ibidem exemplis.*
9 *Explicatur* l. utrum 23. D. de heredit. petit.
10 *Regula Celſi proponitur diligenter notanda.*
11 *Quomodo deprehendatur mens legis anguſtior verbis, ex ratione ſeu cauſa. Confirmatur & declaratur exemplis.*
12 *Limitata cauſa limitatam producit effectum.*
13 *Ceſſante cauſa, ceſſat effectus.*
14 *Correcta ratione legis, lex ipſa correcta cenſetur.*
15 *Ratio reſtringit legem, ut etiam a proprietate verborum recedatur.*
16 *Unde ratio colligatur anguſtior, quam verba ſonant.*
17 *Propter rationem incertam non eſt recedendum a verbis expreſſis.*
18 *Quando ratio clara cenſeatur, & certa.*
19 *Refertur huc etiam locus a fine.*
20 *Quomodo deprehendatur ſententia verbis anguſtior ex aequitate.*
21 *Quomodo ex aliis legibus ſententia verbis anguſtior cognoſcatur.*
22 *Si leges ſunt contrariae, tum poſterior derogat priori.*
23 *Leges priores abolitae nihilominus ad interpretationem poſteriorum adhiberi poſſunt.*
24 *Reſtringitur etiam diſpoſitio legis, ex natura vocabuli, conſuetudine loquendi; ex natura rei & negotii, & aliis modis.*
25 *Proponuntur ampliationes ad iſtam materiam reſtrictivam.*
26 *Limitatio prima, quando cavetur; quod diſpoſitio debeat ad literam ſervari.*
27 *Limitatio 2. ſi dubia ſit ratio diſpoſitionis.*
28 *Limitatio 3. quando quis indebite perderet lucrum.*
29 *Limitatio 4. quando de publico favore tractaretur. Quae limitatio juxta Coraſium declaratur.*
30 *Quinto limitant in dictionibus univerſalibus geminatis, quae tamen limitatio rejicitur,* num. 31.
31 *Reſpondetur objectioni diſſentientium; & declaratur materia geminationis.*
32 *Alia limitatio proponitur.*

MAteria interpretationis reſtrictivae ſubtilis eſt & 1
profunda, ac periculoſa, ſecundum Everhardum a Middelburg. Tractarunt eam poſt Bartol. Bald. Alex. Jaſonem, Salicet. & alios, Everhard. a Middelb. *in loc. a ratione legis ſtricta ſeu limitativa, ad reſtrictionem ipſius legis 78. per totum.* Stephan. de Pheder. *in tract. de jur. interpret. p. 1. Rubr. Qualiter lex reſtringatur ex mente* Paul. 1. *Pariſ. vol. 1. conſ. 102. per tot.* Coraſ. *de jur. civil. in art. redig. p. 4. c. 5. & duob. ſeqq.* Donell. *l. 1. Comm. c. 13.* Reſtrictivam interpre- 2
tationem dicunt, quando caſus ſub lege propter generalitatem verborum videtur comprehenſus, qui tamen in effectu potius eſt exemtus; ſeu quando verba Legis generaliora ſunt; ſententia vero ſtrictior & anguſtior ipſis verbis. De quo genere controverſiam 3
mo-

movent: an interpretatio reſtrictiva ſit admittenda. Referunt enim, Cephalum idipſum negare, *conſ.* 351. *n.* 38. Et Alberic. de Roſate, *ſi ratio*, inquit, *non eſt ſcripta in Statuto, eſto quod millies appareret de mente condentium, non recedam a verbis, nec extendam nec reſtringam ad mentem. Nunquam enim ratio haberi debet extrinſeci intellectus*, *l. ſcire debemus* 29. *D. de V. O.* Item a verbis legis hauiquaquam eſt recedendum, *l. proſpexit* 12. §. 1. *D. Qui & a quib. manum. l. ſi minor* 66. *D. de V. O.* ſed contra, verbis edicti vel ſtatuti in re dubia omnino ſerviendum eſt, *l.* 1. §. 20. *verſ. In re igitur dubia D. de exercit. act.* Haec ita Alberic. *in tr. Statut. p.* 1. *q.* 9. Quem ad hoc allegat & ſequitur
4 Jacob. Thoming. *deciſ.* 26. *n.* 25. Et ſane veritas eſt, quod interpretatio reſtrictiva non facile debeat admitti. Vulgata namque regula valt, Quod generaliter dictum, generaliter debeat intelligi, *l.* 1. §. *generaliter.* 1 *D. de legat. praeſt. ind. l. fin. C. de dot. promiſſ.* Etenim, ubi lex non diſtinguit, neque nos diſtinguere debemus, *l. de pretio* 8. *D. de Public. in rem act.* & ibi Bartol. Et a verbis non eſt recedendum, etiam ſi lex ſit perquam dura, *d. l. proſpexit* 12. §. 1. *D. Qui & à quib. manum. c. ſi Romanorum* 1. *diſt.* 19. ibi: *dicendo vero omnia decretalia conſtituta, nullum de decretalibus conſtitutis praetermiſit, quod non mandaverit eſſe custo-*
5 *diendum.* Caeterum, ſi tamen expreſſe conſtet, plus ſcriptum & minus intellectum eſſe, tunc verba reſtringi debent, *l.* 5. *C. de LL. verſ. Quo ad omnes. l.* 17. *D. de LL. l. obligatione generali* 6. *& duab. ſeqq. l. Paulus reſpondit* 29. *verſ. Sed ea, D. de pignorib. c. In generali obligatione non veniunt ea, quae quis non eſſet veroſimiliter conceſſurus* 81 *de R. J. in* 6 & ibi Phil. Franc. *Nov.* 39. *cap.* 1. *verſ. Si enim & ante eos ex generalibus hypothecis plurima per praeſumtionem exceperunt, l. cum pater* 77. § *dulciſſimis* 20. *verſ. ex iiſdem.* & ibi Bart. & DD Comm. *l. Cajus Sejus* 86 *D. de legat.* 2 *l.* 92. *D. de legat.* 1. *l. adigere* 6. §. *Quamvis nulla perſona lege excipiatur, tamen intelligendum eſt de his legem ſentire, qui liberos tollere poſſunt.* 2. *D. de jure patron.* & ibi Bart. *l. milites agrum* 13. *in pr. D. de re milit.* ibi: *& ideo domum comparare non prohibentur, l. ſi cui* 9. *D. de ſervit. l. Labeo* 7. *D. de ſuppel. leg. l. nepos Proculo* 125. *D. de V. S.* ibi: *exiſtimo ad id, quod actum eſt, interpretationem reſtringendam eſſe, l. quaeſitum eſt* 78. §. 1. *D. de legat.* 3. ibi: *reſponſum eſt, nomina & numos non videri deberi, niſi manifeſte de his quoque legandis voluntas defunctae approbaretur, l.* 1. junct. *l.* 3. *D. Pro Soc.* Tho-
6 ming. *deciſ.* 22 *n.* 8. *& ſeqq.* Hinc Everhard. regulam affirmativam ponit, quod lex recipiat reſtrictionem, ſeu interpretationem reſtrictivam a ratione poſita ſeu ſcripta in lege, *d. c.* 78. *n.* 9. Et quod verba legis, quantumvis generalia, ad id, quod aequitatis & rationis eſt, reſtringantur, tradit Coraſ. *d. p.* 4. *c.* 7. *per l. Quamvis* 11. *D. de in jus voc. l. ut gradatim* 11. *D. de mun. & honor. l. promittendo* 41. *D. de jur. dot. l. fin. C. ad SCtum Vellejan. l.* 1. *C. de SS. Eccl.* & ibi Accurſ. *l. fin. C. de teſtam. milit. l. Quidam* 26. *C. de decur. lib.* 10.

7 Deprehenditur autem ſententia legis verbis anguſtior, vel ex ipſa illa lege, vel aliunde. Ex eadem ipſa lege dupliciter: nimirum, aut *ex alia ejuſdem parte*, vel *ex ratione*, *ſive cauſa legis.*

8 *Ex alia legis parte*, quando quid in una parte, diſferendi fortaſſis cauſa, prius aſſeritur, poſtea, cum ad rem ventum eſt, vel in totum, vel pro parte rejicitur: vel, ſi, quod una pars legis generaliter definit, altera temperat, ei per ſpeciem derogans. Id quod non in ſequentibus modo, ſed in antecedentibus etiam evenire poteſt. Prioris generis exemplum eſt in *l. Labeo* 7 §. 1. *& 2. de ſupell. legat.* ubi Tuberonis opinio ſic refertur in §. 1. quaſi probaretur a Celſo; quae tamen omnino repudiatur in §. *ſeq. circ. fin.* Aliud exemplum in *l. ſi tibi* 20. *D. de reb. cred.* Ubi Ulpianus ab initio dicit, ſi quis pecuniam donet: ut ſibi credatur, quod iſte contractus neque donatio ſit, neque mutuum: ſed *in verſ. fin.* ſubjicit, quod haec intelligenda ſint propter ſubtilitatem verborum, *Benignius tamen eſt*, inquit, *utrumque valere.* Quod verba generalia reſtrictivam interpretationem a definitione ſpeciali, ſive praecedente ſeu ſequente, recipiant, probari poteſt *per l. in toto jure generi per ſpeciem derogatur* 80. *D. de R. J. c. generi* 34. *de R. J. in* 6. *l.* 99. *in fin. D. de legat* 3. *l.* 41. *D. de poen. l. non eſt novum* 26. *& ſeq. D. de Legib. l. fin. D. de conſtit. princip. l. decurionib.* 3. *verſ. hac videlicet definitione. C. de ſilentiariis. lib.* 12. Quod antecedentia per ſequentia reſtringantur; ejus rei ſatis elegans exemplum praebet *l. Item veniunt* 20. §. *praeter* 6. junct. *l. utrum.* 23. *D.*
de heredit. petit. Quae utraque lex Ulpiani eſt, ex 9
eodem libro deſumta, & facile mihi perſuaderi patior, eas adunatas olim cohaeſiſſe. Facturus autem ipſius Senatusconſulti interpretationem Ulpianus, optimum eſſe dicit, ut fiat verbis ejus relatis. Refert igitur inter alia, quae ſequuntur: *Item placere, a quibus haereditas petita fuiſſet, ſi adverſus eos judicatum eſſet, pretia quae ad eos rerum ex hereditate venditarum perveniſſent, etſi eae ante petitam hereditatem deperiiſſent deminutaeve fuiſſent, reſtituere debere.* Quotum verborum interpretem cum agit, hanc etiam inter caetera quaeſtionem movet & reſolvit: *Utrum omne pretium reſtituere debebit bonae fidei poſſeſſor*, inquit, *an vero ita demum, ſi factus ſit locupletior, videndum. Finge pretium acceptum vel perdidiſſe, vel conſumſiſſe, vel donaſſe.* Et verbum quidem *perveniſſe* ambiguum eſt: ſolumne hoc contineret, quod prima ratione fuerit; an vero & id, quod durat. Et puto ſequentem clauſulam Senatusconſulti, etſi haec ſit ambigua, ut ita demum computet, ſi factus ſit locupletior. Haec Ulpianus *d. loc.* ubi, quod dicit: *puto ſequentem clauſulam Senatusconſulti* &c. ſunt, qui vitioſam lectionem opinentur, & ſubſtituant: *puto ſequendam clauſulam* &c. nulla neceſſitate vel ratione cogente. Dicimus enim *putare* pro aeſtimare & perpendere; velut *rem ipſum putemus*, Terent. *in Adelph. Act.* 5. *ſc.* 3. *v.* 10. **Laſt uns die Sache an ihr ſelbſt erwegen und ihr nachdencken**; ut vertit Baſil. Faber Soran.

Age, ponitur in SCto verbum *perveniſſent*, quod ambiguum eſt; ut Ulpianus indicat, & aliquot interjectis lineis in eodem SCto ſubjicitur: *Usque eo duntaxat, quo locupletiores ex ea re facti eſſent.* Verbum illud ambiguum per iſtam Senatusconſulti ſequentem clauſulam interpretatur Ulpianus *d. l. utrum* 23. *D. de heredit. petit. l.* 1. *D. de vi & vi arm.* Aliud exemplum in *l.* 1. *in fin.* junct. *l.* 26. §. *fin. & ſeqq. D. Ex quibus cauſ. major.* Quod enim Praetor. in *l.* 1. *circ. fin.* generaliter dicit; ſi qua alia mihi juſta cauſa eſſe videbitur, id non eſt porrigendum ad alias reſtitutionis, quam abſentiae cauſas, *d. l.* 26. *in fin. l.* 27. *l.* 28. *l.* 32. *D. Ex quib. cauſ. major.* Aliud exemplum in *l.* 1. *in pr.* junct. §. 6. *verſ. plane.* & §. *Quod autem* 33. *D. de vi & vi arm.* Et allegant in idem argumentum *l. Qui filiabus* 17. *in pr. D. de legat.* 1. ubi: *Qui filiabus legavit, ſi mentionem aliqua parte teſtamenti poſtumae fecit, videtur in filiarum legato, & de poſtuma ſenſiſſe, l. non ad ea* 89. *D. de condit. & demonſtr.* ibi: *Perinde eſt ac ſi juncta ſubjecta ſcriptura idem legatum eſſet, l. cum hi* 8. *in pr.* ubi generaliter conſtituitur, ne aliter alimentorum transactio rata eſſet, quam ſi auctore Praetore facta: quod effatum poſtea certis limitibus conſtringitur in §. *eum transactionem oratio improbat* 6. *D. de transact. l. fin. D. de heredib. inſtit. l. Titia* 134. *l. doli clauſula* 119. *D. de V. O.* & alios plures textus, quod citat Stephan. de Pheder. *de interp. jur. p.* 1. *pag.* (*mihi*) 58. *& p.* 3. *pag.* 137. *& ſeq.* Quod ſequentia generalia reſtrictionem patiantur & interpretationem aſſumant a praecedentibus, probat *l. Quoties* 10. *C. famil. erciſc.* ubi teſtator inter omnes heredes diviſerat ſucceſſionem ſuam, ac ſingulos certis poſſeſſionibus cum mancipiis, quae in iiſdem ſunt conſtituta, juſſerat eſſe contentos. Idem teſtator in ſequentibus

tibus verbis mancipia ſua univerſa, nulla facta eorum
diſcretione, commendaverat heredibus. Quaereba-
tur, an priori diſpoſitioni ſive diviſioni ſtandum ſit.
Reſpondetur, voluntati ejus obtemperandum eſſe;
& additur ratio, cum utique his ea videatur inſinu-
aſſe, quibus etiam teſtamento relinquenda eſſe decre-
vit. Reſtringitur ergo diſpoſitio ſequens generalis,
juxta diviſionem particularem praecedentem. Aliud
exemplum praebet *l. fin. D. de heredib. inſtit.* ubi ex
praefatione voluntatem teſtantis colligit Imperator.
Item *l. 134. §. 1. D. de V. O.* ubi Paulus reſpondit: *ple-*
rumque ea, quae praefationibus conveniſſe concipiuntur,
etiam in ſtipulationibus repetita creduntur. Idem reſpon-
dit, quoties pluribus ſpecialiter actis, ſtipulatio una omni-
bus ſubjicitur, proinde haberi, ac ſi ſingulae ſpecies in
ſtipulationem deductae fuiſſent, d. l. 134. § fin. D. de
V. O. Et quod clauſula, in principio vel medio po-
ſita, referatur ad omnia antecedentia & ſequentia,
probare vulgo volunt *per l. 3. §. 3. & 4. D. de liber.*
& poſth. l. 1. C. de liber. praeter. Habentur etiam in
eandem rem in jure paſſim argumenta, in *l. regula 9.*
§ alt. verſ. Initium conſtitutionis demonſtrat. D. de jur.
& fact. ignor. l. Quoties 9. §. ſed ſi cum 7. D. de here-
dib. inſtit. l. 4. §. fin. D. de pact. c. inter dilectos 6. de
fid. inſtrum. c. ex multa 9. de vot. & voti redempt. No-
tandum tamen, quod verba ſubſequentia magis de-
bent adaptari verbis praecedentibus, diſponentibus
regulariter & principaliter, quam diſponentibus ex-
ceptionem vel demonſtrationem, *arg. l. Nam quod li-*
quidae 4. §. fin. D. de penu legat & ibi gl. Bart. & DD.
10 Stephan. de Pheder. *d. p. 3. pag.* 138. Plane per-
tinet huc regula Celſi: *Incivile eſt*, inquit Celſus, *niſi*
tota lege perſpecta, una aliqua particula ejus propoſita
judicare vel reſpondere, l. incivile 24. D. de Legib. quam
convenit auditores frequenter inculcare.

11 *Ex ratione ſeu cauſa legis* anguſtior verbis mens &
ſententia cognoſcitur, quando verba quidem & diſpo-
ſitio generaliter ſonant; ratio vero diſpoſitionis re-
ſtrictionem ſuadet. Etenim rationi potius & menti,
quam verbis inhaerendum, quod *praecedente capite do-*
cuimus, n. 2. & multis ad hoc citatis textibus juris Ci-
vilis atque Canonici prolixe ſatis probat Tiraq. ad *l. 8.*
C. de revocand. donat. in verb. libertis. n. 47. & ſeq. &
in reg. ceſſante cauſa. &c. n. 138. & ſeqq. Ratio namque
regit legem, Fulgoſ. *conſ.* 99. Angel. *conſ.* 345. Ever-
hard. *d. c.* 78. *n. 1. & ſeqq.* Exemplum eſt in aedili-
tio edicto, quo cavetur, *ne qui mancipia vendunt, cer-*
tiores faciant emtores, quid morbi vitiique cuique ſit; niſi
dicant, datur in eos actio ad redhibendum, *l. 1. §.*
1. D. de aedil. edict. Quid igitur, ſi quis claudum aut
eluſcatum equum vendidiſſet, & nihil dixiſſet? Di-
ci poteſt, Edictum ceſſare. *Hoc enim tantum intuendum*
eſt, ne actor decipiatur, ait Ulp. in *d. l. 1. § 6. D. de*
aedil. edict. Et idem Ulpianus: *Si nominatim morbus ex-*
ceptus non ſit, talis tamen morbus ſit, qui omnibus potuit
apparere, ut puta caecus homo venibat. ejus nomine non
teneri, Caecilius ait. Ad eos enim morbos vitiaque per-
tinere Edictum aedilium probandum eſt; quae quis igno-
ravit vel ignorare potuit, l. 14. §. fin. D. eod. Nam
quae palam apparent, venditorem non obligant, ait Flo-
rent. in *l. 43. D. de contrah. emt.* Aliud exemplum in
SCtum. Vellej. *quo pleniſſime foeminis omnibus ſubven-*
tum eſt, inquit Ulpian. in *l. 2. §. 1. D. Ad SCtum Vel-*
lej. Sed ratio Senatusconſulti, infirmitas nempe foe-
minarum, facit, ut ita demum eis ſubveniatur, ſi
non callide ſint verſatae. *Nam deceptis & non deci-*
pientibus opitulatur. Sic enim Divus Pius & Severus
reſcripſerunt: decipientibus mulieribus Senatusconſultum
auxilio non eſt. Infirmitas enim foeminarum, non
calliditas auxilium demit, *d. l. 2. §. ſed etiam demum 3. D.*
ad SCtum Vellej. Voluit etiam Senatus obligatae mulie-
12 *ri ſuccurrere, non donanti, l. 4. §. 1. D. eod.* Huc per-
tinet regula vulgata, quod limitata cauſa limitatum
producat effectum, *l. In agris 16. D. de acq. rer. dom.*
l. cancellaverat 2. D. de his quae in teſtam. del. l. Etſi
ſeverior 3. C. Ex quib. cauſ. infam. irrog. de qua plura
diximus *lib. 2. Obſ. cap.* 7. Item regula, quod ceſ- 13
ſante cauſa, ceſſet effectus. Quam exemplis, amplia-
tionibus & reſtrictionibus declaravimus, *lib. 2. Obſ.* 14
cap. 8. Item, quod correcta ratione legis, lex ipſa
correcta cenſeatur, *l. generali* 13. junct. *auth. Ingreſſi.*
C. de SS. Eccl. c. Etſi Chriſtus 26. de jurejur. adeo ve- 15
ro ratio reſtringit legem, ut faciat etiam recedi a
propria ſignificatione verborum; & operatur, ut du-
bitative dictum habeatur ſine dubio, *l. 63. D. de ae-*
dil. edict. Gell. *lib. 12. noct. Attic. cap. 13. l. ſi ſervus*
legatus 108. §. Qui quinque 10. D. de legat. 1. Pariſ.
vol. conſ. 21. Donell. *lib. 1. comm. cap.* 1. Cujac. *lib.* 12.
Obſ. cap. 38. Hotom. *lib. 4. Obſ. cap.* 1. Everh. *d. loc.*
78. *n.* 3. Unde vero mens & ratio colligatur anguſtior 16
& ſtrictior, quam verba ſive ſcriptum ſonant, tractat
Stephan de Pheder. *p. 1. p.* 66. ubi dicit, quod non de-
beamus invenire rationem legis, ex capite noſtro,
ſed quod ratio debeat eſſe clara & certa. Etenim 17
a verbis expreſſis non eſt recedendum propter ratio-
nem incertam, *l. non aliter 69. D. de legat. 3. l. 3. §.*
3. l. 46. D. de legat. 2. l. 1. §. fin. D. ad SCtum Tur-
pilian. l. & ideo 11. D. de legib. ibi: *certius ſtatuendum*
eſt. l. 1. C. eod. Et in dubio ſi de ratione non plane
certi ſimus, melius eſt verbis legis ſervire, *l. 1. §. li-*
cet autem 20. D. de exercit. act. ibi: *in re igitur dubia*
melius eſt, verbis edicti ſervire. cum ea praeſumatur le-
gis ſententia, quam verba demonſtrant, *l. Labeo 7. §.*
fin. D. de ſupell. leg. etiam ſi lex dura videatur, *l. pro-*
ſpexit 12. §. 1. D. Qui & a quib. manum. Si vero ſen-
tentia vel ratio clara eſt, tum voluntati atque men-
ti ſtamus adverſus ſcriptum, *l. ſcire oportet, 13. §. aliud*
2. D. de excuſat. ibi: *ſed etſi maxime verba legis hunc*
habeant intellectum, tamen mens legiſlatoris aliud vult.
Cenſetur autem ratio clara certaque, ſi ſit in ipſa il- 18
la lege, vel in antecedentibus, vel conſequentibus,
vel in aliis legibus, expreſſa; aut ſi fortiſſimis argu-
mentis elici poſſit, *arg. l. 2. C. de lib. & poſth. l. pen.*
D. ad exhib. l. fin. D. de hered. inſtit. l. Titia 134. D.
de V. O. Steph. de Pheder. *d. pag.* 66. Refert autem
ad hunc locum Hugo Donellus etiam eum, qui ſu-
mitur a fine. Nam propter contrarium finem & in- 19
tentionem legiſlatoris, verba generalia reſtringun-
tur. *Nulla* namque *juris ratio aut aequitatis benignitas*
patitur, ut quae ſalubriter pro utilitate hominum intro-
ducuntur, ea nos duriore interpretatione contra ipſorum
commodum producamus ad ſeveritatem, ait Modeſt. in
l. D. de Legib. Quod favore quorumdam conſtitutum
eſt, quibusdam caſibus ad laeſionem eorum nolumus in-
ventum videri, dicunt Impp. in *l. Quod favore 6. C.*
de LL. Nam inducta ad unum finem non debent
operari contrarium, *c. indultum 17. c. Quod ob gratiam*
61. de R. J. in 6. & ibi Dyn. & Phil. Franc. *l. lega-*
tu inutiliter 19. D. de legat. 1. l. legatu inutiliter 14. D.
de adim. legat. Exempla ſunt in *l. Tranſactione finita*
30. C. de tranſact. l. non eo minus 14. C. de procur. pr.
Inſt. de autorit. tut. Et ſimiliter, inducta in odium,
non poſſunt in favorem retorqueri, *l. eleganter 7. D.*
de dol. l. Julianus 13. §. ſi quis colludente 27. D. de act.
emt. l. cum profitearis 4. C. de revocand. donat. Stephan.
de Pheder. *d. p. 1. pag. 68. & ſeq.* Donell. *d. c.* 13.

Aliunde, quam ex legis vel alia parte, vel ratione,
cognoſcitur ſententia verbis anguſtior; & fit reſtri-
ctio vel *ex aequitate*, vel *ex aliis legibus*.

Ex aequitate hinc Paulus, *In omnibus quidem*, in- 20
quit, *maxime tamen in jure, aequitas ſpectanda ſit, l.*
In omnibus 90. de R. J. Et Marcellus: *etſi nihil*
facile mutandum ſit ex ſolemnibus, tamen ubi aequitas
evidens poſcit, ſubveniendum eſt, l. 183. D. de R. J.
Benignius Leges interpretandae ſunt, quo voluntas earum
conſervetur, l. 18. D. de Legib. placuit in omnibus rebus
praecipuam eſſe juſtitiae aequitatisque, quam ſtricti juris
rationem, l. Placuit 8. C. de judic. Nititur enim jus ſtri-
ctum verbis quidem & ſcripto; aequitas vero mente,
ſententia & voluntate, dicit Menoch. *lib. 4. praeſumt.*

ſſ

55. *n.* 11. Hinc Cic. *pro Muren. cap.* 27. *In omni denique jure civili aequitatem reliquerunt, verba ipſa tenuerunt.* Et idem *in orat. pro Cecin. cap.* 17. *Au tu, qui tam diligenter & tam callide verbis controverſias, non aequitate dijudicas.* Et rurſus *cap.* 20. *Non quibus verbis quidque dicatur, quaeritur, ſed quae res agatur: etiam ut longius a verbo recedamus, ab aequitate ne tantillam quidem.* Et Papin. *Licet ſubtilitas juris refragari videtur, attamen voluntas teſtatoris ex bono & aequo tuebitur, l. filio praeterito* 17. *D. de injuſt. rupt. & irrit. teſtam.* Et Julianus, *Licet enim ſubtilis juris regulae conveniebat, attamen ideo ad hujusmodi ſententiam, humanitate ſuggerente, decurſum eſt, l. ſi ita* 13. *D. de lib. & poſth.* Et iterum Papin. *Propter publicam utilitatem, ne in ſepulta cadavera jacerent, ſtrictam rationem inſuper habemus: quae nonnunquam in ambiguis religionum quaeſtionibus omitti ſoles.* Nam ſummam eſſe rationem, quae pro religione facit, *l. ſunt perſonae* 43. *D. de religioſ. & ſumt. fun.*

Deprehenditur igitur ex aequitate ſententia verbis anguſtior, cum quod generaliter ſcriptum eſt, quibusdam in cauſis ejusdem generis, iniquum videtur. Etenim tunc lex in iis caſibus temperabitur. Verba namque legis, abſolute & indiſtincte prolata, debent reſtringi, ne contineant iniquitatem, *l. fluminum* 24. §. *Servius* 4. *D. de damnat. infect.* ibi: *ſi hoc non admittatur, iniquum erit.* Petr. Calacfat. in *l.* 7. §. *Si ob maleficium* 3. *D. de pact. n.* 3: Exempla ſunt in *l. Quamvis* 11. *D. de in jus voc. l. Sed etſi* 25. §. 2. *&* 7. junct. *l. Illud quoque* 40. *D. de hered. pet. l. etſi quis* 14 §. *idem Labeo* 13. *D. de religioſ. & ſumt. fun. l.* 4. §. 1. *D. de eo quod cert. loc.* 20. *& ſeq. D. de reb. cred. l. generaliter* 24. §. *ſi quis ſervo* 10. *D. de fideicomm. libert. &c.* Hinc, lex homicidam morte plectens, reſtringi debet, ut non complectatur eum caſum, quando quis ob defenſionem ſui corporis alium interimit, *l.* 3. *C. de Epiſc. aud.* & ibi DD. Coraſ. ad *l. ſcire* 17. *D. de Legib.* Ayrer. in *l. ut vim* 3. *D. de juſt. & jur.* Videatur omnino Duar. *de juſt. & jur. cap.* 2. Donell. *d. cap.* 13. Caepoll. *de interpret. exteuſ. pag.* 36. *& ſeqq.* Stephan. de Pheder. *pag.* 185. & quae diximus *in conciliat.* Speculat. *in verb. rigor.* Caeterum haec obtinent, ſi verſemur in dubio, nec de mente legis manifeſte conſtet. Nam alias, etiamſi lex dura nobis videatur, ſi tamen ita ſcripta eſt, ſervari debet, *d. l. proſpexit* 12. §. 1. *D. Qui & a quib. manum. l.* 1. *C. de Legib.*

21 *Ex aliis legibus* mens & ſententia verbis anguſtior intelligitur, & reſtringitur diſpoſitio: quando quod in una lege ſimpliciter & generaliter enunciatur, in aliis locis, certis quaſi cancellis atque limitibus circumſcribitur & continetur. Conſtat enim, inter Theologos etiam, in ſacra quoque ſcriptura, generales locos ex ſpecialioribus & certioribus interpretandos eſſe, ait Cothman. *reſp.* 52. *n.* 60. Poteſt autem idipſum tam in poſterioribus, quam prioribus legibus obvenire: *Nec enim eſt novum, ut prioribus leges ad poſteriores trahantur. Ideo quia antiquiores leges ad poſteriores trahi uſitatum eſt: & ſemper quaſi hoc legibus ineſſe credi oportet, ut ad eas quoque perſonas, & ad eas res pertinerent, quae quandoque ſimiles erunt, l. non eſt novum* 26. *& ſeq. D. de Legib. ſed & poſteriores leges ad priores pertinent*, ait Paul. in *l.* 28. *D. de Legib.* ſcilicet, ut a prioribus temperamentum accipiant & declarationem; & interpretatur Coraſ. Donell. & Muret. Praeſumitur namque voluntas legiſlatoris, ut prioribus ne tantillum derogatum velit, niſi manifeſte conſtet, *l. ſi quando* 35. *in pr. C. de inoff. teſtam. l. Sancimus* 27. *C. de teſtam. l. praecipimus* 32. *in fin. C. de ap-*
22 *pell. Nov.* 20. *cap.* 9. Plane *ſi ſint contrariae, idque multis argumentis probetur*, ut loquitur Paul. in *d. l.* 28. *D. de Legib.* tum habet locum regula Modeſtini, quod *conſtitutiones tempore poſteriores, potiores ſint his, quae ipſas praeceſſerunt, l. fin. D. de conſtit. Princ. l.* 1. *D. ad L. Aquil. l.* 1. §. *ſi Servi* 19. *D. de quaeſtionib. l. Sanctio* 41. *D. de poen. l. derogatur legi* 102. *D. de V. S.* & ibi Dd. Ulpian. *in fragment. tit.* 1. §. 3. & ibi Charond. Cujac. & alii, *cap.* 1. *extr. de conſtit.* Fachin. *lib.* 5. *controverſ.* 49. Interim tamen leges 23
priores quamvis abolitae, in poſterioribus interpretandis adhiberi poſſunt, *c. fuerunt* 2. §. *paulatim. diſt.* 7. & ibi Archidiac. Plane reſtringitur etiam diſpoſitio
legis *ex natura vocabuli*; veluti, quando conſenſus ex- 24
cludit errorem, vim & metum, *l.* 2. §. 1. *D. de judic. l. Si per error.* 15. *D. de juriſd. l.* 1. *D. Quod met. cauſ. l. nihil.* 116. *D. de R. J.* Item *ex conſuetudine loquendi*; ut, quando ſcribimus, ab omnibus dici, quod tractatur ab iis, qui de ea materia tractant, *l. Inter omnes* 12. *D. Qui ſatisd. cog.* Item *ex natura rei & negotii.* Nam illa univerſalia *omnia, quaecunque, ſemper, ubique*, &c. ſic ſunt communiter, ut natura & conditio rei patitur, quemadmodum pluribus ad hoc allegatis docuimus *lib.* 1. *Obſ. cap.* 6. *circ. fin.* Extant ejus rei etiam in Bibliis exempla, ut puta quando Samaritana mulier ſuis civibus dicebat, Chriſtum ſibi *omnia dixiſſe* Joan. *c.* 4. *v.* 29 Item quando dicitur, *omne quod movetur & vivit*, erit vobis in cibum. Omne animal in arca Noae fuit de quibus Zaſ. *lib.* 1. *ſimul. reſq.* 5. 6. Elegans exemplum Exod. *cap.* 32. *verſ.* 26. *& ſeqq.* Malunt autem Theologi noſtri quidem, eam univerſalitatem determinatam nominare, quam reſtrictam, quippe quod maneat univerſalitas, determinata ſecundum materiam ſubjectam. Itaque quoque verbum *omnimodo*, etſi praeciſum ſit & abſolutum, patitur determinationem ſive reſtrictionem, ut Riminaldus loquitur in *l. Si quis in conſcribendo, pen. C. de pact.* Reſtringuntur etiam Legum verba *ex praeſumptione legis, item propter juſtam & inopinatam cauſam ſupervenientem, ex comparatione expreſſorum & non expreſſorum, item, ut ſervetur paritas, item ut improprietas & fictio vitetur, & per rationem naturalem & ſcriptam; & aliis multis modis*, de quibus conſuli poterit Steph. de Pheder. *d. p.* 1. *a pag.* 75. *usque ad pag.* 77.
Porro, extendunt hanc de reſtrictiva juris interpreta- 25
tione doctrinam, ut tum maxime locum habeat, quando reſultaret abſurditas, ſi lex non reſtringeretur, per *d. l. Scire oportet* 13. §. *aliud* 2. *D. de excuſat.* Item, quando fieret praejudium tertio, ſi non fieret reſtrictio, per *l. Si quando* 35. *in pr. C. de inoff. teſtam. c. Eccleſia veſtra* 2. *de elect. c. quamvis* 8. *de reſcript. lib.* 6. Item quando quis indebite damnum pateretur, niſi fieret reſtrictio, *l.* 2. §. *ſi quis a principe* 16. *&* §. *merito* 10. *D. Ne quid in loc. publ.* De quibus per Everhard. *d. loc.* 78. *n.* 9. *& ſeq.* Praeſertim autem in odioſis eam admittunt, *conſ. Marpurg.* 9. *n.* 91. Et interpretationem paſſivam ex cauſa reſtringi, ſcribit Alciat. *in reſponſis paſſim.*

Limitant tamen, ut locum nullum habeat, quan- 26
do cavetur diſpoſitione, quod ſervari debeat ad literam, prout jacet, *per l. proſpexit* 12. §. 1. *D. Qui & a quib. manum.*

Deinde, ſi dubia ſit ratio diſpoſitionis, *l.* 1. § *ſi* 27
qui navem 19. *D. de exercit. act. l. non aliter* 69. *D. de legat.* 3.

Tertio, quando quis indebite perderet lucrum, 28
Clem. 1. & ibi *gloſſ. de elect.*

Quarto, quando expedit Reipublicae Legem non 29
reſtringi, ſeu ubi de publico favore tractaretur, *per l. Si quis ingravi* 3. §. *hi quoque* 15. *D. ad SCtum Syllan.* Everhard. *d. loc.* 78. *n.* 11. Quam tamen limitationem eatenus admittit Coraſius, ſi favor publicus principaliter ſpectaretur, non etiam ſi in conſequens, per *l.* 1. §. *inde quaeritur* 10. *l.* 3. §. *fin. l.* 4. *D. de nov. oper. nunciat. l. juris gentium* 7. §. *ſi paciſcar* 13. *D. de pact.* Coraſ. *d. p.* 4. *de jur. civ. in art. redig. cap.* 7.

Quinto limitant, quod dictiones univerſales geminatae nullam prorſus patiantur reſtrictionem, *l. pluribus* 6. *D. de acceptilat.* Bartol. *in l. Si de certa* 31. *C. de transact.* Jaſon in *l.* 1. §. *nunciatio. n.* 5. *verſ. ego limito modo notabiliter. D. de nov. oper. nunc.* & alii, quos

citat & ſequitur Achill. Pedroch. *in reſponſ. de indiviſ.* n. 310. Verba namque geminata multum operantur, *l. Buliſtn* 32. *D. ad SCtum Trebell.* & ibi DD. *l. cum ſcimus* 22. *C. de agricol. & cenſit.* & ibi Bart. & Alex. *Pariſ. lib.* 1. *conſ.* 6. *n.* 29. & *conſ* 54. *n.* 67. & *lib.* 2. *conſ.* 12. *a.* 29. & *lib.* 4. *conſ.* 5. *n.* 64. & *conſ.* 32. *n.* 39. Cephal. *conſ.* 126. *n.* 18 Gravett. *conſ.* 105. *n.* 4. Et oſtendunt enixam & latiſſimam voluntatem diſponentis, Bald *in c. eam. extr. de reſcript.* Curt. Sen. *conſ.* 54. & *conſ* 63. Anton. Corſet. *in tr. de verb. geminat.* & deliberatam & appenſatam, Gravett. *d conſ.* 105. & *conſ.* 201. Caſtrenſ. *lib.* 1. *conſ.* 115. Et oſtendunt mentis perſeverantiam, *l. un. C. de plus pet.* & ampliant effectum diſpoſitionis, *l. fructus* 13. *C. de act. emt.* Everhard. *in loc. a locat. gemin. per tot.* Cynus & alii comm. in *l.* 1. *D. de V. O.* Jaſon. in *l. juris gentium* 7. §. *ſed cum nuda* 16. *de pact.* Romul. *de mora. pag.* 60. Borcholt. *conſ.* 6. *pag.* 65. *col* 2. ubi plurimos allegat. Et verba geminata ſunt majoris efficaciae, quam diſpoſitio univerſalis ſimplex, Gravett. *d. conſ.* 105. *a.* 4. Gozadin. *conſ.* 30. *n.* 1. Cephal. *conſ.* 126. *a.* 18. Laur. Sylvan. *conſ.* 45. *n.* 19. Et non patiuntur deminutionem vel exceptionem, Aymon Gravett. *conſ.* 201. *n.* 42. atque comprehendunt omnia, etiam diſſimilia & majora expreſſis, Socin. *lib.* 4. *conſ.* 47. *col.* 6. *in fin.* Jaſon. *lib.* 4. *conſ.* 96.

31 Verum enimvero Coraſius exiſtimat, quod licet multum operetur geminatio, congruam tamen recipiat reſtrictionem, ſi eam fieri ratio ſuadeat, *arg. l. illud* 32. *D. ad l. Aquil.* Accurſ. in *l. is qui heres* 13. *D. de acq. hered.* Coraſ. *d. p.* 4. *cap.* 7. *verſ. alter caſus. circ. fin.*

Quamquam autem iſta prior opinio ſit communis, exiſtimo tamen, hanc Coraſii poſteriorem ſententiam eſſe veriorem. In confirmationem iſtius produco Paulum, in *l. Quaeſitum* 78. §. *Maevi fili* 1. *D. de legat.* 3. *Ubi mater ad Maevium filium epiſtolam talem emiſit. Argentum omne & ſupellectilem; quodcunque habeo, tibi dono, & quicquid in praedio Semproniano habeo. An ſupellex quae in aliis praediis vel domibus eſſet, ad Maevium pertineret, & an ſervi, quos ex eo fundo aliis legavit. Reſponſum eſt, nomina & nummos non videri debere &c.* Ecce ponitur hic tertia vice vox & dictio univerſalis *omne, quodcunque, quicquid*; & reſtringitur diſpoſitio nihilominus, ut nomina & numi non debeantur. Cum tamen verba, tertio repetita, majoris ſint efficaciae, quam geminata, Rol. a Vall. *vol.* 1. *conſ.* 2. *num.* 21. & *conſ.* 100. *n.* 63. & *ſeqq.* Decian. *conſ.* 1. *n.* 204. Pruckm. *conſ.* 8. *n.* 27. Borch. *conſ.* 6. *pag* 65. Rationem autem iſtius hanc vulgo Doctores aſſerunt, quod nomina debitorum non ſint in fundo vel certo loco, nec ad certum patrimonium referantur, ſed uniformiter totum patrimonium reſpiciant, *l.* 86. *D. de legat.* 2. Thoming. *deciſ.* 22. *a.* 8. ubi plures allegat.

32 Neque vero patrocinantur opinioni communi, quae de vi & virtute geminationis ſuperius citabantur. Eſt enim materia geminationis brocardica, id eſt, modo multae, modo nullius virtutis atque efficacitatis. Unde pro regula traditum eſt, verborum reiterationem ſenſum eorum non adaugere, & actus reiterationem nihil ultra actum ſimplicem & unicum operari, *l. cum pater* 11. *D. de pact. dotal.* & ibi gl. & DD. Jaſon in *l. nominatim. n.* 8. *de lib. & poſthum.* & *in l. qui bis idem n.* 10. *D. de V. O.* Pruckman. *vol.* 1. *conſ.* 8. *n.* 261. & *ſeqq.* Et quod geminatio non ſemper operetur ampliationem, ſed qualificationem etiam, & reſtrictionem interdum, tradit in terminis terminantibus; ut noſtri loquuntur, Carol. Molinae. *ad conſuetud. Pariſ. tit.* 1. §. 33. *gl.* 1. *in verb. droict. de relief. n.* 126. *pag.* (*mihi*) 467.

33 Ultimo limitant reſtrictivam juris interpretationem, ut officium perdat, ubi lex non novi juris conceſſionem continet, ſed ſuper actu jam conceſſo diſponit, *l.* 1. *D. de eo quod cert. loc.* & ibi Bart. & *in l.* 1. *C. de SS. Eccl.* De hac etiam limitatione Coraſ. *d. p.* 4. *cap.* 7. *circ. fin.* videatur. Et tantum de reſtrictiva juris interpretatione.

CAPUT IV.

De declarativa juris interpretatione.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio declarativa propria dicitur, & prae reliquis conceſſa.*
2 *Prohibitus emendare, corrigere vel addere, non tamen eſt prohibitus declarare.*
3 *Si ſtatuto cavetur, ne recipiat interpretationem, recipit nihilominus declarativam.*
4 *Interpretatio declarativa locum habet etiam in odioſis.*
5 *Eſt enim intrinſeca, de jure divino, & naturali; & per conſtitutiones tolli nequit.*
6 *Quaenam interpretatio declarativa dicatur, juxta Laudenſem.*
7 *Juxta Joan. Baptiſtam Plotam.*
8 *Secundum alios.*
9 *Quinam declarativam interpretationem tractent.*
10 *In hac declarativa materia diſtinguendum eſt.*
11 *Primum diſtinctionis membrum, ubi regula proponitur de caſu, ſi verba legis obſcura ſint.*
12 *Secundum membrum, continens regulam de caſu, quando verba legis clara ſunt, ſed de mente legislatoris dubitatur.*
13 *Tertium membrum, ſi verba nonſolum obſcura, ſed etiam mens ambigua deprehendatur.*
14 *Obſcuritas unde naſcatur, & noſcatur.*
15 *Ambiguitas vel in ſingulis vocibus, vel in conſtructis.*
16 *In ſingulis vocibus regula, quod vincat propria ſignificatio verbi.*
17 *Unde vocabulorum proprietas peti debeat.*
18 *Limitatio ad regulam, de proprietate vocabuli ſervanda, ſi aliud ſuadeat mens diſponentis.*
19 *Unde colligatur mens diſponentis, nempe primo ex antecedentibus & ſequentibus.*
20 *Secundo ſi propriae ſignificationi vitium inſit. Ubi etiam quando cenſeatur vitioſa.*
21 *Tertio ex aliis legibus praeſertim prioribus, & ex conſuetudine & uſu loquendi.*
22 *Deficientibus his, interpretatio benignior praefertur.*
23 *Ambiguitas in ſtructura ſermonis unde deprehendatur.*
24 *De obſcuritate ex incertitudine naturae.*
25 *Reſtringitur materia declarativa, quando locum non habent.*

INterpretatio tribus modis accipitur, pro correctione, pro modificatione, ac pro expoſitione vel declaratione, & hoc ultimo modo dicitur proprie interpretatio, ait Simon de Praet. *in tr. de interpret. ult. volunt. col.* 2. *a.* 1. *dub.* 1. *fol.* 1. & Chaſſaneus, interpretatio ſumitur duobus modis, inquit, uno modo pro declaratione proprie, alio modo improprie pro interpretatione correctiva vel reſtrictiva, Chaſſan. *ad conſuet. Burgand. in concluſ. conſuet. in verſ. interpretant. n.* 7. *pag.* (*mihi*) 1509. Interpretatio ſumitur duobus modis: Uno modo proprie ſecundum ejus propriam ſignificationem; & tunc interpretatio idem eſt, quod congrua verbi vel orationis declaratio, ſeu expoſitio. Alio modo interpretatio capitur large pro correctione, pro arctatione ſeu reſtrictione, & pro prorogatione ſeu extenſione, ſcribit Everhard. a Middelburg. *in Topic. loc.* 79. *n.* 4. Et quod interpretatio lata dicatur impropria, tradit Rutger. Ruland. *in tr. de commiſſ.* 33. 1. & *alii paſſim.* 1

Ex quibus & aliis, quae poterant allegari, luculente patet, quod interpretatio declarativa, ſi quaequam alia, conceſſa ſit & permiſſa. Etenim declaratio nihil de novo inducit, non immutat ſenſum declarati, retrotrahitur ad declaratum, & dicitur in ipſo declarato virtualiter contineri, *l. heredes palam*

21. §.

21. §. 1. *verſ. Sed ſi notum. D. de teſtam.* & ubi Paul.
Imol. Aretin. Bald. *in l. non dubiam* 5. *C. de Legib.*
Pariſ. vol. 1. *conſ.* 65. *& ſeq.* quos citat & ſequitur
Hieronym. Torniel. *ad reſp.* 8. Tiber. Deciani *vol.*
1. *n.* 211. *pag.* 187. & idem tradit Tib. Decian. *vol.*
2 1. *reſp.* 7. *n.* 100. *& vol.* 2. *reſp.* 41. *num.* 55. Hinc
concluditur, quod interpretari vel declarare poſſit, cui
prohibitum eſt emendare, addere, vel corrigere, Bald.
in *l.* 1. *C. de vet. jur. enucl.* §. *In quibus in quinto no-*
tab. & in l. edita 3. *C. de eden. & in l. cum teſtamen-*
to 4. *C. de manumiſſ. teſtam.* & alii, quos refert & ſe-
quitur Tiber. Decian. *vol.* 1. *conſ.* 7. *num.* 101. Et
quod interpretatio declarativa facilius locum obtineat,
quam extenſiva, tractat *in Codice* Sichardus, & *in*
obſervationibus Wurmſerus.

3 Hinc ſi ſtatuto cavetur, quod ſtatuta ſimpliciter
intelligantur, nec aliquam recipiant interpretatio-
nem, recipiunt tamen declarativam, Bart. in *l. omnes*
populi 9. *D. de juſt. & jur.* Bald. *in auth. ſi qua mulier.*
C. de Sacroſ. Eccl. & in *l.* 3. *C. de lib. praeter.* & in *l.*
jubemus. 6. §. *fin. C. ad Trebell. & alibi paſſim.* Stephan.
de Pheder. *part. ult. pag.* 191. *& ſeq.* Dec. *in c. ea te-*
nore. de reſcrip. n. 24. Achil. Pedroch. *in reſponſ. de*
individ. verſ. Interpretatio proveniens ex verbis n. 699.
4 Nam interpretatio declarativa & paſſiva, ſemper &
in quibuscunque diſpoſitionibus obtinet locum, etiam
odioſis, Tiraq. *in tr. de primogen. fol.* 300. *n.* 169. *&*
fol. 309. *n.* 213. Dec. *in rub. de probat. num.* 119.
Proſp. Farinac. *p.* 1. *q.* 24. *n.* 171. Franc. Mantic. *in tr.*
de conjectur. ult. volunt. lib. 6. *tit.* 14. *n* 8. Menoch. *de*
5 *arbitr. caſ.* 199. *n.* 5. Eſt enim talis interpretatio in-
trinſeca, de jure divino & naturali, unde per aliquas
conſtitutiones tolli non poteſt, Sim. de Praet. *in tr. de*
interpret. ult. volunt. lib. 1. *fol.* 11. *col.* 1. *fol.* 1. *n.* 3.
Achill. Pedroch. *de reſp.* 699. Menoch. *conſ.* 1. *n.* 27.
& ſeqq. Et ineſt diſpoſitioni de neceſſitate, A. Hering.
in tr. de fidejuſſ. 10. 190. 250. Qua interpretatione ad-
hibita, ſi quid ex expreſſis colligitur, expreſſum dici
poteſt, Bolognet. *ad tit. de V. O. fol.* 109. *n.* 15.

6 Dicitur autem interpretatio declarativa, quando
genus ſpecies diſtinguit, ait Martin. Laudenſ. *lib.* 2.
7 *Feud. t.* 7. *n.* 10. Et dicitur interpretatio verbi alicu-
jus fieri, non ſolum quando interpretatur verbum
plura importans, ſed etiam quando verbum declara-
tur improprio modo, ait Joan. Bapt. Plot. *conſ.* 7. *n.* 7.
8 Et nihil aliud eſt interpretatio declarativa, quam
congrua dubii vel ambigui & obſcuri verbi, vel ora-
tionis dubiae & ambiguae vel obſcurae explanatio,
Simon. de Praet. *lib.* 1. *fol.* 9. *col.* 2. *n.* 2. *& ſeq. dub.*
9 1. *fol.* 1. Quam tractant Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 15.
Steph. de Pheder. *de interp. jur. part.* 3. *per. tot.*

10 Caeterum haec interpretandi ſive declarandi ratio
per diſtinctionem explicari commodiſſime poteſt. Aut
enim obſcura ſunt verba legis, aut de mente & ſen-
11 tentia legiſlatoris dubitatur. Illo caſu locum habet
regula, *quod in ambiguis orationibus maxime ſententia*
ſpectanda ſit ejus, qui eas protuliſſet, l. in ambiguis 96.
D. de R. J. In conventionibus contrahentium volunta-
tem potius, quam verba ſpectari placuit, ait Papin. in
l. In conventionib. 219. *D. de V. S. l. fin. C. de legib.*
c. intelligentia 6. *extr. de V. S.* Unde Paul. *in ambiguo*
ſermone, inquit, *non utrumque dicimus: ſed id duntaxat,*
quod volumus, in ambiguo 3. *D. de reb. dub. Prior*
enim eſt atque potentior mens, quam vox dicentis, l. La-
beo 7. §. *fin. D. de ſupell. legat.* nec aliud dici videri
debet, quam quod ſe dicere ſentit is, qui dicit, ait
Diodorus, cui Crono cognomentum fuit, apud Gell.
lib. 11. *noct. attic. cap.* 12. contra Chryſippum, qui
omne verbum ambiguum eſſe contendebat.

12 Si vero verba clara ſint, & de mente dubitetur,
tum ſuccedit alia regula, nempe, *quod in re dubia*
verbis legis ſit ſtandum, l. 1. §. *licet* 20. *D. de exercit. act.*
ibi: *in re dubia melius eſt verbis edicti ſervire,* 69. *D.*
de legat. 3. *l.* 12. §. 1. *D. Qui & quib. manum. l.* 6. §. 1.
& ibi Goedd. *n.* 25. *de V. S.* Hinc Celſus cum Servio
ſtatuit, *non videri quemquam dixiſſe, cujus non ſuo no-*
mine uſus ſit. Nam etſi prior atque potentior eſt, quam
vox, mens dicentis, tamen nemo ſine voce dixiſſe exiſti-
matur, l. Labeo 7. §. *fin. D. de ſupell. leg. l.* 12. *l.* 127.
in fin. D. de legat. 1. *l.* 34. *in fin. D. de legat.* 2. *l.* 39 *in*
fin. D. de legat. 3. *l.* 19. *l.* 101. §. 2. *D. de condit. & de-*
monſtr. l. 23. *C. de legat. l.* 16. *C de fideicommiſſ.*

Evenit autem interdum, ut non ſolum verba ſint 13
obſcura, ſed etiam mens & ſententia legiſlatoris an-
ceps & ambigua deprehendatur. Hoc ſane caſu re-
gulam iterum conſtituunt, *quod mens & ſententia prae-*
valeat verbis, per jura praecedentibus & hoc ipſo ca-
pite citatis. Quibus addi poſſunt & alia, quae cu-
mulatim allegat Steph. de Pheder. *d. p.* 3. *pag.* 126.
& ſeqq.

. Naſcitur autem obſcuritas *aut ex ambiguitate,* vel 14
ex *incertitudine naturae,* juxta Donelli Doctrinam:
Ambiguitas vel *in ſingulis vocibus, vel in Synthetica ſer-* 15
monis conſtituendi ratione conſiſtit. In vocibus ſingulis
hanc maximam ponunt, *quod vincere debeat propria*
ſignificatio verbi. Sunt enim Jureconſulti peritiſſimi 16
verborum, ſicut annotavimus *lib.* 1. *Obſerv. cap.* 11.
& obſervantiſſimi proprietatis, *l.* 4. §. *toties* 6. *D. de*
damn. infect. l. hos accuſare 12. *D. de accuſat c. indemni-*
tatibus 43. §. *annalt. de elect. in* 6. Alex. *vol.* 7. *conſ*
5. Decian. *vol.* 1. *conſ.* 5. *n.* 117. *& conſ.* 16. *n.* 25. *&*
alii paſſim, quos nunc allegare non licet; & quorum
aliqui, *capite ſequente verſ. interpretatio ex proprietate*
verborum &c. recenſentur.

Unde vero proprietas vocabulorum peti debeat; 17
id argumentum poſt Bartolum, & alios plurimos
tractat Tiber. Decian. *vol.* 2. *reſp.* 1. *n.* 38. ubi dicit,
quod proprietas verborum tribus modis percipiatur,
ſcilicet auctoritate legis, definitione, & etymologia,
Coraſ. *ad rubricam de ſervit. n.* 19. ubi ſcribit, quod
non a definitione modo & etymologia, ſed ab auto-
ritate quoque propria ſignificatio dignoſci poſſit, &
ad hoc Bartolum allegat, in *l. omnes populi* 9. *D. de*
juſt. & jur. Everhard. *in Top. in loc. ab etymol.* 4. *n.* 11.
Conſtant. Roger. *p.* 27. ubi dicit quod propriam ſi-
gnificationem colligamus, ab authoritate legis, ex
definitione, ex derivatione vocabuli, & quod rela-
tio privationis ad habitum vocabulis det proprieta-
tem; *pag.* 28, *n.* 8. & prae reliquis Stephan. de Phed.
d. p. 3. *circ. fin.* ubi viginti duos locos refert, ex quibus
propria verborum ſignificatio ſumatur, nimirum:
Primo, ſi conveniat ſuae definitioni. Secundo, ſi conveniat
etymologiae. Tertio, ſi ſit impoſita per majores, & ſecun-
dum rationem grammaticalem. Quarto, ſi aequipolleat
cum ſuo convertibili vel exponibili, velut ſi convertatur
oratio paſſiva in activam, vel e contra: vel univerſalis
oratio in ſuas particulares. Quinto, ſi congruat ſuis conju-
gatis. Sexto, ſi contrario ſuo vel correlativo opponatur.
Septimo, ſi non ſit promiſcua, compoſita, vel generalis;
ſed ſimplex, & ad ſpeciem deducta. Octavo, ſi ſit ſecun-
dum naturam & veritatem, non ſecundum fictionem, vel
privilegium, vel praeſumtionem. Nono, ſi ſit ſecundum
jus vel mentem agentium. Decimo, ſi ſit in potiori ſigni-
ficatu, ubi notat, quod verba ſoleant potius trahi ad ſigni-
ficationem minorem, quam de minore ad majorem. Un-
decimo, ſi ſit conſequens rei deſignandae per ipſam, &
conveniat effectui & uſui ipſius rei. Duodecimo, ſi de-
nominetur a praeſenti, non a praeterito, vel futuro. De-
cimotertio, ſi intelligatur per prius, non per poſterius, &
per viam directam potius, quam per obliquam; & po-
tius ſecundum cauſam proximam, quam remotam. De-
cimoquarto, ſi ſit ſecundum ordinem ſcripturae. Decimo-
quinto, per quam ſingula ſingulis congrue reddantur. De-
cimoſexto, qua duo in una ratione concurrere ſignificatur,
ubi & hoc notat, quod verba dupliciter intelligi poſſint,
nempe prout ſonant factum ſimpliciter, non habito reſpe-
ctu ad ejus effectum, neque jus, neque ad animum agen-
tis, & ſecundo, prout factum eſt de jure factum. Deci-
moſeptimo, illa proprior eſt orationis ſignificatio, in qua
talia ſunt ſubjecta, qualia ſunt praedicata, & contra.

Decimooctavo, illa eſt proprior ſignificatio, qua omnes caſus in oratione poſiti, pariter determinantur, &c. Decimonono, illa eſt proprior, quae congruit tempori ſui verbi. Vigeſimo, illa, in qua aliquid extraneum non ſubauditur. Vigeſimoprimo, per quam major effectus ſequitur. Vigeſimoſecundo, quae magis ad literam legis eſt & plana. Videatur omnino Stephan. de Phederic. *d. p. 3. n pag.* 148. *usque ad pag.* 156.

18 Porro, quod de proprietate verbi ſervanda dictum eſt, hoc obtinet, niſi aliud ſuadeat mens & intentio diſponentis. Nam proprietas verborum non ſpectatur, quando de contraria diſponentis mente conſtat, Tiber. Decian. *vol.* 2. *reſp.* 1. *n.* 20. & 28. *n.* 7.

19 Colligitur autem mens & intentio diſponentis, primo quidem ex antecedentibus & ſequentibus, *l.* 1. *D. de bon. eor. qui ante ſent.* ibi: *ſanguinem ſuum &c.* ubi praecedentia ſatis indicant, quod per ſanguinem intelligatur poena mortis, *l. utrum.* 23. *D. de petit. heredit.* ubi: *verba Senatusconſulti pervenire & placere, per ſequentem clauſulam declarantur.* Deinde receditur a proprietate verbi, ſi vitium inſit propriae ſignificationi, *l. in ambigua* 19. *D. de Legib.* Vitioſa vero ſignificatio cenſetur, ſi diſpoſitio ſupervacua, vel inutilis reddatur. *Nam quoties in actionibus aut exceptionibus ambigua oratio eſt, commodiſſimum eſt, id accipi, quo res, de qua agitur, magis valeat, quam pereat*, ait Julian. in *l. Quotiens* 12. *D. de reb. dub.* ubi Donell. & Paul. *ubi eſt verborum ambiguitas, valet quod acti eſt*, *l.* 21. *D. eod.* & confirmatur hoc amplius per *l.* 66. *D. de jud.* ubi Petr. Calaefat. prolixe ſatis, & noſmet in commentariis manuſcriptis ad iſtum locum, *l.* 80. *l.* 83. §. 1. *D. de V. O. l.* 172. §. 1. *D. de R. J. l.* 35. *C. de donat. int. vir. & uxor. l.* 5. *in fin.* ibi: *& ideo lex ſupervacua. D. de captiv. & poſtlim. reverſ. l. ſi quando* 109. ibi, *alioquin & fruſtra legaturus ſit.* & ibi: *nam inutile futurum eſt. D. de legat.* 1. Donell. *lib.* 14. *Comm. cap.* 10. *pag.* 252. Item cenſetur vitioſa, ſi non conveniat propoſitae rei, ſive materiae ſubjectae, *l. Quoties idem ſermo duas ſententias exprimit, ea potiſſimum excipiatur, quae rei* (alii *juri & rei.* Sic enim Graeci, τῷ δικαίῳ καὶ κυρίῳ. *eclog.* 3. *cap.* 65.) *gerendae aptior eſt*, 67. *D. de R. J. l.* 80. *D. de V. O. l.* 4. *D. de uſur. l.* 15. §. 4. *D. Locati.* Item cenſetur vitioſa ſignificatio, ſi legibus aliis repugnet. Unde Leo Papa ad ruſticum Narbonenſem Epiſcopum. In iis, quae vel dubia fuerint aut obſcura, id noverimus ſequendum, quod nec praeceptis Evangelicis contrarium, nec decretis ſanctorum patrum inveniatur adverſum, *c. Sicut, final. diſt.* 14.

21 Tertio, cognoſcitur mens & intentio legiſlatoris ex aliis legibus, praeſertim prioribus, *l.* 27. *& ſeq. D. de legib. l.* 2. §. *D. de Decurionib.* Interpretatio namque ſeu declaratio diſpoſitionis ambiguae fieri poteſt ex his, quae diſponens dixit extra diſpoſitionem. Sim. de Praet *lib.* 1. *fol.* 29. *col.* 2. *fol.* 5. *a.* 25. item ex conſuetudine, qua civitas retro uſa eſt, *l. ſed & ea* 35. *l. ſi de interpretatione* 37. *D. de legib. l. ſemper* 34. *D. de R. J.*

22 Deficientibus autem hisce conjecturis, tunc *ſemper in dubiis benigniora ſunt praeferenda*, *l. ſemper in dubiis* 56. *D. de R. J.* & ſemper *capienda interpretatio, quae praebet benignius* (τὸ φιλάγαθον καὶ φιλάνθρωπον, ut habent Graeci) *reſponſum*, *l. capienda* 168. *in pr. D. de R. J. l.* 2. §. 2. *D. de decur. l. benignius* 18. *D. de legib.*

23 Ambiguitas *in ſtructura ſermonis* deprehenditur, cum verborum ſignificatio certa quidem eſt, incertum autem, ad quas perſonas, vel res, ſive tempus, aut locum &c. debeat referri. Quod exemplo *l.* 1. *D. de conſtit. princip.* oſtendit Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 15. De qua nos ſupra *lib.* 1. *cap.* 2. *a* 33. *& ſeq.* Quibus ulterius addi poſſunt, quae Coraſ. & Anton. Fab. & Eguin. Baro *ad iſtam legem* tradunt, & Connan. *lib.* 1. *Comm. cap.* 16. Govean. *lib.* 2. *lect.* 30.

24 De obſcuritate, quae ex incertitudine naturae reſultat, elegans exemplum eſt apud Paulum in *l. Sed etſi* 28. §. *fin. D. de judic.* & *l. antiqui* 3. *D. Si pars heredit. petat.* quae utraque deſumta eſt ex ejusdem lib. 17. ad Plaut. & apud Ulpian. in *l.* 1. §. *fin. D. Si pars hered. petat.* & apud Gajum in *l. utrum* 7. *D. de reb. dub.* & Julian. in *l. Si pater meus* 36. *D. de ſolut.* ubi multa de pluribus uno partu editis, lectu ſcituque digna, congeſſit Dionyſ. Gothofredus. Quod autem in iſto negotio *prudentiſſime juris autores medietatem quamdam ſecuti ſint* (ut loquitur Paulus in *d. l.* 3. *D. Si pars heredit. petat.*) id luculente demonſtrat Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 15.

Plane reſtringunt hanc de juris interpretatione declarativa materiam, quod ei locus non ſit, ubi non eſt dubitatio, Wurmſer. *Obſerv.* 2. *n.* 3. *pag.* 445. item, quod in tertii praejudicium fieri non poſſit, DD. Comm. in *l. edita* 3. *C. de edend.* gl. & DD. in *l. Gallus* 29. §. *Et quid ſi tantum* 5. *D. de lib. & poſth. Cotae. Comm. in c. Quamvis* 8. *de reſcript. in* 6. Tiber. Decian. *vol.* 1. *reſp.* 7. *n.* 105. item, quod declaratio fieri tantum poſſit in circumſtantiis, & non in ſubſtantialibus, Oldrad. *conſ.* 167. Joan. Anan. *conſ.* 80. *n.* 4. Tiber. Decian. *vol.* 5. *conſ.* 36. *n.* 8. Cothman. *conſ.* 39. *n.* 480. Pruckman. *p.* 1. *conſ.* 14. *n.* 118. item, quod contra diſpoſitionem expreſſam nulla interpretatio admittatur, Gilman. *Symphor.* 1. 2. 151. 122. & aliis quibusdam modis, de quibus ex hactenus dictis, ſatis liquere poteſt. Nam ex qua conjectura lex ampliatur & reſtringitur, multo fortius declaratur, *arg. l. Heredes palam* 21. §. 1. *ſed ſi de teſtum.* Stephan. de Phederic. *p.* 3. *pag.* 142. Tantum, quantum ſat eſt, de declarativa juris interpretatione. 25

CAPUT V.

Complectens ſpicilegium, & regulas diverſas, de juris interpretatione.

SUMMARIA.

1 *Regulae generales in omni ſcientia magnam utilitatem adferunt.*
2 *Probatur id autoritate ſacrae ſcripturae.*
3 *Medicinae.*
4 *Jurisprudentiae.*
5 *Autoris excuſatio, quod de juris interpretatione regulas generales tradat.*

MAgnam utilitatem in omni genere ſcientiarum adferunt definitiones & ſententiae ſive regulae generales, quas κάνονας & κυρίας δόξας appellant Graeci, noſtri maximas etiam dicunt. Tales in Sacra quoque Scriptura paſſim, praeſertim in Syracide, Eccleſiaſte, & Proverbiis Salomonis, inveniuntur. Idem Medicis praeſtant Hippocratis aphoriſmi. Et clauditur in jure noſtro Pandectarum liber ultimus his, quae regulariter definita, & quae pro regulis apud veteres dicta ſunt, ut loquitur Juſtinianus in *conſtit. tanta.* §. 8. *circ. fin. & in conſtit. dedit.* §. *totius autem* 8. *circ. fin. de confirmat. Digeſtor.* ſcil. titulo generali *de diverſis regulis juris.* Quapropter nihil inſolens fecero vel inſuetum, ſi ſpicas in hoc interpretationis agro reliquas carpam; & regulas aliquot ſubjiciam de juris interpretatione. Quarum pleraeque conveniunt reliquis etiam actibus humanis.

(Right margin, beside this paragraph: 1 at its first line, 3 at "Tales in Sacra", 4 at "Idem", 5 at "Quapropter nihil inſolens fecero vel in-"; no 2 is printed.)

REG. I.

SUMMARIA.

1 *Proponitur I. regula, quod in dubio capienda ſit interpretatio, quo valeat diſpoſitio potius, quam ut pereat.*
2 *Iſta regula pluribus allegationibus & extenſionibus ſeu ampliationibus confirmatur.*
3 *Reſtringitur etiam quibusdam modis, ut ſub hoc num. videre licet.*

INterpretatio in dubio capienda ſemper, ut actus & diſpoſitio potius valeat, quam pereat, *l. Quoties* 1

12. *D.*

12. D. de reb. dub. l. Quoties 81. D. de V. O. Salicet. in l. tribus n. 3. C. de inoff. teſtam. Cephal. conſ. 736. n. 3. Petr. Anton. Auguſol. conſ. 18. n. 12. Joſeph Maſcard. de probat. concl. 825. n. 12. Joan. Petr. Surd. in tr. de alim. tit. 2 q. 13. n. 6. Quod quando verum ſit, tradit idem conſ. 22. n. 32. Schrader. de feud. p. 2. c. 2. n. 37. & p. 10. ſect. 3. n. 102. Specul. lib. 1. rubr. de teſte. §. 1. n. 51. Menoch. conſ. 97. num. 119. & lib. 4. praeſumt. 104. n. 9. & ne reddatur actus eluſorius, Menoch. conſ. 37. n. 120. & ſeq. & conſ. 80. n. 37. & conſ. 128. n. 13. & de arbitr. jud. quaeſt. caſ. 199. n. 18. & 22. & ut actus valeat ſecundum ſui naturam, Menoch. conſ. 170. n. 8. & conſ. 171. n. 17. &
2 ne diſpoſitio reddatur vana, inutilis & eluſoria, Menoch. conſ. 285. n. 29. Interpretatio fugienda, per quam lex redditur eluſoria, Franc. Rip. in l. Si conſtante. n. 5. ſolut. matrim. ubi ſubdit, quod etiam interpretatio toleretur, per quam ſubauditur perſona extrinſeca, modo ne lex eluſoria fiat, Proſp. Farinac. conſ. 85 n. 28. Et quaelibet diſpoſitio quantumvis ſit ſtricti juris, ſemper debet aliquid operari, ne ſit inutilis, l. Si ſtillicidii 8. D. Quemadm. ſervit. amitt. Cravett. vol. 1. conſ. 172. n. 7. Imo etiam in materia odioſa, & ad correctionem juris communis verba debent impropriari, ne diſpoſitio inutilis reddatur, auth. ex teſtamento. C. de collat. Dec conſ. 626. n. 7. Interpretatio latior admitti ſolet, ne diſpoſitio legis eluſoria reddatur, Porc. conſ. 175. n. 2. Harm. Piſtor. p. 2. quaeſtion. 41. Menoch. conſ. 399. n. 24. Cephal. conſ. 684. n. 14. & ſeqq. & conſ. 773. n. 67. conſ. Marpurg. 10. n. 92. 12. n. 23. Et eſt facienda interpretatio pro validitate actus, & praefertur aliis praeſumtionibus, Cun. de pact. cap. 24. n. 77. Honthem. de Notar. 3. 5. 11. Cothman. reſponſ. 68. n. 17. Pantſchman. in quaeſt. Porc. conſil. 130. n. 5. Pariſ. conſ. 27. n. 40. Nicol. Everh. in conſil. pag. 113. n. 4. Fab. Turret. in tr. de clauſ. codicill. Angel. Mattheac. de legat. 23. 27. Pruckman. ad l. in multis 9. D. de ſtat. hom. paſſim. Et interpretatio, quae facit valere actum, tanquam regina caeteris praefertur, Cephal. conſ. 51. n. 39. & conſ. 146. n. 25. & conſ. 223. n. 5. & conſ. 290. n. 6. & conſ. 225. n. 4. & conſ. 156. n. 29. & conſ. 373. n. 18. & conſ. 325. n. 28. & conſ. 369. n. 86. & conſ. 441. n. 32. Et in dubio fit interpretatio, ut actus non ſolum valeat, ſed ut fortius ac validius valeat, Cephal. conſ. 342. n. 82. & conſ. 358. n. 54. & conſ. 531. n. 40. Et interpretatio in dubio facienda, ut diſpoſitio ſuſtineatur, Menoch. conſ. 167. n. 4. & ut aliquid operetur etiam in odioſis, & ſtricte interpretandis, Menoch. conſ. 378. n. 33. & conſ. 307. n. 26. Petr. Weſenbec. in conſil. conſ. 17. n. 37. per l. quod ſi 14. D. de ſolut. l. Inſulam uno 58. in pr. D. Locati l. inſulam 6. D. de praeſcript. verb. l. ſi tibi 20. D. ſi cert. pet. Alex. conſ. 159. n. 12. lib. 7. Borcholt. in conſil. ubi & diverſis locis indicat, quando id locum habeat & procedat Sichard. conſil. 1. n. 25. & n. 48. & conſil. 7. n. 5. Marpurg. conſil. 8. n. 6. & conſ. 40. Dec. in l. Si donatione 13. C. de collat. 11. & ita debet interpretatio fieri, ne actio careat effectu, Phil. Porc. conſ. 4. n. 15. Simon. de Praet. de interpret. ult. volunt. lib. 2. fol. 183. col. 2. fol. 12. n. 17. Non. de teſtam. cap. 62. n. 9. Idque procedit in actu quoque ſecundario, nedum principali, Dec. in c. cum ſuper 23. de offic. deleg. n. 60. Pedroch. n. 293. & ſeqq. Et interpretatio ſumitur, ne fruſtra actus ſit factus, etiam in his caſibus, qui ſtrictam interpretationem ſolum admittunt, Menoch. de adipiſc. poſſeſſ. Hadrian. Gilman. in Symphor.

Caeterum fallit haec regula, quando interpretatio fieret contra leges expreſſas, aut quando verſamur
3 in claris, Conſult. Saxon. tom. 3. p. 2. q. 25. n. 29. per l. ſi duo 38. D. de acq. hered. Jaſon in l. 1. §. in operis 6. D. de nov. oper. nunc. & in l. ſi creditori 28. D. de legat. 1. n. 8. DD. in l. heredes mei 57. §. cum ita 1. D. ad Trebellian. Dec. in c. cauſam quae 18. de reſcript. Porc. conſ. 112. n. 48. Non habet etiam locum in praejudicium tertii, Dec. in c. ſuper eo 12. col. 2. verſ. alias ſecus. de appell. Menoch. lib. 4. praeſumt. 104. n. 9. Et dicitur favorabilis & benigna interpretatio, quae excludit odium, etiam in annullatione actus, Jaſon. in l. 2 de lib. & poſthum Mantic. lib. 12. t. 17. n. 15. Menoch. lib. 4. praeſ. 10. n. 27. & ſeqq. & interpretatio deſumpta ex natura actus, praevalet interpretationi, quae in dubio fit pro validitate actus, Pedroch. in reſp. de individ. n. 576. Et interpretatio, ne inducatur nimia improprietas ſermonis, praefertur interpretationi validitatis actus, Pedroch. n. 577. Et etiam illa, quae odium excludit, n. 830. Interpretatio, deſumta ex defectu formae actus, praefertur validitati ipſius actus, n. 578. Interpretatio deſumta ex eo, quod repugnat praeſumtae menti diſponentis, praefertur interpretationi validitatis actus, n. 579. Et interpretatio, ut actus valeat, non fit, quando ejus validitati, verba praeciſe repugnant, Pedroch. n. 580. Et tum demum procedit regula, quando vere conſtat de ipſo actu; ſecus, ſi de eo dubitetur, Pariſ. conſ. 27. n. 41. & conſ. 46. n. 38. Cephal. conſ. 51. n. 37.

REG. II.

SUMMARIA.

1 *Secunda regula, quod capienda ſit interpretatio, per quam ad jus commune reducimur.*
2 *Ampliatio iſtius regulae.*
3 *Limitatio ejuſdem.*

INterpretatio illa capienda ſemper, per quam ad jus commune reducimur; quae juri communi convenit; & per quam juris communis correctio vitatur; & per quam jus commune minus offenditur, 1
& quam minime receditur a jure communi; & per quam jura juribus concordantur & correctio juris evitatur, Harm. Piſt. l. 2. quaeſt. 41. & quae minus laedit jus commune, Simoncell. de decret. min. n 48. fol. 280. Alex. lib. 7. conſ. 47. n. 5. Peck. de teſtam. conjug. fol. 450. conſil. Marpurg. 28. n 165. & conſ. 10. n. 6. & 38. Schrad. de feud. p. 10. ſect. 19. n. 12. & ſect. 20. n. 12. Menoch. conſ. 37. n. 114. & conſ. 82. n. 30. & conſ. 190. n. 8. & conſ. 227. n. 66. Cephal. conſ. 116. n. 8. conſ. 742. & conſ. 529. n. 29 & conſ. 345. n. 24. Pariſ. conſ. 16. n. 107. & conſ. 111. 10. Interpretatio namque, quae nos ad juris regulas reducit, plauſibilis videri debet, l ſi unus 27. §. pactus 2. D. de pact Gilken ad l. 8. C. de impub. & al. ſubſt. n. 30. conſ. Marpurg. 14. n. 31. Interpretatio ſemper admittitur, quae a jure communi provenit, Menoch. conſ. 513. n. 12. & ita eſt facienda, ut adaptetur regulis juris, Cephal. conſ. 345. n. 21. Interpretatio latiſſima fieri debet, cum per eam ad jus primaevum revertimur, Menoch. conſ. 1. n. 362. & interpretatio ita ſumenda, ut res ad ſua initia redeat, Zaſ. in tom. conſ. Marp. 9. 47. n. 101. & conſ. Marp. 26. n. 176. Hartm. Piſt. lib. 2. quaeſt. 41. Rol. a Vall. conſ. 29. n. 35. & conſ. 67. n. 86. & conſ. 80. n. 13. & conſ. 72. n. 35. & conſ. 64. n. 8. Interpretatio potior cenſetur, per quam jus commune minus laeditur, Neguzant. de pignorib. p. 2. membr. 4. n. 103. Chaſſan. ad conſuet. Burg. tit. des Juſtices §. 4. n 1. in addit. Interpretatio, per quam reducimur ad jus antiquum ſive commune, tanquam favorabilis ſumenda eſt, Cephal. conſ. 539. n. 96. Achill. Pedroch. in reſp. de individ. n. 612. & n. 622. ubi rationem ejus rei allegat. Interpretatio ad jus commune reducens, pia cenſetur & favorabilis, Joan. Anton. Rubeus conſ. 8. n. 6. Interpretatio lata fieri debet, ut res recipiat antiquum ſtatum, Pedroch. d. loc. & n. 582. Franciſc. Mantic. de conject. ult. voluntat. lib. 6. tit. 6. n. 3. & lib. 7. tit. 1. 13. Nam interpretatio non debet aliquid novi inducere, conſ. Marp. 26. n. 50. conſ. Marp. 10. n. 86. & interpretatio facienda eſt, quae

a juris tramite non ſit aliena, Porc. *conſ.* 16. *n.* 77. Interpretationi adhaerendum, quae reducit ad jura naturalia, ſanguinis & aequalitatis, *conſ. Sax. tom.* 3. *p.* 2. *q.* 5. *n.* 155. *l.* 1. §. 1. *D. de off. ejus cui mand. eſt jurisd.* & ibi DD. praeſertim Dec. *n.* 59. Cephal. *conſ.* 529. *n.* 20. Interpretatio illa ſumenda, per quam legum correctio vitatur, Menoch. *de arbitr. caſ.* 199. *n.* 21. Alciat. *in reſponſis*, & per quam ſcripturae ſcripturis concordantur, Alciat. *in reſp.*

2 Ampliatur haec regula, ut locum habeat, quamvis aliqua verborum impropriatio ſequatur, Pedroch. *n.* 622. *gl. in c. cum dilectus* 8. *de conſuet. c. ad audientiam* 15. *& c. cum dilectus* 14. *de cler. non reſid.* Mantic. *de conject. ult. volunt. lib.* 6. *t.* 2. *n.* 6. *& ſeqq.*

3 Reſtringitur, ut tum non obtineat ſi primaevus ſtatus & antiqua natura rei non prorſus & in totum immutata ſit & extincta, Pedroch. *d. n.* 622.

REG. III.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio recepta non facile mutanda.*

1 INterpretatio, diu ſervata, non facile mutanda, Zaſ. Interpretationem certam habentia non ſunt mutanda, Sichard. *conſ.* 3. *n.* 14. Sebaſt. Medic. *in tr. de novat.* Matth. Weſenb *in conſil.* Cuno *de pact. cap.* 6. *n.* 203. *p. l. minime* 23. *D. de legib.* Dec. *conſ.* 469. *n.* 13. Interpretatio ſolita non eſt deſerenda, Alciat. *in tom.* Interpretatio communis Doctorum non eſt deſerenda, Ang. Mattheac. *de legat. pag.* 342. *n.* 14.

REG. IV.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio facienda in meliorem & benigniorem partem.*

2 *Quaenam ſit benignior interpretatio; remiſſive.*

1 INterpretatio facienda in meliorem & benigniorem partem, *l.* 2. *l.* 13. *D. de lib. & poſth. l.* 3. *D. de his quae in teſtam. dolent.* ibi: *ſed in re dubia benigniorem interpretationem ſequi, non minus juſtius eſt, quam tutius*, *l.* 18. §. 1. *D. de manum. teſt.* Menoch. *conſ.* 82 *n.* 18. Sebaſt. Medic. *in tr. de venat.* 2. 52. Emeric. a Rosbach. *in proceſſ. civil* 496. 414. Porc. *conſ.* 134. *n.* 11. *& conſ.* 136. *n.* 9. *conſ. Marpurg.* 26. *n.* 49. A. Hering. *in tr. de fidejuſſor. Deciſ. Peruſin.* 18. *n.* 32. Alciat. *in reſponſ.* Tiber. Decian. *vol.* 2. *reſp.* 58. *n.* 54. Interpretatio ſumenda, quae magis benignitatem in ſe continet, & evitanda, quae rigorem inducit, Menoch. *conſ.* 8. *n.* 24. *& conſ.* 82. *n.* 28. *conſ.* 128. *n.* 11. *conſ.* 277. *n.* 38. *conſ.* 308. *n.* 20. *conſ.* 322. *n.* 8.
2 *conſ.* 424. *n.* 24. *conſ.* 762. *n.* 6. Interpretatio benignior in foro poli omnino obſervanda, Cephal. *conſ.* 429. *n.* 155. Forſter. *de ſucceſſ. ab inteſt.* 6. 153. Interpretatio benigna fidenda eſt, ut legum voluntas obſervetur, Menoch. *conſ.* 202. *n* 9. *conſ. Marp.* 10. *n.* 98. *& conſ. Marp.* 33. *n.* 56. Pantſchm. *in quaeſtion.* Interpretatio legum debet eſſe clara & benigna, Pacian. *de probat. p.* 2. *cap.* 1. *n.* 75. Porc. *conſ.* 72. *n.* 3. Roll. a Vall. *conſ.* 79. *n.* 100. *& conſ.* 23. *n.* 8. Pan. *in c. eſtote* 2. *n.* 1. *& ſeqq. de R. J.* Petr. Peck. *de teſtam. conjug. pag.* 407. *n.* 1. Menoch. *caſ.* 199. *n.* 4. *& de arbitrar. quaeſt.* 7. *n.* 18. Proſper. Farin. *conſ.* 65. *n.* 89. Favorabilia namque ſunt amplianda, odioſa vero reſtringenda. Sim. de Praet. *de interpret. ult. volunt. lib.* 1. *fol.* 63. *col.* 1. *fol.* 12. Quaenam autem ſit interpretatio benignior, tractat F. Connan. *in Comm.* 45. 3. juxta meam editionem.

REG. V.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio recipienda quae ſapit aequitatem,*

2 *Reſtringitur iſta Regula.*

3 *Qualiter interpretationis iniquitas deprehendatur.*

INterpretatio recipienda, quae ſapit aequitatem, Menoch. *conſ.* 41. *num.* 12. *& conſ.* 68. *n.* 20. *& conſ.* 70. *num.* 13. *& conſ.* 137. *n.* 25. *conſ.* 190. *n.* 15. Omnis enim interpretatio fundari debet in aequo & bono, Pedroch. *in reſp. de individ. num.* 273. 672. 677. *& ſeqq.* & debet habere iſtos duos comites, ſcil. bonum & aequum, Simon de Praet. *lib.* 5. *dub.* 2. *fol.* 93. *col.* 1. *fol.* 1. *num.* 2. Fit enim interpretatio ex bono & aequo, ſecundum diverſitatem circumſtantiarum, Simon de Praet. *lib.* 1. *fol.* 94. *col.* 1. *dub.* 2. *ſolut.* 1. *n.* 9. Molin. *ad conſuet. Pariſ.* §. 37. *gl.* 1. *n.* 48. & in dubio fieri debet in benigniorem & aequiorem partem, Menoch. *conſ.* 96. *n.* 26. *conſ. Marp.* 18. *n.* 110. & retinenda ſemper, quae majorem habet aequitatem, Menoch. *conſ.* 144. *num.* 84. & quae magis conſentanea aequitati, Menoch. *conſ.* 231. *n.* 20. *& conſ.* 256. *n.* 19. *& conſ.* 659. *n.* 5. *& conſ.* 623. *n.* 3. *& conſ.* 724. *n.* 23. *Pariſ. conſ.* 111. *n.* 7. Cephal. *conſ.* 28. *n.* 28. & aequior & benignior amplectenda, Cephal. *conſ* 765. *n.* 48. *conſ. Marp.* 12. *n.* 37. *& conſ.* 13. *n* 29. Petr. Weſenb. *in conſ.* 35. *n.* 18. *per l. in bis.* 16. *D. de condit. & demonſt.* Bald. *in l. cum allegante. C. de judic.* Interpretatio diſpoſitionis ubi adeſt naturalis aequitas, adeo efficax eſt, quod aliae non ſunt perquirendae conjecturae, Pedroch. *n.* 675. Interpretatio juſta & naturali conſona aequitati ſemper fieri debet, Pedroch. *n.* 672. Interpretatio recipienda pro aequiori opinione, *ibid.* etiamſi contraria recepta eſſet, *n.* 676. Tiber. Dec. *vol.* 3. *reſp.* 55. *num.* 38. Et interpretatio de aequitate poteſt tolli, demonſtrando in alia parte majorem aequitatem extare, Simon de Praet. *de interpret. ult. volunt. lib.* 1. *fol.* 52. *col. fol.* 6. *n.* 8. Interpretatio ſophiſtica opponitur aequo & bono, Menoch. *conſ.* 202. *num.* 10. Interpretationi tamen ex aequo & bono locus non eſt, quoties ſine vitio ſcripturae verba inflecti non poſſunt, Alb. Bologn. *in tr. de leg. & aequit. cap.* 34. *num.* 9. 2

Interpretationis iniquitas qualiter deprehendatur, tradit Bart. *in l. ab. executore* 4. *n.* 15. *D. de appellat.*

REG. VI.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ſumenda, qua delictum evitetur & falſitas.*

2 *Etiam impropriando verba.*

3 *In dubio tamen ſit contra delinquentes.*

4 *Et ea ſumi debet, quae viam praecludit delictis fiendis.*

INterpretatio ſumenda, qua delictum evitetur, Menoch. *conſ.* 8. *n.* 21. *conſ.* 128. *num.* 8. Interpretatio, quae ad evitationem delicti facit, potior eſſe debet, Cothman. *reſp.* 59. *n.* 175. *&* 210. Interpretatio fieri debet, quae fraudem & delictum excludit, Menoch. *conſ.* 68. *num.* 24. Cephal. *conſ.* 325. *n.* 27. *conſ. Marp.* 28. *n.* 134. Petr. Weſemb. *in conſ.* 27. *n.* 44. Roll. a Vall. *vol.* 3. *conſ.* 11. *n.* 34. Tiber. Decian. *vol.* 2. *reſp.* 93. *n.* 129. Socin. Jun. *vol.* 2. *conſ.* 38. 11 14. *&c.* & qua fraus evitetur, Menoch. *conſ.* 203. *n.* 17. Zaſ. *in tom.* & per quam falſitas evitetur etiam impropriando verba, & quamvis aliquantulum ſit extranea, Menoch. *conſ.* 221. *n.* 19. *& ſeqq. & n.* 41. *&* 2
n. 55. *conſ.* 311. *n.* 20. Interpretatio, per quam peccatum excluditur, in dubio accipienda, eſt tanquam tutior pro anima, Cephal. *conſ.* 421. *n.* 98. *& conſ.* 397. *n.* 98. Alex. *conſ.* 74. *n.* 3. *lib.* 2. *conſ. Marp.* 28. *n.* 163. Fulv. Pacian. *tom.* 2. *de probat. c.* 16. *n.* 5. *& c.* 17. *n.* 8. *& cap.* 25. *n* 37. In dubio tamen ſit contra 3
delinquentes, Wurmſ. *n.* 3. *Obſ.* 16. *pag.* 438. & interpretatio, per quam via malitiis aperitur evitanda eſt, Chaſſan. *ad conſuet. Burgund. in tit. des ſucceſſions* §. 5. *n.* 6. *pag.* (mihi) 978. Interpretatio illa ſemper magis 4
recipienda, quae praecludit viam ad delicta commit-

tenda. Farinac. *conſ.* 65. *nu.* 87. Tiber. Decian. *vol.* 1. *reſ.* 8. *n.* 50. *& nu.* 177. *& n.* 213.

REG. VII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio recipienda, quae ſapientibus probari poteſt.*

1 INterpretatio illa recipi debet, quae a ſapientibus probari poteſt, Zaſ. *in tom. ſuis paſſim.* Alb. Brun. *in tr. de ſtatut. foeminas a ſucceſſione excludentibus*, *fol.* 10. *n.* 14. Menoch. *conſ.* 8. *n.* 22. *& conſ.* 68. *n.* 22. *& conſ.* 82. *n.* 29. *& conſ.* 41. *n.* 14. *& conſ.* 37. *n.* 114. *conſ.* 128. *n.* 9. *conſ.* 137. *n.* 26. *conſ.* 144. *n.* 112. *conſ.* 190. *n.* 16. *conſ.* 196. *n.* 6. *conſ.* 285. *n.* 27. *conſ.* 332. *n.* 4. *conſ.* 623. *n.* 4. *& de arbitr. caſ.* 199. *n.* 8. *& in tr. de adipiſc. poſſ.* Interpretari ita debet capitulum, ut a ſapientibus damnari non poſſit, Cephal. *conſ.* 539. *n.* 86. Rol. a Vall. *conſ.* 24. *n.* 100. *& conſ.* 38. *n.* 33.

REG. VIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumenda, ne contrahentes dicipiantur, & ut inter ipſos bona fides ſervetur.*

1 INterpretatio ſumenda, ne contrahentes decipiantur, Menoch. *conſ.* 68. *n.* 23. & ut contrahentium aequalis ſit conditio, Rol. a Vall. *conſ.* 100. *n.* 10. Pedroch. *in reſp. de individ. n.* 435. *& ſeq.* & ut inter ipſos bona fides & aequitas naturalis ſervetur, Pedroch. *n.* 674.

REG. IX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumenda pro eo, qui de damno vitando tractat, & ne quis indebite ſentiat damnum &c.*

1 INterpretatio ſumenda pro eo, qui de damno vitando tractat, Menoch. *conſ.* 56. *n.* 39. *& conſ.* 144. *num.* 10. ut ne quis indebite damnum ſentiat, Menoch. *conſ.* 256. *n* 16 *& ſeqq. & conſ.* 229. *num.* 15. & ut conſulatur utrique parti, Menoch. *conſ.* 494. *n.* 23. *& conſ.* 551. *n.* 18. & ut alterius jus, quantum fieri poſſit, minus laedatur, Roſenthal. *de feud.* Hart. Piſt. *in quaeſtion* & illa capi debet in dubio, quae non tendit in praejudicium tertii, Rol. a Vall. *conſ.* 80. *n.* 44. & per quam altera pars non remaneat in damno & decepta, Cephal. *conſ* 198. *n.* 10. Rol. a Vall. *conſ.* 81. *nu.* 10. & qua pars minime laedatur. Henning. Goden. *in conſil.* Hart. Piſt. *in quaeſt.* Interpretatio ſtricta ſit, quando agitur de alterius praejudicio, Cephal. *conſ.* 539. *n.* 94. Interpretatio facienda pro eo, qui de damno vitando certat, *conſil. Marp.* 28. *n.* 82. *& n.* 166.

REG. X.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ſumi debet ab obſervantia & practica & a conſuetudine.*

2 *In interpretatione vocabulorum uſus loquendi communis obſervandus.*

1 INterpretatio ſumpta ab obſervantia, valet, & eſt probabilis, Menoch. *conſ.* 104. *n.* 13. Interpretatio legum a practica ſumi debet, Borcholt. *in conſ.* Interpretatio optima, quae ex praxi & experientia ſumitur, Hart. Piſt. *in quaeſt.* Rol. a Vall. *conſ.* 2. *n.* 7. *& conſ.* 4. *nu.* 23. *& ſeqq.*

Interpretatio illa vera, quae a practica ſumitur, Menoch. *conſ.* 148. *nu.* 36. *& conſ.* 187. *num.* 54. Mynſing. Vincent. Honded. *conſ.* 1. *num.* 37. Illa ſumi debet, quam conſuetudo probat, Menoch. *conſ.* 238. *num.* 111. Interpretatio a conſuetudine approbata optima eſt, *l. minime* 23. *D. de Legib.* Cephal. *conſ.* 768. *nu.* 18. In interpretatione verborum, conſuetudo loquendi ſequenda, Cujac. *in comment. ſuper decretal.*

Interpretatio, quae a conſuetudine ſumitur, optima eſt, Petr. Ant. Anguſol. *conſ.* 2. *n.* 26. Joan. Baptiſta Plot. *conſ* 23 *n.* 5. *& ſeqq.* Alex. *lib.* 4 *conſ.* 22. *n.* 7. *& lib.* 7. *conſ.* 22. *n.* 4.

In interpretatione vocabulorum, uſum loquendi 2
communem obſervandum, Bart. *in l. omnes populi* 9. *D. de juſt. & jur & in l. ſtipulatio iſta* 38. *§. haec quoque* 7. *D. de V. O. & in rubr. D. de novi oper. nunciation. & in l.* 1. *C. de Juram. calumn. & in l. Labeo* 7. *D. de ſupell. leg. & in l. librorum* 52. *§. quod tamen* 10. *D. de legat.* 3. Matth. Weſenb. *conſ.* 195. *n.* 180. *conſ. Marp.* 26. *nu.* 13. Interpretatio facienda ſecundum id, quod fieri ſolet, *conſ. Marp.* 12. *n.* 156. Interpretatio omnis robur ſumit ex communi uſu loquendi, Chaſſan. *ad conſuet. Burg. tit des juſtices*; *§.* 4. *vers novelle Chev. aller. nu.* 131. Roll. a Val. *conſ.* 81. *n.* 13. Interpretatio vera a practica ſumitur, Martin. Monter. *deciſ. praefat n.* 20. Dec. *conſ.* 131. & a conſuetudine Menoch. *de arbitr. jud. caſ.* 199. *nu.* 11. Juris communis interpretatio fieri debet ſecundum conſuetudinem loci, *l. omnes populi* 9. *D. de juſt. & jur.* & ibi Bart. Interpretandae ſunt dictiones juxta eum ſenſum, qui vulgari communi uſu ac legum provinciae ſignificatione receptus ſit, Covar. *lib.* 3. *var. reſol.* 5. *n.* 1.

REG. XI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio in dubio facienda in caſu magis neceſſario.*

INterpretatio in dubio facienda in caſu magis ne- 1
ceſſario, Menoch. *conſ.* 61. *n* 19. *conſ.* 151. *n.* 25. *& de arbitr. caſ.* 199. *n.* 12. Pantſchman. *in quaeſt.*

REG. XII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ſtricta ſumenda in materia feudali.*

2 *Et pro vaſallo.*

3 *Et ne feudorum contrariae naturae concurrant.*

INterpretatio ſtricta ſumenda in materia feudali, 1
Menoch. *conſ.* 61. *n.* 20. & in oneroſis. Cephal.
conſ. 514. *n.* 34. & pro Vaſallo contra dominum, 2
conſil. Marp. 18. *n.* 39. & ne plures ſpecialitates ſeu 3
naturae feudorum contrariae concurrant, Vultej. *de feud.*

REG. XIII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ceſſat in claris.*

2 *Examinatur haec Interpretum doctrina.*

3 *Et per diſtinctionem componitur.*

INterpretatio ceſſat in claris, *Pariſ. conſ.* 6. *n.* 5. 1
Cephal. *conſ.* 138. *n.* 2. *& conſ.* 199. *n.* 8. *& conſ.* 222. *n.* 28. *& conſ.* 606. *n.* 45. *& conſ.* 539. *n.* 45. Eſt enim calumnioſa in caſu claro, Cephal. *conſ.* 521. *n.* 28. *& ſeqq. conſ.* 638. *n.* 45. Interpretatio non requiritur nec admittitur in claris, Cephal. *conſ.* 645. *n.* 57. Rol. a Vall. *conſ.* 79. *n.* 55. *& conſ.* 38. *n.* 26. Proſp. Farin. *conſ.* 45. *n.* 27.

Quando verba ſunt clara, non admittitur mentis interpretatio, *l. continuus* 137. *§. cum ita* 2. *D. de V. O. l. non aliter* 69. *in princ. D. de legat.* 3. Nam tacitum conſiſtit in interpretatione juris, non autem expreſſum, Bald. *in auth. niſi rogati. C. ad SC. Trebell.* & alii quos allegat & ſequitur Hart. Piſt. *p.* 2. *q.* 41. *n.* 10.

Caci

Digitized by Google

2 Caeterum haec interpretum doctrina, juri conſenti-
re nequaquam videtur: *Quamvis enim manifeſtiſſimum*
ſit edictum Praetoris, attamen non eſt negligenda inter-
3 *pretatio ejus*, ait Ulp. in *l.* 1. §. *Quamvis* 11. *D. de ventr.*
inſpi. niſi quis eam exaudiat de interpretatione exten-
ſiva, & reſtrictiva, non item declarativa: de qua re *cap.*
praeced. aut de eo caſu, quando verba ita ſunt dilu-
cida, ut nulla voluntatis aliter ſentientis, probabilis
ſubſit conjectura, *l. ille aut ille* 25. §. *cum in* 1. *D. de*
legat. 3. *l.* 3. *C. de liber. praeter.* Piſtor. *d. q.* 41. *n.* 30.
Tunc enim quando verba clara ſunt, Interpretatio-
nes Doctorum, ſive cavillationes advocatorum, non
admittuntur, Bald. & Decius *in locis allegatis*, per
Tiber. Dec. *vol.* 1. *reſp.* 17. *n.* 19.

REG. XIV.

SUMMARIUM.

1. *In claris interpretatio facienda, quae convenit cum verbis.*

1 IN claris interpretatio facienda, quae convenit cum verbis, Cephal. *conſ.* 514. *n.* 42.

REG. XV.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio facienda ſecundum Qualitatem perſonae*

1 INterpretatio facienda, ut verba intelligantur, ſecundum qualitatem perſonae, quamvis impropriarentur verba, Cephal. *conſ.* 23. *n.* 28.

REG. XVI.

SUMMARIUM.

1. *In interpretatione ad literam facienda, verborum importantia reſpici debet.*

1 INterpretatio ubi ad literam eſt facienda, tunc ſignificatio & importantia verborum reſpici debet, Cephal. *conſ.* 40. *n.* 49.

REG. XVII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ſumenda quae magis eſt favorabilis.*
2 *Quaenam dicatur interpretatio favorabilis.*

1 INterpretatio ſumenda, quae magis eſt favorabilis, Menoch. *conſ.* 171. *n.* 18. *conſ. Marp.* 17. *num.* 2. Phil. Dec. *in l. ſi idem cum eodem* 11. §. *ſi una* 2. *D. de Juriſd.* *n.* 8. Interpretatio larga admittitur in favorabilibus, Menoch. *conſ.* 600. *n.* 4. Covarruv. *ad rubr. de matrim.* 2. *cap.* 8. §. 8. *tom.* 1. *fol.* 240. *n.* 77. Interpretatio latiſſime fit in favorabilibus, Honthem. *in tr. de Notar.* Achill. Perſonal. *n.* 186. *p.* 144.

2 Dicitur autem Interpretatio favorabilis, quae odium excludit, licet inutilis reddatur diſpoſitio, Pedroch. *n.* 830. Interpretatio illa recipienda, per quam extenditur caſus favorabilis, Pedroch. *n.* 622. & interpretatio favorabilis ſemper eſt admittenda, Pedroch. *n.* 139.

REG. XVIII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio in dubio facienda pro Eccleſia.*
2 *Pro dote.* (3) *Pia cauſa.* (4) *& Paupere.*

1 INterpretatio in dubio eſt facienda in favorem Ec-
2 cleſiae, Cephal. *conſ.* 43. *n.* 9. Porc. *conſ.* 31. *n.* 27.
Item pro dote, *l.* 85. *D. de R. J.* Menoch. *conſ.* 8. *num.*
3 10. Cephal. *conſ.* 157. *n.* 13. Item in favorem piae
cauſae, Cephal. *conſ.* 514. *num.* 7. Alex. *conſ.* 81. *n.* 4.
4 *lib.* 6. Item pro paupere, Cornel. Benincas. *in tr.*
de paupert. *q.* 4. *n.* 10. *fol.* 33.

REG. XIX.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio facienda latior in liberando, quam obligando.*
2 *Pro reo adverſus actorem.*
3 *Pro poſſeſſore.*

INterpretatio latior eſt facienda in liberando, quam 1
in obligando, Cephal. *conſ.* 228. *n.* 32. Interpre-
tatio in omni actu amplectenda eſt, qua efficitur, ut
quis minus obligetur, Cephal. *conſ.* 9. *n.* 5. Pantſch- 2
man, *in quaeſt.* & facienda pro reo ad excludendum
actorem, Cephal. *conſ.* 747. *n.* 22. Decian. *vol.* 1. *reſp.* 1.
n. 58 Et pro poſſeſſore, Decian. *vol.* 3. *reſp.* 27. *n.* 45. 3

REG. XX.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio ſenſui conveniens probari debet.*

INterpretatio, magis conveniens ſenſui, probari debet, Menoch. *conſ.* 82. *n.* 26. & qua rectus ſenſus ſervatur, Menoch. *conſ.* 179. *n.* 13. Interpretatio congrua ſententiis admittitur, ait Joan. Pic. Mirand. 1

REG. XXI.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio non debet eſſe melior ſenſu.*

INterpretatio nunquam tantum valet, ut ſit melior ſenſu, Cephal. *conſ.* 765. *n* 55. Interpretatio verborum, etiam impropria, non repellitur, quando colligi poteſt, eſſe de mente proferentis, & verba illud ſignificant, Celſ. Hugo *conſ.* 49. *n.* 21. 1

REG XXII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio veroſimilior accipi debet.*

INterpretatio ſumenda, quae magis veroſimilis eſt, Menoch. *conſ.* 37. *n.* 16. *conſ.* 170. *n.* 15. *& conſ.* 177. *n.* 8. *conſ.* 171. *n.* 15. *conſ.* 231. *n.* 61. *conſ.* 238. *n.* 10. *conſ* 256. *n.* 18. *& n.* 58. *& conſ.* 274. *n.* 14. *& ſeqq. & conſ.* 307. *n.* 24. *& de arbitr. conſ.* 199. *n.* 3. *& n.* 10. Cephal. *conſ.* 149. *n.* 16. *& ſeqq.* Zaſ. *in tom.* Interpretatio fieri debet ſecundum id, quod veroſimilius eſt, *conſ. Marp.* 10. *n.* 95. *p.* 72. *& conſ.* 9. *n.* 85. Roll. a Val. *conſ.* 8 *n.* 7. Bartol. *in l. veteribus* 39. *n.* 5. *D. de pact.* Achill. Pedroch *n.* 594. *& ſeqq.* 1

REG. XXIII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ſumenda, qua vitetur abſurdum.*
2 *Ampliatur iſta regula.*
3 *Quaenam interpretatio dicatur abſurda.*

INterpretatio illa ſumenda, qua abſurdum evitetur, 1
Jaſon *in l. ſi ſic ſtipulat* 93. *n.* 5. *D. de V. O.* Vincent.
Hond. *conſ.* 15. *n.* 22. Menoch. *conſ* 231. *n.* 19. *conſ.*
Marp. 14. *n.* 50. & inconveniens, Dan. Müll. *ad con-*
ſtit. Elect. Matth. Weſenb. *in conſ. paſſim*, ut & Hartm.
Piſt. *in quaeſt. conſ. Marpurg.* 29. *n.* 18. Quod exten- 2
ditur, ut ne quidem geminatorum verborum inter-
pretatio fiat, ne abſurdum & inconveniens ſequatur,
Pedroch. *n.* 583. *& ſeqq.* Petr. Weſenb. *conſ.* 35. *n.*
18. *per l. Nam abſurdum* 7. junct. *l. praeced. D. de*
bon. libert. l. obſervare 4. §. *fin. D. de off. proconſ.* Di- 3
citur autem abſurda interpretatio, quae non conſo-
nat auribus vulgi, Sixtin. *in tr. de regalib.* 11. *n.* 51.
Roll. a Vall. *conſ.* 81. *n.* 11.

REG. XXIV.

SUMMARIA.

1. *Interpretatio ſequenda, qua aequalitas ſervetur.*

2 *Prae-*

2. *Praeſertim inter ſocios & fratres.*

1 INterpretatio illa ſequenda, qua aequalitas ſervetur, Menoch. *conſ.* 141. *n.* 18. *& conſ.* 797. *n.* 88. Cephal. *conſ.* 529. *n.* 44. *& conſ.* 252. *n.* 46. *&* 734. *n.* 10. *conſ. Marp.* 22. *n.* 59. *& conſ. Marp* 10. *n.* 91.
2 Praeſertim inter ſocios & fratres, *conſ. Marp.* 14. *n.* 123. Carol. Molin. *ad conſuet. Pariſ.* §. 33. *n.* 11. Interpretatio per quam major ſervatur aequalitas, in dubio amplectenda, Pedroch. *n.* 560. *& ſeq.* & interpretatio ut aequalitas ſervetur, fit etiam contra regulas juris *ibid. n.* 563.

REG. XXV.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio illa ſumenda, qua contrarietas & repugnantia vitatur.*
2 *Interpretatio praevalet in duarum legum repugnantia, quae utramque conſervat.*

1 INterpretatio illa ſumenda, qua contrarietas & repugnantia vitatur, Menoch. *conſ.* 151. *n.* 29. *& conſ.* 180. *n.* 14. *& conſ.* 221. *n.* 27. *& conſ.* 308. *n.* 19. *& conſ.* 595. *n.* 6. *& conſ.* 201. *n.* 60. *& conſ.* 927. *n.* 19. *& de arbitr. caſ.* 199 *n.* 23. Cephal. *conſ.* 156. *n.* 23. *conſ.* 760. *n* 18. Alex. *conſ.* 56. *n.* 9. *lib.* 2. *& conſ.* 25. *n.* 17. *lib.* 7. *& conſ.* 44. *n.* 2. *lib. eod. conſ Marp.* 1. *n.* 11. *& conſ.* 13. *n.* 39. Hart. Piſt. *in d quaeſt.* 41. Petr. Peck. *de teſtam. conjug. fol.* 441. *n.* Pedroch. *d. reſp. de individ. n.* 570. Alciat. *in reſp.* Aegid. Bellamer. *conſ.* 2. *n.* 27. Cantiuncul. *conſ.* 23. *n.* 10. *per gl. in l. puto* 16. *D. fam. erciſc.* Interpretatio veriſſi-
2 ma in repugnantia duarum legum, quae utramque conſervat. Franc. Connan. *in commentar.* Interpretatio illa amplectenda, quae lites & diſcordias tollit, Achill. Pedroch. *in reſp n.* 554. *conſ. Marp.* 10. *n.* 99. *& conſ.* 26. *n* 37. Oldendorp. *de preſcript. p.* (*mihi*) 160.

REG. XXVI.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio praefertur, per quam ſupervacanea vitantur.*

INterpretatio in dubio facienda, ut ſuperfluitas
1 evitetur, Cephal. *conſ.* 637. *n.* 27. Interpretatio praefertur, per quam ſupervacanea vitantur, Menoch. *conſ.* 329 *n.* 8. *& conſ.* 344. *n.* 20. 31. 35. ubi omnino videbis.

REG. XXVII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio praefertur, per quam circuitus & ambages vitantur.*
2 *Proponitur iſtius regulae fallentia quaedam.*

INterpretationem eam fieri oportet, qua circuitus
1 & ambages evitantur & praeciduntur, *conſ. Marp.* 14. *n.* 14. Alciat. *in reſp.* Interpretatio ſic facienda, ut circuitus evitetur, *l. dominus* 53. *in fin. D. de condict. indeb.* ibi, *ſed tum benignius quam utilius eſt, recta via, ipſum qui numos dedit, ſuum recipere l. cum fundus* 31. §. *ſervum* 1. *D. de reb. cred.* & ibi Jaſon. & DD. *l. fin.* §. *fin. C. de uſur. rei judic. l.* 4. §. 1. *& l. ſi quis reum* 5. *in princ. D. de liberat. legat. Nov.* 39. *in principio.* Fallit tamen haec regula, ut locum non ha-
2 beat. Si circuitus afferrent utilitatem *per l. ſi ita ſtipulatus* 55. *D. de fidejuſſorib.* Anton. Matth. de Paraſc. *ad l.* 12. §. *nihil. commune* 1. *D. de acquir. poſſ. pag.* 16.

REG. XXVIII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio ſumitur, ex qua perplexitas evitatur, & actuum nullitas rejicitur.*

INterpretatio in dubio ſumenda eſt, ex qua per-
1 plexitas evitatur, & actuum nullitas rejicitur, Franciſc. Ripa. *reſp.* 130. *n.* 21.

REG. XXIX.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio illa ſumenda quae magis convenit ſubjectae materiae.*
2 *Ampliatur remiſſive.*
3 *Et facienda ſecundum objectum, etiam in materia ſtricta.*
4 *Lex debet convenire rubricae, ſub qua ponitur.*
5 *Rubrica clavis eſt legis.*
6 *Debet etiam inſcriptio reſtringi ſecundum materiam ſubjectam.*

INterpretatio illa ſumenda, quae magis convenit 1
ſubjectae materiae, Menoch. *conſ.* 179. *n.* 14. & fieri debet ſecundum materiam ſubjectam, Vultej. *de feud. pag.* (*mihi*) 388. *n.* 29. Interpretanda ſunt verba, ſecundum materiam ſubjectam, Pedroch. *ſaepius allegato reſp. n.* 577. ubi tribus modis ampliatur. 2
Interpretatio ſumitur a ſubjecta materia, Menoch. *de arbitr. caſ.* 199. *n* 2. Et facienda ſecundum objectam 3
materiam, etiam in materia ſtricta, & per improprietatem verborum, Farin. *conſ.* 88. *n.* 34. Lex omnis, & Canon, interpretatione ſic juvatur, ut ru- 4
bricae ſeu titulo, ſub quo collocatus eſt, conveniat *l. Imperator* 16. *D. de in diem addict.* & ibi Bartol. Everhard & alii, quos ad hoc citat & ſequitur Pruck. *p.* 1. *conſ.* 50. *n.* 143. Etenim rubrica ſive titulus cla- 5
vis uniuſcujuſque legis eſt, Cujac. *lib.* 14 *Obſ cap.* 31. Quemadmodum lex in dubio ſic debet intelligi, ut 6
conveniat inſcriptioni tractatus, cui lex ſubjicitur, ſic & inſcriptionis verba interpretanda ſunt, ut congruant cum materie, quae ſub inſcriptione comprehenditur. Everhard. *in topic. in loc. a rubro.* Sebaſt. Medic. *p.* 2. *de legi. & ſtat. q.* 10 *num.* 6. quot allegat & ſequitur Joan. Zanger. hujus Academiae quondam ordinarius, praeceptor, compater & collega venerandus, *in tr. de Except. p.* 3. *c.* 1. *n.* 11. Interpretatio ſumenda ſecundum naturam materiae, & perſonarum, Aegid Bellamer. *conſ.* 2. *num.* 22. *conſ. Marp.* 25. etiamſi recedendum ſit a proprietate verborum *conſ. Marp.* 30. *num.* 154.

REG. XXX.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio fieri debet ſecundum qualitatem perſonarum.*

INterpretatio fieri debet ſecundum qualitatem per- 1
ſonarum, quibus verba diriguntur, Matth. de Afflict. *ad. tit. ex quib. cauſ. feud. amitt.* Rol. a Vall. *conſ.* 55. *n.* 14. ſecundum conditionem ejus, ad quem confertur diſpoſitio *gl. in l. plenum* 12. §. *equitii* 4. *D. de uſ. & habit* & variatur interpretatio circa perſonas, in quibus fit diſpoſitio, Joan. Bolognet. *in repet. ſuper ſecundam infort. fol.* (*mihi*) 480. *num.* 26. Simon. de Praet. *lib.* 5. *fol.* 59. *col.* 2. *fol.* 11. *n.* 16.

REG. XXXI.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio optima, quae venit ab effectu ſubſecuto.*
2 *Non tamen ab eventu fit interpretatio.*

INterpretatio nulla melior, quando actus eſt du- 1
bius, quam illa, quae venit ab effectu ſubſecuto, Menoch. *conſ.* 307. *n.* 27. Non tamen ab eventu fit 2
interpretatio, ſed a cauſa, juxta Pedroch. *n.* 224.

REG. XXXII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio ſumenda ab effectu.*

INterpretatio non ſumenda a verbis, ſed potius ab 1
effectu & mente, Molin. *ad conſuetud. Pariſ.* §. 20.

Digitized by Google

gl. 3. in verb. prendte n. 10. Interpretatio debet fieri, ſecundum naturam rei, etiamſi proprietas verborum repugnet, *Pedroch. n.* 687. Interpretatio nulla melior, quam quae ſumitur ab effectu, Pedroch. *n.* 226.

REG. XXXIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumenda ex potiori ſignificata verborum.*

1 INterpretatio ſumenda ex potiori verborum ſignificatu, etiam in odioſis, Menoch. *conſ.* 332. *n* 7. & 27. Interpretatio capienda, quae conveniat verbis, Pedroch. *n.* 699. Interpretatio debet fieri ad literam non ad ſenſum, Gdman. *in Symph.* 4. 1. 276. 115.

REG. XXXIV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumenda, quae recto ſermoni convenit.*

1 INterpretatio ſumenda, quae recto ſermoni convenit; & rejicienda, quae repugnat, Menoch. *conſ.* 463 *n.* 14. Interpretatio ſecundum poſſibilitatem verborum ſalvaque recti ſermonis ratione fieri debet, Nicol. Everh. *in conſ. pag.* 398. *n.* 2.

REG. XXXV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio facienda, ut capitula at conformentur.*

1 INterpretatio ita facienda eſt, ut capitulum cum aliis conformetur in ſimili materia loquentibus, Cephal. *conſ.* 539 *n.* 95.

REG. XXXVI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio congrua ſingulis caſibus adaptanda.*

1 INterpretatio congrua ſingulis caſibus adaptanda, *l. item veniunt* 20. *ſ. praeter haec* 6. *in fin. D. de haered. petit.* ibi: *Aptanda eſt igitur nobis ſingulis verbis edicti congruens interpretatio*, Cephal. *conſ.* 459. *n.* 18

REG. XXXVII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio latior in teſtamentis; ſtrictior in contractibus.*

1 INterpretatio latior in teſtamentis; ſtrictior in contractibus facienda, Cephal. *conſ.* 626. *n.* 26. & *conſ.* 689. *n.* 23. Rol. a Vall. *conſ.* 82. *n.* 7. & *conſ.* 50. *n.* 32. & *conſ.* 59. *n.* 22. & *conſ.* 58. *n.* 58.

REG. XXXVIII.

SUMMARIA.

1. *Interpretatio plena fit in contractibus, plenior in teſtamentis, pleniſſima in beneficiis, privilegiis & reſcriptis.*
2. *Alii diſtinguunt inter privilegia & beneficia.*
3. *Interpretatio beneficiorum in tertii praejudium non extenditur.*

1 INterpretatio plena fit in contractibus, plenior in teſtamentis, pleniſſima in beneficiis, privilegiis, & reſcriptis, Joach. Beuſt. *in tr. de jurejur.* Angel. Matheac. *in tr. de legat.* Panor *in c. cum dilecti* 6. *n.* 4. *de donat.* Jaſon. in *l. beneficium* 3. *n.* 12. *D. de conſtit.*
2 *Princip.* Alii tamen diſtinguunt inter beneficia & privilegia, & dicunt, quod beneficia quidem latiſſime ſint interpretanda, *l. fin. D. de conſtit. princ.* privilegia non item, *per c. fin. de V. S. in* 6. & ibi *not. c. ſi Papa* 10. *de privileg. in* 6. Videatur omnino Conſtant. Roger. *de jur. interpr. p.* 6. *n.* 11. & *ſeqq. pag.* 126. & *ſeq.* Donell. *lib.* 1. *Comm. cap.* 15. ubi dicit, quod beneficia principum ſemper pleniſſime ſint interpretanda *per l.* 3. *D. de conſtit. princ.* & ibi Baro. Coraſ. Zaſ. *n.* 11. A. Fab. & alii, & nos etiam in *commentar. noſtris manuſcriptis per l.* 4. *C. de fund. patrim. lib.* 11. *l. pen. C. de bon. quae liber.* Non poteſt tamen in tertii praeju- 3
dicium interpretatio lata fieri, *l.* 4. *C. de emancip l* 2. *ſ.* 16. *D. Ne quid in loc. publ.* Donell. *lib.* 2. *Comm. cap.* 27. Pacius *cent.* 1. *q.* 19.

REG. XXXIX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio juſta praevalet propriae ſignificationi.*

INterpretatio juſta praevalet propriae ſignificationi, Cephal. *conſ.* 692. *n.* 6. Interpretatio juſta & congrua rationi naturali ſemper fieri debet, Alb. Brun. *de ſtatut. foem. exclud. n.* 32. *fol.* 135. Decian. *vol.* 2. *reſp.* 46. *n.* 158. 1

REG. XL.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſemper fieri debet, ut unumquodque verbum aliquid operetur.*

INterpretatio ſemper fieri debet, ut unumquodque verbum aliquid operetur, Alex. *lib.* 4. *conſ.* 110 *n.* 4. *conſ. Marp.* 9. *n.* 52. Interpretatio in quacunque diſpoſitione ſic facienda, ut verba non ſint ſuperflue appoſita, & ſine virtute operandi, Rol. a Vall. *conſ.* 61. *n.* 14. & *in tr. de invent. haered. p.* 176. *n.* 2. & 179. *n.* 16. ubi declarantur, Peck. *de teſtament. conjug. pag.* 437. *n.* 2. 1

REG. XLI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio paſſiva locum habet in omni diſpoſitione.*

INterpretatio paſſiva habet locum in omni diſpoſitione, Alex. *conſ.* 110. *n.* 14. *lib.* 6. etiam in materia ſtricta, Dec. *in l. diſcretis* 10. *n.* 2. *C Qui teſtam. fac. poſſ.* Proſp. Farinac. *p.* 1. *q.* 14. *n.* 171. Interpretatio rationabilis non rejicienda, nec in materia ſtricta, Alciat. *in tom.* Interpretatio paſſiva non excluditur quamquam dicatur quod diſpoſitio nullam interpretationem recipere debeat, Alber. Brun. *de ſtat. foem. a ſucceſſ. exclud. fol.* 15. *n.* 11. 1

REG. XLII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio facienda, quae periculo vacat.*

INterpretatio in dubio facienda, quae periculo & vitio vacat, Sichard *conſ.* 6. *n.* 34. *conſ. Marp.* 26. *n.* 311. Cun. *de pact. c.* 15. *n.* 80. 1

REG. XLIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio fit contra contumaces.*

INterpretatio ea fit in dubio, quae contumaci noceat, & ejus adverſario proſit, *conſ. Marp.* 13. *n.* 40. Menoch. *de arbit. q.* 90. *n.* 31. Etenim contra contumaces interpretatio ſiniſtra facienda, Jaſon. in *l. ſi cui* 49. *ſ. meminiſſe* 8. *D. de legat.* 1.

REG.

REG. XLIV.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio hominis ceſſat, ubi legis interpretatio expreſſa.*

1 INterpretatio hominis ceſſat, ubi manifeſta eſt & expreſſa legis interpretatio, *conſ. Marp.* 8. *n.* 17.

REG. XLV.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio fieri debet ſecundum cauſam, ob quam diſpoſitio facta.*

1 INterpretatio in qualibet diſpoſitione ſecuodum eam cauſam fieri debet, ob quam diſpoſitio facta eſt, & verba prolata ſunt, *conſ. Marp.* 10. *num.* 88

REG. XLVI.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio ſic fieri debet, at quod veroſimiliter quis dixiſſet, omiſſum non intelligatur.*

1 INterpretatio in dubio ſic fieri debet, ut illud pro omiſſo non habeatur, quod quis interrogatus dixiſſet ſe velle, *conſ. Marp.* 17. *n.* 39.

REG. XLVII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio plenior praeferenda.*
2 *Et ſit pro eo, qui majore rationum copia nititur.*

INterpretatio in dubio praeferenda, quae plenior
1 & uberior eſt, *conſ. Marp.* 18. *num.* 108. Alciat. *in*
tom. ubi & quando ſit plenior. Ioterpretatio fit pro
eo, qui majori rationum copia nititur, Pedroch. *n.*
2 657. Ampliatur; etiam plures illae rationes ſatis
apte diſſolvi poſſent, Pedroch. *n.* 660.

REG. XLVIII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio tantundem operatur, quantum ipſa lex.*

1 INterpretatio idem operari debet, quod ipſa lex, *conſ. Saxon. t.* 3. *p.* 2. *q.* 10. *num.* 15. quae extat apud Virg. Pingizerum *qu.* 29. Weſenb. *in commentar. ad Inſtit.*

REG. XLIX.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio gloſſae, correctionem juris introducens, ſtricte debet accipi.*

1 INterpretatio gloſſae, expreſſi textus juris correctionem ex nuda conjectura introducens, ſtrictiſſime eſt accipienda, Coth. *reſp.* 61. *n.* 97.

REG. L.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio mentis ſumitur ex verbis, &c.*

1 INterpretatio mentis ſumitur ex verbis, nec ulla certior, quam quae ab ipſo diſponente proficiſcitur: per exauditionem eſt infirmior, niſi ea ex mente loquentis aliunde deducta recte eliciatur, Goedd. *in tr. de ſequeſt.* Hart. Piſt. *in quaeſtion.*

REG. LI.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatione verba legum laxanda ſunt.*

1 INterpretationis facilitate verba legum laxanda ſunt, Alb. Bologn. *de leg. & aequit. c.* 30. *n.* 9.

REG. LII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio facienda de ſimilibus ad ſimilia.*

INterpretatio ſic facienda eo caſu, de quo jus com- 1
mune nihil diſpooit, ut de ſimilibus ad ſimilia procedatur. Innocent. *in c. ſi adverſarius* 4. *de eo qui mittit. in poſſ. rei ſerv. cauſ.* allegans Bald. ad *l. de quibus* 32. *D. de Legib.*

REG. LIII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio ſumenda pro animarum ſalute.*

INterpretatio iſta ſumenda, quae animarum ſaluti 1
tutior ſit, Phil. Porc. *conſ.* 4. *n.* 21. & quae animae ſit proficua, Porc. *conſ.* 16. *n.* 52. Interpretatio dicitur legitima, quae in favorem animae ſit, Porc. *conſ.* 23. *n.* 35. & *conſ.* 58. *n.* 7. & *conſ.* 91. *n.* 26. & ſit etiam in pejorem partem, ob animarum ſalutem, Porc. 120. *n.* 8.

REG. LIV.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio a ratione naturali praefertur aliis.*

INterpretatio a ratione naturali, potior eſt omni 1
alia, Tib. Decian. *in tr. crim. lib.* 2. *c.* 9. *n.* 8. Ratio naturalis potiſſima eſt in quacunque interpretatione, Pedroch. *n.* 429.

REG. LV.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio contra fiſcum adhibenda.*

INterpretatio contra fiſcum adhibenda Boer. *conſ.* 1
1. *n.* 23. Dec. *conſ.* 463. *num.* 5.

REG. LVI.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio facienda ſecundum proprietatem verborum.*
2 *Et quae ſit ſecundum eam, nunquam cenſetur excluſa.*
3 *Quando fallat haec regula; remiſſive.*

INterpretatio ex proprietate verborum eſt permiſ- 1
ſa in quacunque materia, etiam odioſa, & exorbitante, Non. *in tr. de teſtum. cap.* 203 *n.* 43. etiam in poenalia & odioſa. Perſonal. *de adip. poſſ. n.* 564. *pag.* 444. Interpretatio lata ſit etiam in odioſis, quatenus proprietas verborum patiatur, Phil. Dec. *in c. inter caeteras* 4 *de reſcript. n.* 28. & *in rubr. de jud. n.*
75. & *in c. non licet* 2. *de praebend. n.* 22. Interpreta- 2
tio, quae convenit proprietati verborum, nunquam cenſetur excluſa, Proſp. Farin. *conſ.* 45. *n.* 17. In dubio a verborum proprietate non eſt recedendum,
Alciat. *in reſponſ.* Verborum propriae ſignificationi 3
ſtandum, Bartol. Socin. *in fallentiis in verb. Verborum:* ubi multas fallentias & exceptiones ponit.

REG. LVII.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio certiſſima, quae ſit ab ipſo diſponente.*

INterpretatio nullo certior eſſe poteſt, quam quae 1
ſit ab ipſo diſponente, Achill. Pedroch. *in reſp. ſing. de contract. individ. n.* 544.

REG. LVIII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio facienda, ne quis praeſumatur facere voluiſſe, quod de jure non poteſt.*

2. *Non poſſumus facere, quod honeſte non poſſumus.*

1 INterpretatio fit, ut nemo praeſumatur facere voluiſſe, quod de jure non poteſt, Pedroch. *n.* 546. *Nam quae facta laedunt pietatem, exiſtimationem, verecundiam noſtram, & ut generaliter dixerim, contra bonos mores ſunt, nec facere nos poſſe credendam eſt*, ait Papin. *in l. filius* 15. *D. de condit. inſtit.* Poſſe infert honeſtum : non poſſumus facere, quod honeſte non poſſumus, ait recte Gothofr. ad *l. unus* 79. §. 1. *D. de jur. dot. per Nov.* 83.

REG. LIX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio fieri debet, quae rei gerendae aptior eſt.*

1 INterpretatio fit in dubio, quae rei gerendae aptior eſt, Pedroch. *n.* 581.

REG. LX.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio facienda pro communi opinione.*
2 *Et pro pluribus conjecturis.*
3 *Et pro regula.*
4 *Et pro regula negativa.*
5 *Et pro natura rei.*

1 INterpretatio in dubio facienda pro communi opi-
2 nione, Pedroch. *n.* 884. & pro pluribus praeſumti-
onibus & conjecturis, Penroch. *n.* 664 & pro urgen-
3 tioribus & validioribus, *n.* 665. & pro regula, con-
4 tra limitationem, *n.* 611. *& seqq.* & pro regula nega-
tiva magis, quam pro affirmativa, *n.* 623. *& ſeq.* &
5 pro natura rei, etiamſi natura verborum repugnet,
n. 687.

REG. LXI.

SUMMARIUM.

1 *Interpretatio fieri debet, rebus in eodem ſtatu permanentibus.*

1 INterpretanda diſpoſitio, ut intelligatur, rebus in eodem ſtatu permanentibus, juxta Comm. Pedroch. *n.* 289. etiamſi verba eſſent praeciſa, *n.* 291.

REG. LXII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio a proximis ſumenda.*

1 INterpretationem a proximis, non a remotis, eſſe ſumendam, Menoch. *de arbitr. caſ.* 199. *n.* 16.

REG. LXIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio de pari par erit.*

1 INterpretatio juris de re pari, par erit, Gilman. *in Symph.* 1. 3. 326.

REG. LXIV.

SUMMARIA.

1. *Verba naturaliter intelligenda; non per fictionem.*
2. *Fallit tamen hoc, ſi eadem ratio ſubſit.*

1 VErba vere & naturaliter intelligenda, non per fictionem, *l. fin. C. de his qui ven. aetat. impetr. l. fideicommiſſum* 76. *D. de condit. & demonſt. l. non aliter* 69. *D. de legat.* 3. Menoch. *lib.* 1. *conſ.* 97. *n.* 86. *& lib.* 4. *praeſumt.* 81. *n.* 19. Hartm. Piſt. *p.* 2. *q.* 41. *n.* 6. Quando tamen adeſt eadem ratio, tunc diſpoſitio, loquens in caſu vero, locum etiam habet in caſu ficto, *l. filio quem pater* 23. *de lib. & poſthum.* Menoch. *conſ.* 227. *n.* 43. & *d. lib.* 4. *praeſ.* 81. *n.* 20. Hart. Piſt. *d. q.* 41. *n.* 29. *& ſeq.* ubi dicit, *hoc argumentum admodum fragile eſſe.*

REG. LXV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumi nequit ex actu futuro.*

1 INterpretatio ſumi non poteſt ex actu futuro, Menoch. *conſ.* 9. *n.* 151.

REG. LXVI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non eſt recipienda, per quam recte loquendi ratio laeditur.*

INterpretatio nunquam recipienda, per quam re- 1
cte loquendi ratio laeditur & offenditur, Schrad. *de feud. p.* 8. *cap.* 6. *n.* 27. Hartm. Piſt. *in quaeſt.*

REG. LXVII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non eſt facienda; quae a verborum claritate diſſentiat.*

INterpretatio non eſt facienda, quae a verborum 1
claritate diſſentiat, Cephal. *conſ.* 369. *n.* 6. *& conſ.* 436. *n.* 21. *& conſ.* 490. *n.* 31.

REG. LXVIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non debet eſſe maligna.*

INterpretatio non debet eſſe maligna; & quae ma- 1
ligna dicatur, Zaſ. *in som.* Non debet eſſe callida & malitioſa juris interpretatio. Vide omnino Ieremiam Setſer. *in tr. de jurejur. lib.* 3. *cap.* 1. *n.* 2. *& ſeq. pag.* 339.

REG. LXIX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio recipi non debet, qua quis damnum ſentiat alterius culpa.*

INterpretatio recipi non debet, qua alter alterius 1
culpa damnum ſentiat, Menoch. *conſ.* 8. *n.* 23. *conſ.* 128. *n.* 10. *conſ.* 141. *n.* 17. *conſ.* 203. *n.* 1. *conſ.* 231. *n.* 21. *& de arbitr. jud. quaeſt. caſ.* 199. *n.* 15.

REG. LXX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio fieri non debet ad improprium caſum.*

INterpretatio non eſt facienda ad caſum Impro- 1
prium, Cephal. *conſ.* 14. *n.* 26.

REG. LXXI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio impropria regulariter non admittitur.*

INterpretatio impropria regulariter non admittitur, 1
Cephal. *conſ.* 607. *n.* 55.

REG. LXXII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio, quae verbis non congruit, rejicienda.*

INterpretatio omnis, quae verbis non congruit, re- 1
jicienda, Borch. *in conſil. paſſim.*

REG. LXXIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio fatua reprobatur*

INterpretatio fatua & callida reprobatur, Pacian. 1
p. 2. *de probat. cap.* 41. *n.* 84.

REG. LXXIV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio donationis non eſt capienda.*

INterpretatio potius quaevis alia, quam donatio- 1
nis eſt capienda, *conſ. Marp.* 15. *n.* 150.

REG. LXXV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio fieri non debet abſque eo, quo reſpexit diſponens.*

INterpretatio verborum aliter fieri non debet, quam 1
habita ratione ejus, ad quod is, qui ea protulit, reſpexit, *conſ. Marp.* 10. *n.* 34.

REG.

REG. LXXVI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non admittitur adverſus publicam utilitatem.*

1 INterpretatio utilitati publicae adverſa, non admittenda, Harprecht. Interpretatio lata fit, quando agitur de intereſſe publico, Decianus *vol.* 1. *reſp.* 1. *n.* 321.

REG. LXXVII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio dura fieri non debet, nec abſurda.*

1 INterpretatio dura & abſurda fieri non debet, Rol. a Val. *conſ.* 25. *num.* 18. Interpretatio, quae parit abſurdum, non eſt admittenda, Decian. *vol.* 3. *reſp* 34. *n.* 59. *& ſeqq.* ubi tractat etiam, an ſufficiat, tantum allegare abſurdum.

REG. LXXVIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio prudentiae contraria, vitari debet.*

1 INterpretatio, inimica prudentiae, vitari debet, Rol. a Vall. *conſ.* 24. *n.* 100. Interpretatio fieri non debet, quae a ſapientibus reprehendatur, Rol. a Val. *conſ.* 38. *n.* 33.

REG. LXXIX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ficta non habet locum in odioſis.*

1 INterpretatio ficta non habet locum in odioſis, & non procedit contra jus, Sim. de Praet. *lib.* 1. *fol* 11. *col.* 2. *dub.* 1. *ſolut.* 1. *n.* 10.

REG. LXXX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio, quae foro non deſervit inutilis eſt.*

1 INterpretatio omnis, niſi deſerviat foro, hoc eſt, uſui rerum quotidianarum, inutilis eſt & pernicioſa, *arg l.* 2. *§. his legibus latis* 5. *D. de O. J.* Pratei. *in lex. in verb. Interpretatio.*

REG. LXXXI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio nimium ſubtilis fugienda.*

1 INterpretatio nimium ſubtilis, & a facti conſideratione prorſus recedens, fugienda eſt, *l. eſt differentia* 9. *D. in quib. cauſ. pign. vel hypoth.* Cujac *lib.* 17 *Obſ. cap.* 29. Pratei. *d. loc.*

REG. LXXXII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non debet eſſe torta, nec varia.*

1 INterpretando neque lex torquenda eſt, ut facto deſerviat, neque variare factum oportet, ut legi reſpondeat. Nam in torquendo jure committes fraudem; in variando facto mendacium. Utrobique ergo ſervanda ſimplex veritas. Reſponſa enim & interpretationes Jureconſultorum ſic oportet interpretari, ut potius conveniant, quam diſcrepent, *l. ſi quis* 9. *D. Qui teſtam. fac. poſſ.* Pratei. *in lex. in verb. Interpretatio.*

REG. LXXXIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumi non debet contra mentem diſponentis.*

1 INterpretatio ſumi non debet contra mentem diſponentis, Achill. Pedroch. *num.* 544.

REG. LXXXIV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio rejicitur, ex qua difformitas effectuum ſequitur.*

1 INterpretatio, ex qua effectuum difformitas ſequiquitur, a lege rejicitur, Pedroch. *n.* 568.

REG. LXXXV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non debet a cortice verborum ſumi.*

INterpretatio non debet a cortice verborum ſumi, Menoch. *de arbit. caſ. num.* 7. 1

REG. LXXXVI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio, verborum proprietati repugnans, impoſſibilis dicitur.*

INterpretatio, quae verborum proprietati repugnat, non dicitur poſſibilis, Farin. *conſ.* 45. *n.* 17. 1

REG. LXXXVII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio facienda, ne Juſtiniani Novellae ſuperfluae dicantur.*

INterpretatio non eſt capienda, ut novae conſtitutiones Juſtiniani ſuperfluae dicantur, Gilken. *ad l. fin. C. de Inſt. & ſubſt. n.* 5. 1

REG. LXXXVIII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non debet admitti, qua pars altera maneret in damno.*

INterpretatio, qua altera pars maneret in damno, non debet admitti, Hadrian. Gilman. *in Symph.* 1. 3. 35. 96. 1

REG. LXXXIX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non debet accipi, per quam a concluſione narratio diſcordat.*

INterpretatio, per quam narratio a concluſione diſcordat, non eſt accipienda, Alciat. *in reſponſ.* 1

REG. XC.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non debet eſſe divinatoria.*

INterpretatio non debet eſſe divinatoria: nam interpretes juris non divinare, ſed ſolidas legum interpretationes afferre debent, *l. Gallus* 29. *§. Quidam recte* 1. *D. de lib. & poſthum. l. ſi ulis* 19. *D. de uſufruct, legat. l. Qui filium* 74. *§. fin. D. Ad SCtum Trebel.* Nevizan. *in ſylv. nupt. lib.* 1. *n.* 191. Johan. Vincent. Honded. *vol* 1. *conſ.* 65. *n.* 23. Pruckm. *conſ.* 50. *n.* 295. ubi plurea allegat. 1

REG. XCI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio legis dicitur ipſa lex.*

INterpretatio legis dicitur ipſa lex, *CCtae in Clem. c. Exivi* 1. *§. Item ordo.* & ibi Zabar. *de V. S* & interpretatio praeſcripta dicitur textus legis, Bald. *in l. Ex hoc jure* 5. *D. de juſt. & jur* Maſcard *de probat. concl.* 1044. ubi id latius declarat. Nam quod ex conſueta interpretatione fit, dicitur liquere, perinde, ac ſi per verba expreſſa diſponentis appareret, Caepoll. *de interpret. extenſ. cap.* 1 *p.* 18. *n.* 122. *& ſeqq.* De quo puncto conſulas velim Steph. de Phed. *p. ult. circ. fin.* 1

REG. XCII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio facienda, quae nos reducit ad legem XII. Tabb.*

INterpretatio ea in dubio ſumenda eſt in materia ſucceſſionis, quae nos reducit ad legem 12. tabb. & mediam jurisprudentiam, Tib. Decian. *vol.* 3. *reſp* 74. *n.* 56.

REG. XCIII.

SUMMARIA.

1. *Interpretatio ſumenda, quae nos reducit ad jus Digeſtorum.*

2. *Imperatores non ſemper proprie loquuntur.*

1 INterpretatio illa ſumenda, quae reducit ad jus Digeſtorum, non ad jus Codicis, Tib. Decian. *vol.* 3. *reſp.* 74. *n.* 55. Ab Imperatoribus enim non poteſt peti proprietas civilium verborum, Franc. Balduio. *de pignor. cap.* 1. Nam Imperatores in conſtitutionibus ſuis καταχρηστικῶς locuti ſunt, atque de
2 proprietatibus vocabulorum, non ita ſoliciti, ſicut Jureconſulti, fuerunt, Vultej. *diſt.* 12. Reſpiciunt etiam Imperatores io legibus ad certam facti ſpeciem plerumque, Dec. *in l. emancipata* 4. *n.* 19. *C. Qui admitti.* Hart. Piſt. *lib.* 1. *q.* 38. *n.* 23. & Principum reſcripta ſecundum factorum contingentiam impartiebantur, ait Antoo. Matth. de Papareſc. *ad l. naturaliter* 12. §. *nihil commune* 1. *n.* 3. *D. de acq. poſſeſſ.*

REG. XCIV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio ſumenda, quae congruit Grammaticae.*

1 INterpretatio ſumenda, quae congruit Grammaticae, Raud. *de anal. lib.* 1. *c.* 18. *num.* 29. A. Reyger. *in theſaur. Dobere. n.* 183. Hinc obſcuritatis ob linguam graecam interpretatio fieri poteſt ab interprete per aliam linguam, Sim. de Praet. *l.* 1. *fol.* 25. *col.* 1. *fol.* 12. *n.* 21.

REG. XCV.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio non poteſt accommodari ad non apta.*

1 INterpretatio non poteſt accommodari ad non apta. Adaptatio debet in ipſa interpretatione eſſe talis, quae conveniat rei, a qua fit interpretatio, & rei, quae eſt voluntas interpretata, Sim. de Praet. *de interp. ult. volunt. lib.* 1. *dub.* 4. *fol.* 47. *n.* 5.

REG. XCVI.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio, quae fit per legem, dicitur manifeſta.*

1 INterpretatio, quae fit per legem, dicitur manifeſta probatio, & praefertur, & praevalet aliis: & quae hujus rei ratio, Sim. de Praet. *de inter. ult. volunt. lib.* 1 *fol.* 37. *col.* 1. *fol.* 9. *n.* 2.

REG. XCVII.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio in favorabilibus extendenda.*

1 INterpretatio in favorabilibus ſumitur, ut extenſio, quam reſtrictio, potius oriatur, Decian. *vol.* 1. *reſp.* 17. *n.* 30.

REG. XCVIII.

SUMMARIA.

1 *Interpretatio ſtricte ſumitur in fideicommiſſis, &c.*
2 *Interpretatio fit in dubio contra legatarium.*
3 *Legatum iaterpretandum, ne ſit inatile legatario.*
4 *In fideicommiſſis nonnunquam fit interpretatio benigna.*
5 *Interpretatio non ſemper contra legatarium fit ſtricte.*
6 *Alia quaedam hac de re.*

1 INterpretatio ſtricta ſumenda eſt in fideicommiſſis, legatis, & ſubſtitutionibus, & propria, Menoch. *conſ.* 97. *n.* 4. & 47. & *conſ.* 56. *n.* 20. & *conſ.* 140. *n.* 1. *conſ.* 195. *n.* 1. & 18. Cephal. *conſ.* 118. *n.* 1. & *conſ.* 482. *n.* 14. Ceph. *conſ.* 664. *n.* 68. Sim. de Praet. *lib.* 1. *fol.* 21. *col.* 1. *fol.* 5. *n.* 10. Etenim interpreta-
2 tio fit in dubio contra legatarium, Menoch. *conſ.* 423. *n.* 30. Et interpretatio illa ſumenda, qua fideicommiſſum excludatur, Cephal. *conſ.* 447. *n.* 15. & ut evitetur tanquam odioſum, *conſ. Marp.* 25. *num.* 292.
3 Angel. Matth. *in tr. de legat.* Convenit tamen ita legatum interpretari, ne ſit inutile legatario, & ad hunc finem ſumitur interdum interpretio larga, Menoch. *conſ.* 539. *n.* 11. & fit nonnunquam in fideicommiſſis interpretatio benigna, Cephal. *conſ.* 231. *n.* 19. Nam etſi facienda ſit interpretatio contra fideicom- 4
miſſum, ne inducatur, ſecus tamen habet, poſtquam inductum, Cephal. *conſ.* 371. *num.* 58. Et fit interpretatio, quo legatum valeat & utile ſit, Alex. *conſ.* 247. *n* 6. *lib.* 5. Et quod interpretatio ſtricta fiat 5
contra legatarium, non abſolute ſemper eſt intelligendum, *Deciſ. Peruſin.* 23. *n.* 22. Et imo ſtricta fit interpretatio pro legatariis, adverſus heredes, in aliquibus, Sim. de Praet. *lib.* 1. *fol.* 58. *col.* 2. *fol.* 11. *n.* 7. & *ſeq.* Quamvis autem in diſpoſitionibus ultimis 6
larga fiat interpretatio, quoad inſtitutionem heredis, Rol a Val. *conſ.* 16. *n.* 33. Alex. *lib* 3. *conſ.* 26. *n.* 8. quoad onera tamen, ſic in dubio facienda, quo fideicommiſſum evitetur, Rol. a Val. *conſ.* 65. *n.* 35. & *conſ.* 18. *n.* 8. & *conſ.* 30. *n.* 28. Et in favorem heredis ioterpretatio ſtricta fit in legatis, *Deciſ. Peruſin.* 23. *n.* 7. Jaſon. in *l. Qui quartam* 15. *D. de legat.* 1. Menoch. *conſ.* 140. *n.* 14.

REG. XCIX.

SUMMARIUM.

1. *Interpretatio fieri debet adverſus eum, qui contractui legem apertius dicere potuit.*

INterpretatio fieri debet adverſus eum, qui legem 1
apertius contractui dicere potuit, *l. veteribus* 39. *D. de pact.* ubi Petr. Matres, & nos in *comment. manuſcript. l. Labeo* 21. & ibi Gabr. Mudaeus *l. cum in lege* 33. *D. de contrab. emt.* Hanc regulam late tractavimus *in tract. de pact. c.* 8. *membr.* 6. & poterit ea, pro re nata, latius explicari.

REG. C.

SUMMARIA.

1 *Ultima regula juxta doctrinam Johan. Rami.*
2 *Authoris concluſio.*

JUs vel ſtrictum eſt, vel aequum & bonum. Aequi 1
objecta ſuot honeſtum, natura, utile. Utile eſt fictione, rapraeſentatione (ſic dolus poſſeſſionem, rem, conditionem, factum; culpa rem: factum ſeu perſona, factum aliud, rem aliam; aliam perſonam repraeſentat) praeſumtione, conjectura, ſeu interpretatione, non captioſa, ſed civili. Hinc interpretatio ſumitur ex natura rerum ipſarum; puta genere, ſpecie, toto, partibus, ab eo quod plus eſt & minus, principali, acceſſorio, privatione, habitu, ſignis, verbis & mente, id eſt, obſcuro ſeu ambiguo. Quo in genere praeſumtio ſumitur pro autore, pro eo, quod veriſimilius eſt, pro rei praeſentis opportunitate, pro conſuetudine, pro eo, quod eſt benignius vel favorabilius: idque maxime, quum agitur, de libertate, dote, teſtamento, judiciis, cootractibus, poenis, lucro, onere, majori parte, inter fiſcum & privatos; de tacito & expreſſo: ubi agitur de actus conſervatione; de conjunctis & disjunctis; de odio & favore; de duobus malis; de initio otili, vel inutili; de jure novo. Hac enim regula Joannis Rami, quem Dionyſius Gothofredus praeceptorem ſuum & anteceſſorum doctiſſimum appellat, ad *l.* 1. *D. de R. J.* libros hoſce concludere lubet.

Poteram equidem, & debebam fortaſſis, plures colligere. Verum, quod propter hactenus graſſantem luem, bibliotheca deſtituar, veniam, ut ſpero, merebor. Nam, ut Ovidius canit,

Parcendum eſt animo, miſerabile vulnus habenti.

Eadem cauſa factum eſt, quod, in poſterioribus praeſertim capitibus, Autorum loca praeciſe non potuerim ſemper allegare: quod aequus Lector propterea condonabit; cui ſalutem & omnem felicitatem precor. Faxit DEUS OPT. MAX. ut omne, quod agimus & cogitamus, vergat in gloriam & laudem divini ſui nominis, ad utilitatem Reipublicae literariae, & noſtrum commodum & emolumentum!

Bene vale, mi Lector, ama me, nec non libros *de juris autoritate* praeſtolare.

F I N I S.

IN-

I N D E X,

VERBORUM ET RERUM

Praecipuarum materiam demonſtrans.

Prius numerus paginam; alter numerum marginalem notat.

A.

ACtio utilis quae pag. 984, 28.
Actus humani recipiunt aliam interpretationem, quam leges 956, 6.
Ἀμφιβολία 965, 30.
Alberici Gentilis judicium de hiſtoriarum lectione refutatur 976, 1. & aliud ejuſdem de ſummariis 969, 6. item de legis inſcriptione & ſubſcriptione 994, 30.
Ambiguum & obſcurum quomodo differant 963. 23.
Ambiguitas Grammatica 965. 27. & ſeqq. Rhetorica 965, 29.
Ambiguitas ſcripti, quando controverſiam efficiat 971, 8.
Ambiguitas vel in ſingulis vocibus, vel in conſtructis 1038, 15. in ſtructura ſermonis unde deprehendatur 1039, 23.
Antiquitatis cognitio ſtudioſo juris neceſſaria 976, 3.
Arithmeticae cognitio Jureconſulto conducit 987, 1.
Ars Hermagorea, magis ad cauſas forenſes, quam leges interpretandas pertinet 970, 3.
Audientia Epiſcopalis 990, 12.

B.

BEnigniora in dubiis praeferenda 967, 41. & 1039, 22. & 1043, 1.
Benignior interpretatio quae 1043, 2.

C.

CAſus legis unde ſumi poſſit 993, 5. & quomodo deprehendatur ex inſcriptione ibid. 4. ex ipſa lege 996, 14. quomodo figurandus ibid. 15. quinam authorea ad hunc modum adhibendi ibid. 16.
Caſus l. 12. §. 1. D. de acquir. poſſ. 996, 17. & ſeqq. l. lecta 40. D. de reb. cred. 998, 10.
Ceſſante cauſa ceſſat effectus 1031, 13.
Conciliatio l. 1. D. de remiſſ. cum l. 1. D. Si uſufr. pet. 982, 22. l. 10. §. fin. D. de uſucap. cum l. 48. §. 5. D. de furt. ibid. 23 l. 19. D. de dolo. cum l. Stichum 95. in fin. D. de ſolut. 983. 25. l. 20. §. fin. cum l. 25. D. de dolo. ibid. 26.
Conjunctio maxima inter Theologiam & Juriſprudentiam 989, 9. & ſeq.
Contraria juxta ſe poſita magis eluceſcunt 1002, 2.
Controverſiae unde naſcantur 970, 4.
Controverſiae, quae naſcuntur ex ſcripto triplicis generis 971, 7.
Controverſia, quae naſcitur ex ſcripti ſententiaeque diſſenſione 974. 10.
Controverſia quando naſcatur ex contrariis ſcriptis 974, 11.
Controverſia quando naſcatur ex verbo 974, 12.
Correctio legis & extenſio quibus modis inducatur 1020, 13.

D.

DElicta non praeſumuntur 963, 22.
Dialectica interpretandi ratio duplex 968, 1. & ſeqq.
Differentia inter obſcuritatem & ambiguitatem 963, 23.
Diſputatio quae fuit inter Protagoram & Evathlum 971, 8.
Diſtinctio inter favorabile & odioſum 1026, 10. inter honeſtatem & neceſſitatem 986, 6.
Divi Fratres quinam 980, 21. & cur ita dicantur ibid. 12.
Doctoratus gradum accipiens indigne graviter peccat 955, 9.
Dubitandi rationem an omnes leges habeant 1000, 3. & ſeqq.
Dubitandi rationem ſubjici debet ratio decidendi 1000, 7. non nunquam tamen haec praemittitur ibid. 8.
Dubitandi & decidendi ratio in quibus conveniant 1000, 9. in quibus diſcrepent ibid. 10.

E.

EMendare prohibitus, non prohibetur declarare 1037, 2.
Emendare textus licitum eſt 958, 8. & ſeqq. ubi tractatur quatenus, & quibus conditionibus 959, 11. & ſeq.
Ethica diſciplina cum politica cohaeret 984, 1.
Exemplum ubi jus & aequitas conlidit 970, 5.
Exemplum in ſcripti juris & non ſcripti collatione 971, 6.
Exempla, quando controverſiam efficit ambiguitas ſcripti 971, 8. & ſeq.
Exorbitantes leges quae dicantur 1021, 1.
Exorbitantes leges an extendantur 1021, 1. & concluditur, quod non ibid. 6.
Exorbitantia jura facilius propter majoritatem extenduntur quam propter ſimilitudinem 1023, 11.
Exorbitare vocabulum latinum 1021, 1. & unde formatum ibid. 3.

Explicatio.

l. 2. §. 37. D. de O. J. 963, 24.
l. 6. D. de legib 958, 5.
l. 12. cum ſeq. D. de leg. 1021, 7.
l. non omnium 20. D. de legib. 999, 2.
l. 1 D. de conſt. princip. 966, 33.
l. 15. §. 1. D. Qui ſatisd. cog. 1004, 11.
l. 6. D. de reſtit. in integr. 1023, 9.
l. 23. D. de hered. petit. 1030, 9.
l. 5. §. 3. de rei vindicat. 984, 27.
l. 5. §. 1. D. Ad exhibendum 1004, 12.
l. 15. D. de reb. cred. 1022, 8.
l. lecta 40. D. de reb. cred. 998, 20. & 1000, 8.
l. 34. §. 4. D. de jurejur. 961, 14.
l. 21. §. fin. D. de conſtit. pecun. 962, 19.
l. 7. D. de diſtract. pign. 958, 6.
l. 23. D. de donat. int. vir. & ux. 982, 22.
l. miles 41. §. miles 4. de teſtam. tut. 962, 21.
l. 20. §. 5. Qui teſtam. fac. poſſ. 960, 13.
l. 32. §. 1. D. ad L. Falcid. 965, 28.
l. 10. §. fin. D. de acquir. rer. dom. 1004, 13.
l. 12. D de acquir. poſſ. 991, 2. 992, 2. ibid. 2. 996, 17. 998, 2. 1001, 3. 1002, 3.
l. 4. §. 5. D. de uſucap. 965, 19.
l. 1. §. 8. D. Quod legatur. 1004, 14.
l. 3. §. 12. D. de vi & vi arm. 1005, 16.
l. 6. §. 2. D. de precar. 1005, 15.
l. 34. §. fin. D. de obl. & act. 961, 15.
l. miles 11. §. 12. D. Ad l. Jul. de adult. 961, 17.
l. 3. D. de leg. Pomp. de parricid. 1045, 5.
l. 20. D. de poen. 964, 26.
l. mater 4. C. de teſtam tut. 961, 16.
l. 3. C. de profeſſorib. & medic. 987, 4.
l. 1. C. de his qui num. lib. 962, 20.
l. 12. C. Theod. de pagan. 962, 18. auth. qui ſemel. C. Quom. & quando judex. 1005, 17.
Extenſionis materia commendatur 1007, 5. & quinam iſtam tractent ibid. 6. quibus capitibus eam includat Caepolla ibid. 7. in quibus materiis locum habeat, difficilis eſt locus 1015, 1.
Extenſio num in poena lib. locum habeat 1024, 2. & 4.
Extenſio locum habet in iis, quae ſunt juris communis 1016, 2. praeſertim ſi ratio in lege ſit expreſſa ibid. 2. vel non poſſit dari niſi una 1017, 3. non tamen procedit in jure ſingulari ibid. 4. non in iis, quae propter neceſſitatem inducta ſunt ibid. 5. non in verbis enunciativis ibid. 6. non in iis, quae ſcripta ſunt exempli cauſa, juxta Caepoll ibid. 7 Cujus tamen opinio rejicitur ibid. 8. non in verbis narrativis ibid. 10. nec in nomine proprio ibid. 21.

F.

FAſtorum conſularium utilitas maxima 979, 7. demonſtratur exemplis ibid. 9 faſtos qui conſcripſerint ibid. 8.
Figuras in jure frequentes eſſe 966, 32.
Foeminae quando ſuccedere nequeunt, non poſſunt etiam ex ipſis deſcendentes 1010, 5.

G.

GEminationis materia late tractatur 1034, 30. & ſeq.
Geometriae atque Geographiae cognitio juvat interpretem juris 987, 3. & ſeqq.
Grammatica ratio interpretandi jura duplex 957, 1.
Grammaticorum cura eſt emendare libros ibid. 3.
Gribaldi diſtichon explicatur 991, & ſeqq.

H.

HAllucinans in legis explicatione mortaliter non peccat 955, 6.
Hermagorae plures 970, 2.
Hiſtoriae ſtudium commendatur 976, 4.
Hiſtorici quinam potiſſimum legendi 979, 6.
Honeſte quod facere non poſſumus, ne quidem poſſumus 1055, 8.

I.

IMperatores non ſemper proprie loquuntur 1059, 2.
Imperatores Severus & Antoninus quinam illi 980, 13.
Inſcriptio reſtringi debet ſecundum materiam ſubjectam 1050, 6.
Interpres juris Phyſico-Medicus eſſe debet 988, 7. & noſſe ſtratagemata 989, 8. & univerſam facti ſpeciem recenſere 993, 2.
Interpretari jus an poſſint aliqui praeter Caeſarem 953, 1.

In-

Interpretatio juris quid 956, 1. & ſeqq.
Interpretationis varia genera 956, 7.
Interpretationis materiam quinam tractarint 955, 10.
Interpretationis verbum non uno modo ſumitur 953, 1.
Interpretatio juris multis modis obvenit 956, 5.
Interpretatio juris *Grammatica* 956. & ſeqq. *Dialectica* 968. *Rhetorica* 969. *Hiſtorica* 975. & ſeqq. *Ethico-politica* 984, 1. & ſeqq. *Poetica* 986, 1. & ſeqq. *Arithmetica, Geometrica, Phyſico-medica, Chymica, Theologica* 987, & ſeq. *Juridica* 989, 1. eaque *communis* 2. vel *ſingularis* 1006. & vel *extenſiva*, de qua 1006, & ſeqq. vel *reſtrictiva* 1028, & ſeqq. vel *declarativa* 1036. & ſeqq.
Interpretatio *correctiva* quotuplex 1015, 3. an extendi poſſit vel non 1016, & multis ſeqq. ubi per regulam, ampliationes & limitationes, iſtam rem proſequitur author, & ad contraria reſpondet.
Interpretationis *reſtrictivae* materia commendatur 1028, 1.
Interpretatio reſtrictiva quaenam ſit 1028, 2.
Interpretatio reſtrictiva cum ſit admittenda 1029, 3. Concluditur quod non *ibid.* 4. niſi conſtet plus ſcriptum & minus intellectum *ibid.* 5.
Interpretatio reſtrictiva locum habet, quando reſultaret abſurditas, ſi lex non reſtringeretur 1034, 25. non habet locum, quando cavetur, ut diſpoſitio debeat ad literam ſervari *ibid.* 26. item ſi dubia ſit ratio legis *ibid.* 27. item quando quis indebite perderet lucrum *ibid.* 28. item quando de publico favore tractatur *ibid.* 29. item in dictionibus univerſalibus geminatis *ibid.* 30. Quae tamen limitatio rejicitur 1035, 31. item quando ſuper actu jam conceſſo diſponit *ibid.* 33.
Interpretatio *declarativa* propria dicitur, & prae reliquis conceſſa 1036, 1. adeo, ut ſi ſtatuto caveatur, ne recipiat interpretationem, recipiat nihilominus declarativam 1037, 3. & habet locum etiam in odioſis *ibid.* 4. Eſt enim intrinſeca, de jure divino & naturali, & per conſtitutiones tolli nequit *ibid.* 5. Quaenam interpretatio declarativa dicatur *ibid.* 6. & ſeq. Quinam eam tractent *ibid.* 9. Quando locum non habeat 1040, 25.
Interpretatio facienda, quo valeat diſpoſitio 1040, 1. & ſeq. per quam ad jus commune reducimur 1042, 1. & ſeqq. in meliorem & benigniorem partem 1043, reg. 4, 1. ut ſapiat aequitatem 1044. 1. & ut delictum & falſitas evitetur *ibid.* reg. 6, 1. quae ſapientibus probari poſſit 1048, 1. ne contrahentes decipiantur *ibid.* reg. 8, 1. ne quis indebite damnum ſentiat *ibid.* reg. 9, 1. ſumi debet ab obſervantia & practica, & conſuetudine *ibid.* reg. 10, 1. in dubio facienda in caſu magis neceſſario 1046, 1. ſtricta ſumenda in materia feudali *ibid.* reg. 12, 1. in claris facienda, ut conveniat cum verbis 1047. reg. 14, 1. ſecundum qualitatem perſonae *ibid.* reg. 15, 1. & 1050, reg. 30, 1. quae magis eſt favorabilis 1047, reg. 17, 1. pro Eccleſia 1047, reg. 18, 1. pro dote *ibid.* 2. pia cauſa *ibid.* 3. & paupere *ibid.* 4. pro reo 1048. reg. 19, 2. pro poſſeſſore *ibid.* 3. quae ſenſui conveniat *ibid.* reg. 20, 1. veroſimilior accipi debet *ibid.* reg. 21, 1. qua vitetur abſurdum, *ibid.* reg. 23, 1. qua ſervetur aequalitas 1049, 1. qua contrarietas vitetur *ibid.* reg. 25, 1. per quam ſupervacanea vitantur *ibid.* reg. 26, 1. & circuitus ac ambages *ibid.* reg. 27, 1. & perplexitas & actiones multas *ibid.* reg. 28, 1. quae magis convenit ſubjectae materiae 1050, 1. & ſeq.
Interpretatio ſumenda ab effectu 1050, reg. 30, 1. ex potiori ſignificatu verborum 1051, reg. 33, 1. quae recto ſermoni convenit *ibid.* reg. 34, 1. ut capitula confirmentur *ibid.* reg. 1. congrua ſingulis caſibus adaptanda *ibid.* reg. 36, 1. latior in teſtamentis, ſtrictior in contractibus *ibid.* reg. 37, 1. plena in contractibus, plenior in teſtamentis, pleniſſima in beneficiis *ibid.* reg. 38, 1. & ſeqq. juſta praevalet propriae ſignificationi 1055. reg. 39, 1. fieri debet, ut verba ſingula quid operentur *ibid.* reg. 40, 1. paſſiva locum habet in omni diſpoſitione *ibid.* reg. 41, 1. facienda quae periculo vacet *ibid.* reg. 42, 1. fit contra contumaces *ibid.* reg. 43, 7. & ſecundum cauſam, ob quam diſpoſitio facta 1053. reg. 45, 1. & ut omiſſum non intelligatur, quod vero ſimiliter quis dixiſſet 1053, reg. 46, 1. facienda de ſimilibus ad ſimilia 1054, 1. ſumenda pro animarum ſalute *ibid.* reg. 53, 1. contra fiſcum adhibenda *ibid.* reg. 55, 1. facienda ſecundum proprietatem verborum *ibid.* reg. 56, 1. & ſeqq. certiſſima, quae fit ab ipſo diſponente *ibid.* reg. 57, 1. facienda, ne quis praeſumatur voluiſſe, quod de jure non poteſt *ibid.* reg. 58, 1.
Interpretatio facienda, quae rei gerendae aptior eſt 1055. reg. 59, 1. & pro communi opinione *ibid.* reg. 60, 1. & pro pluribus conjecturis 2. pro regula 3. pro regula negativa 4. pro natura rei 5. a proximis ſumenda *ibid.* reg. 62, 1. foro ſervire debet 1057, reg. 80, 1.
Interpretatio facienda, quae nos reducit ad Legem XII. Tabb. 1058. reg. 92. & ad jus Digeſt. *ibid.* reg. 93. quae congruit Grammaticae 1059. reg. 94.
Interpretatio ſumi non poteſt ex actu futuro 1055, reg. 65, 1. nec per quam recte loquendi ratio laeditur 1056. reg. 66. nec quae a verborum claritate diſſentiat *ibid.* reg. 67, 1. non debet eſſe maligna *ibid.* reg. 68. nec ut quis damnum ſentiat alterius culpa *ibid.* reg. 69. nec ad improprium caſum *ibid.* reg. 71. & interpretatio impropria regulariter non admittitur *ibid.* reg. 72, 1. & rejicitur quae verbis non congruit *ibid.* reg. 72, 1. & ſtatua reg 73, 1. & donationis reg. 74, 1. nec fieri debet abſque eo, quo reſpexit diſponens reg. 75, 1. nec admittitur adverſus publicam utilitatem 1057. reg. 76. nec dura debet eſſe nec abſurda *ibid.* reg. non debet eſſe prudentiae contraria *ibid.* reg. 78, 1. nec in odioſis ficta *ibid.* reg. 79. nec nimium ſubtilis *ibid.* reg. 81. nec torta, nec varia *ibid.* reg. 82. non debet ſumi contra mentem diſponentis *ibid.* reg. 83, 1. nec a cortice verborum 1058, reg. 85. & rejicitur ex qua difformitas effectuum ſequitur 1057, reg. 84. & quae verborum proprietati repugnat 1058, reg. 86, 1. & ita facienda, ne Juſtiniani Novellae ſuperfluae dicantur *ibid.* reg. 87. & ne maneat altera pars in damno *ibid.* reg. 88. & ne narratio diſcordet a concluſione *ibid.* reg. 89, 1. non debet eſſe divinatoris *ibid.* reg. 90. nec accommodari debet ad non apta 1059. reg. 95.
Interpretationis iniquitas qualiter deprehendatur 1044, 1.
Interpretatio legis dicitur ipſa lex 1058, reg. 91.
Interpretatio ſumi debet, quae vitio caret 967, 39. & juxta conſuetudinem & priores leges. *ibid.* 40.
Interpretatio recepta non facile mutanda 1043, reg. 3, 1.
Interpretatio ceſſat in claris 1046, reg. 13, 1. & ſeqq.
Interpretatio favorabilis quae dicatur 1047, reg. 17, 1.
Interpretatio non debet eſſe melior ſenſu 1048, reg. 21, 1.
Interpretatio abſurda quae dicatur *ibid.* reg. 23, 1.
In interpretatione reſpici debet importantia verborum 1047, reg. 16, 1.
Interpretatio hominis ceſſat, ubi legis interpretatio expreſſa 1053, 1.
Interpretatio quae fit per legem dicitur manifeſta 1059, reg. 96.
Interpretatio in favorabilibus extendenda *ibid.* reg. 97.
Interpretatio plenior praeferenda, & fit pro eo, qui majore rationum copia nititur 1053. reg. 47, 1. & ſeqq.
Interpretatio tantundem operatur, quantum ipſa lex *ibid.* reg 48, 1.
Interpretatio gloſſae, correctionem juris introducens, ſtricte debet accipi *ibid.* reg. 49, 1.
Interpretatio mentis ſumitur ex verbis *ibid.* reg. 50, 1.
Interpretatione verba legum laxanda ſunt *ibid.* reg. 51, 1.
Interpretatio a ratione naturali praefertur aliis 1054. reg. 54, 1.
Interpretatio fieri debet rebus in eodem ſtatu permanentibus 1055, reg. 61, 1.
Interpretatio de re pari par erit *ibid.* reg. 63, 1.
Interpretatio ſtricte ſumitur in fideicommiſſis 1059. reg. 98. & in dubio fit contra legatarium *ibid.* 2. non tamen ſemper. 1060, 5.
Interpretatio fieri debet adverſus eum, qui contractui legem apertius dicere potuit *ibid.* reg. 99, 1.
Interpretes antiqui fuerunt Critici 958, 5. & 7.
Interpunctiones facilius admittunt correctionem, quam textus 962, 20.
Interpunctiones Theologis cauſam litigandi praebuerunt 962, 21.
Jureconſulti non ſemper obſervant ſubtilem Dialecticae rationem 967, 1.
Jureconſulti ſi male reſpondeant, puniuntur 955, 8.
Jureconſultorum libri conferri debent, & emendari 958, 5.
Jureconſultorum ſententiae, cum referantur interdum, nec tamen probentur 981, 14.

L.

LEgatum in dubio ſic interpretandum ne ſit inutile legatario 1059, reg. 98, 3.
Legis inſcriptio & ſubſcriptio ſemper attendenda 993, 4. Commendantur ad eam rem conducentes 996, 12. Scatent tamen interdum inſcriptiones mendis *ibid.* 13.
Legis ſenſus iſte praevalet, quem major dubitandi ratio commendat 1000, 6.
Legis ſententia verbis latior unde colligatur 1009. & *multis ſeqq.*
Leges civiliter intelligendae 984, 1.
Leges ſi ſint contrariae tum poſterior derogat priori 1033, 22. leges priores abolitae, nihilominus ad interpretationem poſteriorum adhibentur 1034. 23.
Legi fraus quot modis fiat 1013, 14.
Lex etiamſi dura ſervari debet 985, 3.
Lex debet convenire rubricae, ſub qua ponitur 1050, 4.
Lex omnis duabus rebus conſtat, verbis, & mente 1006, 1. quae ſi diſcrepent, inhaerendum menti *ibid.* 2.
Lex quomodo deprehendatur inepta vel obſcura 1007. 3.
Limitata cauſa, limitatum producit effectum 1031, 12.
Linguarum cognitio neceſſaria 964, 25.

M.

MAgiſtratus leges interpretari poteſt 954, 4.
Mens praefertur verbis 967, 36. Unde cognoſcatur 1039, 19.

N.

NEgatio non facile addenda vel demenda 959, 10.
Notabilia colligi debent e textu 1001, 1. & ſeqq.

O.

OBjectiones proponi & dilui debent 1005, 2.
Obſcurum & ambiguum quomodo differant 963, 23.
Obſcuritas unde naſcatur, & noſcatur 1038, 14.
Obſcuritas ex incertitudine naturae 1039, 24.

P.

PEccatum mortale non committit, ſi quis errat in explicatione legis 955, 6.
Plantianum, an Plautianum SCtum dici debeat 980, 10.
Poenalis lex extenſa per interpretationem, ad caſum verbis non expreſſum, an extenſa cenſeatur quoad ipſam poenam 1026, 12.
Poetica locum habet in Juriſprudentia 986, 1.
Privilegium an in dubio perſonale cenſeatur vel reale 1023, 10.
Praefationes quae laudentur 953, 1. praefationes quatenus permiſſae 991, 1. *& ſeqq.*
Propria verbi ſignificatio vincit 1038, 16. *& ſeqq.* ubi declaratur.
Propria verbi ſignificatio quando vitioſa cenſeatur 1039, 20.
Proprietas vocabulorum unde peti debeat 1038, 17.
Prudentes per ſpeciales facti definitiones juris doctrinam tradiderunt 993, 1.
Prudentes poſſunt interpretari leges 954, 5.

R.

RAtio legis eadem ſi ſit, tunc dicitur comprehenſio 1012, 21.
Ratio reſtringit legem, ut etiam a proprietate verborum recedatur 1032, 15.
Ratione legis correcta, lex ipſa correcta cenſetur 1032, 14.
Ratio quando clara cenſeatur 1032, 18.
Ratio incerta non operatur, ut a verbis expreſſis recedatur 1032, 17.
Regulae generales in omni ſcientia magnam utilitatem adferunt 1040, 1. *& ſeqq.*
Rhetorica interpretandi ratio 970, & 975.
Rubrica clavis eſt legis 1050, 5.

S.

SApientis eſt authores interpretari 957, 2.
Scholas Jureconſultorum diverſas fuiſſe 995, 9.
Schurffii praecepta quaedam in legibus interpretandis obſervanda 990, 3.
Sententia legis, verbis anguſtior unde deprehendatur 1029, 7. *& ſeqq.*
Sperare pro timere 965, 30.
Summare, quid noſtri dicant; & quomodo ſummandum 992.

T.

TExtus juris in partes dividendi 991, 992. diligenter legendi 998, 1. explicandi per rationes dubitandi & decidendi 999, 1.
Theophili error arguitur 988, 5.
Theſes in jure num admittendae 969, 6.
Tropos in jure frequentes eſſe 966, 31.
Troporum & figurarum doctrinam Grammaticae Rhetoricaeque communem eſſe 975, 14.

V.

VErba exemplificativa unde cognoſcantur 1027, 9.
Verbis legis in ambiguis ſtandum 967, 35.
Verbis mens praefertur 967, 36.
Verba naturaliter intelligenda non per fictionem 1055, *reg.* 64, 1. *& ſeqq.*
Verba in dubio civiliter accipienda 985, 8.
Verba ubi clara fruſtra proferuntur argumentationes 985, 4.
a Verborum proprietate non receditur, niſi conſtet aliud ſenſiſſe ſcriptorem 967, 37. & unde conſtet aliud ſenſiſſe ſcriptorem *ibid.* 38.
Verſus in legibus paſſim occurunt 986.
Vinum Campanum an optimum vel peſſimum 988, 4.
Uſufructuarius num poſſideat 1002.

NOTITIA AUTHORUM,

& aliorum, quae citantur in his Libris.

A.

Abbas
Accurſius
Matth. de Afflictis
Andr. Alciatus
Alexander
Joann. Althuſius
Joann. Ananias
Joann. Andreae
Angelus
Petr. Anton. Auguſola
Lucius Apulejus
Aretinus
Ariſtoteles
Joan. Bapt. Aſinius
Antonius Auguſtinus
D. Aurel. Auguſtinus
Auſonius
Baptiſta Ayrnus
Jacob. Ayter
Azo

B.

Franciſc. Balduinus
Baldus
Theodor. Balſamon
Andr. Barbatias
Guil. Barclajus
Eguinarius Baro
Bartolus
Baſilica
Aegidius Bellamera
Cornel. Benincaſius
Philip. Bergomas
Chriſtoph. Beſoldus
Joachim. a Beuſt
Beutherus
Biblia ſacra
Blondus
Johan. Bodinus
Nicol. Boerius
Alb. Bolognetus
Joann. Bolognetus
Joannes Borcholten
Joann. Brecheus
Cornel. Brederodius
Barnab. Briſſonius
Everhard. Bronchorſt
Alber. Brunus
Guil. Budaeus
Burſatus
Anton. de Butrio

C.

Caelius *Secundus*
Barthol. Caepolla
Hieron. Cagnolus
Petrus Calaefatus
Johann. Calvinus
Canones Apoſtolorum
Claud. Cantiuncula
Capitolinus
Vincentius Carocius
Iſaac. Caſaubonus
Caſſiodorus
Joan. del Caſtilio
Paul. Caſtrenſis
Caſus breves
Caſus longi
Cato
Catullus
Cephalus
Ludovic. Charondas
Chaſſanaeus
David Chytraeus
Cicero
N. Ciſnerus
Codex { Theodoſianus, Hermogenianus, Gregorianus, Juſtinianeus }
Codomanus
Columella
Prosdocim. de Comitibus *M. S.*
Communis opinio
Franciſc. Connanus
Conſilia Marpurgenſia
Conſtitutiones Graecae Caeſarum
Conſultationes Saxonicae
Contarenus
Anton. Contius
Joan. Coraſius
Corneus
Cornificius
Anton. Corſetus
Emanuel Coſta
Ernestus Cothmannus
Didac. Covarruvias
Ayma Cravetta
Jacobus Cujacius
Matth. Cuno
Jacob. Curtius
Curtius Senior & Junior
Cynus

D.

Damaſius
Joannes Dauth
Tiber. Decianus
Deciſiones { Pedemontanae, Pariſinae, Lituanicae, Coleti }
Philipp. Decius
M. Anton. Del-rio
Paul. Diaconus
Doctores comm.
Hugo Donellus
Franciſc. Duarenus
Leges XII. Tabb.
Duditius
Petr. Duenas
Dynus

E.

Georg. Eberlinus
Chriſtoph. Ehemius
Epitomator Livii
Epitomator Strabonis
Nicol. Everhardus, Senior & Junior
Euſtathius
Eutropius

F.

Anton. Faber
Baſilius Faber
Joannes Faber
Petrus Faber
Andreas Fachinaeus
Proſper Farinacius
Faſti conſulares
Felinus
Feneſtella
Aemil. Ferretus
Fichardus
Floccus
Florus
Ubert. Folieta
Anton. Foquelinus
Guilhelm. Fornerius
Valent. Forſterus
Sebaſt. Furius
Fragmenta { Caji, Pauli, Ulpiani, & aliorum }
Philipp. Francus

Valentin. Franeus
Wolfgang. Freimonius
Petrus Friderus
Lucas Fruterius
Fulgoſius
G.
Gabrielius
Andr. Gail
Galenus
Vulcat. Gallicanus
Petr. Andr. Gammarus
Hieron. Garzonius.
A. Gellius
Dom. de Sanct. Geminiano.
Albericus Gentilis
Scipio Gentilis
Hubertus Giſanius
Hieronym. Gigas
Petrus Gilkenius
Andrianus Gilmanius
Gloſſa
Henningus Goden
Johannes Goddaeus
Anton. Gomezius
Dionyſius Gothoſredus
Goveanus
Gozadinus
Div. Gregorius
Matth. Gribaldus
Simon Grynaeus
Janus Gulielmius
H.
Dionyſius Halicarnaſſeus
Gregor. Haloander
Conſtantinus Harmenopulus
Joannes Harprechtus
Hartmannus Hartmanni
Antonius Heringius
Henricus Heydeccius
Hilarius
Orwaldus Hilligerus
Arnold. Holſtein
Vincent. Hondedeus
Honthemius
Horatius
Lambertus Hortenſius
Frider. Hortlederus
Franciſc. Horomannus
Celſus Hugo
I.
Jaſon
Imola
Innocentius
Iſidorus
Julianus Imperator
Jus { Civile
Canonicum
Feudale
Juvenalis
L.
Jacobus Labiterus
Pompon. Laetus
Diogen. Laertius
Lambinus
Lampridius
Martin. Laudenſis
Wolfgang. Lazius
Leges { Anglorum
Francorum
militares
navales
Platonis
Ripuariorum
ruſticae
Salicae
Saxonum
Solonis
Juſtus Lipſius
Livius
Lucanus
Lucianus *Samoſatenſis*
Lucidius
Lucretius
D. Lutherus
M.
Macrobius
Hieronym. Magius

Franciſc. Mantica
P. Manutius
Ammian. Marcellinus
Dominicus Marius
Petr. Martres
Joſephus Mascardus
Angelus Matheacius
Matthaeus Matthesilanus
Petr. Maurocenus *M.S.*
Sebaſtianus Medices
Philipp. Melanchthon
Jacobus Menochius
Joannes Mercerius
Paul. Merula
Chriſt. Milaeus
Franciſc. Modius
Ludovicus Molinaeus
Carolus Molinaeus
Daniel Mollerus
Marin. Monterus
Gabriel Mudaeus
Anton. Muretus
Joachim Mynſingerus
N.
Negozantius
Alex. de Naevo
Johan. Nevizanus
Tobias Nonius
Gregor. Nyſſenus
O.
Johannes Oldendorpius
Oldradus
Opinio communis
Lanfranc. de Oriano
Orientalis juris libri
Ovidius
P.
Fulvius Pacianus
Jul. Pacius
Guido Pancirolus
Panormitanus
Hieronym. Pantſchmannus
Onuphrius Panvinius
Anton. Matt. Papareſcis
Janus Parladorius
Paterculus
Franciſc. Patricius
Petr. Peckius
Aſconius Pedianus
Pedius
Achilles Pedrocha
Achilles Perſonalis
Chriſtoph. Pezelius
Stephan. de Phedericis
Photius
Joann. Picus *Mirandulanus*
Virgilius Pingizerus
Franciſc. Piscina
Martin. Piſtoris
Simon Piſtoris
Petrus Pithoeus
Plautus
Plinius
Joan. Baptiſta Plotus
Treb. Pollio
Franciſc. Polletus
Pouranus
Phil. Porcius
Baſil. Porphyrogonnita
Simon de Praetis
Praevotius
Pardulphus Praejus
Propertius
Frederic. Pruckmannus
Prudentius
Q.
Quintilianus
R.
Jacobus Raevardus
Johannes Ramos
Raudenſis
Petrus Rebuffus
Arnold. Reyger.
Antonius Riccobonus
Riminaldus
Franciſc. Ripa
Joann. Robertus

Franciſc. Robertellus
Conſtantius Rogerius
Ludovic. Romanus
Romulaeus
Alb. de Roſate
Anto. de Roſellis
Henr. Roſenthal
Anton. Rubeus
Ludovic. Ruſlardus
Rutgerus Rulant
S.
Saberus
Salluſtius.
Joannes Sambucus
Joſephus Scaliger
Jul. Caeſar Scaliger
Caſpar Schiferdeckerus
Joann. Schneidewinus
Caſpar Schoppius
Ludolph. Schraderus
Hieron. Schurffius
Joann. Selva
Seneca
Servius
Jerem. Setſerus
Joannes Sichardus
Sidonius
Laurent. Siſinus
Carol. Sigonius
Rabbi Simeon
Simoncellus
Regner. Sixtinus
Barthol. Socinus
Aelius Spartianus
Speculator
Joannes Sturmius
Suetonius
Suidas
Joan. Petr. Surdus
Laurent. Sylvanus
Symmachus
T.
Cornelius Tacitus
Thalelaeus
Frideric. Taubmannus
Terentius
Tertullianus
Theophilus
Gregor. Tholoſanus
Jacob. Thomingius
Tibullus
Fridericus Tilemannus
Andr. Tiraquellus
Hieronym. Tornielus
Joann. Tornonius
Fabian. Turretus
Franciſc. Turzanus
V.
Valerius Maximus
Rol. a Valle
Varro
Fernand. Vasquius
Joann. Vaudus
Marcus Vertranius
Aurel. Victor
Nicol. Vigelius
Anton. Viperanus
Virgilius
Vivianus
Flav. Vopiſcus
Anton. Ufillus
Bonaventur. Vulcanius
Herman. Voltejus
Fulvius Urſinus
W.
Matthaeus Weſenbecius
Petrus Weſenbecius
Everhard a Weyhe
Wolfgangus Wiſſenburgius
Bernhardus Warmſerus
Z.
Zabarella Cardinalis
Jacobus Zabarella
Joannes Zangerus
Udalricus Zaſius
Viglius Zuichemus
Theodor. Zuingerus.

F I N I S.

DESIDERII HERALDI

DE

RERUM JUDICATARUM AUCTORITATE

LIBRI DUO.

EJUSDEM

OBSERVATIONUM

ET

EMENDATIONUM

LIBER UNUS.

ILLUSTRISSIMO VIRO,

HENRICO MEMMIO

IN

Sanctiore Conſiſtorio Conſiliario, & in ampliſſimo Regni Senatu Praeſidi,

DESIDERIUS HERALDUS S.

NIhil eorum, quae mortales praecipue mirantur, & quae bona exiſtimant, ſincere eſt bonum, veterum ſapientium ſcitum eſt, rerum uſu, & quotidiana experientia comprobatum; quod etſi de iis, quae Fortunae bona appellari ſolent, dici maxime volebant, ad alia tamen, quae certius, & verius habentur bona, ſi ea non in ſe ipſis conſideres, ſed quatenus homines adſiciunt, non abſurde etiam referre poſſe exiſtimo. Nam, ut alia omittam quam plurima, quae, ne quid ſit ab omni parte beatum, efficiunt, ſi vanitatem, quae rebus omnibus, quaſi fatuli quadam lege ineſt, reſpicimus, nihil inveniemus fere, quod inviolatum reliquerit, aut afflatu ſuo non corruperit. Ipſum literarum cognitionem, quam Gothicae tenebris ante unum, & alterum pene ſeculum immerſam, ſummo Dei beneficio inde erutam, & hominibus reſtitutam omnes, qui aliquid ſapiunt, fatentur, quam foede tandem maculavit, & labe ſua undequaque adſperſit! Sane quum primum nova lux illa affulſit, plurimi extiterunt induſtrii homines, qui eam ſequuti ducem, & verae eruditionis viam inſiſtere, & ceteris eam munire coeperunt, ac tetro illo, quo artes omnes, & ſcientiae obſitae ſqualore jacebant, deterſo, iis non ſplendorem modo, ſed & vim, ac robur ſuum reſtituere. Senſit quibuſdam in Europa partibus auxilium illud juriſprudentia, quam a praeſtantiſſimis antiquitatis hominibus excultam, auctam, & propagatam barbaries tanta vi invaſerat, ut nemo Juriſconſultus haberetur, niſi idem barbarus, aut gente barbarico culta inſtructus extiteret; quod quidem, malum dicam neſcio, an flagitium, non eſt adhuc ubique profligatum. Hactenus igitur literarum, & elegantioris eruditionis inſtauratio profuit. Sed ubi literatura illa latius evagata jam non amplius ſcientiis, & utilioribus diſciplinis, aut civili ſcientiae inſervire coepit, eſſeque graviorum ſtudiorum neceſſio, ſed ipſa ſtudiorum caput, & fundas nonnullis exiſtere, tunc quanta ejus eſſet, ad eam rem quod attinet, vanitas apparuit. Atque hoc tamen ferri poteſt, quando titulis ſuis contenta intra proprios fines laſcivit; ſed ſi quando in ſcientias ipſas auſa perrumpere, earumque nomen fronti ſuae adſcribere, extra oleas divagata, pro ſcientiarum definitionibus, ex earum principiis, ſcitis, obſervationibus inſtructis, res ſuas nobis, quanquam bellas, quanquam ingenioſas, & in alio fore pretioſas obtrudit, tunc vetus illud, πολυμαθημοσύνης ἐν εἶναι κενότερον οὐδὲν, e tripode ipſo editum pene confitemur. Et ſane vitium hoc magnum eſt: longe autem intolerabilius, & ut ultra Sauromatas fugere liceat, & glacialem Oceanum, quoties, at ipſi vineta noſtra caedamus, ſemidocti pragmatici, iis, quae a malis magiſtris in ſcholis male didicerunt, aut quae nullo judicio undiquaque corraſerunt, ſcripta ſua, aut etiam orationes infarciunt, qua quidem re an quidquam fingi poſſit ſtultius, aut inſulſius neſcio. Et ſane hinc malum aliud exiſtit longe graviſſimum, ſiquidem hinc fit, ut nonnulli vanitatis illius pertaeſi, literas non ſolum negligere, ſed etiam odiſſe incipiant, veluti inſtrumenta ſtultitiae, jamque veterum illum, & ſqualentem ſcientiarum habitum revocandum exiſtiment, tanquam verum, & germanum ejus cultum; alii etiam inertiae, & pigritiae ſuae ſubſidium iſtinc petentes, facile ſibi perſuadeant, tantum laboris fruſtra inſumi, in iis parandis, quae ſenſus communis, & experientia quotidiano uſu conciliata ſine nugis illis, & ineptiis abunde ſuppeditent. Quae omnia etſi dicuntur falſiſſime, & abſurdiſſime, his tamen erroribus cauſam dedit pravus literarum uſus: unde facile ſe expediet quicumque verum earum uſum, & quae inde extiterunt, extantque quotidie utilitates, reſpiciet; quas ſane, ſicut divitias, tales inveniet, qualis ejus eſt animus, qui eas poſſidet. Cum igitur ſcriptione iſta, propter cauſas, quas alibi explico, defungendum mihi eſſet, neque me quidquam moraretur magis in argumento pragmatico, quam quod verebar, ſive rem plenius tractando, ſive jejunius, ne in aliquam harum reprehenſionum incurrerem, id tandem facile vitare me poſſe exiſtimavi, ſi, quod erat mihi faciliimum, genio meo parerem. Cum enim nihil magis oderim in literis, quam pravam earum, & ineptam cum aliis artibus, & ſcientiis mixturam, niſi ſi quando res ipſa id flagitat, ut ſi alterutrum eorum abſit, deſit aliquid perfectae rerum explicationi, verendum non putavi, ne κακοζηλία illa, quae in aliis improbatur, me quoque abriperet, & transverſum ageret. Nec me, niſi vehementer erro, mea fefellit opinio. Etſi enim ea tractavi, quibus ex Hiſtoricorum, & aliorum cujuslibet generis ſcriptorum monumentis lucem mutuari neceſſe quandoque fuerit, quoniam tamen haec nulla affectatione facta ſunt, quae ſi facta non eſſent, res non eſſet ſatis explicata, aut etiam certo definita, neminem puto jam iniquum judicem fore, ut id reprehendere velit. Nam etſi ea videri poſſint adferre aliquid ornamenti, omnia tamen fatendum eſt eſſe in ſuppellectile, nec κειμήλια habenda ſimpliciter, ſed ὡς δεῖ τῇ πόλει, quod ille olim poſtulabat. Sed de his omnibus nemo melius judicare poteſt, quam Tu, VIR MAXIME, quem hic neque a generis ſplendore per multos avos continuato, neque ab ampliſſima dignitate, & caeteris ejuſmodi, quae Tibi cum multis aliis communia ſunt, appellandum mihi exiſtimo, ſed a ſummis tum animi, tum ingenii dotibus, quae partes ſuas iſtic proprie agunt, quaeque Te ſupra illa omnia Fortunae munera longe poſuerunt. Nam cum dubitent homines, quid in Te mirentur praecipue, ſummamne, ac pene ſtupendam ingenii facilitatem, & in explicandis negotiis ſolertiam, an ſummam doctrinam, & eruditionem, ad quam inſtruendam Muſae nihil denegarunt, ad ornandam autem Gratiae omnia contulerunt, ſi Tu hanc ſcribendi rationem non improbabis, nihil eſt, cur cujuſquam judicium reformidem, aut valde de eo laborem. De Tui autem judicii benignitate deſperare me vetat ſummus ille literarum amor, Tibi a natura inſitus, qui facit, ut Tu tantae, tamque excultae doctrinae, & ingenii, ſi quis alius mortalium, perſpicaciſſimi, omnia omnium ſtudia tam large interpreteris, ut qui in aliis omnibus juſti, rectique es tenaciſſimus, & quem in mala cauſa nemo ſibi judicem optare debeat, hac una in re videri poſſis quandoque paulo indulgentior. Ut igitur hoc quidquid ſcripti eſt, tibi offerrem, cauſa illa ſufficere poterat (ſed ſunt & aliae) atque haec in primis, quod cum tot, tantaque tua in me extent ſingularis cujuſdam benevolentiae, iis ipſis temporibus, quae difficilia credebantur, mihi ſpectatae, & exploratae teſtimonia, nihil aliud inpraeſentiarum habeo, quo me eorum non eſſe immemorem Tibi ſignificare poſſim. Atque hac in ipſa re hoc mihi uſuvenit, ut idipſum, quo gratum meum erga Te animum teſtari volo, novo, eoque ingenti beneficio Tibi me devinciat; quippe in cujus opere, ſi quae ſunt vitia (ea autem non dubito eſſe nimis multa) illuſtriſſimi Tui nominis ſplendore circumfuſa hominum oculos facile fugitura ſint, & ſi quae ibidem ſunt, quae lucem ferre poſſint, ea ſint multo illuſtriora futura.

At-

Atque illuſtriſſimum nomen tuum cum dico, nomen dico nobiliſſimae Memmiae gentis, cujus gloriae tot annorum curriculis per omnes omnium virtutum tramites indefeſſo curſu pergenti, quid adjicere virtus poſſit neſcio, glorioſiſſima quaeque virtutis praemia deberi ſcio. Accipe igitur hoc, quodcumque tandem eſt, meae erga Te obſervantiae, & grati qualecumque animi pignus, quod in illuſtriori aliquo opere volueram quidem exſtare, ſed, quoniam ut voti compos eſſem rationes meae ferre non potuerunt, malui hoc tandem opuſculo eo officio quoque modo defungi, quam diutius ceſſare. Vale Praeses Illustrissime, *& ſummis illis laudibus, quibus non modo noſtrorum, ſed & exterorum ipſorum oculos in te convertiſti, ſeculum hoc ornare perge. Lutetiae Pariſ.* IX. *eid. Jun.* CIↃIↃCL.

DESIDERIUS HERALDUS LECTORI S.

Cum huic, neſcio dicam operi, an ſcriptioni, manum admovere coepi, nihil minus cogitaveram, quam hoc argumentum tractare. Dilati erant remuſculi inter homines harum rerum curioſos, juris Attici collectionem, & cum jure Romano collationem ſuſceptam eſſe a me & pene confectam; quod etſi non erat omnino verum, inerat tamen primordium aliquod veritatis. Neque enim ullum opus ejuſmodi data opera, & conſulto conſilio adgreſſus eram unquam; ſed aliud agenti tale quid mihi fere exciderat, idque eo ipſo tempore, quo forenſibus curis magis attinebat, id eſt, quo cauſis agendis quotidiana mea opera occupabatur. Nam ſi quando accidebat (accidebat autem non infrequenter) ut aliqua juris quaeſtio tractanda mihi eſſet, quae ad eam explicandam pertinebant, juvabat ea omnia & mente agitare, &, ſi quae libros pervolutando olim notaveram, conquirere, atque in unum congerere; unde etſi pauciſſima delibabam, eaque ad cauſam, de qua agebatur, defendendam, aut illuſtrandam plane neceſſaria, omnia tamen, ut & alias uſui mihi eſſe poſſent, tumultuario ſtilo in commentarios referebam, unde factum erat, ut pauciſſimae exſtarent juris quaeſtiones, quas non attigiſſem, quaſdam etiam paulo fuſius perſequutus eſſem, rebus ab ipſa origine, & ab ipſis Graecorum inſtitutis, moribus, legibus repetitis; verum confuſo ordine, & quaſi per ſaturam, ad meum uſum quod ſatis eſſet. Cujus rei cum innotuiſſet aliquid amicis quibuſdam, aurem mihi vellere non deſtiterunt, ut has, quales quales tandem erant, commentationes, quas illi pro ſua aequitate exiſtimabant eſſe alicujus pretii, nos autem nullius, hominibus noſtris invidere nollemus. His ut obſequeremur, etſi maxime voluiſſemus, multa obſtabant, ſed id praecipue, quod nihil minus paratum erat lucem ferre, quam quod illi exiſtimabant eſſe paratiſſimum. Rem tamen tentare volui, id eſt, an id quod rude, & indigeſtum apud nos jacebat, polire, & ordinare poſſem. Quod cum ab initio facile ſucceſſiſſet, in ſpem ipſe veneram, rem non fore ita difficilem, ut rebus prolatis ad exitum perduci non poſſet; quae ſpes quam falſa fuerit poſtea experti ſumus. Cum enim in explicatione *primi tituli* paulo longius provectus eſſem, tot novae ſpecies ſeſe mihi offerebant, tot novae materiae, de quibus ne cogitaveram quidem, exoriebantur, ut quod paucis menſibus perfici poſſe arbitratus eram, id, ne pluribus quidem annis, certe ab homine non otioſo, adfectum reddi poſſe deprehenderim. Ab incoepto igitur ita deſtiteram, ut illud plane pro derelicto haberem, cum mihi inſuper laboris iſtiuſmodi non modo taedium, ſed pene odium ſubiiſſet. Nam quid mihi, homini rebus aliis occupato, cum hiſce ſcriptionibus, quae alterius otium oblectare poſſint, meis autem negotiis plurimum officere, nec hilum aliis prodeſſe? Quaſi vero jurisprudentia nugis iſtis, & aliis iſtiuſmodi non caruerit hactenus ſine ullo ſui detrimento, & in poſterum carere poſſit; aut quaſi ii, qui Spartam ſuam in foro cum laude ornarunt, quive publico praeconio ἐπαίνου ἄξιοι ſunt habiti, hoc ſtudiorum genere id conſequuti ſint. Iſta me, & alia id genus animo reputantem faciebant, ut incoeptum illud, non modo ut vanum, & inutile, ſed etiam ut pene ſtultum, & inepte laborioſum omnino abjiciendum, imo ex animo prorſus delendum exiſtimarem; qua tamen a ſententia ut aliquomodo recederem, compulerat me praeſtantiſſimorum quorundam virorum auctoritas. Nam cum Vir ſummae dignitatis, ſed dignitate ſua major, & illuſtrior, Henricus Memmius, more ſuo, id eſt, comitate incomparabili, pauciſſimis verbis, ſed quibus nihil fingi poteſt explicatius, de incoepto meo quaſi aliud agens aliquid identidem perſtringeret, exiſtimaveram tandem non poſſe me ſine flagitio ceſſare diutius in ea re, quam Vir tantus, tanti judicii, tantae eruditionis a me exſpectari ſignificaret. Huc etiam accedebant ſummi alterius Viri, cujus de ſanctiſſimis moribus, & praeſtantiſſima eruditione nihil dici poteſt tam eximium, quod non omnium aſſenſu, ſive plauſu potius excipiatur, Hieronymi Bignonii, in ampliſſima regni curia Regis Advocati, frequentes admonitiones; quae omnia fecerant, ut cum totius illius operis, quod immenſum videbam fore, repreſentatione, tantorum virorum expectationi ſatisfacere non poſſem, particula ſaltem aliqua decidendum mihi exiſtimarem. Titulum igitur περὶ νόμων, καὶ ψηφισμάτων, cum retractare coepiſſem, ſenſi opus in majorem multo molem, quam opinatus fueram, excreſcere, cum ea non ſolum, quae ad Graecae, & Atticae legiſlationis initia, progreſſus, incrementa pertinebant, ab aliis, aut intacta, aut aliter tradita, ſed totam Romanae jurisprudentiae rationem, varias ejus mutationes, & alia, quae doctiſſimorum hominum induſtriam, & perſpicaciam fugiſſe videbantur, quaeque in adverſariis non attigeram, tractanda mihi viderem. Perfectum tamen pene erat opus, quin & aliud de jure non ſcripto ei adjectum; quae cum librario dare vellem, exortae ſunt novae ceſſandi, aut conſilii mutandi rationes, cum in operis recognitione, & editione non minus laboris, aut certe temporis perdendum eſſe animadverterem, quam in ejus compoſitione. Quoniam autem de propoſito meo percrebuerat aliquid, ne levitatis, aut etiam vanitatis arguerer, ſubdendum tandem aliquid exiſtimavi, quod & levioris operae, & alicujus uſus eſſe poſſit. Cum igitur commentario meo de jure non ſcripto res judicatas certi juris partem efficere negaviſſem, argumentum iſtud, quod paucis chartis expediri poſſe ſperaveram, tractare ſum adgreſſus, eo libentius, quod pragmaticum ſit, & profeſſioni meae accommodatum. Inter ſcribendum opus crevit, & creviſſet amplius, niſi negotiis ſolemnibus interpellatus, diu nimis aut nihil, aut certe aliud mihi actum meminiſſem. Tractavi quaeſtiones quaſdam conſulto conſilio; plures ex occaſione, omiſſis iis, quas animo deſtinaveram, cum opus hoc mente delinearem. An eas ſim aliquando adjecturus, neſcio. Hoc unum ſcio, cum, elapſis forenſibus induciis rem nondum perfectam viderem, ſuſcepti operis poenituiſſe me non ſemel, ac niſi cum librario, qui fidem meam ſequutus, ea, quae a me inchoata, &

ſibi tradita erant, typographo commiſerat, paria facienda mihi fuiſſent, abruptum id fuiſſe alacriori animo, quam fuerat a me inchoatum. Hoc autem quidquid eſt; quod nunc tibi do, ſi tu nihili facies, non aliter de eo ſenties, atque ego ipſe ſentio. Sane etſi me non diffiteor, ubi quid datur otii, chartis illudere non invitum, quod ex mediocribus vitiis unum eſſe dicebat ſagaciſſimus vates, non eo tamen id animo facio, ut tibi quoque, ſive mihi potius, rebusque adeo meis illudam: neque te in tanta omnis generis librorum copia, hoc etiam libro, id eſt, hoc fortaſſe malo mactaſſem, niſi eae me, quas ſupra tetigi, cauſae impuliſſent. Si tamen dederit Deus ut aliter contingat, utque haec qualiscunque induſtria mea ſtudiis tuis proſit, votorum meorum ſummam aſſequutus ero; nec me operae meae poenitebit. Vale.

INDEX CAPITUM

LIBRI PRIMI.

Cap. I. De effectibus rei judicatae, tam inter eos, inter quos judicium datum eſt, quam inter alios, quos cauſa contingit.

II. An ſententia contra haeredem ſcriptum lata noceat legatariis.

III. De remediis adverſus rem judicatam in foro Attico.

IV. Quibus modis res judicata reſcinderetur in foro Romano.

V. Notatum aliquid ad cap. 1. Novellae de teſtibus.

VI. De ſententia ſuper falſis teſtimoniis, & falſis teſtationibus data.

VII. De ſententiis venalibus, item odio, aut evidenti judicantium gratia prolatis.

VIII. An judex, qui per errorem judicat, litem ſuam faciat.

IX. De actione; exceptione, & replicatione de dolo adverſus rem judicatam.

X. Quaedam judiciorum nullitates etiam vetere jure, & ſtante republica; & an abſentes poſſint rei fieri.

XI Iterum de reis abſentibus damnandis, vel non; & quatenus.

XII. An accuſati in carcerem ducerentur indicta cauſa.

XIII. Iterum de reſtitutione abſentium adverſus ſententias, contra eos datas, deque omni eo jure.

XIV. De ſupplicationibus civilibus; & unde eae petitae.

LIBRI SECUNDI.

Cap. I. Res judicatae an partem juris civilis efficiant, & quomodo.

II. An haeres rogatus reſtituere, qui inventarium non fecit, Falcidiam deducat, ſive Trebellianicam, diverſae opiniones, & contraria decreta.

III. De exequutione legatorum & fideicommiſſorum, & de ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis, & fideicommiſſariis haereditatibus.

IV. An patronus in cauſa, qui patrocinium praeſtitit, cogatur teſtimonium dicere; & varia ſuper quaeſtione decreta.

V. De patronis, & clientibus, ad ampliorem quaeſtionis, ſuperiori capite tractatae, explicationem.

VI. Iterum de ſecundariis, ut ita dicam, patronis, & clientibus, ad claudendam diſſertationem de quaeſtione, propoſita cap. IV.

VII. An eo, qui haereditatem reſtituere rogatus eſt, remis publicis addicto, fideicommiſſum ad ſubſtitutum transmittatur, atque ideo de poena metalli, operis publici, deque deportatione.

VIII. Examinantur argumenta, quae ad quaeſtionis praecedenti capite propoſitae deciſionem eliciuntur ex deportatione, & metalli poena.

IX. Divortium quandoque pro morte mariti; & alia quaedam.

X. An profeſſione monaſtica fideicommiſſum ad ſubſtitutum transmittatur.

XI. Iterum de profeſſione monaſtica; & an is, qui ea ſe obſtrinxit, haereditatem, aut legatum capere poſſit, & ea monaſterio relinquere.

XII. Jus noſtrum a Juſtinianeo diverſum ad quaeſtionem, ſuperioribus capitibus tractatam, quod attinet; & quaedam alia obſervata.

XIII. An teſtandi facultatem monachi habere poſſint diſpenſatione Summi Pontificis.

XIV. An ideo, quod monachus non facit partem, neque admittitur ad partem, dici poſſit eum mortuum eſſe civiliter.

XV. Decreta quandoque, ex quibus jus novum, aut extraordinarium elicere quidam volunt, invenire aut retractata, aut interpretatione correcta; & de juriſdictionum finibus nonnihil.

XVI. An princeps, aut reſpublica jus aliquod habeant in eorum ſubditos, quos in fidem recepere.

XVII. Patronum, ſive protectorem jus nullum habere in clientis ſui ſubditos; & an patronus, ſi qua exiſtat controverſia inter clientem, & vaſallum, de ditione, quae eſt in illius patrocinio, de controverſia illa cognoſcere, & pronuntiare poſſit.

XVIII. Iterum de pactis perſonalibus, & realibus; & an quod quis ſibi pactus eſt, id proſit haeredi, aut etiam ſucceſſori.

XIX. Jus erroneum quandoque introductum ex areſtis parum circumſpecte allegatis, quibus jus plane contrarium fuerat conſtitutum.

XX. De canonicis aliquod ad pleniorem ſuperioris capitis illuſtrationem.

XXI. An jusjurandum ab uno ex haeredibus delatum noceat cohaeredibus.

XXII. Si quid in alieno loco aedificatum eſt, an id cedat loci proprietario ſine reſtitutione impenſarum.

XXIII. Si is, qui rem alienam reſtituit, retentionem impenſarum omiſit, an eas repetere poſſit.

XXIV. Quanta ex areſtorum obſervatione capiatur utilitas, & quomodo ea doctrina ſit colenda; ac per occaſionem de ceſſione bonorum.

XXV. De nota, quae hodie inuritur iis, qui ad ceſſionis beneficium admittuntur.

DESI

DESIDERII HERALDI
DE
RERUM JUDICATARUM AUCTORITATE
LIBER PRIMUS.

CAPUT I

De effectibus rei judicatae, tam inter eos, inter quos judicium datum eſt, quam inter alios, quos cauſa contingit.

I. *P*Rcpoſitum Auctoris.* II. *Res judicata quid. Rei judicatae, ſive jure, ſive injuria parere neceſſe eſt.* III. *Jus fit ex ſententia judicis. Res judicata jure, & aequo, ac vero potentior eſt.* IV. *Quod pronuntiavit judex, a quo non eſt provocatio, pro vero habetur in judiciis, etiamſi falſum ſit, propter rerum judicatarum auctoritatem.* V. *Status reipublicae rerum judicatarum auctoritate maxime continetur, & quare.* VI. *Qui per injuriam damnatus eſt, mero & vero jure non minus eſt innocens. Jus verum & certum, & jus civile, & judiciale plerumque inter ſe pugnant.* VII. *Res inter alios judicata nullum aliis praejudicium facit Niſi certis caſibus:* l. ſaepe conſtitutum 63. D. de re judicata *illuſtrata.* VIII. *Eadem lex emendata. Partitor.* IX. *Res judicata in cauſa ſtatus pro veritate accipitur inter omnes. Modo ſententia ſit cum legitimo contradictore, nec per colluſionem data. Quod contra non defendentem judicatum eſt, non facit jus quod ad alios.* X. *Ut res judicata jus faciat quod ad omnes, judicatam eam eſſe oportet exerte, non per conſequentias. Alimenta ſummatim decernuntur.* XI. *Publica utilitas facit, ut vera habeantur, quae non ſunt vera. Locus Ariſtotelis in* Politicis *de civibus contra jus factis. Quaedam vera, πρὸς τὴν χρῆσιν, & πολιτικῶς ac παχέως.* XII. *In cauſis criminalibus res contradicto judicio judicata pro veritate habetur. An is, qui contradicto judicio abſolutus eſt, poſſit ab alio repeti. Bis de eadem re ne ſit actio.* XIII. *Accuſator quis proprie.* XIV. *In foro Attico reus etſi abſolutus, ab alio accuſatore quandoque repetitus.* XV. *Quidam quandoque repetiti in foro Romano, ſed contra jus.* XVI. *Si accuſatore praevaricante abſolutus quis fuerat, poterat repeti.*

I. DIximus commentario noſtro de jure non ſcripto, res judicatas nullam certi juris, ſive ſcripti, ſive non ſcripti, partem efficere. Certi juris dixi, non juris ſimpliciter, cum Cicero tradiderit *in Topicis c. 5. Jus civile in legibus, Senatusconſultis, rebus judicatis, juriſperitorum auctoritate, edictis Magiſtratuum, more, aequitate conſiſtere.* Hac de re, quoniam eam non ſatis definitam, aut explicatam video, agere inſtitui, *deque tota rerum judicatarum auctoritate*; ad argumentum iſtud maxime quod attinet, id eſt, quatenus partem juris civilis efficere exiſtimatur.

II. Rem judicatam hic dicimus, quae finem controverſiarum pronunciatione judicis accepit, quaeque appellatione reſcindi non poteſt, ſive quia data eſt a judicibus, a quibus appellare non licet, ſive quoniam is, contra quem ſententia dicta eſt, aut non appellavit omnino, aut non intra legitimum tempus, aut denique facto ſuo, & alio quolibet modo appellationis remedium amiſit; eamque auctoritatem habere dicimus, ſive contra praeſentem, & contra dicentem; ſive contra abſentem, & non reſpondentem, ſolemnibus juris obſervatis, ſententia lata ſit; atque utriusque effectus eſt, ut litem, de qua diſceptatur, finiat & extinguat: illius autem, quae cauſa cognita pronuntiata eſt, duplex inſuper eſt effectus; unus, quo ejusdem litis materia, & occaſio etiam inter alios praeciditur; ſed certis tantum caſibus: alter, quum quod in ea cauſa judicatum eſt, ad alias ejusdem generis quaeſtiones definiendas, & decidendas porrigitur; qua ratione pars juris civilis eſſe exiſtimatur. Quo de effectu tractandum nobis praecipue eſt; de ceteris, quatenus ad iſtius explicationem neceſſe eſſe videbitur.

III. Rei igitur quoquo modo judicatae, id eſt, ſive contradicto judicio, ſive altera parte non defendente; item ſive jure, ſive per injuriam, hic effectus eſt, ut ſententiae parere oporteat. Quod judex decernit, etſi inique, id *jus* dicitur; & generaliter judex, cum ſententiam dicit, *jus facere* dicitur, quia id profitetur, *l. 3. D. de agnoſc. & al. lib. l. 14. D. de apell.* Et *ex ſententia judicis, jus fieri* dicitur *l. Qui repudiantis 17. §. alt. D. de inoff. teſtam.* Atque inde fit, ut jus quandoque detur injuriae; *Jusque datum ſceleri canimus*; & jus dicatur, & habeatur, quod eſt ſumma injuria: imo, ut jus iſtud humanum, & judiciarium, non modo jus legitimum, ſed & jus illud purum, primaevum, & intaminatum in ordinem cogat, ſibique omnino ſubjiciat; faciatque, ut quod neque verum, neque juſtum eſt, id habeatur verum; & contra. Quod eleganter ſignificabat Antipho his verbis, in ea de Herodis caede: Φόνου δίκη μὴ ὀρθῶς γνωσθεῖσα, ἰσχυροτέρα τοῦ δικαίου, καὶ τοῦ ἀληθοῦς ἐστιν. *Sententia de caede perperam lata, potentior eſt jure, & veritate.* Sicque verum eſt, quod Adimantus diſſerebat apud Platonem, *lib. de rep. 11.* Τὸ δοκεῖν καὶ τὴν ἀλήθειαν βιᾶται, *opinionem vim facere veritati, eamque ſibi ſubjicere.*

IV. Si igitur quod factum eſſe conſtat, non eſſe factum pronuntiaverit judex, quod verum eſt, pro falſo habebitur in jure, quoad effectus civiles. Exempli cauſa, ſi quis, a patre re vera exheredatus, pronuntietur non eſſe exheredatus, non repelletur a poſſeſſione bonorum liberti paterni, a qua filius exheredatus repellitur, *l. 12. §. 3. D. de bon. libert.* quia rebus judicatis ſtandum eſt. Sic, ſi quis ſententiam, quae dicta fuerit, neget eſſe dictam, atque id ita judicatum ſit, ſententia, quae dicta fuit, habebitur pro non dicta; quod definiebat Macer, *l. 1. in princ. D. Quae ſentent. ſin. appell. reſc.* Sic, ſi quod meum eſt, judicatum ſit non eſſe meum, non habebitur meum; ita ut ſi contra pupillum judicatum ſit, fundum, qui pupilli erat, eſſe Sempronii, eum fundum pupilli tutores Sempronio, qui in rei veritate nihil in eo fundo habebat, reſtituere cogantur, etſi pupillorum praedia tutores alienare non poſſint: quia fundus, qui poſt ſententiam, etſi per injuriam contra pupillum latam Sempronio reſtitutus eſt, cenſetur non fuiſſe pupilli; quare nec alienari videtur, quum reſtituitur Sempronio, propter rei judicatae auctoritatem, inquit Ulp. *l. ſed ſi. 3. §. 3. D. de reb. eor.* Ergo

Digitized by Google

go ſententiae per injuriam contra pupillum dictae tutores parere, & pupillum fundo ſuo deturbari, & ſpoliari jus eſt. Quare jus? Quia ita judicatum. Rerum autem judicatarum auctoritas poſtulat, ut quod judicatum eſt, etſi contra jus, id exequutioni mandetur: idque ita fieri publice intereſt.

V. Unde autem tanta rerum judicatarum auctoritas? Ab utilitate publica: quia *ſtatus reip. maxime judicatis rebus continetur*; quod diſſerebat Cicero, *orat. pro P. Sylla cap.* 22: Quare autem reſp. continetur rebus judicatis? Quia reſp. continetur legibus, & exacta legum obſervatione. Legum autem auctoritas nulla eſſe poteſt, ſi magiſtratibus, & judicibus, quum aliquid, pro poteſtate, quae legibus eſt iis data, imperant, impune non paretur. Sed per injuriam judicarunt. Si ſolemnia a legibus praeſcripta obſervata ſunt a judicibus, a quibus appellare non licet, muſſanda eſt injuria. Quod & Socrati Philoſophorum principi juſtum viſum eſt, propter utilitatem publicam. Nam quum iniquiſſimo judicio damnatus, facile effugere poſſet, & judicum ſententiam fruſtrari, id eſt, aſpernatus, hac ratione, quia remp. ruere oporteret, ἐν ᾗ ἂν αἱ γενόμεναι δίκαι μηδὲν ἰσχύωσιν, ἀλλ' ὑπὸ τῶν ἰδιωτῶν ἄκυροί τε γίγνωνται, καὶ διαφθείρωνται, *ubi res judicatae vim nullam, neque auctoritatem habeant, ſed privatorum facto reſcindantur, & irritae fiant*, ut diſputabat pluribus apud Platonem loco etiam a pragmaticis obſervato. Quare, ſi Praetor, cognita cauſa, per errorem, vel etiam ambitioſe jubeat hereditatem, ut ex fideicommiſſo reſtitui, *etiam publice intereſſe reſtitui, propter rerum judicatarum auctoritatem*, dicebat Maecianus, *l. ſervo invito* 65. §. *Cum praetor* 2. *D. Ad SCtum Trebell.*

VI. Nemo homo fuit Socrate innocentior. Accuſatus eſt tamen, & damnatus tanquam corruptor juventutis. Elogium damnationis fuitne verum, & condemnatio juſta? Nihil unquam falſius; nihil iniquius; ſed quoniam ordo judiciorum obſervatus eſt, parere voluit rei judicatae Non minus tamen juſtus; non minus innocens fuit Socrates, etſi judicum opinione talis habitus non eſt, donec reſciſſa fuerit ſententia contra eum data, & memoria ejus reſtituta. In ejuſmodi igitur ſpeciebus τὸ δοκεῖν, καὶ ἡ ἀλήθεια, opinio, & veritas, jus verum, & jus civile, ac judiciale inter ſe pugnant; atque jure civili homo habebitur nocens, qui & re vera, & hominum ipſorum opinio ſit omnium innocentiſſimus. De P. Rutilii damnatione plena ſunt omnia. Eum, etſi damnatus eſt repetundarum, Cicero *pro M. Fontejo cap.* 13. ait: *Sibi videri inter viros optimos, atque innocentiſſimos eſſe numerandum.* Fortius etiam, & acerbius *in Piſonem cap.* 39. *Damnatio iſta, quae in te flagitatur, obtigit P. Rutilio, quod ſpecimen habuit haec civitas innocentiae. Major mihi judicum, & reip. poena illa viſa eſt, quam Rutilii.* Nec minus acerbe Seneca, *de providentia cap.* 3. *Infelix eſt Rutilius. Quod qui illum damnarunt, cauſam dicent omnibus ſeculis?* Quare Philiſcus apud Dionem *lib.* 38. ſermone illo, quem cum Cicerone in exilium pulſo habuit, exilium diſſerebat nullam per ſe infamiam irrogare viro bono, & innocenti, eamque infamiam, quae contra jus a judicibus infligitur, non eſſe vere infamiam, niſi cauſa infamiae ſit vera, & juſta: non magis, quam ſi judicatum ſit aliquem, qui optima valetudine fruatur, aegrotare, aut qui formoſiſſimus ſit, deformem eſſe. ὥσπερ, inquit, εἰ κρίνειέ τις, ὃ καὶ ψήφισμά τι ἐγένετο, τὸν δεῖνα νοσεῖν, ἢ τὸν δεῖνα αἰσχρὸν εἶναι, γελοιότατος ἂν δόξειεν ἦν. Jus autem civile aliud conſtituit, quod ad effectus civiles. Nam qui infamia notatus eſt ſententia judicis, quanquam iniquiſſima, non eodem jure utetur, quo integrae frontis, etſi conſceleratae mentis homo. Atque hactenus de rei judicatae effectibus inter eos, inter quos ſententia data eſt.

VII. Gravior autem diſputatio eſt de effectibus rei inter alios actae, & judicatae. Quaeſtio igitur eſt; an res judicata inter omnes; quos cauſa contingit, an inter eos tantum, qui egerunt, aut ſolemniter vocati, defuerunt, jus faciat. Atque hac in re diſtinguitur. Sane generaliter verum eſt, *res inter alios judicatas nullum aliis praejudicium facere*, *l.* 1. *D. de except. rei jud.* & *de unoquoque negotio, praeſentibus omnibus, quos cauſa contingit, judicari oportere; alias judicatum tantum inter praeſentes tenere*, *l.* 47. *D. de re judic.* & *tot. tit. C. Quib. res jud. non noc. Quod tamen diſtinctionem quandam habet*, inquit Macer, *l. ſaepe conſtitutum* 63. *D. de re jud.* Ac primum, in ſpecie *illius l.* res judicata quandoque & aliis, contra quos nihil eſt judicatum, obeſt; nempe quum eos, quos de evictione appellare poſſumus, primo loco agere, aut defendere patimur: veluti quum creditor in pignoris poſſeſſione impeditus, debitorem de proprietate pignoris experiri patitur, maritus, ſocerum, aut uxorem, de dote; emptor venditorem de re vendita. Iſti enim ſi contrariam ſententiam accipiunt, ea nocet creditori, marito, emptori; ſi modo controverſias de iis rebus motas, & judicatas non ignoraverint. Quare res contra iſtos judicata nocet & aliis, ſed aliis ſcientibus. Rem enim iſtam agi ignorantibus nihil nocet. Quare autem iis nocet ſcientibus? Quia jus ſuum habent ex eorum perſona, qui egerunt, aut defenderunt. Creditor enim pignus habet a debitore; Maritus dotem a ſocero, aut uxore; Emptor rem emptam a venditore. Ergo ſi reſciverunt rem in judicium deductam, nec intervenerunt, ut ſibi proſpicerent, res judicata nihilominus iis obeſt. Quibuſdam autem nec ſcientibus res inter alios judicata obeſt; veluti, ſi quid contra heredem judicatum eſt, aut eum, qui rem communem cum alio partitus eſt aut partiendam habet: nec enim id coheredi, aut alterius portioni nocet. Cur tam varie? Quia neque coheres jus habet a coheredis perſona; neque particeps a perſona participis; ſed uterque jus proprium habet, diſtinctum, & ſeparatum. Quae omnia traduntur *d. l.* 63. ſed in qua multa ſunt vitioſa, ab aliis jam animadverſa, ſed non ex omni parte, ni fallor, ſanata.

VIII. In omnibus exemplaribus ita legitur: *Nam ſententia inter alios dicta quibuſdam etiam ſcientibus obeſt; quibuſdam vero, etiamſi contra eos judicatum ſit, nihil nocet*; quae ſunt contra mentem Juriſconſulti. Quare Jacob. Cujacius reſcribendum exiſtimat, ſenſu plane contrario: *quibuſdam etiam ſcientibus non obeſt; quibuſdam vero, etſi contra eos judicatum ſit nihil, nocet.* Sed nec verba iſta mentem Juriſconſulti, aut ſententiam perficiunt; imo & aliqua ex parte pervertunt. Hoc enim ajebat Macer, quandoque accidere, ut ſententia inter alios dicta & aliis noceat, nempe ſi ſciant, rem inter alios agi, & judicari; nec tamen id eſſe perpetuum, cum aliquando etiam ſcientibus non noceat. Quare ſcriptum fuiſſe exiſtimo: *Nam ſententia contra alios dicta, quibuſdam, etiamſi contra ipſos nihil ſit judicatum, ſcientibus obeſt; aliis vero, etiam ſcientibus nihil nocet.* Sic ſententia plana eſt. Haec etiam verba: *Item ſi ex duobus petitoribus alter victus adquieverit, alterius portioni non praejudicatur*, doctis negotium faceſſunt: nec ſine cauſa. Nam duos petitores accipere oportet, quorum commune ſit negotium (quod tamen de duobus reis credendi in ſolidum accipi non poſſe, recte obſervat Accurſius) qui ideo duos petitores intelligit duos creditoris heredes; non bene, ni fallor: cum hic caſus a priori nihil differat. Ex his verbis autem, *alterius portioni non praejudicatur*, apparet de iis agi, inter quos ſit aliquid commune. Quaerendum igitur aliud eſt; & niſi valde fallor, ſcripſerat Macer, *ſi ex duobus partitoribus.* Quid eſt hic *partitor?* Non diviſor, μεριστὴς, quae eſt dictionis illius propria ſignificatio, ſed μερίτης, particeps, μέτοχος. Ergo partitores hic, non qui inter alios partiuntur, ſed qui rem communem partiuntur inter ſe, nullo adhibito extraneo partitore;

quo-

quomodo dicebat ille apud Plautum *in Amphit. Act.* 4. *Sc.* 3. *v.* 1. *Vos inter vos partite.* Juriſconſulti verba quandoque ad ſententiam ſuam accomodant (imo & quaedam novant) qua de re plura *in Obſervationibus.* In iſtis autem, quae ibidem ſequuntur, vitii quoque aliquid eſt. Pandectae Florent. habent, *ſcientibus ſententia, quae inter alios data eſt, obeſt, quum quis de re, cujus actio, vel defenſio primum ſibi competit, ſequenti agere patiatur.* Pro *ſequenti* ediderunt *ſequentem*; correctione proclivi; ſed ſcriptum fuiſſe exiſtimo *ſequentes*, vel etiam *ſequenteis*, pro ſequentes: quae ſcribendi ratio non animadverſa plures peperit errores, quorum notamus nonnullos *in Obſervationibus.* Quae ſequuntur recta ſunt, *Veluti ſi creditor experiri paſſus ſit debitorem*, quae mutata fuerant ab iis, qui videre non poterant, quomodo creditori de pignore actio competeret prius, quam debitori; quod tamen naturalis ratio poſtulat. Cum enim creditor pignus poſſideat, ſi quid intercedit, quo pignoris poſſeſſio turbetur, aut ejus conditio fiat deterior, creditor agere vel defendere ſtatim poteſt, debitore, penes quem pignoris proprietas eſt appellato, qui ſimul agat, aut defendat. Idem de marito in re dotali, & de emptore in re empta dicendum eſt.

IX. Sunt & alii caſus, in quibus res judicata generaliter, & adverſus omnes pro veritate accipitur; veluti in cauſa ſtatus, qui eſt caſus *l. ingenuum* 25. *D. de ſtat. hom.* Nam ſi quis ingenuus pronuntiatus eſt, quamvis libertinus, quamvis ſervus, habetur ingenuus apud omnes. Sic, ſi quis Titii filius pronuntiatus eſt ſententia judicis, habebitur pro Titii filio, etſi in rei veritate non ſit Titii filius. Quare & ceteris Titii liberis erit conſanguineus, *l.* 1. *§. ult. l.* 3. *D. de agnoſc. & alend. lib.* Modo ſententia cum juſto contradictore ſit data, *l.* 3. *D. de colluſ. deteg.* nec luſorie agente, *l.* 5. *C. de pign. & hypoth. l. ſi ſervus* 50. *§.* 1. *D. de leg.* 1. Nam ſi contra non agentem, vel non reſpondentem pronuntiatum ſit, non creditur jus ex ſententia judicis fieri, *l.* 17. *§. ult. D. de inoff. teſtam.* Eo caſu judex non facit jus *d. l.* 3. *D. de agn. & al. lib.* id eſt, quod ita judicatum eſt, non habet rei judicatae auctoritatem, niſi adverſus eum ſolum, qui adeſſe neglexerit, *l. ſi per luſorio* 14. *D. de appellat.* Itaque ſi ea, perſona, quae ſtatus controverſiam faciebat, deſit cognitioni, id tantum lucratur reus, quod is, qui ſtatus controverſiam faciebat, amittit cauſam ſuam. Neque enim qui ingenuus non erat, hac ratione habetur pro ingenuo; cum penuria adverſarii ingenuitatem tribuere non ſoleat, *l. Divi fratres* 27. *§.* 1. *D. de lib. cauſ.* Quod ſi contradicto judicio, & ſine colluſione ingenuus pronuntiatus ſit, habebitur ingenuus, etſi re vera non ſit ingenuus.

X. Ut autem ſententia pro ſtatu dicta jus faciat apud omnes, & adverſus omnes, eam oportet exerte eſſe judicatam, non per conſequentias, quantumlibet neceſſarias, & concludentes. Si igitur parens negat filium, vel filius parentem, & ideo alimenta ei praeſtare detrectat, etſi non aliter decernantur alimenta, niſi conſtet filium, vel parentem eſſe, tamen ſi pronuntiatum eſt ali oportere, praejudicium veritati id non facere dicebat Ulpian. *l.* 5. *§.* 8. *D. de agn. & al. lib. l. penult. D. de his, qui ſui vel al. jur. ſunt*: quia pronuntiatum non eſt, filium eſſe, aut parentem, ſed ali debere. Atqui dixerat Ulpianus, alimenta non aliter decernenda, niſi conſtitiſſet, filium, vel parentem eſſe. Ergo, decretis alimentis, filium vel parentem eſſe praejudicatum eſt. Certe praejudicatum eſt, non judicatum. Judex quidem abunde ſe inſtructum putavit ad decernenda alimenta, non ſatis fortaſſe ad definiendum, filium vel parentem eſſe. Ergo pronuntiavit ſuper alimentorum cauſa tantum, quia ſummatim de ea re cognoſcere oportet, *d. l.* 5. non pronuntiavit diſerte ſuper cauſa ſtatus. Quare in ea cauſa ſupereſt locus veritati. Si igitur contradicto judicio diſerte pronuntiatum ſit, filium eſſe, qui non eſt filius; non filius erit filius ad jus civile quod attinet, id eſt, habebitur pro filio.

XI. Eo pertinet diſceptatio illa, cujus Ariſtoteles meminit *lib.* 3. *Polit. cap.* 1. quaeque fuit Athenis agitata; an peregrini, quos in tribus retulerat Cliſthenes exactis Piſiſtratidis, & republ. Soloniana reſtituta, eſſent cives. Atque quaerendum potius fuerat, inquit Ariſtoteles, utrum juſte, an injuſte; Jure, an injuria eſſent cives. Quamquam, inquit, objicere quis poſſit, ſi non jure fuerint cives, eos nec cives fuiſſe, cum inter falſum, & injuſtum nihil interſit; εἰς ταυτὸ δυναμένου τοῦ ἀδίκου, καὶ τοῦ ψευδοῦς. Verum aliud ſtatuendum probat ex uſu communi; quoniam, inquit, videmus quoſdam injuſte imperare, adminiſtrare, regere; quos tamen dicimus ſimpliciter adminiſtrare. Quare & iſtos cives fuiſſe dicendum, etſi civitatem non eſſent adepti jure; quis ſcil. reſpubl. in civium numerum receperat eos; iique cives vulgo habebantur. Atque *eodem capite*, poſtquam civem definivit eum, ᾧ ἐξουσία κοινωνεῖν ἀρχῆς, cui magiſtratus capeſſere jus eſt, alias definitiones ait adferri, ſed ex uſu, πρὸς τὴν χρῆσιν, & quia ex uſu ita receptum erat, nempe quibuſdam in civitatibus eum haberi civem, qui utrumque parentem civem haberet; in aliis, civem haberi, qui avum, proavum, aut ulteriores, cives ciere poſſet; quam opinionem, quanquam ex uſu alicubi receptam, refellit ex eo, quod primum aliquem majorum illorum fuiſſe civem oporteret, quem nullus anteiret. Sed hoc ita receptum eſſe ait πρὸς τὴν χρῆσιν, ſive πολιτικῶς, & παχέως. Quaedam igitur definiuntur πολιτικῶς, & πρὸς τὴν χρῆσιν, quae ſi ad exactam veri, & certi juris normam examinarentur, non ita ſe haberent. Hujus generis ſunt, quae ſententia judicis habentur vera, cum reipſa ſint falſa. Sunt igitur vera πολιτικῶς, & πρὸς τὴν χρῆσιν, civiliter, & quia ita uſu receptum eſt propter utilitatem; quia ea haberi vera publice intereſt, propter judicatarum rerum utilitatem. Sed & in aliis caſibus publica utilitas facit, ut habeantur vera, quae re ipſa falſa ſunt; certe ut eorum ratio habeatur, tanquam ſi eſſent vera; ut in ſpecie *l. Barbarius Philippus* 3. *D. de off. Praetor.* paſſim decantatae; quam *in Obſervationibus* emendamus.

XII. Sed & in cauſis criminalibus res judicata pro veritate accipitur (quoad jus civile, quod dicebamus antea) & ideo reo prodeſt adverſus omnes, ita ut crimen nec ab alio repeti poſſit, niſi certis caſibus. Quod jus eſt adeo certum, ut in canones Eccleſiae ſit relatum. In ea tamen quaeſtione haeſitare videtur aliquomodo Ulpianus, *l. ſi qui* 7. *§.* 2. *D. de accuſat.* ubi quidem primo praeſcribit, *de iiſdem criminibus, quibus quis liberatus eſt, non debere praeſidem pati eundem accuſari.* Huic regulae aliquomodo derogat poſtea, his verbis: *Et putem*, inquit, *quoniam res inter alios judicatae aliis non praejudicant, ſi is, qui nunc accuſator extitit, ſuum dolorem perſequatur, doceatque ignoraſſe ſe accuſationem ab alio inſtitutam, magna ex cauſa admitti eum ad accuſationem debere.* Quaeſtio igitur erat, an qui criminis alicujus accuſatus, & abſolutus contradicto judicio fuerat, ab alio repeti poſſet, ſive denuo accuſari: quam quaeſtionem videmus & a Rhetoribus ſaepe tractatam. Quintil. *lib.* 7. *cap.* 6. *Solet & illud quaeri, quo referatur, quod ſcriptum eſt, bis de eadem re ne ſit actio; id eſt, hoc bis, an ad rem, an ad actionem*; id eſt, an excludatur tantum is, qui egit & ſuperatus eſt; an vero quilibet eandem accuſationem repetere volens; ſive, ut ita dicam, an abſolutio perſonalis ſit, an realis. Atque rei judicatae exceptione omnes ſubmoveri verius eſt. Excipit tamen Ulpianus, ſed non ſine dubitatione, & anxietate, eum, qui proprium dolorem perſequi velit, atque accuſationem ab alio, ad quem res proprie non pertinebat, inſtitutam ignoraverit. Nam ſi accuſationem illam ab extraneo peragi reſciverit, nec jure ſuo uſus ſit, obſtat ei exceptio rei, quamvis inter alios judica-

dicatae, & incidit in caſum, certe in rationem, & argumentum *d. l.* ſaepe conſtitutum. Hunc igitur audiri poſſe ait Ulpianus, & admitti ad accuſationem, non facile tamen, ſed magna ex cauſa. Ergo nullus alius accuſator admittetur, niſi dolorem ſuum perſequatur; neque hic etiam facile admittetur, nec niſi magna ex cauſa, cum accuſationem ab alio inſtitutam ignoraverit

XIII. Accuſatores autem (ut hoc obiter moneamus, cujus ignoratione plures video in fraudem lapſos; dicebantur proprie, qui crimen aliquod publicum, aut extraordinarium perſequebantur, vindictae publicae cauſa. Qui vindictae propriae cauſa accuſationem inſtituebant, erant etiam, & dicebantur accuſatores; non autem ſimpliciter, ſed κατά τι, quippe qui ad accuſationem compellerentur cauſa propria. Qui autem dicebantur accuſatores ἁπλῶς, ii impellebantur vindictae publicae cauſa; aut certe cauſam hanc praetexebant. Nam ad crimina publica quod attinet, quilibet accuſare poterat, ὁ βουλόμενος, ut loquebantur leges Atticae, modo infamia, aut aliis cauſis legibus expreſſis non prohiberetur; quod explicamus pluribus *in commentario juris Attici cum Romano collati.* Sed quoniam hac accuſandi libertate abutebantur plurimi ad vexandos homines innocentes, atque hanc veluti artem faciebant, & ex ea quaeſtum maximum, inde factum eſt, ut accuſationis nomen valde odioſum eſſet, & ſordidum ad famam habitum ſit, committere, ut accuſator nomineris (quod ait Cicero *lib. de Off. 2. cap.* 14.) vixque differret, ſaltem opinione hominum accuſator a ſycophanta; quod eodem loco oſtendimus. Ergo qui vindicta publica, vel vindictae publicae praetextu ad accuſandum accedebant, non ſemper audiebant bene; nec eorum accuſationes benignis ſemper auribus excipiebantur. Quare ſi quis Titium accuſaverat, & eum liberatum, ejuſdem criminis Maevius arripere vellet, non audiebatur: ſed ſi Maevius proprium dolorem perſequebatur, nonne erat audiendus? Sane hujus cauſa favorabilior erat. Quare audiebatur, ſed pluribus adhibitis cautionibus, de quibus ſupra Iis, qui propriam injuriam ultum ibant, indulgebatur aliquomodo. Iis autem, qui ſola accuſandi cauſa, accuſationem ſuſcipiebant, non item. Quapropter famoſi, qui accuſare non poterant, ſuas tamen, vel ſuorum injurias poterant exequi, *l. 4. C. de accuſat.* Jure Graeco nec pro ſe poſtulare poterant, aut de injuria ſibi illata queri in judicio. Jure Romano ſecus. Qua de re ſuo loco.

XIV. Ad quaeſtionem autem noſtram ut revertamur, eam video jure Graeco non ſatis definitam. Leges quidem non ſinebant δὶς πρὸς αὐτὸν ὑπὲρ τῶν αὐτῶν, οὔτε δίκας, οὔτε εὐθύνας, οὔτε διαδικασίας, οὔτ᾽ ἄλλο τι τοιοῦτον οὐδὲν εἶναι, *bis de eadem re adverſus eundem judicium dari, aut rationes bis exigi, & ſuffragia ferri*; ſed quaeſtio erat, quomodo δὶς illud intelligeretur: eandem perſonam, quae egerat, an omnes ſubmoveret; quod dicebamus ſupra. Atque video Andocidem de uſu fori Attici ita querentem, ut facile mihi perſuadeam actorem tantum fuiſſe ſubmotum, non autem actionem aliis negatam: aut certe jus illud certum non fuiſſe. Locum, quia rem totam explicat, adſcribere haud gravabor. Exſtat is *in oratione contra Alcibiadem*, his verbis: Ἔστι δὲ περὶ τῆς μισοδημίας, καὶ τῆς ἑταιρείας βραχύς μοι λόγος καταλελειμμένος. εἰ μὲν γὰρ ἄκριτος ἦν, εἰκότως ἂν τῶν κατηγορούντων ἠκροᾶσθε, καὶ ἐμοὶ ἀναγκαῖον ἦν ἀπολογεῖσθαι περὶ τούτων. ἐπειδὴ δὲ τετράκις ἀγωνιζόμενος ἀπέφυγον, οὐκ ἔτι δίκαιον ἡγοῦμαι λόγον οὐδένα περὶ τούτων γίνεσθαι. πρὶν μὲν γὰρ κριθῆναι, οὐ ῥάδιον ἦν εἰδέναι τὰς αἰτίας, οὔτ᾽ εἰ ψευδεῖς, οὔτ᾽ εἰ ἀληθεῖς. ἀποφυγόντος δὲ, ἢ καταγνωσθέντος, τέλος ἔχει, καὶ διώρισται τούτων ὁπότερόν ἐστιν. ὥστε δεινὸν νομίζω, τοὺς μὲν ἁλόντας, μιᾷ ψήφῳ μόνον ἀποθνήσκειν, καὶ τὰ χρήματα δημεύειν αὐτῶν: τῶν δὲ νικησάντων, πάλιν τὰς αὐτὰς κατηγορίας ὑπομένειν, καὶ τοὺς δικαστὰς ἀπολέσαι μετὰ κυρίας εἶναι, ταύτας δ᾽ ἀκύρους, καὶ ἀτελεῖς φαίνεσθαι, ἄλλως τε καὶ τοῦ νόμου ἀπαγορεύοντος δὶς περὶ τῶν αὐτῶν πρὸς τὸν αὐτὸν μὴ ἐξεῖναι δικάζεσθαι, καὶ ὑμῶν ὀμωμοκότων χρῆσθαι τοῖς νόμοις. *De odio autem adverſus populum, cujus me inſimulant, deque factionum ſtudio, non eſt quod multis verbis agam. Si enim haec criminatio nondum eſſet in judicium deducta, & judicata, ſane & accuſatores his de criminibus dicentes audiendi eſſent, & ego neceſſe haberem ea diluere. Quoniam autem quater accuſatus, toties abſolutus ſum, de his rebus nihil amplius dicendum exiſtimo. Siquidem antequam de aliqua judicium feratur, criminationes, quae ei objiciuntur, verae ſint, necne, non eſt facile judicare. eo autem abſoluto, aut damnato, controverſia finita eſt, & quid eorum verum ſit, aut falſum conſtitutum. Quare durum exiſtimo, eos contra quos ſententia datur, uno ſuffragio morti addici, & eorum bona publicari; eos autem, qui liberati ſunt, & abſoluti, iisdem accuſationibus expoſitos eſſe: & judicibus perdendorum atque exterminandorum hominum poteſtatem datam, non etiam ſervandorum: maxime cum leges velint ne bis eadem de re cum eodem in judicio agatur; vos autem ex praeſcripto legum jus dicturos juraveritis.* Sed & illa, quam in Rhetorum ſcholis agitari ſupra diximus, quaeſtio, rem fuiſſe indeciſam oſtendit; ſunt enim declamationum themata vulgo de jure incerto, aut ambiguo. Rhetores autem Latini thema illud, quemadmodum alia pleraque a Graecis habebant. Hermogenes, ubi παραγραφῆς, praeſcriptionis, ſive exceptionis exemplum proponit; οἷον, δὶς περὶ τῶν αὐτῶν δίκας μὴ εἶναι. φόνου κρινόμενός τις ἀπέφυγεν. ὕστερον αὐτῷ χρωμένῳ ἀνεῖλεν ὁ θεὸς, ἀνδροφόνοισι οὐ χρῶ, καὶ πάλιν φεύγει. *Veluti, bis de eadem re ne ſit actio. Quidam caedis accuſatus, abſolutus eſt. Poſtea quum Apollinem conſuleret, reſpondit, Homicidis oraculum non edo, & hic rurſus accuſatus eſt.* Ergo repetitus eſt, propter divinum oraculum, & teſtimonium, quod de rei veritate dubitare non ſinebat, cum priore judicio deeſſent probationes. Unde colligitur nec apud Graecos crimen fuiſſe unquam repetitum, niſi novis probationibus ſupervenientibus.

XV. At jure Romano vix quidquam erat ejuſmodi & rebus judicatis ſtabatur, excepto eo caſu, quem notabat Ulpianus. Si quando ab eo jure receſſum eſt, id factum pro imperio contra formam juris communis; veluti, cum Domitianus *Corneliam virginem maximam, abſolutam olim, dehinc longo intervallo repetitam, atque convictam, defodi imperavit*; quod ſcribit Sueton *in Domitiano cap.* 8. Sub Tiberio quoque plures antea accuſati, & dimiſſi, repetiti ſunt, hoc colore, quod Sejani gratia, non innocentia abſoluti eſſent. Dio *lib.* 58. καὶ συχνοὶ καὶ τῶν κεκριμένων τε [illegible], καὶ ἀφειμένων, καὶ κατηγορήθησαν αὖθις, καὶ ἑάλωσαν, ὡς κατ᾽ ἐκείνου χάριν τότε σωθέντες. *Permulti quoque eorum, qui ſuperioribus temporibus cauſa dicta abſoluti fuerant, tunc in judicium retracti ſunt, tanquam qui antea Sejani gratia condemnationem effugiſſent.* Atque haec obſervant Hiſtorici tanquam contra jus a dominantibus facta.

XVI. Sane ſi quis accuſatoris praevaricatione abſolutus fuerat, repeti poterat: qua de re alibi. Sed praevaricatio ſi aberat, & omnia legitime facta fuerant, accuſationem repeti non patiebatur juris ratio. Accuſationes, & cauſae ſtatus erant juris publici. Nam etſi quis in propria cauſa ſtatus controverſiam alicui faciebat; etſi publici criminis vindictam in cauſa propria perſequebatur; cauſam tamen tam publicam, quam privatam uterque agebat. Quare quod contra aliquem cauſam publicam agentem judicatum erat, pro veritate habebatur contra omnes. Hodie in monarchiis, & principatibus ſunt procuratores principis, ad quos criminum publicorum perſequutio pertinet; Privati ſuum tantum dolorem perſequi poſſunt, quanti eorum civiliter intereſt. Sic fit ut bis de eodem crimine vix agi queat. An autem ſuplicatione civili abſolutio retractari poſſit, dicemus alibi.

Ca-

CAPUT II.

An ſententia contra heredem ſcriptum lata noceat legatariis.

I. *Sententia contra debitorem data non nocet creditori ignoranti, in cauſa pignoris. Sed differentia eſt inter creditores, & legatarios; quare ſententia contra heredem ſcriptum data non luſorie agentem, nocet legatariis.* II. *Explicatur, & emendatur* §. Quintus Mucius 1. l. ſtatuliberi 29. D. de ſtatuliber.

I. Sed & alia quaeſtio eſt inter Doctores agitata, & cujus frequens eſt uſus, an ſententia contra heredem ſcriptum data noceat legatariis. Sane ſi contra heredem ſcriptum non agentem, vel luſorie agentem, pronuntiatum ſit, nihil hoc nocere legatariis ait Ulp. *l. ſi ſervus* 50. §. 1. *D. de leg.* 1. Quod eſt certi, & indubitati juris. Sed quid ſi per injuriam fuerit pronuntiatum, an hoc nocebit legatariis? Id videtur dicere *eodem* §. Ulp. cui opponitur Papiniani auctoritas, in *l. ſi ſuperatus* 3. *D. de pignor.* ubi manifeſte diſtinguit inter creditores, & legatarios. Si debitor egerit de pignoris proprietate, actione in rem, & victus ſit, ſententia nihil nocet creditori agenti actione Serviana, ſi probet rem in bonis illius eo tempore fuiſſe, quo contrahebatur. Idem dicendum eſt, ſi debitor vindicans hereditatem, in qua erat res pignori data, ſuperatus ſit. Neglecta enim de hereditate dicta ſententia, pignoris cauſam judex inſpiciet. At in legatis, & libertatibus aliud dicendum, ait Papinianus; Nam ſententia ſecundum eum, qui legitimam hereditatem vindicabat, dicta, corruunt etiam legata, & libertates. Ergo ſententia contra heredem dicta nocet legatariis, & teſtamento manumiſſis. Non nocet creditoribus, quibus neſcientibus cauſa acta eſt. Quae ratio differentiae? Eam proponit Papinianus his verbis; *Cum legata quidem aliter valere non poſſunt, quam ſi teſtamentum ratum eſſe conſtaret. Enimvero fieri poteſt, ut & pignus recte ſit acceptum, nec tamen ab eo lis bene inſtituta.* Si adverſus teſtamentum igitur, herede ſcripto agente, nec luſorie agente pronuntiatum eſt, nihil eſt, quod dicant legatarii, et male judicatum ſit (niſi quod appellare poſſunt, ſi ſententia eſt a qua appellare liceat) quia cauſa legatorum pendet a teſtamento: quod ſi validum non eſſe & ratum contra heredem non luſorie agentem judicatum eſt, non ſunt audiendi legatarii, ſi eandem cauſam denuo agere volunt. At cauſa pignoris poteſt per ſe conſiſtere. Et ideo ſi ſibi defuit debitor in cauſa proprietatis, non quod non egerit, ſed quod non bene egerit, non bene litem inſtituerit, nec quod erat facti, id eſt, rem ſuam eſſe, probaverit, non debet id nocere creditori, ſi probet rem eam in bonis fuiſſe debitoris, cum pignus contraheretur. Quare ſententia contra debitorem lata, nihil nocet creditori. Sed nocetne legatario, ſi contra heredem ſcriptum per injuriam pronuntiatum eſt? Sane nocet; verum ſi ſententia ſit, a qua appellare licet, poteſt legatarius appellare, etſi heres non appellaverit: quo modo ſententia per injuriam contra heredem dicta non nocebit legatario. Nam appellando cauſam retractare poterit. Atque ita intelligendum exiſtimo Ulpianum *d. l. ſi ſervus* 50. Nec quidquam ibi mutandum; quod tentabat Jacobus Cujacius, particulam abnutivam tollendo. *Quid ergo*, inquit, *ſi per injuriam fuerit pronuntiatum, non tamen provocavit? Injuria ei facta non nocebit legatariis.* Non obſtabit ſcilicet, quominus legatarius ad appellationis remedium poſſit confugere, atque ita ſibi conſulere. Quod etiam remedium dabat idem Ulpianus *l. ſi per luſorio* 14. *D. de appellat.* Atque ita Ulpianum cum Papiniano conciliari poſſe exiſtimo.

II. Sed obſtare videtur *l. ſtatuliberi* 29. §. *Quintus Mucius* 1. *D. de ſtatulib.* ubi definiebat Scaevola ſervum, qui viginti dando heredi ſcripto liber eſſe juſſus erat, viginti datis, etſi poſtea injuria judicis contra heredem pronuntiatum ſit, liberum eſſe. Unde efficitur ſententiam contra heredem ſcriptum per injuriam datam, non nocere legatariis. Sed quoniam in *eo* §. plura ſunt depravata, de *toto* §. dicendum aliquid eſt. Paterfamilias in teſtamento ſcripſerat, ſi Andronicus ſervus meus heredi dederit viginti, liber eſto. Deinde de his bonis coeperat eſſe inter heredem ſcriptum, & heredem legitimum controverſia. *Qui ſe lege heredem ajebat eſſe, is eam hereditatem ad ſe pertinere dicebat; alter, qui hereditatem poſſidebat, ajebat teſtamento ſe heredem eſſe.* Ergo heres ſcriptus poſſidebat. *Secundum eum ſententia dicta eſt.* Nempe in cauſa poſſeſſionis. Nam cum ab utraque parte controverſia eſſet de proprietate, ante quaerendum fuit, uter ex litigantibus poſſideret, & uter petere deberet. Cum ergo heres ſcriptus poſſideret, ſecundum eum dicta ſententia eſt, qua pendente lite proprietatis, poſſeſſionem retinere juſſus eſt Atque ad cauſam poſſeſſionis referenda ſententia illa eſt; quod a praeſtantiſſimis viris cum non eſſet animadverſum, in fraudem inciderunt. Dicit igitur Pomponius, *ſecundum eum ſententia dicta erat, qui teſtamento ajebat ſe heredem eſſe.* Cujacius *lib.* 2. *Obſervat. cap.* 7. legendum putabat, *qui lege ajebat ſe heredem eſſe*, ſententia plane contraria: quia, inquit, ſtatim lex ait contra poſſeſſorem judicatum. Imo non ait contra poſſeſſorem judicatum in cauſa poſſeſſionis, ſed in petitione hereditatis; id eſt, in cauſa proprietatis. Obſervandum enim eſt, duas cauſas fuiſſe agitatas; Primam, poſſeſſionis, in qua heres ſcriptus vicit; Alteram, petitionis hereditatis, & proprietatis, in qua heres legitimus vicit. Ut autem de poſtremis iſtis verbis dicam quod ſentio, ea exiſtimo eſſe e gloſſemate, & repetita e verbis proxime praecedentibus. Scripſerat Pomponius, *alter qui hereditatem poſſidebat, ajebat teſtamento ſe heredem eſſe; ſecundum eum ſententia dicta erat.* Ad dictionem, *eum*, notatum a gloſſatore, *qui teſtamento ajebat ſe heredem eſſe.* Sequitur poſtea quaeſtio, quae proponebatur his verbis: *Deinde Andronicus quaerebat, ſi ipſe viginti dediſſet, quoniam ſecundum eum ſententia dicta eſt, futurus ne eſſet liber, an nihil videatur ſententia, quae vicit, ad eam rem valere.* Cum igitur nondum ſuper hereditatis petitione pronuntiatum eſſet, & ideo incertum eſſet, ad quem hereditas pertineret, quia fieri poterat, ut ſcriptus heres, ſecundum quem ſententia dicta erit in cauſa poſſeſſionis, litem perderet in petitione hereditatis, verebatur Andronicus, ne dando viginti heredi ſcripto, nihil ageret, & liber non eſſet futurus; quaſi ſententia, quae in cauſa poſſeſſionis tantum erat lata, nihil ad eam rem valeret, id eſt, ad dominii jus heredi ſcripto adquirendum, & ideo inutiliter ei ſolverentur viginti. Qua in re quid ſentiendum eſſet, quaerebat. Pru *ſententia, quae vicit*, ſcriptum exiſtimo, *qua vicit*. Sequitur reliqua quaeſtionis pars, his verbis: *Quapropter ſi viginti heredi ſcripto dediſſet, & res contra poſſeſſorem judicata eſſet, illum in ſervitute fore.* Ait, *contra poſſeſſorem*, id eſt contra heredem ſcriptum, qui poſſidebat, & poſſidere juſſus erat. Ait, *Res judicata eſſet*; ſcil. in cauſa petitionis hereditatis, ſive proprietatis. Sequitur poſtea deciſio: *Labeo hoc, quod Q. Mucius ſcribit, ita putat verum eſſe, ſi re vera lege ab inteſtato heres fuit hic, qui vicit. Nam ſi injuria judicis victus eſſet ſcriptus verus heres ex teſtamento, nihilominus eum paruiſſe conditioni, ei dando, & liberum fore.* Haec verba oſtendunt, praemiſſam fuiſſe Q. Mucii ſententiam, eamque intercidiſſe, in quam ſententiam corrigebat, aut temperabat Labeo. Ergo Q. Mucius ſcripſiſſe videtur, nihil actum ab Andronico, ſolvendo ei, quem heredem non eſſe judicatum tandem eſt. Sic enim, & eadem opera judicatum erat, teſta-

mentum non valere. Atqui, quum ſecundum eum, qui legitimam hereditatem vindicat, dicta ſententia eſt, legata, & libertates corruunt; quae aliter valere non poſſunt, quam ſi teſtamentum ratum eſſe conſtat, *l. Si ſuperatus* 3. *D. de pign.* In hac igitur Q. Mucii ſententia diſtinguendum putabat Labeo, jurene, an injuria ſententia in cauſa proprietatis dicta eſſet ſecundum heredem legitimum contra heredem ſcriptum; ut ſi ſecundum heredem legitimum jure dicta eſſet ſententia, noceret ſervo ſtatulibero, & libertatem impediret, quippe teſtamento, quo data erat, everſo: Sin autem injuria judicis, ei non noceret, poſſetque cauſam ſuam tueri, nec repelleretur rei judicatae exceptione. Haec erat Labeonis ſententia, quae proponitur verbis modo exſcriptis, ne quibus vitii aliquid ineſſe puto. Scriptum eſt, *ſi re vera lege ab inteſtato heres fuit hic, qui vicit.* Haec verba *ab inteſtato*, ſapiunt gloſſema. Ita quis interpretatus erat, *lege*. Poſtea: *Nam ſi injuria judicis victus eſſet ſcriptus verus heres ex teſtamento.* Scripſerat Pomponius: *Nam ſi injuria judicis victus eſſet ſcriptus heres.* Additum *verus* pro interpretamento. Ea autem Labeonis ſententia efficere videtur, ſententiam per injuriam contra heredem ſcriptum dictam nihil nocere legatariis, certe iis, qui libertatem ex teſtamento redemerunt. Verum alia fuit Pomponii ſententia, qui Ariſtonem, utramque ſententiam improbantem, ſequutus eſt his verbis, obſcuris quidem, & aliqua ex parte, ni fallor, contaminatis, *Sed veriſſimum eſt, quod & Ariſto Celſo reſcripſit, poſſe dari pecuniam heredi ab inteſtato, ſecundum quem ſententia dicta eſt.* Ergo ſentiebat Ariſto, Andronicum potuiſſe pecuniam dare ei, ſecundum quem ſententia dicta erat in cauſa poſſeſſionis, non expectato judicio proprietatis, ſeu petitionis hereditatis, quod ex ſequentibus manifeſtius apparebit. Sed quod hodie ſcriptum exſtat, non deſignat heredem ſcriptum, ſed heredem ab inteſtato, qua in re vitium manifeſtum eſt. Neque enim de pecunia heredi ab inteſtato data agitur, ſed data heredi ſcripto, qui vicerat in cauſa poſſeſſionis. Ergo aliud ſcriptum eſt & fortaſſe, *poſſe dari pecuniam heredi ſtatim, ſecundum quem ſententia dictu eſt.* Volebat fortaſſe Q. Mucius, Andronicum expectare, nec pecuniam ſuam dare, priusquam ſententia dicta eſſet ſuper hereditatis petitione, & in cauſa proprietatis, ut ſciret, quis eſſet vere heres, ſcriptus, an legitimus. Ariſto autem contra exiſtimabat ſtatim ei dari poſſe, ſecundum quem ſententia dicta erat. Ex particula iſta, *ſtatim*, conflarunt *ab inteſtato*. Atque eandem particulam aliis depravationibus occaſionem dediſſe in *Obſervationibus* oſtendimus. Sententiae autem illius ratio ſequitur poſtea verbis obſcuriſſimis, *Quoniam lex duodecim tabularum emptionis verbo omnem alienationem complexa videretur, non intereſſet, quo genere quiſque dominus ejus fieret; & ideo hunc quoque ea lege contineri, ſecundum quem ſententia dicta eſt; & liberum futurum eum, qui ei dediſſet pecuniam.* Hoc igitur ajebat: Quoniam, ſi quis ſub hac conditione liber eſſe juſſus, ſi decem heredi dederit, etſi ab herede alienatus ſit, emptori dando pecuniam, ad libertatem perveniret lege duodecim tabularum, quae id ſtatuerat, intelligi neceſſe non eſſe pecuniam, dari vero heredi, ſed cuilibet domino; ſiquidem lex duodecim tabularum emptionis verbo omnem alienationem complexa ſit, ſive omnem eam rationem qua quis fit dominus rei. Cum igitur is, ſecundum quem dicta eſt ſententia in cauſa poſſeſſionis, hoc modo factus ſit dominus, quidni recte ſolvetur ei, tanquam emptori? Nam ſicut emptione, ita ſententia ille ſervus quaſi alienatus eſt, & poſſeſſori cum omni reliqua hereditate adjudicatus; quod cum ita ſit, ex mente illius legis 12. Tabularum, poſſeſſori recte pecunia dabitur, qui vicit in cauſa poſſeſſionis; nec intereſt quo pacto dominus factus ſit. Ergo Andronicus, ſi ſolvit heredi ſcripto, qui vicerat in cauſa poſſeſſionis, recte ſolvit, & liber erit; ſed heredem ſcriptum, cui data fuit ea pecunia, ſi victus fuerit in cauſa proprietatis, cum ceteris bonis eam quoque pecuniam victori reſtituere debere ait Pomponius. Atque haec de lege obſcuriſſima, & depravatiſſima; quam opinioni eorum, qui ſententiam injuria contra heredem ſcriptum dictam nocere legatariis exiſtimant, nihil adverſari, ex iis, quae dicta ſunt, colligi poteſt.

CAPUT III.

De Remediis adverſus rem Judicatam in foro Attico.

I. *An aliqua eſſet ſibi conſulendi ratio adverſus rem judicatam.* II. Ἐφέσεις *in foro Attico, & a quibus.* III. *Species elegantis deliberationis, ſive conſultationis apud Terentium* in Phormione Act. 2. Sc. 3. IV. *Diverſae ſuper ea ſpecie ſententiae. Judicium non dabatur bis eadem de re.* V. *Quod non erat factum legibus, nec ſolemnibus juris obſervatis, erat nullum. Nihil agere.* τὸ μὴ ἐᾶν ἀντιλαγχάνειν. VI. *Quibusdam caſibus manente ſententia per injuriam data dabatur ei, qui cauſa ceciderat, actio* κακοτεχνιῶν, & ψευδομαρτυριῶν. VII. Κακοτεχνία, *quid.* τέχνη. μηχανή. *Ingenium. Malum ingenium.* κακὴ τέχνη, κακοτεχνεῖν. VIII. *Hoc verbum pertinet etiam ad ſtellionatum.* IX. Κακουργία, κακούργημα, πανουργία, σόφισμα. κακοτεχνία, *&* κακουργία *in ludis, & certaminibus.* κακοῦργος. κακότροπος. X. *Quibus dabatur actio* κακοτεχνιῶν, *& quare. Dolus ſuus nemini prodeſſe debet. Platonis lex de reſcindenda ſententia falſis teſtimoniis dicta.* XI. *Cum ſententia erat dicta per colluſionem in necem alterius, poterat dari actio* κακοτεχνιῶν. XII. *An in ſpecie propoſita apud Terentium potuerit actio* κακοτεχνιῶν *Demiphonti dari adverſus Phormionem.*

I. QUanta eſſet rerum judicatarum auctoritas ad eos quod attinet, inter quos res erat judicata, oſtendimus hactenus. Sequitur videamus, an ei, contra quem perperam erat judicatum, aliqua ſibi conſulendi ratio ſupereſſet adverſus rem judicatam; id eſt, adverſus ſententiam, a qua appellare jus non erat; quippe quae eſſet a ſupremis judicibus data. Neque enim de appellationibus, nec de ſententiis, a quibus licebat appellare, agimus hoc loco. Ut autem hoc explicemus, paulo altius repetenda res eſt, & de jure Attico, a cujus Fontibus pleraque eorum, quae dicturi ſumus, manarunt, delibandum aliquid eſt.

II. In foro Attico igitur erat ἔφεσις ab Archontibus; item ab iis, quos διαιτητὰς appellabant, id eſt, arbitros, & veluti judices pedaneos, aut etiam delegatos (nam ab arbitris ex compromiſſo nulla erat appellatio) & denique a tribulibus in cauſa ſtatus. Sed adverſus ſententiam in conſeſſu judicum, a quibus non erat appellatio, qui proprie δικασταὶ dicebantur, datam, vix ullum paratum video legibus auxilium, quo ſententia reſcinderetur. Aliis certe rationibus quandoque conſulebatur quodammodo iis, quibus adverſariorum fraude injuria facta erat; res judicata vix unquam reſcindebatur remediis ordinariis; niſi fortaſſe eo caſu, quo etiam ſententia judicis pedanei ſine appellatione reſcindebatur, quo pertinere poteſt elegans diſſertatio, quae habetur apud Terentium *in Phormione Act. 2. Sc. 3.* quam in *commentario noſtro juris Attici cum Romano collati* pluribus expendimus; hic autem omnino omittere non poſſumus; quia totum jus illud Atticum, ad res judicatas quod attinet, breviter, & ſumma elegantia repraeſentat. Species haec erat:

III. Demiphonte abſente filius ejus Antipho virginem quandam oppido formoſam, ſed inopem, & obſcurorum natalium perdito amare coepit; qua cum potiri non poſſet, eam decrevit ducere: ſed, quia ab-

abſentem patrem metuebat, hoc commento uſus eſt, Phormionis conſilio. Lex erat Athenis, ut virgines orbas, & egenas proximi ducerent, aut dotarent. Phormio adſimulat ſe paternum amicum virginis, atque hoc nomine Antiphonem in jus ducit, tanquam virginis cognatum, cui parentes, & cognationem adfingit, ut lubet. Nihil eorum refellit Antipho. Virginem ducere damnatur. Eam ducit. Peregre reverſus pater, ubi rem comperit, eam fert aegerrime, omnemque movet lapidem, ut matrimonium illud diſturbet, & reſcindat. Qui hoc fieri poſſet, amicos conſulit. Dico amicos, non Juriſconſultos, non ἐξηγηταὶ (non erant ἐξηγηταὶ Juriſconſulti, qui de jure reſponderent, ſed religionis interpretes) Tres igitur amicos advocat, Cratinum, Hegionem, Critonem. Rem iis narrat. Quid agendum ſibi ſit, ab iis expoſcit Cratini ſententia eſt:

— *Quod te abſente hic filius*
Egit, reſtitui in integrum aequum eſt, & bonum;
Et id impetrabis.

Hegionis ſententia ſequitur plane contraria:

Mihi non videtur, quod ſit factum legibus,
Reſcindi poſſe; & turpe inceptum eſt.

At Crito:

Ego amplius deliberandum cenſeo;
Res magna eſt.

Atque ſic incertior, quam advenerat, dimittitur Demipho; qua in re comoediae myćterismus ineſt.

IV. Cratinus igitur Demiphontis filium reſtitui poſſe exiſtimabat adverſus ſententiam contra eum datam; reſtitui autem, non mero jure, ſed ex aequo, & bono; cujus opinionis hanc perſtringit rationem, quod Antipho filiusfamilias fuerat abſente patre damnatus; quae ratio nauci non erat jure Attico, cum eo jure Antipho aetatis legitimae eſſet. Qui enim XVIII. annum compleverant, erant ſui juris, & ληξιαρχικῷ γραμματείῳ inſcribebantur. Antipho non erat puer, ſed adoleſcens, & ideo aetatis legitimae. Ergo poterat agere in judicio ſuo nomine, & ſuo nomine conveniri. Ceſſabat igitur reſtitutio adverſus rem judicatam. Imo jure Attico vix ulla poterat eſſe reſtitutio ejusmodi ex cauſa aetatis. Neque enim ullum interſtitium erat inter παῖδα, & μειράκιον. Atqui quod quis contraxerat παῖς ſine tutoris auctoritate, id erat nullius momenti, nec reſtitutione erat opus. Si quid contractum erat ὑπὸ τοῦ μειρακίου, ceſſabat reſtitutio ex cauſa aetatis, quia μειράκιον erat major, & ſui juris. At jure Romano minores annis XXV. adverſus rem judicatam reſtitui poterant, ſi erant laeſi. Cratinus tamen Antiphonem in integrum reſtitui poſſe exiſtimat, non jure mero, quemadmodum jam diximus, ſed ex aequo, & bono; quod ſignificant haec verba, *Aequum eſt, & bonum.* Item, *& id impetrabis.* Nempe quia etſi aetatis legitimae eſſet Antipho, nihilominus tamen eum patris conſilio aliquo modo regi par erat. Atqui patre abſente damnatus fuerat indefenſus. Hegio autem jus merum ſpectabat, ac negabat id reſcindi poſſe, quod ſit factum legibus, & turpe incoeptum eſſe ajebat, quia improbum videbatur, & incivile rem judicatam reſcindere velle. Exceptio rei judicatae actionem eludebat, nec de eadem re poterat bis judicium dari. Quare poſtea Phormio a Demiphonte interpellatus, ut argumenta ederet, quibus contendebat Phanium eſſe Antiphonis cognatam, id ſe feciſſe ait, ac dilucide expediviſſe, quibus oportuerat judicibus; id autem ſi falſum erat, ab Antiphone refelli debuiſſe. Atque quum reſpondiſſet Demipho, *filium narras mihi? Cujus de ſtultitia dici, ut dignum eſt, non poteſt;* ſubjicit verſute ſimul, & eleganter Phormio, *Act. 2. Sc. 2. verſ. 56.*

At tu, qui ſapiens es, magiſtratus adi;
Judicium de eadem re iterum ut reddant tibi;
Quandoquidem ſolus regnas, & ſoli licet
Hic de eadem cauſa bis judicium adipiſcier.

Dicit, *magiſtratus adi*, nempe archontas & theſmothetas (nam fabula iſta erat palliata) qui cauſam tuam in judicium deducant, & veluti actionem tibi dent. Siquidem theſmothetae cauſas in judicium εἰσῆγον, ſi id jure fieri poſſe judicabant; ſin autem contra jus, & leges judicium poſtulari videbant, actore repulſo cauſam recipi non poſſe pronuntiabant, μὴ εἰσαγώγιμον εἶναι τὴν δίκην, qua praeſcriptione etiam reus ſaepe contendebat apud archontas, resque in judicium deducebatur, veluti ſi reus petitori praeſcribebat exceptione rei judicatae; quod eſt argumentum παραγραφῆς, praeſcriptionis, ſive exceptionis pro Phormione, apud Demoſthenem. Atque eadem exceptione repellebat Demiphontem Phormio apud Terentium *loco citato, Judicium de eadem re iterum ut reddant tibi*, contra legem, quae ὧν ἂν γένηται δίκη, τούτων μὴ εἶναι δίκας vetabat. Nempe id erat, actum agere. Quare Phormio *ibidem v. 72. Oh, actum, ajunt, ne agas.* Dicit, *Quandoquidem ſolus regnas.* Nempe ſignificabat Phormio incoeptum illud non eſſe democraticum, ſed regium; cum in democratia leges regnent; in monarchia autem princeps leges ad voluntatem ſuam flectat; ſicque auctoritate ſua res judicatas reſcindat, ſi libet Ergo volebat Phormio rem judicatam pro veritate accipi, & ideo Phanium Antiphonis eſſe cognatam, quia ita erat judicatum; quemadmodum qui filius non eſt, poſt rem judicatam habetur pro filio; quod dicebamus ſupra *cap. 1.*

V. Nec etiam Hegio de rei veritate quaerendum eſſe amplius exiſtimabat, ſed an legibus res acta eſſet, id eſt, an judicium ex legum praeſcripto eſſet conſtitutum; nihil autem dici, quo oſtenderetur aliquid eſſe omiſſum ex ſolemnibus juris. Antiphonem in jus vocatum eſſe a Phormione, qui amicus paternus Phanii eſſet (Poterant amici paterni τῆς ἐπικλήρου litem ejusmodi inſtituere, quod docemus in *commentario juris Attici cum Romano collati*) Antiphonem adfuiſſe in judicio, cognationem ſilentio ſuo confeſſum eſſe; ſecundum Phanium ſententiam dictam eſſe; ſequutam ſententiae exequutionem, & Phanium ab Antiphone ductam uxorem. Rem igitur non amplius eſſe integram. Quod ſi ſolemnia juris obſervata non eſſent; ſi contra non in jus vocatum, aut non rite & legitime vocatum: aut ante tempus legibus praeſcriptum ſententia dicta eſſet; aut quae alia juris ſolemnitas neceſſaria omiſſa fuiſſet; tum quod non eſſet factum legibus reſcindi potuiſſet; quod ſignificat Hegio ipſe his verbis, *Quod ſit factum legibus.* Imo poterat contendere Demipho, nullum omnino fuiſſe judicium. Quod enim non ex praeſcripto legum factum eſt, in jure habetur pro nullo, id eſt, pro non facto. Ita *nihil agere* dicitur in jure, qui non ex praeſcripto legum agit. Exempla paſſim obvia: Τὸ παρὰ τοὺς νόμους πραχθὲν ἐν ἴσῳ τίθησι τῷ μηδὲ τὴν ἀρχὴν γενόμενον, ait Juſtinianus *Novell.* VII. *Quod contra leges factum eſt, nec ab initio factum eſſe tenet*, conſtitutio Leonis ſcil. de qua loquebatur. Si quis igitur exceptione rei judicatae repellebatur, & is ſolemnia juris non fuiſſe obſervata contenderet, & ideo rem judicatam pro non judicata habendam eſſe, ἀντιλαγχάνειν τὴν μὴ οὖσαν, id eſt, nullum eſſe judicium replicabat, & ſuper ea conteſtatione judicium dari poſtulabat. Id enim erat ἀντιλαγχάνειν τὴν μὴ οὖσαν: quod oſtendimus ſuo loco. Velut cum apud Demoſthenem diceret Midias contra ſe pronunciatum ab arbitro, ſive judice delegato, tanquam abſentem, etiamſi intra diem ſtitiſſet ſe apud arbitrum: is autem pronuntiaſſet antequam dies eſſet exacta, dicit Demoſthenes potuiſſe eum τὴν μὴ οὖσαν ἀντιλαχάνειν; id eſt, τὴν μὴ οὖσαν δίκην: quia praecipitanter, ut nos loquimur, ſententia ab arbitro erat dicta.

VI. Iis igitur caſibus, quibus ſolemnia legum obſervata non erant, judicium habebatur nullum, & reſcindebatur. Sed & alii erant caſus, quibus non reſcindebatur quidem judicium, ſed alia ratione ei, qui

qui injuriam paſſus erat, conſulebatur aliquomodo: ſi dolo malo adverſarii deceptis judicibus ſententia dicta erat: veluti ſi ſuper falſis inſtrumentis, aut falſis teſtimoniis, aut alio malo modo adverſarii fraude ſententia lata erat. Nam ei, qui ita ſuperatus fuerat, ſupererat actio κακοτεχνιῶν: &, ſi falſis teſtimoniis, actio etiam ψευδομαρτυριῶν atque utraque actio ei competebat: nempe ψευδομαρτυριῶν, contra teſtes, qui falſum teſtimonium dixerant, & κακοτεχνιῶν, contra adverſarium, qui teſtes corruperat, & ſubornarat; quos omnes & poenis legitimis, quae in ejuſmodi delicta conſtitutae erant, coërceri, & in id, quod ipſius intereſſet fraudem ſibi non eſſe factam, damnari poſtulabat; qua fraude probata rem quandoque obtinebat, manente tamen dicta contra eum ſententia, quod tractamus pluribus ſuo loco. Pauca tamen heic perſtringemus. Demonſtrat igitur belle id Demoſthenes pluribus locis. Ex iis quoſdam tantum, ad rem ὡς ἐν τύπῳ explicandam quod ſufficiat, exſcribemus. Sic igitur ille *contra Timotheum*: Φοβούμενος, ἂν μετὰ μαρτυρίαν παράσχηται, ὡς ἐλευθέρου ὄντος μὴ ἐπισκηψάμενος αὐτῷ τῶν ψευδομαρτυριῶν, καὶ ἐξελέγξας τὰ ψευδῆ μεμαρτυρηκότα Αἰσχρίωνα, ἐπὶ τὸν δὲ τῶν κακοτεχνιῶν ἔλθοιμι κατὰ νόμον. *Veritus, ſi ejus teſtimonium, ut liberi hominis exhibuiſſet, ne falſi teſtimonii Aeſcrione reo peracto, adverſus eum de dolo malo, ſicut legibus permiſſum eſt, agerem.* Sed plenius contra *Evergum*, ſtatim initio: καλῶς μοι δοκοῦσιν οἱ νόμοι ἔχειν, ὦ ἄνδρες δικασταί, ὑπόλοιπον ἀγῶνα ἀποδόντες ταῖς δίκαις τῶν ψευδομαρτυριῶν· ἵνα, εἴ τις μάρτυρας τὰ ψευδῆ μαρτυροῦντας παρασχόμενος, ἢ προκλήσεις μὴ γενομένας, ἢ μαρτυρίας παρὰ τὸν νόμον μαρτυρηθείσας, ἐξηπάτησε τοὺς δικαστάς, μηδὲν αὐτῷ πλέον γένηται· ἀλλ' ἐπισκηψάμενος ταῖς μαρτυρίαις ὁ ἀδικηθεὶς, καὶ εἰσελθὼν εἰς ὑμᾶς, ἢ ἐπιδείξας περὶ τοῦ πράγματος τοὺς μάρτυρας τὰ ψευδῆ μεμαρτυρηκότας, παρά τε τούτων δίκην λάβῃ, καὶ τὸν προβαλόμενον ὑπόδικον ἔχῃ κακοτεχνιῶν. *Praeclarae mihi eae leges eſſe videntur, judices, quae poſt rem judicatam falſi teſtimonii accuſationem dant iis, qui falſis teſtimoniis jus ſibi ereptum putant, ut ſi quis falſis teſtibus ſubornatis, aut provocationibus, vel ſponſionibus non legitime factis, & teſtimoniis non ſecundum jus datis, judices deceperit, nihil inde conſequatur: is autem, qui iis artibus injuriam paſſus eſt, ſi eos, qui teſtimonium dixerant, falſi convicerit, tam ab iis poenas expetat, quam adverſarium, qui eorum teſtimonio uſus eſt, de dolo malo damnet.* Ergo conjungebatur quandoque κακοτεχνιῶν actio cum actione ψευδομαρτυριῶν: ſed haec adverſus teſtes dirigebatur; illa adverſus adverſarium ipſum, quae & latius patebat, nec intra eos fines coercebatur.

VII. Sane κακοτεχνίαν appellabant vafram, & doloſam agendi rationem; nec erat dictio propria fori Attici; ſed uſus communis: quare & apud Homerum δόλος κακότεχνος. Τέχνη vox media eſt, ſed quae ſaepius aſtutam agendi rationem deſignat, quae vergit ad dolum, aut re ipſa dolus eſt. Quare in Graecorum foederibus haec erant pene ſolemnia, δικαίως καὶ ἀβλαβῶς, καὶ ἀδόλως, καὶ οὐ παραβήσομαι τέχνῃ, οὐδὲ μηχανῇ οὐδεμιᾷ &c. apud Thucyd. *lib* v. *Recte, innocue, & bona fide, neque arte ulla, aut machinatione factum contra foedus.* Ibi τέχνη, & μηχανὴ conjunguntur Dolus ipſe definitur machinatio, μηχανὴ, ad circumveniendum, fallendum, decipiendum alterum adhibita, *l.* 2. *D. de dol. mal.* Cicero *de natur. Deorum lib.* 3. *cap.* 29. *Quid ergo iſti doli? Quid machinae? Quid fallaciae, praeſtigiaeque?* Ergo quod in iis foederibus erat, οὐ τέχνῃ, οὐδὲ μηχανῇ οὐδεμιᾷ, id in poſterioris aevi foederibus eſt, *ſine malo ingenio*. Ingenium in hujuſmodi locis eſt, μηχανὴ, *engin.* Matthaeus Paris in Henrico II. *Et firmiter in verbo veritatis promiſerunt viva voce tenendas, & obſervandas domino Regi, & heredibus ſuis, bona fide, & abſque malo ingenio in perpetuum.* Iterum; *ſine malo ingenio caverunt.* Non dixerunt ſimpliciter *ingenium*, ſed malum ingenium, ut κακὴ τέχνη. Graeca dictio κακὸν, & κακῶς, ut malum apud Latinos, dolum, & vafritiem malis artibus graſſantem ſubnotat. Sic igitur κακὴ τέχνη, apud Sophoclem, *in Philoctetu*, loco egregio:

> Ἔφυν γὰρ οὐδὲν ἐκ τέχνης πράσσειν κακῆς,
> Οὔτ' αὐτὸς, οὔθ' (ὥς φασιν) οὑκφύσας ἐμέ.
> Ἀλλ' εἴμ' ἑτοίμως πρὸς βίαν τὸν ἄνδρ' ἄγειν,
> Καὶ μὴ δόλοισιν.
> *Malis quid artibus adgredi non eſt mei*
> *Genii, nec ejus, ut ferunt, quo ſum ſatus.*
> *Sed Marte aperto ſum paratus, non dolo*
> *Hic ſiſtere illum.*

Quod dicit ἐκ τέχνης πράσσειν κακῆς, id ipſum eſt, quod κακοτεχνεῖν dixerunt, id eſt, malis artibus, & doloſe, ac fraudulenter graſſari. Atque accommodatur verbum hoc ad omnes fraudis, doli, verſutiae, & malitiae rationes. Sic qui teſtamentum ſupprimit, adverſus quem jure Romano agi poteſt, tam lege Cornelia de falſis, quam de dolo malo, *l. ſi quis.* 9. §. 2. *D. de dol. mal.* dicitur κακοτεχνεῖν. Demoſthenes *contra Apaturium*: Ἐμοὶ δ' ἐγκαλεῖ μάρτυρα παρεσχημένος κατ' ἐμοῦ τὸν ἠφανικότα τὰς συνθήκας, ᾧ προσῆκεν αὐτὸν ὀργίζεσθαι, εἴπερ μὴ κοινωνῶν μετὰ τούτου ἐκακοτέχνει. *Me autem criminatur, teſtem contra me producens eum, qui teſtamentum ſuppreſſit: cui eum iraſci oportebat, ſi non communicato conſilio fallaciam iſtam ſimul commenti eſſent.*

VIII. Ad ſtellionatum quoque hoc verbum accommodabant. Demoſthenes *adverſus Lacritum*, ubi probavit eos, contra quos agit, manifeſtum ſtellionatum contraxiſſe, ſic obteſtatur judices *ſub finem orationis*: καὶ ὑμῶν δεόμεθα βοηθεῖν ἡμῖν τοῖς ἀδικουμένοις, καὶ κολάζειν τούς τε κακοτεχνοῦντας, καὶ σοφιζομένους, ὥσπερ οὗτοι σοφίζονται. *Vosque obſecramus, ut nobis opitulemini injuriam paſſis, & doloſos iſtos, & fraudibus graſſantes poena adficiatis.* Idem de iiſdem antea: ἀλλ' εὐθὺς ἀπ' ἀρχῆς ἀρξάμενοι ἐκακοτέχνουν, καὶ ἐπεβούλευον μηδὲν ὑγιὲς ποιεῖν. Eos autem ſtellionatum vere contraxiſſe conſtat ex iis, quae narrat *eadem oratione*; ubi eos ait rem ſibi obligatam, & alii obligaſſe, diſſimulata priori obligatione; quae eſt vera ſpecies ſtellionatus, *l.* 3. §. 2. *D de ſtellion.* Haec ita apud Demoſthenem, *eadem oratione*: μετὰ δὲ ταῦτα ἐστὶν ἐν συγγραφῇ, ὅτι ὑποτιθέασι ταῦτα ἐλεύθερα, καὶ οὐδενὶ οὐδὲν ὀφείλοντες, καὶ οὐδ' ἐπιδανείσονται ἐπὶ τούτοις παρ' οὐδενός· ταῦτα διαρρήδην γέγραπται, ὦ ἄνδρες δικασταί. οὗτοι δὲ τί ἐποίησαν ἀμελήσαντες τοῦ ἐν τῇ συγγραφῇ γεγραμμένου; δανείζονται παρά τινος νεανίσκου ἐξαπατήσαντες, ὡς οὐδὲν οὐδενὶ ὀφείλοντες, καὶ ἡμᾶς τε παρεκρούσαντο, καὶ ἔλαθον δανεισάμενοι ἐπὶ τοῖς ἡμετέροις, ἐκεῖνόν τε τὸν νεανίσκον τὸν δανείσαντα ἐξηπατήκασιν, ὡς ἐπ' ἐλευθέροις τοῖς χρήμασι δανειζόμενοι, & quae ibi ſequuntur. *Poſthaec in ſyngrapha continetur, oppignorari haec ab iis libera, tanquam qui nihil cuiquam deberent, neque ullum aes alienum poſtea contracturos ſub his pignoribus. Haec diſerte ſcripta ſunt, judices. Quid autem iſti fecerunt? Syngraphae iſtius fide inſuper habita, deceperunt adoleſcentem quendam, mutuo ab eo accepto clam nobis quaſi nihil cuiquam debeant, merces illas ei tanquam liberas oppignerarunt.* Ergo ſtellionatum vere commiſerant, quod is appellat κακοτεχνεῖν, verbo ad omnes fraudes accommodato.

IX. Atque *tota ea oratione* doli id genus appellat Demoſthenes κακουργήματα, πανουργίας, σοφίσματα, & varios illos, ac doloſos, qui ſtellionatum illum admiſerant, κακούργους, σοφιστάς. κακουργία, & κακούργημα hoc ſenſu, eſt doloſa, & inſidioſa agendi ratio, quomodo maleficium accipitur, *l.* 29. *D. de dol. mal.* & ſaepe κακουργεῖν pro κακοτεχνεῖν. Ariſtides *de concordia*, ad Aſiaticas civitates: ὥσπερ γὰρ ἐν τοῖς γυμνικοῖς ἀγῶσι, τὸ, τὴν νόμιμον, καὶ γεγραμμένην μάχην ἀφέντας, τῇ ἔξωθεν τρέπεσθαι κακουργίᾳ, οὐ πάνυ θαρρούντων ἐστὶν ἑαυτοῖς. *Nam quemadmodum in gymnicis certaminibus, qui juſta, & legitima certandi ratione omiſſa, externam aliquam vafritiem adhibent, non admodum ſibi confidere ſe teſtantur.* Utrumque conjungit in eodem argumento Lucianus,

libelli

libello aureo *de calumnia*, οἷόν τι, καὶ ἐν τοῖς γυμνικοῖς ἀγῶσιν ὑπὸ τῶν δρομέων γίνεται· κἀκεῖ γὰρ ὁ μὲν ἀγαθὸς δρομεύς, τῆς ὕσπληγγος εὐθὺς καταπεσούσης, μόνου τοῦ πρόσω ἐφιέμενος, κἀν τοῖς ποσὶ τὴν ἐλπίδα τῆς νίκης ἔχων, τὸν πλησίον οὐδὲν κακουργεῖ. ὁ δὲ κακὸς ἐκεῖνος, καὶ ἄναθλος ἀνταγωνιστής, ἀπογνοὺς τὴν ἐκ τοῦ τάχους ἐλπίδα, ἐπὶ τὴν κακοτεχνίαν ἐτράπετο. *Quale quid inter eos, qui in gymnicis certaminibus currunt, uſuvenire ſolet. Ibi enim gnavus & ſtrenuus curſor, ſtatim ac remota repagula ſunt, metam tantum ſpectans, & ad eam curſum ſuum dirigens, pedum pernicitate fretus, nullam adhibet fraudem, ut alterius curſum impediat. Malus autem, & ignavus in certamine aemulus, ſive adverſarius, cum nullam in propriis viribus ſpem habeat, ad fraudes, & maleficia convertit animum.* Ibi κακουργία, & κακοτεχνία idem ſignificant. Quare & in ludis, & certaminibus Olympicis decertaturos jurare ſolitos obſervat *in Eliacis* Pauſanias, μηδὲν ἔσεσθαι παρ' αὐτῶν κακούργημα. Id ipſum etiam κακομαχεῖν eleganter dicit Lucianus *in Demonacte*, id eſt, malo more, & malis artibus, παρὰ τὸν νόμον τὸν ἐναγώνιον, certare. In iis omnibus dictionibus τὸ κακὸν fraudem, dolum, & inſidias deſignat. Multi ſunt modi male agendi, ſed τὸ κακὸν in iis compoſitionibus ſpeciei iſti proprie accommodatur. Quare generaliter κακοῦργοι dicuntur homines vafri, & calliditate inſidioſa graſſantes, καὶ αἰνοῦσι περιγινόμενοι, ut loquitur Thucyd. *lib.* 3. qui & κακότροποι Dio *lib.* 7. ὁ δὲ ἐξ ἐπιβουλῆς, καὶ κακουργίας τοιοῦτόν τι ποιῶν μὲν δολερός, καὶ σκολιός, καὶ κακοήθης, καὶ κακότροπος εἶναι νομίζεται. Atque ita κακουργίαν, κακούργημα, & κακουργεῖν etiam poſteriori aevo uſurparunt. Quare quod juriſprudentia Latina dicebat fraude facere, id paſſim in *Novellis* κακουργεῖν, & fraus κακούργημα. Quis ſit hojus obſervationis uſus apparebit poſtea.

X. Quando igitur locum habebat κακοτεχνιῶν δίκη? Num in omnibus rebus, ubi quis reperiebatur κακοτεχνῆσαι? Minime: neque enim quilibet dolus coërcebatur, ut dicemus poſtea: ſed ubi malo more, & malis artibus, quae criminis aliquid adjectum haberent; quid obtinuerat, quod cum reſcindi non poſſet, dabatur actio κακοτεχνιῶν, qua & dolus puniebatur; & damnum ejus, cui injuria facta erat, ſarciebatur. Quare ſi quis falſis teſtimoniis, inſtrumentis ſubreptis, aut ſuppreſſis, aut ejusmodi malo modo quid aſſequutus erat, dabatur actio κακοτεχνιῶν· cujus juris rationem adfert Demoſthenes *loco ſupra citato adverſus Euergum*, ſane aequiſſimam, ἵνα εἴ τις τὰ ψευδῆ μαρτυροῦντας παρασχόμενος ἂν, ἐξηπάτησε τοὺς δικαστάς, μηδὲν αὐτῷ πλέον γίνηται: id eſt, paucis verbis, quae ſunt Pauli *l.* 31. *in princip. D. de recept. ne doli ſui praemium ferat.* Id praecipue curabant leges, & providebant, ne cui dolus ſuus prodeſſet. Manebat igitur ſententia per fraudem extorta; ſed alia ratione ei, cui fraus erat facta, conſulebatur quibusdam caſibus. Video tamen Platonem beneficium iſtud latius porrigere voluiſſe, reciſſa ſententia, quae ſuper falſis teſtimoniis data ſit, ſi teſtimoniorum partem plus quam dimidiam falſam eſſe conſtiterit, eaque teſtimonia ſententiae cauſam dediſſe; atque ita reſciſſa ſententia, ut qui obtinuiſſet in cauſa falſi teſtimonii, is & in cauſa principali viciſſe exiſtimaretur, & ſic liti finis imponeretur, reſcindente & reſcindendo, quod ajunt pragmatici noſtri, ſimul judicatis. Verba Platonis ſunt *lib. de Legib.* 11. Ὁπόσων δ' ἂν μαρτυρίαι ἁλῶσι δίκῃ ψευδῆ δοξάντων μαρτυρεῖν, καὶ τὴν νίκην τῷ ἑλόντι πεποιηκέναι, ἐὰν τῶν τοιούτων ὑπὲρ ἥμισυ μαρτυριῶν καταδικασθῶσί τινες, τὴν κατὰ ταύτας ἁλοῦσαν δίκην ἀνάδικον γίγνεσθαι. ἀμφισβήτησιν δ' εἶναι, καὶ διαδικασίαν, εἴτε κατὰ ταύτας, εἴτε μὴ ἡ δίκη ἐκρίθη. ὁποτέρως δ' ἂν κριθῇ, ταύτῃ γιγνέσθω τὸ τέλος τῶν ἔμπροσθεν δικῶν. Et ita fortaſſe factum quandoque; qua de re *ſequenti capite*.

XI. Sed non ſolum in cauſis per fraudem judicatis locum habebat κακοτεχνιῶν δίκη; ſed & in aliis quibusdam. Quare Plato *eodem lib.* vult actionem dari κακοτεχνιῶν domino, a cujus ſervo quis ſe injuriam & damnum accepiſſe queſtus ſit, ſi colluſione ſervi factum id probatum ſit, ut is litem inſtituenti noxae dederetur: Ἐὰν δ' ἐπαιτιώμενος, inquit, ὁ δεσπότης, κοινῇ τοῦ βλάψαντος τέχνῃ καὶ τοῦ βλαβέντος, ἐπ' ἀποστερήσει φῇ τοῦ δούλου γεγονέναι τὴν αἰτίαν, διαδικαζέσθω μὲν κακοτεχνιῶν τῷ φάσκοντι βλαβῆναι, καὶ ἐὰν ἕλῃ, διπλασίαν τῆς ἀξίας τοῦ δούλου κομιζέσθω ἧς ἂν τιμήσῃ τὸ δικαστήριον. ἐὰν δὲ ἡττηθῇ, τήν τε βλάβην ἐξιάσθω, καὶ τὸν δοῦλον παραδότω. *Quod ſi dolo malo ſervi, qui damnum fecit, & ejus, qui paſſus eſt, factum eſſe conſtiterit, ut domino ſervus auferretur, domino adverſus eum, qui de facta ſibi a ſervo injuria conqueritur, doli mali actio eſto. Quod ſi colluſionem probaverit, duplum accipito pretii, quo ſervus eſt aeſtimatus. Sin victus fuerit, damnum reparato, & ſervum noxae dedito.*

XII. Ut autem ad ſpeciem, quam tractabamus, revertamur, ſane judicium inter Phormionem, & Antiphonem datum erat per meram colluſionem, Antiphone ipſo eum Phormione colludente. Potuitne igitur dari actio κακοτεχνιῶν Demiphonti contra Phormionem, qui filii adoleſcentis ingenium corruperat, atque ita effecerat, ut cauſam ſuam ipſe proderet? Id ſignificare videtur Geta, eodem dramate, ubi Phormionem ita affatur, quaſi noxa eſſet ei parata: Nec id refutabat Phormio auctoritate juris; ſed pedum ſolertia, aut mentis vafritie tantum niti ſe oſtendebat, *Act.* 2. *ſc.* 1. *v.* 10.

Get. *O vir fortis, atque amicus. Verum hoc ſaepe Phormio.*
Vereor, ne iſthaec fortitudo in nervum erumpat denique. PH. *Oh!*
Non ita eſt, factum eſt periclum: Jam pedum viſa eſt via.

Et quae ſequuntur. Sane cum facinus illud adgrederetur Phormio, lites ſibi paratas ſcire ſe dicebat. *Act.* 1. *ſc.* 2. *v.* 83.

Pater aderit; Mihi paratae lites: quid mea?
Illa quidem noſtra erit.

Niſi lites accipiebat ibi pro jurgiis: ut communi illo proverbio, de quo B. Hieronymus, *Qui non litigat, coelebs eſt.* Sed melius eſt propriam ibi ſignificationem ſequi.

CAPUT IV.

Quibus modis res judicata reſcinderetur in foro Romano.

I. *Romae, ſi judicium erat ſolemni more datum, vix reſcindebatur. Quandoque falſi teſtes damnati, manente re judicata.* II. *Vitium judicii ſententiam reddebat nullam.* III. *Vitia, ſeu nullitates quaedam ſententiarum.* IV. *Sententiae vitioſae pro nullis habentur. Rito.* V. *Sententiae latae contra leges, & ſacras conſtitutiones nullae, & quomodo. L.* 19. D. de appellat. *explicata.* VI. *l.* Proſpexit 12. §. 1. D. Qui & a quib. man. *explicata, & emendata. Omnimodo. Sententia contra rigorem legis a judice data nulla. Durum.* ἰσχυρὸς νόμος. VII. *Sententia ſuper falſis inſtrumentis, aut teſtimoniis dicta, nullius momenti. Etiam in foro Attico ſententia ſuper falſis teſtimoniis data, quandoque reſciſſa, quorundam opinione.* ἀνάδικος κρίσις. VIII. *Conſtitutio Zenonis de eo quod intereſt contra falſos teſtes.* IX. *Teſtes dubiae fidei & qui vacillabant quandoque torti. Alias non, contra quorundam opinionem.* X. *Quando vacillare teſtis dicatur.* πλανᾶσθαι ἐν λόγῳ. *Teſtimonium per tormenta exiſtimabant eſſe certiſſimam.* XI. *Teſtes, conditionis etſi viliſſimae, ſi tamen liberae, nunquam torti, niſi vacillarent, aut doloſe in dicendo teſtimonio verſarentur.*

I. ROmae, ut erant diverſa judiciorum genera, ita diverſas fuiſſe video de re perperam judicati

rata conquerendi rationes; paucas, ac pene nullas, ſi jus antiquiſſimum reſpicias, rei ab iis judicatae, a quibus non erat appellatio, reſcindendae rationes, niſi in re ipſa vitium eſſet, id eſt, niſi judicium non esſet rite conſtitutum, & ordinatum, aut ſolemnia legibus ad judicium reddendum praeſcripta, omiſſa esſent. Si enim ex praeſcripto legum omnia erant acta, nulla erat judicii reſcindendi ratio. Quare eleganter ille apud Ciceronem, de ipſius exilio, *orat. de Provinciis conſularibus cap.* 18. *Itaque vir ſumma eloquentia, dixit graviter, caſum illum meum, funus eſſe reipublicae, ſed funus juſtum & indictum.* Quaſi etſi de Cicerone ſtatutum fuiſſet inique, & in perniciem ipſius reipublicae id nihilominus ferendum eſſet, quaſi legibus factum; quod pernegabat tamen Cicero, pluribus vitiis legis adverſus ſe latae, obſervatis, & allegatis.

II. Quid ſi quis falſis teſtibus fuerat oppreſſus? Video id olim impunitum non fuiſſe omnino, ſi quis adverſus teſtes falſos agere voluiſſet, neque ideo tamen reum fuiſſe ſublevatum: quam in ſententiam obſervanda eſt, quae exſtat apud L. Livium *Hiſtor. lib.* 3. *cap.* 11. & 13. de Caeſone Quintio, cui cum capitis diem A. Virginius tribunus plebis dixiſſet propter foro pulſos ab eo tribunos, fuſam, ac fugatam plebem, nihil magis nocuit, quam M. Volſcii Fictoris de alio crimine teſtimonium, cum ſe diceret *ante aliquot annos in juventutem graſſantem in Suburra incidiſſe; ibi fratrem ſuum majorem natu pugno ictum a Caeſone cecidiſſe ſemianimem, inter manus domum ablatum, mortuumque inde arbitrari.* Cum igitur Caeſo hoc praecipue teſtimonio oppreſſus, in Tuſcos in exilium abiiſſet, aliquot poſt annis, *A. Cornelius, & Q. Servilius quaeſtores, M. Volſcio,* inquit T. Livius *cap.* 24. *quod falſus haud dubio teſtis in Caeſonem exſtitiſſet, diem dixerunt. Multis enim emanabat indiciis, neque fratrem Volſcii, ex quo ſemel fuerit aeger, unquam, non modo viſum in publico, ſed nec aſſurrexiſſe quidem ex morbo, multorumque tabe menſium mortuum; nec his temporibus, in quae teſtis crimen conjeciſſet, Caeſonem Romae viſum: affirmantibus, qui una meruerant, ſecum eum tum frequentem ad ſigna ſine ullo commeatu fuiſſe. Ne ita eſſet, multi privatim ferebant Volſcio judicem. Cum ad judicium ire non auderet, omnes eae res in unum congruentes haud magis dubiam damnationem Volſcii, quam Caeſonis Volſcio teſte fuerat, faciebant. In mora tribuni erant &c. Tandem quum judicium dilatum fuiſſet, Volſcius damnatus Lanuvium exulatum abiit.* Non egit igitur Caeſo ipſe ψευδομαρτυριῶν: ſed cum crimen publicum eſſet, Volſcio dies dicta eſt a quaeſtoribus, qui quum poenam certo ſibi paratam cerneret, voluntario exilio eam occupavit. Atque haec ita priſcis ſeculis, & ſtante republica. Ea autem in principatum converſa, & ſublatis populi comitiis ac judiciis haec pene, quae ſequuntur, video ſuperfuiſſe, quibus res judicata aut reſcinderetur, aut aliquomodo enervaretur.

III. Ac primum minoribus, & reipublicae cauſa abſentibus, & indefenſis reſtitutionem adverſus rem judicatam competiiſſe indubitati juris eſt. Ejus autem inter alios, id eſt, nec minores, nec abſentes, reſcindendae rationes duas praecipuas fuiſſe comperio, vitium in re, quam nullitatem vulgo dicunt, & dolum malum, ſi tamen ſententia nulla reſcindi poteſt. Nam, quod eſt nullum, proprie reſcindi nequit. Verum eo verbo etiam hac in re utimur. Unde titulus, *Quae ſent. ſin. appell. reſcind.* qui totus eſt de ſententiis nullis: ubi plures nullitatis, ut ita dicam, cauſae proponuntur; veluti, ſi contra ſacras conſtitutiones pronuntiatum ſit; ſi ex edicto peremptorio, quod neque propoſitum eſt, neque in notitiam pervenit, condemnatio facta ſit; ſi is, qui condemnatus eſt, non erat in rebus humanis ſententiae dictae tempore: ſi ſententiae exequutio ſit impoſſibilis; quibus addi poſſunt & aliae plures ex aliis titulis: veluti, ſi contra rem, prius judicatam, nec reſciſſam, ſententia lata ſit; ſi ſuper falſis inſtrumentis, aut teſtimoniis judicatum ſit; ſi non a competente judice, &c. quae omnia vitia etſi adverſus eas ſententias, a quibus appellare licet, proponuntur, tamen, quoniam & alias a quibus appellatio non eſt, afficiunt, de eorum nonnullis dicendum aliquid eſt.

IV. Generaliter autem obſervandum eſt, ſententias, quae propter aliquod ejuſmodi vitium pro nullis habentur, nec ſententiae nomen proprie mereri: maxime ſi ſolemnitates juris omiſſae ſunt; ut in ſpecie de eo, qui ex edicto peremptorio, quod neque propoſitum eſt, neque in notitiam venit, condemnatus eſt; qua in re dolus etiam ejus, qui ſententiam obtinuit, ineſt. Et in genere, qui rite condemnatus non eſt, non eſt condemnatus, nec ſententia valet, *l. ſi ſe non obtulit* 4. §. *Condemnatum* 6. *D. de re jud.* Quid eſt *rite?* ὀρθῶς, ἐθίμως, in Gloſſis; dicamus & νομίμως. Quod non fit rite, vitio fit, eſt vitioſum, & ideo nullum eſt, *l. Quoties* 6. *D. Qui ſatisd. cog.* Sic perperam, & nihil, ſive non, eadem ſunt, *l.* 2. *D. de auctor. & conſ. tut. & curat.* Ab ejuſmodi ſententiis igitur, quae vitio datae ſunt, ideſt, ſolemnibus juris non obſervatis, appellare neceſſe non eſt. Ipſo jure nullae ſunt. Quare ejuſmodi ſententiarum vi neque compelli quiſquam poteſt, neque repelli, aut ſubmoveri exceptione rei judicatae: quo caſu licebat jure Attico τὴν μὴ οὖσαν ἀντιλαγχάνειν, quod dicebamus *capite praecedenti.* Nam ἐὰν μὴ νομίμως γνωσθεῖσα, & μὴ οὖσα erat eadem: μὴ νομίμως γνωσθεῖσα autem, id eſt, ſolemnibus juris non obſervatis.

V. Sententia data contra leges, & ſacras conſtitutiones erat nulla; qua ſcilicet de jure conſtitutionis pronunciatum erat, non de jure litigatoris. Sed ex *l. ſi expreſſim* 19. *D. de appell.* eliciunt, ſententiam, *quae expreſſum continet juris errorem*, ſive, *quae expreſſum habet iniquitatem, vel publicam laeſionem*, nullam eſſe ipſo jure; quod tam falſo, quam incommode, & periculoſe ab iis dicitur. Sane hoc volebat Modeſtinus *ea l.* ſententiam contra rigorem juris a judice aequitati plus aequo ſtudente datam, id eſt, qua expreſſim contra legis rigorem judicarat, & ei palam derogarat, aut ſequendum non eſſe pronuntiaverat, nullius eſſe momenti, nec valere deberet; & ideo ſine appellatione cauſam denuo induci poſſe. Non ajebat igitur ſententiam contra jus, aut inique contra alterum ex litigatoribus datam non valere, ſed qua contra juris rigorem, jus ſtrictum, a judice pronuntiatum eſt, & ei expreſſim derogatum; quod judicis officium, & poteſtatem egredi dicebamus *diſſertatione noſtra de jure non ſcripto.*

VI. Ponamus ſpeciem ex *l. Proſpexit* 12. §. 1. *D. Qui & a quib. man.* & eandem quam vulgo male accipiunt, illuſtremus ſimul, & explicemus. Mulier, quae a viro diverterat, poterat accuſari adulterii a viro ſine calumniae metu intra ſexaginta dies; quo quidem tempore omnes omnimodo ſervos ſuos manumittere, aut alienare prohibebatur, ne quaeſtioni ſubducerentur. Servi poterant torqueri in caput domini, aut dominae in cauſa adulterii. Ergo, ne probatio illa ſubtraheretur, prohibebatur mulier, quae diverterat, ſervos ſuos manumittere, aut alienare intra ſexaginta dies. Quaeritur, an lex eos etiam ſervos comprehendat, qui extra mulieris miniſterium erant, veluti in provincia. Ratio dubitandi, quia cum legis cauſa ſit, & ratio, ne ſervi, qui vitam dominae interiorem cognitam habent, quaeſtioni ſubtrahantur, ea ratione ceſſat in ſervis, qui extra miniſterium mulieris ſunt; qui cum de dominae moribus dicere nihil poſſint, non videtur aequum prohiberi eam eos manumittere, vel alienare intra ſexaginta dies. Reſpondet Ulpianus, id perquam durum eſſe, ſed ita legem ſcriptam eſſe. Unde nonnulli colligunt, quandoque accidere, ut verbis legis adhaerere oporteat, etſi ratio ejus ceſſet, quod dicunt locum habere, quum agitur de lucro captando,

Digitized by Google

ut in ſpecie illius legis, ubi agitur de libertate adipiſcenda; quod perabſurde ab iis dici exiſtimo. Fatetur igitur Ulpianus, eſſe duritiei, & iniquitatis aliquid in lege, ſed eam ita ſcriptam eſſe, ut de ejus mente, & voluntate dubitari nequeat; quare morem ei gerendum. Id autem unde colligebat: Ex verbis ipſius legis, quae *omnes omnimodo* ſervos manumittere, aut alienare prohibebat. Ex iis verbis, *omnes omnimodo*, ſententiam, & mentem legis conjiciebat, & conſtituebat. *Si omnes* dixiſſet ſimpliciter, non dixiſſet ſatis. Teſtatrix, *l. Cum pater 77. Dulciſſimis 20. D. de legat.* 2. verbis generalibus loquuta erat, *Quaecunque mihi ſuperſunt in Pamphilia, Lycia &c.* Ea tamen verba ibi reſtringuntur ex mente teſtatricis; quae ex cauſa teſtamento expreſſa colligebatur. At lex, de qua agimus, adjiciendo *omnimodo* poſt *omnes*, ſignificare voluit nullum omnino relinqui diſtinctioni locum, Omnes omnino ſervos comprehendi ſine diſtinctione ulla. Sic *omnimodo* accipitur a Paulo, *l. 20. D. de fideic. lib.* Pro, ſine diſtinctione ulla. Sic Ulpianus, *l. 3. §. 1. D. Naut. caup. ſtabul. At hoc edicto omnimodo, qui recepit, tenetur, etiamſi ſine ejus culpa res periit, &c.* Sic. § 1. *Inſtit. Quib. mod. jus pat pot. ſolvit. & §. ult Inſtit. de tut. Confirmandus eſt ex ſententia praeſidis omnimodo, id eſt, ſine inquiſitione.* Quae poſtrema verba neſcio an ſint ex gloſſemate. Sic ſaepius alibi. Atque haec cum ſit legis illius ſententia, vitii aliquid in verbis eſſe neceſſe eſt. Nam quorſum haec? *Quae verba ita faciunt.* Quaenam verba? *Omnes omnimodo.* Quod notaverat aliquis ad
* omnes omnimodo. marginem, hoc modo. *Quae * verba faciunt.* Atque ex *iſta* factum eſt *ita*, & in textum intruſum. Sic igitur locus is concipiendus eſt. *Ipſa igitur, quae divertit, omnes omnimodo ſervos ſuos manumittere, vel alienare prohibetur, quae verba faciunt, ut ne eum quidem ſervum, qui extra miniſterium ejus mulieris fuit, vel in agro, vel in provincia, poſſit manumittere, vel alienare.* Ergo verba illa legis, *Omnes omnimodo*, faciunt, ut nulla adhibeatur diſtinctio inter ſervos, ſive ſint in mulieris miniſterio, ſive extra illius miniſterium; *quod perquam durum eſſe* ait Ulpianus, *ſed legem ita ſcriptam*, id eſt, iis verbis conceptam, quae ejus mentem ſatis aperte declarant, ut de ea quaerendum non ſit amplius. Dicit Ulpianus, *Quod quidem perquam durum eſt*, id eſt, prope iniquum. Durum quandoque dicunt, quod eſt nimis ſeverum, & pene crudele, *l. 22. §. 2. D. de jur. fiſc. l. 21. §. D. de furt.* & alibi. Quod eſt iniquum, aut non longe ab iniquo. Durum minus eſt, quam iniquum, ſed non longe abeſt. Et ideo conjunguntur, *l. 13. D. de probat.* Contra *Humanum, Benignum, &c.* His expoſitis, finge, Maeviam intra ſexaginta dies a divortio manumiſiſſe ſervos quosdam, qui ei ſerviebant in longinqua provincia, neque in ejus domeſtico miniſterio unquam fuerant. Maritus, qui uxorem intra ſexaginta dies a divortio adulterii accuſavit, ſervos uxoris depoſcit in quaeſtionem. Qui manumiſſi fuerant, dicunt ſe liberos eſſe, & ideo torqueri non poſſe: nec ad ſe legem pertinere, quae prohibebat ſervos uxoris intra ſexaginta dies manumitti, cum nec cauſa legis ad ſe pertineat, quippe qui de uxoris moribus, quos notos habent, teſtificari nequeant. Pronuntiat judex ſervos, qui extra mulieris miniſterium erant, manumitti potuiſſe, contra verba, & mentem legis. Sententia nulla eſt: quia contra legem, aut legis rigorem pronuntiavit. Si de lege non pronuntiat, de jure conſtituto, ſed de jure tantum litigatoris, aut de facto, etſi inique pronuntiat, ſententia valet, niſi ab ea appelletur: veluti ſi pronuntiet, Titium quartumdecimum annum impleviſſe, & ideo teſtari potuiſſe; ſed ſi pronuntiat, etiam minorem quatuordecim annis teſtamentum facere potuiſſe, ſententiam ejus contra tam manifeſti juris formam datam, nullas vires habere conſtituebat Alexander, *l. 2. C. Quando prov. non eſt nec.* Sic ſi judex pronuntiarat ſervos, qui extra mulieris miniſterium erant, manumitti potuiſſe, ſententia nulla erat. Sed pronuntiavit, dices, ex aequo, & bono; contra nimium legis rigorem. Legiſlatoris officium id eſt, non judicis, & miniſtri legum, qui non debet νόμου φιλανθρωπότερος φαίνεσθαι, inquit Juſtinianus, *Novell. 82. Lege benignior videri velle.* Quare nec hoc etiam caſu valet ejus ſententia: quod ſignificabat Modeſtinus, *d. l. ſi expreſſim 19. D. de appell.* Lex, etſi dura, etſi pene iniqua, judici obſervanda eſt, quandiu lex eſt, aut donec corrigatur. Quomodo tandem correcta eſt legis illius durities, *l. in adulterii 32. C. ad leg. Jul. de adult.* Lyſias *contra Alcibiadem*, deſertae militiae, καὶ μὲν δὴ, ὦ ἄνδρες δικασταί, εἴ τῳ δοκεῖ μεγάλη ἡ ζημία εἶναι, καὶ λίαν ἰσχυρὸς ὁ νόμος, μεμνῆσθαι χρὴ ὅτι οὐ νομοθετήσοντες περὶ αὐτῶν ἥκετε, ἀλλὰ κατὰ τοὺς κειμένους νόμους ψηφιούμενοι. *Quod ſi cui, judices, poena videtur ingens, & lex perquam rigida; meminiſſe oportet, non huc veniſſe vos, ut leges faciatis, ſed ut ex legum receptarum praeſcripta ſententiam feratis.* Non dicit σκληρὸν νόμον, ſed λίαν ἰσχυρὸν, verbo molliori, quo vim legum, potius, quam duritiem ſignificabat. Praeclare autem in hanc ſententiam B. Auguſtinus, *lib. de vera religione, cap. 31. Sicut in iſtis temporalibus legibus, quanquam de iis homines judicent, quum eas inſtituunt, tamen cum fuerint inſtitutae, atque firmatae, non licebit judici de ipſis judicare, ſed ſecundum ipſas. Conditor tamen legum temporalium, ſi vir bonus eſt, & ſapiens, illam ipſam conſulit aeternam legem, de qua nulli animae judicare datum eſt; ut ſecundum ejus incommutabiles regulas, quod ſit pro tempore jubendum, vetandumque diſcernat*

VII. Sententiam priori contrariam nullam quoque diximus; qua de re plura poſtea Sed & ea, quae ſuper falſis inſtrumentis, aut teſtimoniis dicta erat ſententia, ipſo jure erat nulla, *l. 2. & ult. C. ſi ex falſ. inſtrum* Modo probaretur, eum, qui judicaverat, ſequutum eſſe ejus inſtrumenti fidem, quod falſum eſſe conſtiterit, *l. 3. C. eod.* Quae erat etiam Platonis ſententia loco *ſuperiori cap.* 2 nobis exſcripto, *n.* 11. ubi poſtulat, non ſolum falſis teſtimoniis eum, qui vicit, eſſe uſum, ſed etiam eam cauſam fuiſſe judicati, τὴν δίκην τῷ ἁλόντι πεποιηκέναι, *cauſam dediſſe ſententiae, quam is qui falſis teſtimoniis uſum eſſe convictus eſt, obtinuerat.* Qui igitur inſtrumentis falſis victos ſe eſſe probabant, ex integro de cauſa audiebantur, *d. l.* 2. & legibus Platonis non ſolum ſententia reſcindebatur, modo ea intercederent, quae is deſiderabat, ſed & eodem judicio ſecundum eum, qui falſis teſtimoniis oppreſſus fuerat, judicabatur. Quod & in foro Attico quandoque obſervatum facit ut credam, tam lex Platonis, ſi quidem jus Atticum ſaepius ſequebatur a ſe aliquomodo interpolatum, quam Harpocrationis obſervatio, in verbo ἀναδικάζεσθαι, ubi, ἀνάδικοι κρίσεις, inquit, αἱ ἄνωθεν δικαζόμεναι, ὅταν ἁλῶσιν οἱ μάρτυρες ψευδομαρτυριῶν: *quae de novo judicantur, poſtquam qui in priori cauſa teſtati erant, falſi teſtimonii convicti fuerunt.*

VIII. Non longe abeſt ab eo jure Zenonis conſtitutio, quam ex Baſilicis repraeſentavit Jacob Cujacius, *lib. 13. Obſervat. c.* 38. Ubi eum, qui falſis teſtimoniis damnatus eſt, conſtituit poſſe civiliter agere adverſus falſos teſtes, in id quod intereſt, manente poena legibus in eos conſtituta; poſſe etiam judicem, pendente lite, ſi teſtem falſi ſe adſtringere deprehenderit, eum in tantam ſummam condemnare, quanta in judicium deducta eſt, vel in minorem, prout ei videtur, atque eundem ſimul legitimis poenis coërcere. Quod jus eſt valde ſingulare, nec juris Attici multum abſimile; ſiquidem utroque jure datur actio ei, qui damnatus eſt, contra falſos teſtes, in id, quod ejus intereſt. Sed hoc inſuper poteſtas datur judici lite adhuc pendente, teſtem, quem in falſo deprehenderit, litis aeſtimatione multare;

tare, quod omnino novum eſt, & prorſus ſingulare.

IX. Dicit autem eadem conſtitutio, ut hoc obiter obſervemus, ἐν αὐτῷ τῷ καιρῷ τῆς μαρτυρίας, τὸν ὑποπτευθέντα ψεύδεσθαι, βασάνοις ὑποκεῖσθαι: *ea ipſa hora, qua teſtimonium dicit, ſi de falſo & mendacio ſuſpectus eſt, eum torqueri poſſe*; quod generaliter accipiendum non eſt; nec verum eſt, teſtes non audiri ſine tormentis, ſi ſuſpectae fidei ſint; quod obſervabat vir praeſtantiſſimus *eod. cap.* & *l ob carmen* 21. §. 2. *D. de teſtib.* quam adfert, ad perſonas infames, veluti arenarios, & ſimiles pertinet. Sane teſtes ſi vacillabant, torqueri poterant; quod oſtendit Calliſtratus *l. ex libero* 15. *D. de quaeſt.* Cum enim ibi conſtituat, ex libero homine pro teſtimonio non vacillante quaeſtionem haberi non oportere, ſequitur, ſi vacillet, quaeſtionem de eo haberi poſſe.

X. Quando, aut quomodo vacillat teſtis? quando varie teſtimonium dicit. Falſo & varie teſtimonia dicere conjungit Paulus *l.* 16. *D. de teſtib.* Nempe veritas una eſt; mendacium varium. Denique ſi diverſa, aut contraria dicit, alterum eorum falſum eſſe neceſſe eſt. Ergo vacillat teſtis, quum ſibi non conſtat, & dicit contraria. Prope vacillat, & ſuſpectus mendacii eſt, quum πλανᾶται ἐν λόγῳ, vagatur oratione incerta. Herodotus *lib.* 2. πλανωμένου δὲ τοῦ Ἀλεξάνδρου ἐν τῷ λόγῳ, καὶ οὐ λέγοντος τὴν ἀληθείην. *Vagante ac vacillante Alexandro in ſermone ſuo, nec verum dicente.* Falſus igitur teſtis eſt, qui vacillat; atque is proprie vacillat, *qui diverſa duobus teſtimonia praebet, qui contra ſignum ſuum falſum praebet teſtimonium; ejus enim ancipitem fidem vacillare* ait Modeſtinus, *l. eos qui* 27. §. 1. *D. de leg. Cornel. de falſ.* Is igitur falſus teſtis eſt; & *qui adverſus fidem teſtationis ſuae vacillat*, *l.* 2. *D. de teſtib.* Ergo qui vacillabat teſtis humilis conditionis, potuit tormentis ſubjici. Nullum exiſtimabant certius eſſe teſtimonium, quam quod tormentis expreſſum eſſet. Iſocrates *in Trapezitico:* ὁρῶ δὲ καὶ ὑμᾶς καὶ περὶ τῶν ἰδίων, καὶ περὶ τῶν δημοσίων, οὐδὲν πιστότερον, οὐδ' ἀληθέστερον βασάνου νομίζοντας, καὶ μάρτυρας μὲν ἡγουμένους οἷόν τ' εἶναι, καὶ τῶν μὴ γεγενημένων παρασκευάσασθαι: τὰς δὲ βασάνους φανερῶς ἐπιδεικνύναι, ὁπότεροι τ' ἀληθῆ λέγουσιν. *Video autem vos, neque publicis, neque privatis in rebus quidquam certius, aut verius exiſtimare, teſtimoniis, quae per tormenta exprimuntur; ac teſtes quidem ſubornare facile eſſe; per cruciatus autem extorta teſtimonia oſtendere, utri vera dicant.* Atque id ipſum differebat Iſaeus de Cironis haereditate, teſtimonii id genus fuiſſe ſemper certiſſimum habitum, καὶ ἔλεγχον ἀκριβέστατον: neque inventum quemquam, qui in tormentis falſum dixiſſet, τῶν βασανισθέντων οὐδένας πώποτε ἐξελεγχθῆναι, ὡς οὐκ ἀληθῆ ἐκ τῆς βασάνου εἶπον: quae quidem verba, & ea, quae praecedunt, repraeſentata ſunt, ne ſyllaba quidem immutata, Orat. Demoſthenis *contra Onetorem:* ut exiſtimem communem fuiſſe oratorum locum ad commendanda iſtiuſmodi teſtimonia, vel certe Demoſthenem a magiſtro ſuo (Demoſthenes Iſaeo aliquamdiu dederat operam) hoc accepiſſe.

XI. Si quando igitur (ut ad rem revertar) fides teſtis alicujus vacillabat, quaeſtio habebatur de eo, ut hac ſaltem ratione veritas ab homine ſubleſtae fidei exprimeretur. Ergo, niſi fides ejus vacillaret, non torquebatur. Nec verum eſt ſimpliciter, & ſine adjectione, quod habetur apud Julianum anteceſſorem *conſtit.* 82. *de teſtibus. Teſtem, ſi viliſſimus in judicio productus fuerit, licere judici, ſi hoc aeſtimaverit, tormentis ſubjicere*; quodque ad *Novellam* 90. ſcribit Jacobus Cujacius, conſtitutione illa oſtendi, teſtes viliſſimae conditionis ſubjici tormentis arbitratu judicis. Neque enim hoc ait conſtitutio ſimpliciter; ſed teſtes omnino ignotos, & nemini cognitos, quos manifeſtum ſit dolo verſari in dicendo teſtimonio, tormentis ſubjici poſſe arbitratu judicis.

CAPUT V.

Notatum aliquid *ad cap.* 1. *Novellae, de Teſtibus.*

I. *Sententia* cap. 1. Novellae 90. de Teſtibus. II. *Teſtes* ἐνυπόληπτοι. III. *Militia palatina.* στρατεία. στρατόπεδον. IV. *Teſtis locuples magis idoneus, quam egenus. Paupertas ſaepius ſuſpectae fides in teſtimoniis.* V. *Quidam etſi pauperes, idonei tamen teſtes ob vitae inſtitutum.* ἐπιτήδευσις. VI. *Quidam pauperes ob nimiam facilitatem, & comitatem. Comitas.* VII. *Viles opifices, & ignoti a teſtimonio dicendo repelluntur, ubi magna honeſtorum copia, niſi eorum fides, & probitas a viris idoneis commendetur* ἐπιδίφριοι. χαμαιτυπαῖς. *Vilium opificum conditio parum abeſt a ſervitute.*

I. REvertebamur ad argumentum; ſed moratur nos *cap.* illud *primum Novell.* 90. in cujus explicatione doctiſſimus Scholiaſtes ita dormitavit, ut Accurſiani, & caeteri βαλανηφάγοι nihil unquam, ne per ſomnium quidem, rediculum magis excogitare potuerint. Cum igitur falſis teſtimoniis nihil eſſet frequentius, Juſtinianus, ut tanto malo occurreret, iis, quae ſuper teſtium rejectione conſtituta olim fuerant, hoc inſuper adjecit; non audiendos eſſe teſtes, niſi idoneos & integrae exiſtimationis. Certe Conſtantinopoli, ubi honeſtorum hominum, & probatae fidei magna erat copia, aut quorum fides, & probitas, ſi minus noti eſſent, & vilioris conditionis, veluti ſellularii, & ſordidarum artium, idoneorum hominum teſtimonio commendaretur; caeteros non eſſe audiendos, ac ſi quis offerrentur prorſus ignoti, & de quorum vita, & moribus nemo poſſet quidquam dicere, eos, ſi non bona fide teſtimonium dicere viderentur torqueri poſſe arbitratu judicis. Non excludebat igitur a teſtimonio Juſtinianus viles omnes, & obſcuros homines, atque opifices, ſed eos tantum, de quorum probitate nemo idoneus teſtificari vellet; multo minus autem eos tormentis ſubjici volebat, ſi vel tantiſper noti eſſent; ſed eos tantum, qui nemini omnino noti eſſent; homines errones, & vagantes ſine certis laribus. Neque hos etiam torqueri volebat, niſi in teſtimonio dicendo fides eorum vacillare videretur. Haec eſt vera capitis illius ſententia.

II. Teſtes autem idoneos, quos ἐνυπολήπτους dicit, haberi volebat, Conſtantinopoli maxime, quomodo dicebamus, & alibi, ubi honeſtorum hominum penuria non erat, vel ex dignitate, vel ex militia, vel ex facultatibus, vel ex vitae inſtituto, διὰ τὸ τῆς ἀξίας, ἢ στρατείας ἢ εὐπορίας, ἢ ἐπιτηδεύσεως ἀναμφισβήτητον. Ergo dicebat ἐνυπολήπτους, homines probitatis, non tam ſpectatae, & exploratae, quam opinione praeſumptae, quales habentur teſtes idonei. Homines integrae exiſtimationis; ἀγαθῆς ὑπολήψεως, ut ita loquar: vel potius χρηστῆς ὑπολήψεως; ut apud Juſtinianum *Nov.* 1. Sic ſaepe ea vox in *Novellis* & *Baſilicorum Synopſi.* Nam ὑπόληψις eo modo in Baſilicorum ſynopſi: de quibus bene praeſumere oporteat, ex dignitate, facultatibus, & profeſſione, niſi aliud probetur. Neque enim facile praeſumimus hominem in dignitate conſtitutum, aut magnarum opum, aut honeſtae profeſſionis operam ſuam dicendo falſo teſtimonio addicere velle. Certe de pecuniario auctoramento, quae eſt communior corrumpendorum teſtium ratio, ſecuri eſſe poſſumus; de gratia, & odio non item.

III. Dicit διὰ τὸ τῆς ἀξίας, ἢ στρατείας, quae pene eadem ſunt. στρατείας non modo miniſteria palatina appellarunt, ſed magiſtratus quandoque, & caeteras dignitates; veluti referendariorum, *Novell.* 10. Quare in appendice Canonum Apoſtolorum, quod dixerant

στρα-

στρατείαν, appellant poſtea: ῥωμαϊκὴν ἀρχήν. ἐπίσημος, ἢ πρεσβύτερος, ἢ διάκονος στρατείᾳ σχολάζων, καὶ βουλόμενος ἀμφότερα κατέχειν ῥωμαϊκὴν ἀρχήν, καὶ ἱερατικὴν διακονίαν, καθαιρείσθω. Quae verba peſſime interpretantur tam Graeci, quam Latini interpretes. Haloander, στρατείᾳ σχολάζων, dicit, *qui militiae vacaverit:* Hervetus *exercitai vacans*; alii, *operam dans militiae:* Omnes peſſime. Zonaras adduci non poteſt, ut credat στρατείαν ibi dici; ὅπλων μεταχείρησιν, *armorum tractationem*; ſed militarium rerum procurationem; aut certe, quod ad verum propius accedit, διοικήσεις ἄλλας τινάς, ἃς καὶ οἱ πολιτικοὶ νόμοι στρατείας ὀνομάζοντες, *alias quaſdam adminiſtrationes, quae in legibus civilibus militiae dicuntur.* Sane στρατεία nihil aliud eſt hoc loco, quam aulicum miniſterium, aut etiam dignitas, ſed maxime dignitas aulica, quam ῥωμαϊκὴν ἀρχὴν poſtea appellat idem canon, quales erant στρατεῖαι σεμναί, quomodo appellantur *Novell.* 15. Ergo miniſteria illa aulica, aut etiam dignitates *militias* dixerunt, quas Graeci στρατείας ſunt interpretati, quia eorum, qui ſunt in miniſterio, aut in comitatu principis, non minor eſt gloria, quam eorum, *qui praeliis, & vulneribus, patriam, parenteſque ſervant*, quod de advocatia dictum eſt, *l. advocati* 14. *C. de advoc. diverſ. jud.* vel quia non ſunt alieni a labore caſtrorum, qui ſigna principis comitantur, *l. un. C. de caſtr. palat. pecul.* Nam & comitatus principis eſt veluti exercitus: quare principis aulam, & comitatum στρατόπεδον labente aevo appellarunt: qua quidem voce hoc ſenſu utitur ſaepe B. Chryſoſt. locis compluribus; & ipſe Conſtantinus Imperator Epiſtolis quibuſdam, quae exſtant apud Euſebium & Socratem. Et ſane princeps non ſine militibus, & quaſi exercitu. Quare Chryſoſt. *de coemeterii appellatione*; ἔνθα ὁ βασιλεύς, ἐκεῖ καὶ οἱ στρατιῶται. Et *Homil. de cruce, & latrone:* καθάπερ γὰρ βασιλέως εἰσιόντος, τὰ στρατόπεδα τὰ σημεῖα φέρει ἐπὶ τῶν ὤμων, καὶ προαγγέλλει τοῦ βασιλέως τὴν εἴσοδον.

IV. Sequitur in *Novella*, εὐπορίας. Sane etſi divitiae amplae, non ſunt ſemper augmentum vitae innocenter actae; maxime ſi partae ſunt (cum eae ſaepius abſque injuria aliqua parari nequeant) ubi tamen agitur de re teſtimoniorum, hominis opibus abundantis fides minus ſuſpecta eſt, quam egentis, & miſeri, qui lucri gratia facilius quid admittere praeſumitur, *l.* 3. *D. de teſtib.* Quod locum habet in omni adminiſtratione, & miniſterio: πένης πρεσβεύων, inquit Libanius *progymnasmaſi*, κἂν δικαιότατα διακονῇ, δωροδοκεῖν ὑποπτεύεται. *Homo pauper, etſi innocentiſſime legatione fungatur, in ſuſpicionem incidit ſordium.* Neque tamen pauperis teſtimonium omnino reprobatur, ſed ut perpendatur paulo accuratius, paupertas facit.

V. Addit Juſtinianus, ἢ ἐπιτηδεύσεως: qua quidem dictione multa complectitur vulgo interpretum quoque ignorata. Julianus *honeſtae artis titulum* reddidit, non incommode. Ergo ſi quis non eſt dives; ſi non eſt εὔπορος: ſed genus vitae ſectatur, quod paupertas magis deceat, quam divitiarum abundantia, quale eſt philoſophorum inſtitutum, monachorum, & caeterorum ejuſmodi, tantum abeſt ut voluntaria iſta paupertas fidem ejus minuat, quin eam auget, & adſtruit. Quare & Xenocrati jusjurandum remiſſum; qui honos haud alii cuiquam, quamquam opibus affluenti, eſt habitus. Nec major unquam, aut teſtatior fides, quam Socratis, Ariſtidis, Epaminondae, Publicolae, Fabriciorum, & aliorum quorundam caſta paupertate beatorum, quomodo de iis loquebatur Sil. Italicus. Hos vitae inſtitutum non modo commendabat, ſed divitibus omnibus, & opulentis praeferebat. Eſt igitur ἐπιτήδευσις, & ἐπιτήδευμα, vitae inſtituendae ratio, vitae inſtitutum, quod quis amplectitur; paſſim apud ſcriptores. Procopius *Arcana hiſtoria*; ὡς ἀσφαλέστατα ἐμπεδώσειν ἰσχυρισάμενος τὸ τῶν μοναχῶν ἐπιτήδευμα.

Tmo. II.

VI. Atque hactenus de notis, quae teſtes reddunt ἀνυπολήπτους. Sed & alios ait Juſtinianus poſſe occurrere vitae obſcurioris, qui neque dignitate, neque facultatibus, neque profeſſione, aut vitae inſtituto fidem ſibi parare poſſint; qui tamen ſint ſincerae & integrae fidei; quos ait aliorum ἀνυπολήπτους, quibus noti ſint, teſtimonio commendari oportere, atque ita a teſtimonio dicendo non eſſe arcendos: ἢ εἴπερ οἱ τοιοῦτοι καθεστῶσιν, inquit Juſtinianus, ὑφ' ἑτέρων γοῦν ἔστωσαν ἀξιόπιστοι μαρτυρούμενοι. Non eſt igitur paupertas argumentum fidei minus ſincerae neceſſarium, & poteſt homo pauper fidelis eſſe, *l. ſuſpectum* 8. *D. de ſuſp. tutor. Heus*, dicebat ille apud Terentium *in Phormione Act.* 5. *ſc.* 7. *v.* 10. *quanta haec mea paupertas eſt, tamen adhuc caravi unum hoc quidem, mihi ut eſſet fides.* Quare & Demoſthenes *in Midiana*, de Stratone quodam: οὗτος πένης μὲν ἴσως ἐστίν, οὐ πονηρὸς δέ γε. *Hic fortaſſe quidem pauper eſt; ſed minime improbus.* Et ſane reperiuntur pauperes quidam, non propter improbitatem; ſed quod ſint pene nimium probi; quidam etiam, quod nimis expoſiti ſint, & humani; quibus obſtat Ζεὺς μειλίχιος, ne ſint divites; quod Xenophonti dicebat ille apud ipſum Xenophontem, *lib.* 7. *expedit. Cyri*: ἐμποδών γάρ σοι ὁ Ζεὺς ὁ μειλίχιός ἐστιν. *Obſtat enim tibi Jupiter ille comis, & paulo facilior.* Nihil magis obſtat divitiis, quam morum facilitas, & comitas, quae facit ut nihil negare poſſis; nihil nimis flagitare; quae duae ſunt parandarum, & cumulandarum opum rationes. Πλουτεῖν δ' οὐ ῥᾴδιον, ajebat Ariſtot. *lib.* 4. *Nicom. cap.* 5. τὸν ἐλευθέριον, μήτε ληπτικὸν ὄντα, μήτε φυλακτικόν: *fieri vix poteſt ut homo liberalis dives ſit, cum nec accipiat ab aliis, nec ſua ſervet* Plautus *comitatem* apellat τοῦτο τὸ μειλίχιον, in eodem plane argumento, *Rudentis prologo, v.* 36.

Neque is adeo propter malitiam patria caret,
Sed dum alios ſervat, ſe impedivit interim;
Rem bene paratam comitate perdidit.

Talis Archedemus vetus orator, quem ait Xenophon, *lib.* 2. *de dictis Socratis*, fuiſſe ἱκανὸν εἰπεῖν τε, καὶ πρᾶξαι *ad dicendum, & agendum idoneum*, πένητα δέ, *pauperem tamen*; οὐ γὰρ ἦν, inquit, οἷος ἀπὸ παντὸς κερδαίνειν, ἀλλὰ φιλόχρηστος. *Neque enim a quolibet lucrum captabat, cum erga bonos propenſus eſſet.* Appellat eum φιλόχρηστον, quia erga bonos humanus erat, nec inducere poterat animum, ut ab iis aliquid acciperet: adverſus ſycophantas autem alio modo ſe gereret; quod oſtendit *ibidem* Xenophon. Comitatem illam Graeci χρηστότητα & φιλανθρωπίαν appellarunt quam ſaepius fuiſſe meram ſtoliditatem ſignificat eleganter Lucianus *in Timone:* ἐπάθει μὲν ἐκεῖνο, χρηστότης ἐπέτριψεν αὐτόν, καὶ φιλανθρωπία, καὶ ὁ πρὸς τοὺς δεομένους ἅπαντας οἶκτος; ὡς δὲ ἀληθεῖ λόγῳ, ἄνοια, καὶ εὐήθεια, καὶ ἀκρισία περὶ τοὺς φίλους, ὃς οὐ συνίει κόραξι, καὶ λύκοις χαριζόμενος. *Ad hunc modum illum quodammodo bonitas, ac comitas, & in omnes, quicumque egerent, miſericordia evertiſſe exiſtimatur; re vera autem ſtultitia potius, & ſtoliditas, nullusque in ſuſcipiendis amicitiis delectus; quippe qui nequaquam intelligeret corvis ſe, & lupis largiri.* Et ſane comitas illa negligentiam ſaepe adjunctam habet, & mores faciliores. Plautus *in Trinummo, Act.* 2. *ſc.* 2. *v.* 49.

Ph. *Quid ais? Egetne?* Ly. *Eget.* Ph. *Habuitne rem?* Ly. *Habuit.* Ph. *Qui eam perdidit?*
Publiciſne, affinis fuit, aut maritumis negotiis?
Mercaturamne, an venales habuit, ubi rem perdidit?
Ly. *Nihil iſtorum.* Ph. *Quid igitur?* Ly. *Per comitatem aedepol pater,*
Praeterea aliquantum animi cauſa in deliciis diſperdidit.

Ac de his hactenus.

VII. Poſtquam autem conſtituit Juſtinianus, quinam eſſent teſtes idonei, conſtituit qui ſint omnino a dicendo teſtimonio repellendi; atque inde exclu-

 dit

dit ἐπιδιφρίους τινάς, καὶ χαμαιερπεῖς, καὶ παντοίως ἀσήμους: quibus in verbis explicandis doctiſſimis Scholiaſtes, & de juriſprudentia optime meritus Accurſianos imitatur merificentiſſime. His igitur verbis repellit a teſtimonio dicendo opifices, maxime Conſtantinopoli, quod & ad alias celebres urbes extendi poteſt. Nec quoslibet tamen opifices expellit, ſed viliores, & omnino obſcuros, atque incognitos. Nam & inter ejusmodi artes eſt aliqua differentia, & aliae aliis minus ſordidae ſunt, & libero homini convenientiores, ἀνδρὶ ἐλευθέρῳ μᾶλλον πρέπουσαι, quod oſtendebat conſultatio parentum Luciani *in ejus ſomnio*. Repellit igitur ἐπιδιφρίους, & χαμαιερπεῖς, eosque παντοίως ἀσήμους. Homines ἐπιδίφριοι ſunt, qui artes ἐπιδιφρίους tractant, opifices, & ſellularii, qui ſe volare ſi ſomnient, artem cito ſint deſituri, cujus in exercitio ſedere, ἐφ' ἕδρας, aut ἐπὶ δίφρου καθῆσθαι, non autem volitare oportent, quod ait facete Artemidorus *lib. 2. cap. 73.* οἱ δὲ τὰς ἐπιδιφρίους ἐργαζόμενοι τέχνας, παύονται τῆς ἐργασίας, ἵνα εὐκίνητοι γένωνται, καὶ μὴ μένωσιν ἐφ' ἕδρας διὰ τὴν πτῆσιν. Ariſtophanes *in Pluto, v. 172.*

ὁ μὲν γὰρ αὐλῶν σκυτοτομεῖ καθήμενος.

Addit Juſtinianus, καὶ χαμαιρπεῖς, quaſi humi repentes, humi projectos; neque altius attollentes ſe, ſed in terram ſemper dejectos; unde ſequitur etiam animi dejectio. Eosdem χαμαιπετεῖς, & χαμαιζήλους dicit Lucianus *in ſomnio*, loco eleganti; κάτω νενευκὼς εἰς τὸ ἔργον, χαμαιπετὴς, καὶ χαμαίζηλος, καὶ πάντα τρόπον ταπεινὸς, ἀνακύπτων δὲ οὐδέποτε, οὐδὲ ἀνδρῶδες, οὐδὲ ἐλευθέριον, οὐδὲν ἐπινοῶν. Cum igitur hominum ejusmodi profeſſio vilis ſit, & illiberalis, totaque ad lucrum, illudque ſaepius vile & miſerum dejecta, eos exiſtimabant ad fraudes, & ejusmodi miniſteria minimo auctoramento facile impelli poſſe: quod ajebat etiam Themiſtius, *orat. 1.* καὶ γὰρ οἱ πληθεῖς τῷ τοιούτῳ διὰ τὴν συντροφίαν ἐστὶν ἀναγκαῖον κάτω βλέπειν εἰς δουλικὰ ἄττα διακονήματα. τὸ γὰρ ἄνω αὐτῶν, καὶ εὐθὺ, καὶ ἐλεύθερον ἡ ἐκ νέων δουλεία ἀφῄρηται, τὰ λαθραῖα, καὶ δολερὰ, καὶ ὑπὸ τῷ σκότῳ διὰ τὸ ὅμοιον ἀναγκάζουσα ἀγαπᾶν. *Et ſane hominem ejusmodi ob conditionis & vivendi rationem oculos dejicere neceſſe eſt ad miniſteria ſervilia. Servitus enim, cui a puero aſſuevit, erectum illum & liberum ſpiritum ei abſtulit, ad fraudes autem & obſcurus, atque inſidioſus, & quaſi tenebroſas artes compulit.* Ergo opifices ejusmodi a ſervitute vix abeſſe exiſtimabant. *Opifices omnes*, dicebat M. Tullius *de Off. lib. 1. cap. 42. in ſordida arte verſantur; nec enim quidquam ingenuum habere poteſt officina.* Quare τεχνῖται, & ἐλευθερίως πεπαιδευμένοι opponuntur apud Xenoph. *de dictis Socratis lib. 2.* Atque hactenus de Novellae illius loco peſſime accepto, deque Zenonis conſtitutione, qua jus Atticum pene renovavit.

CAPUT VI.

De Sententia, ſuper falſis teſtimoniis, & falſis teſtationibus data.

I. *Si quis probabat conſpiratione adverſariorum, & teſtibus pecunia corruptis oppreſſum eſſe ſe, reſtituebatur in integrum.* II. *An qui ſimpliciter falſis teſtimoniis ſuperatus eſſet, ſine conſpiratione, nec teſtibus pecunia corruptis, reſtitueretur.* III. *Teſtatio. Teſtimonium.* L. 22. D. de teſtib. *illuſtrata.* IV. L. 2. D. de teſtib. & l. 27. §. 1. D. de leg. Cornel. de falſ. *illuſtratae.* V. *Teſtatio ſignabatur ab injuratis. Teſtis ſine jurejurando non valebat.* VI. *Iterum de differentia inter teſtationem, & teſtimonium.* VII. §. 1. l. 1. D. de leg. Cornel. de falſ. *explicatur. Advocatio. Advocati.* παράκλητοι. VIII. *Inſtruere advocationem, & teſtimonia. Inſtruere litem advocatione, teſtibus,* παρασκευὴ, παρασκευάζεσθαι μάρτυρας. *Obloquutio.* IX. §. 2. d. l. 1. *explicatur. Renuntiare, & denuntiare teſtimonium. Qui ob dicendum, vel non dicendam teſtimonium pecuniam acceperat, tenebatur falſi.* X. L. ult. D. de concuſſ. *emendata.* XI. *De ſententia a non competente judice dicta.*

I. SEntentiam, ſuper falſis inſtrumentis datam, ipſo jure nullam eſſe conſtat ex iis, quae diximus. De ſententia, ſuper falſis teſtimoniis data, res non adeo prompta eſt, quia probatio difficilior; nec ad fidem teſtium, in cauſa, quae judicata erat, auditorum, evertendam, ſufficiebat allegare teſtes falſum dixiſſe, niſi id inſtrumentis, non novis teſtimoniis probaretur; vel certe factum aliquod proponeretur, ex quorum probatione teſtimoniorum falſitas efficeretur; veluti in ſpecie *l. Divus Hadrianus 33. D. de re jud.* ubi ſi quis probat conſpiratione adverſariorum, & teſtibus pecunia corruptis oppreſſum ſe eſſe, reſtituitur, re quoque ſevere vindicata. Reſtituitur autem, ſententia reſciſſa ſcil. vel quia declaratur nulla.

II. Sed ſi quis probet teſtes gratia, vel odio impulſos falſum dixiſſe, nonne reſcindetur ſententia? Reſcindi ait Cujac. ad *tit. C. ſi ex falſ. inſtrum.* & cauſam ex integro agi poſſe, quae ex falſis teſtibus, etſi non corruptis pecunia, judicata ſit; quod vereor ne generaliter nimis, & indiſtincte dictum ſit. Sane ad falſum teſtimonium dicendum homines impelli ait Demoſthenes *contra Aphobum*, de falſo teſtimonio, aut lucro ob egeſtatem, ἢ κέρδει διὰ ἀπορίαν ἐπαιρομένους: aut propter ſodalitatem, ἢ καὶ δι' ἑταιρείαν: aut odio eorum, contra quos teſtimonium ferunt, ἢ καὶ δι' ἔχθραν τῶν ἀντιδίκων. Sodalitatem dicit, ἑταιρείαν, non amicitiam, φιλίαν, quia amicitia caſta poteſt, & innocens eſſe: imo amicitia proprie, & ſecundum definitionem philoſophicam, non eſt niſi inter bonos; apud malos factio eſt; ut ſodalitates adoleſcentium, aut aliorum, adoleſcentium more viventium; quas luxuria, comeſſationes, atque inde faciles mores, & ῥᾳδιουργία comitari ſolent; unde recti, & honeſti, juris divini, & humani contemptus; & ex eo perjuria, & falſa teſtimonia; ſi cui ſodalium iis quandoque opus eſt. Si qui igitur ob earum cauſarum aliquam falſum teſtimonium dicunt, atque ex eo judicatur contra jus, & aequum, an ideo reſcindetur res judicata, aut habebitur nulla? Hoc non facile dixerim generaliter, & indiſtincte, cum nihil ſit aliud, quam litem ex lite ſerere. Quare conſiderabat Hadrianus *d. l. 33.* conſpirationem adverſariorum, & teſtes pecunia corruptos.

III. Sane quamvis *titulus C. ſi ex falſ. inſtrum. vel teſtim. judicat. ſit.* utrumque complectatur, id eſt, tam teſtimonia, quam inſtrumenta; nullus tamen in eo de teſtibus textus eſt. Nam *l. 3.* quae ſola eo pertinere videtur, de teſtatione eſt, non de teſtibus. Inter teſtationem, & teſtes larga erat olim differentia. Teſtatio jure Romano erat, quae μαρτυρία jure Attico: quo aliud erat μαρτυρία; aliud μάρτυρες. Teſtatio erat complurium abſentium teſtimonium tabulis comprehenſum, & eorum ſigillis munitum, ac recitabatur in judicio: teſtes praeſentes audiebantur, ἀντωμόσιοι: ac teſtes jurabant; teſtatio erat injuratorum. Quintil. *lib. 5. cap. 7. Saepe inde collidi ſolent; inde teſtatio; hinc teſtes. Locus utrinque. Haec enim ſe pars jurejurando; illa conſenſu ſignantium tuetur.* Dicit *conſenſu ſignantium*: quia teſtatio proprie erat plurium: & quandoque teſtimonium appellatum, Cicero *lib. 3. in Verrem cap. 44. Recita teſtimonium Aetnenſium. Quid ais? Dic, dic, quaeſo, clarius; ut populus Romanus de ſuis vectigalibus; de ſuis aratoribus; de ſuis ſociis, atque amicis audiat.* Atque eo pertinebat reſcriptum D. Hadriani, quo profitebatur, teſtibus ſe, non teſtimoniis crediturum. Verba epiſtolae ad hanc rem pertinentia haec ſunt, *l. 3. §. 3. D. de teſtib. Quod crimina objecerit apud me Alexander Apro; & quia non probabat, ne teſtes producebat; ſed teſtimoniis uti volebat; quibus apud me locus non eſt.*

eſt. *Nam ipſos interrogare ſoleo.* Ergo in cauſis criminalibus teſtes ipſos audiri, & interrogari volebat Hadrianus, non teſtimoniis credi. Quod etiam conſtituit Juſtin. *Novell* 90 *cap.* 5. teſtes ipſos praeſentes interrogari in judicio, in cauſis criminalibus: teſtimoniorum nullam haberi rationem; in cauſis civilibus, teſtes abſentes audiri poſſe, ſi ſint in alia urbe, aut provincia, miſſis partium procuratoribus ex ſententia judicis.

Sed & alio modo teſtatio accipiebatur; nempe quum quid accidebat extra judicium, cujus fidem fieri oportebat in judicio: quidem ſenſu teſtatio ſaepius accipitur in libris noſtris. Sic denuntiationes, quae teſtato fiebant, dicebantur teſtationes, *l.* 5. *§. ult. D. de adm. tut. l.* 8. *§.* 1. *D. de oper. nov. nunt.* Denique interpellationes, & quae nos *acta* dicimus; veluti *demauder acte*; & ſimilia, quia teſtato fiebant, etiam apud privatos, teſtationes dicebantur. Ad quam ſpeciem pertinet locus hic Ciceronis, *pro Quintio cap. 6. Tunc Nevius ipſe pueros circum amicos dimittit; ipſe ſuos neceſſarios ab atriis Liciniis, & a faucibus macelli corrogat, ut ad tabulam Sextiam ſibi adſint hora ſecunda. Poſtridie veniunt frequentes. Teſtificatur iſte P. Quintium non ſtitiſſe; at ſe ſtitiſſe Tabulae maxime ſignis hominum nobiliam conſignantur.* Idem eadem oratione *cap. 21. Viros bonos complures advocat; teſtatur iſto audiente, ſe pro communi neceſſitudine id primum petere, ne quid &c. Ejus rei, conditioniſque tabellas obſignarunt viri boni complures.* Haec erant acta privata; quae vim accipiebant a ſignis eorum, qui teſtimonium perhibebant, quemadmodum teſtamenta, manumiſſiones; & caetera ejusmodi: quo etiam pertinere exiſtimo *l. 22. D. de teſtib.* Ubi Venulejus; *Curent magiſtratus*, inquit, *cujusque loci teſtari volentibus, & ſe ipſos, & alios teſtes ſignatores praebere, quo facilius negotia expliceutur; probatio rerum ſalva ſit.* Nempe hoc volebat, ſi qui fortaſſe alicubi eſſent, ubi teſtatione haberent opus, nec poſſent eos, qui rem notam habebant, ad teſtationem ſignandam compellere, vel quod extranei eſſent, vel quod amicis deſtituti, & contra homines gratioſos teſtatio peteretur, ipſos magiſtratus curare, ut qui teſtimonium perhibere poterant, eo officio defungerentur, ipſeque adeo magiſtratus, ſi rem notam habebat, aut ut rei geſtae major eſſet fides, teſtationem ſignaret; unde pene efficitur, de eo agi, qui extra locum domicilii ſui eſſet: nam in loco domicilii, magiſtratum ſignare neque neceſſe, neque aequum fuiſſet.

IV. Ad ejusmodi teſtationem pertinere exiſtimo *l. Lucius Titius 21. D. de his, qui not. inf.* ubi de teſtatione agitur, qua L. Titius probare volebat injuriam accepiſſe ſe a Gajo Sejo. Item *l. 2. D. de teſtib.* ubi Modeſtinus nolebat eum audiri, qui adverſus fidem teſtationis ſuae vacillabat. Quod id ipſum eſt, quod ajebat idem Modeſtinus de eo, qui contra *ſignum ſuum* falſum praebet teſtimonium, *l. 27. §. 1. D. de leg. Cornel. de falſ.* Si quis igitur teſtationem aliquam ſignaverat, deinde apud judicem productus adverſus illius teſtationis fidem aliud dicebat, is vacillabat, & falſi tenebatur; quia alterutrum teſtimonium falſum eſſe oportebat; unde fiebat, ut vacillator ejusmodi quandoque quaeſtioni ſubjiceretur, ut in tormentis ſaltem verum diceret; quod dicebamus, *cap. praecedenti.*

V. His explicatis dicendum aliquid eſt de *l. 3. C. Si ex falſ. inſtr.* ubi reſcribebat Clementi Alexander, teſtationem, qua diverſa pars in judicio adverſus eum uſa erat, ſolito more arguere non prohiberi; ſed cauſam judicati in irritum ex eo devocatum non iri, quod falſa fuerit teſtatio, niſi Clemens probaverit, eum, qui judicavit, fidem teſtationis illius eſſe ſequutum; cum fieri potuerit, ut ejusmodi teſtationis nulla habita ſit ratio, & alia cauſa ſententiae cauſam dederit. Ejusmodi teſtationem ſane habebatur aliqua ratio: ſed vix erat, ut ſuper ejusmodi inſtrumento judicaretur, niſi alia adminicula accederent, quod ait, *l. 4. C. de teſtib.* Et ſane cum teſtes obſtringi jurejurando jura poſtularent, quomodo poterat ſuper injuratorum hominum teſtatione ſententia ferri? Poterat igitur teſtatio ejusmodi movere judices, maxime ſi a nobilibus hominibus, & fide dignis eſſet ſignata; plenam & certam probationem non faciebat; cum nec ii, qui ſignarant, eſſent perfecti teſtes, quippe qui ſolemmi jurejurando fidem ſuam non obſtrinxiſſent, Seneca, *de ira lib. 2. cap. 29. De parvula ſumma judicaturo, tibi res ſine teſte non probaretur; teſtis ſine jurejurando non valeret.* Antequam igitur jurisjurandi religione teſtes, priusquam perhibeant teſtimonium, arctari praecepiſſet Conſtantinus, quod de ſe teſtatur, *jurisjurandi 9. C. de teſtib.* nec teſti injurato adhibebatur fides.

VI. Ex his, quae diximus, apparet, differentiam fuiſſe inter teſtationes, & teſtimonia: cum teſtationes ab injuratis fierent; teſtimonia a juratis teſtibus dicerentur; etſi quandoque etiam teſtationes teſtimonia dicuntur, quod oſtendebamus ſupra; differentiam autem oſtendit aperte Ulpianus, *l. 9. §. 3. D. de leg. Cornel. de falſ.* ubi poenam legis Corneliae irrogari ait, *ſi falſas teſtationes faciendas, teſtimoniave falſa invicem dicenda dolo malo coierint.* Ubi vides aliud eſſe teſtationes facere, aliud teſtimonia dicere. Sed quid ibi eſt, *teſtimonia falſa invicem dicere?* Sane non ſatis ſcio. Exſcripſerat hoc Ulpianus ex *cap. leg. Cornel.* quod ſcriptum exſtat, *l. 1. in pr. eod. tit.* his verbis ex Marciano. *Poena legis Corneliae irrogatur ei, qui falſas teſtationes faciendas, teſtimoniave falſa inſpicienda dolo malo coierit.* Ibi ſcriptum *coiecerit*, pro *coierit*, ex antiqua ſcribendi ratione; ſed quid ibi ſit, *teſtimonia falſa inſpicere*, non facile quis dixerit; unde factum eſt, ut quidam ex Ulpiani verbis pro *inſpicienda* ediderint, *invicem dicenda:* audacter nimis; ſiquidem Baſilicorum compilatores *iaſpicienda* legerunt, & interpretati ſunt, quo potuerunt modo, & ut interpretationem ſuam probabiliorem facerent, pro *teſtimonia* legerunt *teſtamenta:* quam lectionem & apud compilatorem Moſaicarum, & Romanarum legum collectionis comperio. De lectione igitur illa vix dubitari poteſt; de ejus interpretatione plurimum, & video, veteres quoque ea in re aliquomodo haeſitaſſe.

VII. Sed & in ſequentibus, §§. 1. & 2. *ejusdem legis* valde haeſitatur; nec immerito. *Item*, inquit Marcianus, §. 1. *ob inſtruendam advocationem, teſtimoniave pecuniam acceperit, pactusve fuerit, ſocietatem coierit ad obligationem innocentium, ex SCto coërcetur.* Erant ſcilicet veluti litis redemptores, qui eam ſe inſtructuros pollicebantur advocatione, & teſtibus; quod SCto Cotta, & Meſſala Coſſ. facto coërcebatur. Atque advocatio complectebatur, tam συνηγόρους, quam παρακλήτους. Stante republ. & uno aut altero etiam fortaſſe ſeculo poſtea, erant plures ejusmodi advocationes, id eſt, non ſolum συνηγόρων, ſed & παρακλήτων. Advocati, qui παράκλητοι in foro Attico, dicebantur amici, qui cauſam amicorum praeſentia ſua, & quandoque etiam oratione ſublevabant. Dionyſ. Halic. *lib.* 11. de judicio Appii Decemviri contra Virginii filiam: ὡς δὲ τοῦθ᾽ ἤκουσαν ὅσοι ἦσαν ἀκέραιοί τε, καὶ τῶν τὰ δίκαια λεγόντων παράκλητοι, τὰς χεῖρας ἄραντες εἰς τὸν οὐρανὸν, ἀνέκραγον ὀδυρμῷ, καὶ ἀγανακτήσει μεμιγμένην κραυγήν. *His auditis, quotquot erant integri judicii, & eorum, a quibus jus ſtabat, advocati, ſablatis in coelum manibus, mixtum ploratu, & indignatione clamorem ſaſtalerunt.* Idem illi advocati quandoque & teſtium officio fungebantur, quod ab aliis obſervatum: & iidem pene erant, qui Graecis κλήτορες: quod oſtendimus alibi. Atque cum ejusmodi factionibus jus ſaepiſſime corrumperetur, qui amicis deſtituti erant, hoc genus advocatos quandoque conducebant, qui eam veluti artem faciebant, ſeque amicos dicebant eorum, quibus aderant, etſi nul-

nulla intercederet inter eos ſaepe ne quidem notitia; Quare Agoraſtocles ille in *Poenalo* Plautina, qui advocatos conduxerat, ſycophantas meros, teſtimonium ſibi praebituros ad eam rem, quam parabat in leonis necem, eos indentidem amicos appellitabat, & inibi eſt exemplum ſingulare ejuſmodi advocationis, & teſtimoniorum pecunia accepta corruptorum.

VIII. Senatusconſultum igitur, tam ejuſmodi advocationes, quae erant in uſu eo ſeculo, quam advocatorum, qui cauſam dicerent, operam & officium complecti poterat; ut ita litium inſtructores, & advocatos, & teſtes ſuppeditaturos ſe promitterent; quod dicit Hermogenianus *l. 20. eod. tit.* litem advocatione, & teſtibus inſtruere. Atque hoc verbum etiam erat ad eam rem adprime proprium. Inſtruere advocationem, & teſtimonia, eſt veluti ornare, & ſubornare, quae ſunt verba petita e ſcenico choragio; e ſcenica paratura. Cicero *in Vatinium cap. 2. In quorum altero es confeſſus, a te accuſatores eſſe inſtructos, & ſubornatos.* Id παρασκευάζειν, & παρασκευάζεσθαι Graeci dicunt, & παρασκευὴν ejuſmodi paraturam. Demoſthenes *contra Aphobam:* ψευδῆ μαρτυρίαν εἰ παρεσκευαζόμην. Et *contra Euergum, & Mneſibulum:* τοὺς μετὰ μάρτυρας ψευδεῖς εἶναι, καὶ ὑπ' ἐμοῦ παρεσκευασμένους. Item *contra Neaeram:* πρὸς δὲ τὴν παρασκευὴν τῆς ἀπολογίας, καὶ τῶν μαρτυριῶν αὐτῷ παρεσκευασμένων. Sed & verbum militare eſt, *inſtruere*, παρατάττειν: quod etiam huic argumento convenit; parata, & inſtructa veluti in aciem, ad opprimendum aliquem, magna teſtium, & advocatorum iſtiusmodi manu; quibus omnibus verbis, & metaphoris utitur in eodem argumento Demoſthenes *adverſus Leocharem*, loco inſigni, & a §. quem tractamus, neutiquam alieno: Δέομαι δ' ὑμῶν, μὴ περιιδεῖν πένητας ἀνθρώπους, καὶ ἀσθενεῖς, καὶ καταστασιασθέντας ὑπὸ παρατάξεως ἀδίκως. ἡμεῖς μὲν γὰρ ταῖς ἀληθείαις πιστεύοντες, εἰσεληλύθαμεν, καὶ ἀγαπῶντες ἄν τις ἐφ' ἡμᾶς τῶν νόμων τυγχάνειν. οὗτοι δὲ τῇ παρασκευῇ, καὶ τοῖς ἀναλώμασιν ἰσχυριζόμενοι διατετελέκασιν, εἰκότως. ἐκ γὰρ τῶν ἀλλοτρίων ῥᾳδίως ἀναλίσκουσιν, ὥστε καὶ τοὺς συνεροῦντας ὑπὲρ αὐτῶν, καὶ τοὺς μαρτυροῦντας τὰ ψευδῆ πολλοὺς πεπορίσθαι. *Oro vos, ne negligatis homines inopes, & deſtitutos, & iniqua potentiorum factione oppreſſos. Nos enim veritate freti huc acceſſimus, bene agi nobiscum putantes, ſi legum praeſidiis uti nobis licet, cum hi factionibus, & largitionibus nitantur. Neque vero mirum. De alieno enim ſumptu haud gravate faciunt, quibus plures cauſae ſuae defenſores, & advocatos; plures quoque falſos teſtes ſibi compararunt.* Hic habes παρασκευὴν, & παράταξιν: ſed & τὸ συστασιασθῆναι, quo verbo exprimitur optime quod eſt in §. noſtro de ſocietatis coïtione. Sane Oratores Graeci ejuſmodi factiones, & advocationum, ac teſtimoniorum exornationes, & paraturas ſaepe tetigerunt; nec alio pertinent iſta Aeſchinis ſtatim *initio orationis contra Cteſiphontem:* τὴν μὲν παρασκευὴν ὁρᾶτε, ὦ Ἀθηναῖοι, καὶ τὴν παράταξιν, ὅση γεγένηται, καὶ τὰς κατὰ τὴν ἀγορὰν δεήσεις. Et quae ſequuntur. Coërcentur igitur *d.* §. qui ejuſmodi advocationes, ac teſtium veluti cohortes inſtruunt, & exornant ad innocentium obligationem. Ita legitur in omnibus editionibus: verum collatio Moſaica habet *occaſionem*; quod probare nequeo. Synopſis Baſilicorum haec ita interpretatur, ἢ κακωλίαν ποιήσας ἐπὶ τῷ συσταθῆναι συνηγορίαν, ἢ μαρτυρίαν κατὰ τῶν ἀνευθύνων. Sane, niſi ego fallor, legerant Baſilicorum compilatores *obloquutionem*, non obligationem, ut innocentium obloquutio eſſet συνηγορία, ἢ μαρτυρία κατὰ τῶν ἀνευθύνων. Quae ſit vera lectio, aut interpretatio, fateor me neſcire, neque quidquam adfirmare velim. Sed neque hodie, aut heri verba haec SCti doctos torſerunt. Sane Macer ipſe *l. ult. D. de concuſſ.* quidquid tandem ſcriptum eſt, id interpretatur accuſationem, quod non longe abeſt ab obloquutione.

IX. Sequens quoque §. 2. ſuas habet difficultates. *Sed & ſi quis ad renuntiandum, remittendumve teſtimonium, dicendum, vel non dicendum, pecuniam acceperit, poena legis Corneliae adficitur, & qui judicem corruperit, corrumpendumve curaverit.* Quid ſit hic renuntiare, aut remittere teſtimonium neſciunt, & *denuntiandum* pene omnes editiones habent, non *renuntiandum*: quae eſt Pandect. Florent. lectio; eaque veriſſima. Nam aliud eſt renuntiare, aliud denuntiare teſtimonium. Judex proprie denuntiabat teſtimonium in publicis judiciis ad inſtruendam cauſam accuſatoris: ſive accuſator denuntiabat teſtimonium auctoritate judicis; quare judex ipſe quandoque denuntiare dicebatur, Quintil. *lib. 5. cap. 7. Et quoniam duo genera ſunt teſtium, aut voluntariorum, aut eorum, quibus judex in publicis judiciis lege denuntiare ſolet: quorum altero utraque pars utitur; alterum accuſatoribus tantum conceſſum eſt.* Quare quod ſcriptum eſt *l. 6. D. Ad leg. Jul. repetund. Ea lege teneri, qui ob denuntiandum, vel non denuntiandum teſtimonium pecuniam acceperint*, ad judices ipſos pertinent, non ad teſtes: Siquidem lex Julia repetundarum ad eos pertinebat tantum, qui in magiſtratu, poteſtate, curatione, legatione, vel quo alio officio, munere, miniſteriove fuiſſent; quae omnia nihil ad teſtes. Hi autem ſi ob renuntiandum, remittendumve teſtimonium pecuniam accepiſſent, tenebantur, non lege Jul. repet. ſed lege Cornelia de falſis, aut certe poena legis Cornel. afficiebantur ex SCto. Ergo renuntiare teſtimonium, eſt dicere, remittere contra, non dicere, quomodo explicat haec ipſa lex. Gloſſae veteres: *renuntiare*, ἀναγγέλλειν, ἀποφαίνειν. Atque ita renuntiare accipitur, *l. 1. in princ. D. de inſp. vent.* Ergo, ob renuntiandum, remittendumve teſtimonium, eſt, ob teſtimonium perhibendum, vel non perhibendum, quomodo loquitur Paulus *lib. 5. ſentent. tit. 25. §. 2.* ubi aliquid adjectum puto non a bona manu: *Qui ob falſum teſtimonium perhibendum, vel verum non perhibendum, pecuniam acceperit, &c.* Neque enim ob falſum teſtimonium perhibitum tantum poena legis Corneliae irrogabatur, ſed ob perhibitum ſimpliciter, pecunia accepta, item ob non perhibitum eadem de cauſa. Tenebatur falſi qui ob dicendum teſtimonium pecuniam acceperat; quia officium hoc non eſt mercenarium: debetur juſtitiae, & reipublicae, cui neceſſe eſt ἀποδιδόναι τὰ ἀληθῆ, καὶ τὰ δίκαια, quod dicebat Lycurgus *contra Leocratem*. Et vix exiſtimatur aliquis pecuniam accipere ob dicendum verum teſtimonium. Pecunia, quae teſti datur, eſt falſi auctoramentum. Qui autem ob non perhibendum teſtimonium pecuniam accipit, falſi quoque tenetur, quia pecunia accepta veritatem juſtitiae, & reipublicae ſubtrahit. Poteſt quis & alia de cauſa teſtimonium defugere; veluti ne ei, contra quem teſtis citatur, noceat, quo caſu quaedam introducta ſunt, quibus ad dicendum teſtimonium compellitur: ſed ſi pecuniam accepit, poena legis Corneliae coercetur. De utraque defugiendi teſtimonii ratione idem Lycurgus, *oratione eadem:* ἀλλ' ἀκριβῶς ἴστε ὅτι χρήματα ἔσται καὶ χάριτας, πολλοὶ ὑπισχνοῦνται τῶν μαρτύρων, ἢ μὲν ἀμνημονεῖν, ἢ μὴ ἐλθεῖν, ἢ ἑτέραν πρόφασιν εὑρεῖν. *Pro certo autem ſcitis teſtes plurimos aut pecunia, aut gratia corruptos, fingere ſe non meminiſſe eorum, de quibus interrogantur, aut ad teſtimonium dicendum venire nolle, aut aliquem aliam praetextum comminiſci.* Qui igitur pecunia corrupti teſtimonium nolunt dicere, poenae legis Corneliae ſubjiciuntur, quomodo & qui ob dicendum teſtimonium pecuniam accipiunt. Quomodo non is ſolum, qui ſubjecit, aut falſum teſtamentum ſcripſit, tenetur falſi: ſed & qui celavit, vel amovit, *l. 2. l. 14. D. de leg. Cornel. de falſ.* Denique qui in rationibus, tabulis, literis publicis, aliave qua re, ut verum non appareat, aliquid celavit, *l. inſtrumentorum 16. §. ult. D. eod.*

X. Graeci autem videntur aliter accepiſſe §. quem explicamus. Siquidem in Baſilicis ſcriptum exſtat, καὶ ὁ λαβὼν χρήματα ἐπὶ τῷ κατηγορῆσαι, ἢ μὴ κατηγορῆσαι,

ῥῆσαι, μαρτυρῆσαι, ἢ μὴ μαρτυρῆσαι: ubi ob renunciandum, remittendumve, videntur interpretati, ob accuſandum, vel non. Sed textum illum, ni fallor, conflarunt, tam *ex tribus prioribus* §§. *d. l.* 1. *D. de leg. Cornel. de falſ.* quam ex *l. ult. D. de concuſſ.* ubi Macer ex SCtis poena legis Corneliae teneri ait, *qui in accuſationem innocentium coierint, quive ob accuſandum, vel non accuſandum, denuntiandum, vel non denuntiandum teſtimonium pecuniam acceperint*. Ubi tamen pro *denuntiandum, vel non denuntiandum*, lubens legerim, *renuntiandum, vel non renuntiandum*. Nam aliud eſt denuntiare teſtimonium, aliud renuntiare, vel dicere. *Denuntiare teſtimonium*, eſt ad dicendum teſtimonium evocare auctoritate judicis, quod faciebat accuſator, non teſtimonium perhibere, quod eſt renuntiare. Et quod ſcriptum eſt *d.* §. 2. *dicendum, vel non dicendum*, puto eſſe e gloſſemate: quo quis *renuntiandum, remittendumve*, interpretatus erat. Sed ad rem.

XI. Diximus ſententiam quoque, quae non a competente judice data eſt, pro nulla habitam, quod verum eſt, *tot. tit. C. ſi non a comp. jud.* Nempe judex, magiſtratus extra territorium ſuum, aut ubi agitur de re, quae ad eum non pertinet, pro privato eſt. Sunt & aliae plures nullitatum, ut ita loquar, ſpecies, veluti ſi ſententia ſine certa quantitate prolata eſt, *tot. tit.* & praecipue *l.* 3. *C. de ſentent. quae ſin. cert. quant. profer.* Si die feriata lata ſententia ſit, ſine voluntate partium, *l.* 6. *D. de fer. l.* 4. *C. Quom. & quand. jud. ſentent. prof. deb.* & plures aliae, quarum nonnullas obſervabimus poſtea, ubi de jure noſtro agemus. Sed & inter alia ſententiarum vitia, quae eas ipſo jure nullas efficiunt, judicis ſordes cenſeri video: qua de re, quia paulo involutior eſt, dicendum aliquid eſt: deque aliis cauſis, quibus judices a vero & recto ſaepius abduci obſervatum eſt: maxime quatenus eae ad ſententiarum, & judiciorum nullitates, qua dictione jam ſaepius uſi ſumus, pertinere videntur.

CAPUT VII.

De Sententiis venalibus, item odio, aut evidenti judicantium gratia prolatis.

I. *Venales ſententiae ipſo jure nullae.* II. *Qui judicem pecunia corruperat, ex ſententia, quam obtinuerat, neque agere, neque excipere poterat; ſed & jus, ſi quod habuerat, amittebat.* III. *Adverſus ipſum judicem, qui pecunia corruptus judicaverat, agi poterat, & litis aeſtimatio ab eo repeti. Judex litem ſuam faciebat, cujus evidens gratia probabatur, vel inimicitia, vel etiam ſordes.* IV. *Plures corrumpendorum judiciorum cauſae ex Cicerone.* V. *Sententiae lucro libidini venditae.* VI. *Miſericordia quandoque inter cauſas corrupti judicii.* VII. *Item metus, & ignavia.* VIII. *Item blanditiae, & adulatio.* IX. *Quandoque judicum iracundia litigatoribus pernicioſa.* X. *Quibus ex cauſis judex litem ſuam faciat.* XI. *An judex, qui miſericordia ductus, contra jus judicat, dolo faciat. In cauſis criminalibus miſeratio minus peccat. Quae per miſericordiam delicta admittuntur, levius puniuntur. Clementes, & diſſoluti.* XII. *In cauſa civili qui adimit diviti, quod per miſericordiam addat pauperi, litem ſuam facit.* XIII. *An judex, qui per iracundiam judicat, litem ſuam faciat?* XIV. *An qui potentiorum metu.* XV. *Quidam jus faciunt, ſed non gratis, itaque ſunt ſemi improbi.*

V*Enales ſententias, quae in mercedem a corruptis judicibus proferuntur, etiam citra interpoſitae provocationis auxilium infirmas eſſe*, Diocletianus, & Maxim. non modo decreverunt, ſed & *pridem antea a divis principibus decretum* reſcripſerunt, *l. venales* 7. *C. Quand. provoc. non eſt nec.* Ergo ſententias ejuſmodi, a corruptis judicibus datas, nullius eſſe momenti ſtatuebant; quare nec ab iis provocare neceſſe eſſe: cum ipſo jure eſſent nullae. Si quis igitur facere, aut ſolvere quid jubebatur ex ſententia, quae a judice pretio empto lata erat, poterat is, contra quem judicatum erat, actorem repellere exceptione, *ſi non a judice pecunia corrupto ſententia data ſit*; quae exceptio ſententiae exequutionem inhibebat; & ſi probabatur poſtea judicem pecunia fuiſſe corruptum, ſententia habebatur nullius momenti, & pro non data.

II. Sed nonne ſatius erat a ſententia appellare; quam ſumptuoſae ſimul, & periculoſae liti implicare ſe adverſus judicem ipſum? Sane ſi qui hanc exceptionem eligebant, ii duabus de cauſis ad id impelli poterant. Prima, quia ſi de ea ſententia appellaſſent, de ejus vitio queri amplius non potuiſſent; ſiquidem appellando tacite agnoviſſent, nullum in ea ſententia eſſe vitium, ſive nullitatem, cum a ſententia nulla appellare neceſſe non eſſet; altera autem, eaque praecipua, quis ſi probabat reus judicem fuiſſe ab actore pecunia corruptum, non ſolum ſententia ad nihilum redigebatur, ſed & ipſa actio; cum haec eſſet poena ejus, qui judicem corruperat, ut non modo ſententia nulla eſſet, ſed & is litem perderet *l.* 1. *C. De poen. jud. qui mal. jud.* Qua in re par erat actoris conditio. Nam ſi a judice pecunia corrupto reus erat abſolutus, poterat petitor, tanquam ſi nulla ſententia dicta eſſet, denuo contra reum agere, & adverſus exceptionem rei judicatae, replicare de pecunia judici data ad ſententiam abſolutionis obtinendam, qua quidem replicatione, ſi ea vera erat, omnem reo exceptionem & defenſionem praecidebat.

III. Sed & adverſus ipſum judicem pecunia corruptum is, qui injuriam erat paſſus, agere poterat, & ab eo litis aeſtimationem repetere; quae erat poena judicis, qui pecunia accepta judicaverat, praeter infamiam, *l. ult. C. de poen. jud. qui mal. jud.* quique quacunque tandem de cauſa dolo malo judicaverat, ſicque litem ſuam fecerat. *Dolo malo autem videtur hoc facere*, dicebat Ulpianus, *l. Filiusfam.* 15. §. *ult. de jud. ſi evidens arguatur ejus vel gratia, vel inimicitia, vel etiam ſordes, ut veram aeſtimationem litis praeſtare cogatur.* Vides heic triplicem litis ſuae faciundae cauſam, gratiam, inimicitiam, ſordes: quae omnia eodem omnino ordine conjunguntur apud Lucianum, *lib. de conſcrib. hiſtoria*: ὅμοιος ἔσαι τοῖς φαύλοις δικασταῖς, πρὸς χάριν, ἢ πρὸς ἀπέχθειαν, ἢ ἐπὶ μισθῷ δικάζουσι. *Similis erit malis judicibus, qui gratia, vel odio, vel mercede ſententiam dicunt.* Dicit ἐπὶ μισθῷ δικάζειν; quomodo Dioclet. & Maximin. *venales ſententias* dicebant, *quae in mercedem a corruptis judicibus proferuntur.*

IV. Plures autem enumerabat Cicero *lib.* 2. *de Oratore*, corrumpendorum judiciorum cauſas; quae tamen omnes judicibus non imputantur. Ajebat enim ille *cap.* 42. *Plura multo homines judicare, odio, aut amore, aut cupiditate, aut iracundia, aut dolore, aut laetitia, aut ſpe, aut timore, aut errore, aut aliqua permotione mentis, quam veritate, aut praeſcripto, aut juris norma aliqua, aut judicii formula, aut legibus.* His verbis omnia complectitur, quibus judicia corrumpi ſolent; quae etſi ad tria illa veluti capita fere referuntur, gratiam, inimicitias, & ſordes, non tamen omnia judicibus imputantur, ut qui ex quacumque omnium illarum cauſarum judicaverit, litem ſuam faciat. Quae ad ſordes pertinent, nihil eorum non imputatur judici; nam & comitum, ac domeſticorum abſtinentiam praeſtare debet; ſi quid quoque odio judicatum eſt, id merito imputatur judici; item ſi quid gratia, ſed quae ſit evidens: multa enim ad gratiam referri poſſunt, quae vel aliquomodo excuſantur, vel mitius coercentur.

V. Quod leges *ſordes* dicunt, id late patet, quare *cupiditatem* dixit Cicero, Lucianus μισθὸν: quae omnia non modo pecuniam datam ſignificant, ſed alia quaelibet, unde locupletatur aliquis, vel emolumen-

mentum aliquod percipit. Addiderit aliquis & voluptatem: ſed hoc refertur potius ad gratiam; niſi dicas mixtum eſſe utroque, quod volebat fere Apulejus Mileſ. *lib.* 10. *Metam. in fin. Quid ergo miramini, ſi toti nunc judices ſententias ſuas pretio nundinantur? Cum rerum exordio, inter Deos & homines agitatum judicium corruperit GRATIA, & originalem ſententiam magni Jovis conſiliis electus judex, ruſticanus & opilio, LUCRO LIBIDINIS VENDIDERIT, cum totius etiam ſuae ſtirpis exitio?* En Paridis judicium gratiae tribuit, ideoque poſtea lucro libidinis venditum ait, quaſi corrupti judicii fuerit id pretium. Quomodo etiam Cicero *noctes certarum mulierum nonnullis judicibus pro mercedis cumulo fuiſſe* in judicio Clodiano ſcribebat *ad Atticum lib.* 1. *epiſt.* 16.

VI. Amor, dolor, & timor, apud Ciceronem, ad gratiam referuntur. Amor eſt εὔνοια: quae, quomodo & μῖσ☉, ἐπισκιάζει τὴν γνῶσιν ⊤ δικαίου, juris & veri cognitioni officit, quod dicebat Philo diſſertatione *de judice.* Dolor etiam in corrumpendis judiciis partes ſuas agit. Miſericordia, eſt dolor; & aegritudo ex miſeria alterius injuria laborantis; & ſaepe juſtitiam exarmat: ſcopulusque eſt recto judici adprime vitandus. Nam quem nec mera gratia, nec odium, nec ſordes ab officio abducere poſſunt, eum flectit quandoque miſericordia. Optime Quintil. *lib.* 4 *cap.* 1. *Multum agit ſexus, aetas, conditio, in ſenibus, feminis, papillis, liberos, parentes; conjuges allegantibus. Nam ſola rectum quoque judicem inclinat miſeratio.* Quare eandem effectum tribuit Libanius, *declam.* 31. miſerationi, ad judicia quod attinet, quem pecuniariae corruptelae, τοὺς μὲν γὰρ ἴσως ὑποπτεύσειεν ἄν τις, ἢ δώροις προέσθαι τὸ δίκαιον, ἢ λόγων ἀπάτῃ παρακρουσθέντας, ἢ πρὸς ἔλεον κατενεχθέντας ⊤ κρινομένων. *Nam ſuſpicaretur aliquis fortaſſe, aut muneribus jus prodidiſſe, aut orationis vi, & calliditate deceptos, aut rei miſeratione commotos.*

VII. Spes & timor referuntur etiam aliquomodo ad χάριν. Qui ſperat aliquid ab aliquo, aut qui ejus odium metuit, poterit aliquid facere illius gratia, πρὸς χάριν: poterit ei gratificari: non δι' εὔνοιαν (εὔνοια & χάρις plurimum differunt) non quod eum amet; ſed quod ſperet aliquid ab eo, aut ejus odium, & inimicitiam declinet. Quare Chryſoſtomus inter judiciorum peſtes, etiam φόβον connumerat. Sic enim ille *Homil.* 4. de Lazaro: οἱ μὲν γὰρ ἔξωθεν δικασταὶ καὶ ὑπὸ χρημάτων διαφθείρονται, καὶ κολακείαις χαυνοῦνται, καὶ διὰ φόβον καθυποκρίνονται, καὶ πολλὰ ἕτερά ἐστι τὰ λυμαινόμενα τὴν ὀρθὴν ἐκείνων ψῆφον. *Nam externi judices & pecuniis corrumpuntur, & aſſentationibus molliuntur, & metu diſſimulant; Denique ſunt & alia multa, quae judicium eorum depravant.* οἱ ἔξωθεν δικασταὶ eo loco ſunt, non judices ſeculares, oppoſiti eccleſiaſticis, aut Dei judicio, quomodo alibi, ſed judices externi oppoſiti conſcientiae, quae eſt judex interior. Dicit autem Chryſoſtomus, διὰ φόβον καθυποκρίνονται, eleganter, de judicibus timidis, qui potentiorum factionibus territi jus ſibi cognitum diſſimulant, & quaſi produnt. Leniori verbo utitur Chryſoſtomus ad caſtigandam hominum iſtiusmodi ignaviam: nam aliorum praevaricationem aſperius taxat alibi; veluti *Homilia de cruce, & latrone:* ubi, ὑπὸ χρημάτων δὲ διαφθαρέντες προΐδονται τὴν ἀλήθειαν. Id verbo etiam admodum proprio ſignificabat Joſephus, *Origin. Judaic. lib.* 6. *cap.* 3. ubi de filiis Eli, δωρεῶν, καὶ λημμάτων αἰσχρῶν καθυφέντα τὸ δίκαιον, τὰς κρίσεις, οὐ πρὸς τὴν ἀλήθειαν, ἀλλὰ πρὸς τὸ κέρδ☉ ποιούμενοι. *Dona turpiter accipiebant, quibus corrupti praevaricabantur, & jus prodebant, judicia, non ad veritatem, ſed ad lucrum dirigentes.* Ibi καθυφίεσθαι τὸ δίκαιον, eſt jus prodere, diſſimulando veritatem, quam cognitam habemus, & quaſi praevaricari. Nam etſi verbum hoc ad accuſatorem proprie pertinet, judici tamen quandoque etiam accommodatur, qui jus, quod cognitum habet, diſſimulat, & veritatem veluti flagellat, τὴν ἀλήθειαν κατέχων ἐν ἀδικίᾳ, ut loquitur Apoſtolus; quod Tertullianus ait eleganter, *praevaricatorem eſſe perſpicaciae ſuae (lib. de poenitentia, c.* 3.) *Non ignorat, nec omittit, quominus in judicium decernat. Diſſimulator, & praevaricator perſpicaciae ſuae non eſt*: ſed ad rem.

VIII. Loco igitur a nobis citato Chryſoſtomus non modo φόβον, ſed & κολακείαν, blanditias, & artes adulatorias corrumpendis judiciis inſervire ſignificabat: Quippe ambitioſa ingenia iis flecti, & ideo ambitioſa decreta ab iis manare. Hoc docet & alibi idem Chryſoſtomus, veluti *homilia de decem millium debitore:* οἱ πλούσιοι δὲ, καὶ πένητες μόνον, ἀλλὰ καὶ ἄρχοντες, καὶ δικασταὶ μετὰ πολλῆς ἐξετάζονται ⊤ ἀκριβείας, εἰ μὴ διέφθειραν τὸ δίκαιον, εἰ μὴ πρὸς χάριν, εἰ μὴ πρὸς ἀπέχθειαν ἐψηφίσαντο τοῖς δικαζομένοις: εἰ μὴ κολακευθέντες ἔδωκαν παρὰ τὸ δέον τὴν ψῆφον: εἰ μὴ μνησικακοῦντες ἐπηρέασαν τοῖς οὐδὲν ἠδικηκόσιν. *Non ſolum autem de divitibus, & pauperibus, ſed de magiſtratibus quoque, & judicibus diligentiſſime inquiritur* (in Dei judicio ſcilicet) *An jus corruperint gratia, vel odio; an blanditiis & adulationibus ſententiam ſuam condonaverint; an; memores offenſarum, eos, qui nihil deliquerant, oppreſſerint.* Atque blanditiis iſtiusmodi, & veluti delinimentis judices Athenienſes vulgo appetitos, iisque plurimum delectatos facete oſtendit Ariſtophanes *in Veſpis.*

IX. Inter cauſas corrumpendorum judiciorum numerat etiam Cicero iracundiam; quam ſane pluribus fuiſſe pernicioſam, maxime apud Athenienſes, teſtantur tam Oratores, quam Hiſtorici. Addit & *errorem*; qui omni mortali eſt valde familiaris. Sed jam quaeritur, an ubi aliquid eorum, quae obſervata ſunt, ſententiae cauſam dedit, ſententia ſit nulla; an vero nulla ſit tantum, ubi pecunia, aut quo alio pretio judex eſt corruptus; vel certe, an ex omnibus cauſis ſupra enumeratis judex litem ſuam faciat.

X. Quod ad nullitatem ſententiae attinet, eam aſſignari videmus ſordibus: quibus adjungere non dubitamus libidinis lucrum; quo plurimorum mentes, adverſus aurum, argentum, & omnia caetera ejusmodi obfirmatas, ſubverti, ut plurimum, & quocumque libido imperat, transverſas agi; nemo eſt qui ignoret. Sed de aliis corrumpendorum judiciorum cauſis, quae ſunt ſupra obſervatae, non idem dicere poſſumus: imo nec ex iis omnibus judex litem ſuam facere exiſtimari queat ex eo, quod ajebat Ulpianus *d. l.* 15. judicem litem ſuam facere, qui dolo malo judicat, id eſt, cujus evidens arguitur vel gratia, vel inimicitia, vel etiam ſordes: quae non videntur ad eum pertinere, qui vel iracundia, vel etiam miſeratione a jure aberret, & perperam judicet. De hac poſtrema cauſa, in qua minus videtur eſſe difficultatis, videamus primum.

XI. Quaeſtionis igitur eſt, an judex, qui per miſericordiam recedit aliquomodo a jure, dolo videatur facere; qua in re diſtinguendum eſt inter cauſas extraordinarias, ſeu criminales, & cauſas civiles. In criminalibus bonus & rectus judex legem ſpectat, & quod facti eſt, ſed vix eſt, ut non ſubeat interdum miſeratio, eumque flectat. Quare fortitudinem, & conſtantiam in judice Philo flagitat, ut poſſit is huic affectui reſiſtere: ἀνδρείαν πρὸς τὸ ἀνένδοτον πρὸς ἱκεσίας, καὶ οἴκτους, κατὰ τὰς ⊤ ἁμαρτανόντων τιμωρίας. *Fortitudinem & conſtantiam, ne ſupplicationibus, & miſeratione flectatur in poenis in eos ſtatuendis, qui criminis alicujus ſunt convicti.* Id eſt, ut ſint τῶν δικῶν ἀδιάφθοροι, quod in ſuis judicibus requirebat Plato *lib.* 6. *de legib.* quae verba aliter accipiunt. Sane quidam ſunt ingenio adeo leni, ut vix poſſint, ne in nocentes quidem, ſi qua vel minima miſerationis cauſa intercedat, animadvertere; quidam ſunt plane diſſoluti; Clementes medii ſunt inter aſperos, crudeles, inhumanos, & diſſolutos. Cicero *Verrina* 7. *cap.* 3. *Tantum intelligo, maluiſſe Domitium crudelem in animadvertendo, quam in praetermittendo diſſolutum videri.* Ite-

rum

rum c. 8. *Non utar iſta accuſatoria conſuetudine, ſi quod eſt factum clementer, ut id diſſolute factum criminer.* Et paſſim. Diſſoluti iſti ad judicandum idonei non ſunt; neque tamen cum ignominia, aut nota removendi, ſiquidem leges eum, qui miſeratione cuſtodiam, id eſt, reum, qui cuſtodiendus ei erat datus, dimiſerit, leviter puniunt. Is enim tantum militiam mutat. *Fraudulenter autem ſi fuerit verſatus in dimittenda cuſtodia, vel capite punitur, vel in extremum gradum militiae datur, l. non eſt 14 §. 2. D. de cuſtod. & exhib. reor.* Ergo qui miſeratione tantum cuſtodiam dimittit, non fraudulenter dimittit. Infirmitate delinquit, non dolo. Non eſt tamen omnino ſine culpa: ſed nec ſine poena. Sic, ſi quis ſervum meum compeditum ſolvit, ut fugeret, miſericordia ductus, in factum actio in eum datur, *l. & eleganter 7. § idem Labeo 7. D. de dol. mal.* Nempe ſarciendum eſt domino damnum, quod inde accepit. Nam ſi quid factum eſt humanitate, vel miſericordia, ſine alterius detrimento, excuſatur quandoque is, qui fecit, etſi alius, qui alia cauſa impulſus eſt, punitur. Veluti, qui ſervum fugitivum recepit, ſi dolo fecit, id eſt, ſi refugium abſcondendi cauſa ei praeſtitit, vel in ſuo agro, vel in alieno loco, aedificiove, tenetur edicto de ſervo corrupto: ſi humanitate, vel miſericordia ductus recepit, non tenetur, *l. 5. in princ. D. de ſerv. corr.* Sed ſi quis hominem apud ſe depoſitum, ut quaeſtio de eo haberetur, ac propterea vinctum ſolverit, miſericordia ductus, dolo proximum quod factum eſt arbitratur Ulpianus: cujus quidem ſententiae rectam rationem adfert, *quia, cum ſciret, cui rei pararetur, intempeſtive miſericordiam exercuit, cum poſſet non ſuſcipere talem cauſam, quam decipere l. 7 in princ. D. Depoſ.* Non dicit Ulpianus id dolo factum, ſed quod factum eſt, id certe eſſe dolo proximum. In milite qui cuſtodiam dimiſerat, ſolam miſerationem conſiderabat: fraudem nullam. Cur tam varie? Nempe quia miles cuſtodiam illam neceſſario, id eſt, officii, ſive miniſterii neceſſitate receperat; hic autem ultro ſe obtulerat rei ad ſe nihil pertinenti, id eſt, ad quam non erat idoneus, cum tam incaute propenſus eſſet ad miſericordiam. In judice aliud eſt, quem miſeratio facere poteſt, ut de delicto, de quo judex eſt, aliud ſentiat, quam quod rigor juris poſtulat: ſicque ſit ſine fraude; niſi quatenus affectus ille miſerationis ei ipſi fraudem fecit.

XII. In cauſis autem civilibus non poteſt ſine fraude judex, quacumque tandem miſericordia motus, adimere diviti, quod per miſericordiam addat pauperi, quod ait Terentius *in Phormione*, palliata comoedia. Hoc ajo, quia obſervarunt quidam in foro Attico id ſaepe uſuveniſſe. Demoſthenes *contra Nauſimachum:* τοσούτων δὲ χρημάτων φεύγων ἐπιτροπῆς, οὐδείς ἐστιν, ὃς τις οὐκ ἂν ἔδωκε τρία τάλαντα, ἢ κινδυνεύειν, καὶ τὰ φύσει τότε τούτοις πλεονεκτήματα ὑπάρχοντα. καὶ γὰρ ὀρφανοί, καὶ νέοι, καὶ ὁποῖοί τινές εἰσιν, ἀγνῶτες ἦσαν. ταῦτα δὲ πάντες φασὶ μεγάλων δικαίων παρ' ὑμῖν ἰσχυρότερα εἶναι. *In tantae autem pecuniae diſcrimen vocatas tutelae nomine, nemo eſt qui tribus talentis cauſae eventum non libenter redempturus fuerit, ut eas praerogativas, quas tum iſti natura habebant, effugeret. Nam & parentibus orbi, & juvenili aetate, & quicumque tandem ſint, ignoti erant. Quae omnes ajunt apud vos optimis quibusque cauſis plus valere.* Qui id faciunt, litem ſuam faciunt; ſiquidem gratia, non jure jus dicunt: & homines, non cauſas reſpiciunt, quomodo de decemviris dicebat Livius, hominum eos, non cauſarum totos eſſe. Miſeratio igitur illa gratiam gignit: & qui ita miſerentur, non ſunt ſine dolo: quod & lex Dei omnipotentis ſignificat, praepoſteram ejuſmodi miſericordiam prohibendo, tam *in Exodo,* quam *in Deuteronomio.* Si enim eos tangit pauperum miſeratio, de ſuo largiri iis debent, non de alieno. Verum quia miſeratione ſola, nec lucri, aut alterius commodi cauſa id faciunt, levius delinquunt; litis tamen aeſtimationem praeſtare debent.

XIII. De judice, qui per iracundiam judicat, dubitari poteſt, an litem ſuam faciat, quia dolo non videtur facere: ſiquidem nec conſulto. Facit quidam ἑκών, ſponte, ſed non ἐκ προαιρέσεως, neque ἐκ προνοίας, non conſulto conſilio, ſed ſubito, ἐξαίφνης, ἐκ τοῦ παραχρῆμα, ἀπροβουλεύτως, quibus verbis utitur hac in re Plato; intellectu ipſo vi affectus abrepto, & ſervitui tantiſper ab importuniſſimo tyranno mancipato. Demoſthenes *Midiana*, ἐπειδὴ ὁ Πολύζηλος ὀργῇ, καὶ τρόπῳ προπετείας, φθάνων τὸ λογίσασθαι, ἁμαρτὼν ἔφησεν. *Deinde Polyzelus iracundia, & ſubito, ac temerario animi impetu, qui deliberandi tempus praevertit, deliquiſſe ſe dicit.* Quod igitur ſit impetu; ſit inconſulto, διὰ καλῶς τὰ ἐκ θυμοῦ, οὐκ ἐκ προνοίας κρίνεται, inquit Ariſtotel *lib. 5. Nicom. cap. 8.* Verum judex, qui ſe ira abripi ſinit, non caret culpa; nec pene dolo; ſiquidem providere debuit, ne hac perturbatione ad injuriam faciendam abriperetur. Culpam autem hanc non ipſi judices, ſed qui eos calumniis ad iram excitarant, quandoque luerunt: ut oſtendemus poſtea.

XIV. De eo autem, qui potentiorum, aut alio metu jus prodit, quin is litem ſuam faciat, dubitari nequit, cum judicet ad gratiam, πρὸς χάριν. Odit fortaſſe eum ipſum; quem metuit, nec amore ſecundum cum judicat; ſed odium diſſimulat, & ejus gratiam captat, aut certe indignationem vitat: quo facto Dei majeſtatem aliquomodo violari ſcribit Joſephus; cum is, qui metu potentioris jus prodit, de Dei potentia peſſime judicet, quippe qui ejus ira & comminationibus, quibus corruptos judices ab injuria deterrere vult, inſuper habitis, homuncionem timeat. Verba Joſephi ſunt elegantiſſima *lib. 4. Orig. cap. ultimo:* οἱ δὲ δικασταὶ ἀποφηνάσθωσαν κύριοι περὶ τῶν δικῶν ὄντες ἔσωσαν, πλὴν εἰ μήτε χρήματα λαβόντας τις αὐτοὺς ἐπὶ διαφθορᾷ τοῦ δικαίου ἐνδείξηται, ἢ ἄλλην τινὰ αἰτίαν προφέροι, καθ' ἣν οὐ καλῶς ἐλέγχοι αὐτοὺς ἀποφηναμένους. οὔτε γὰρ κέρδει χαριζομένους, οὔτ' ἀξιώματι προσήκει φανερὰς ποιεῖσθαι τὰς κρίσεις, ἀλλὰ τὸ δίκαιον ἐπάνω πάντων τιθεμένους. ὁ γὰρ Θεὸς ἂν ἄτιμος δόξειε καταφρονεῖσθαι, καὶ ἀσθενέστερος ἐκείνου, εἰς ἄν τις κατὰ φόβον ἰσχύος προσνείμειε τὴν ψῆφον κομίσασθαι. τοῦ γὰρ Θεοῦ ἰσχύς ἐστι τὸ δίκαιον. τοῖς οὖν ἐν ἀξιώμασι τυγχάνουσι χαριζόμενός τις, ἐκείνους τοῦ Θεοῦ δυνατωτέρους ποιεῖ. *Judicum autem ſententiae ratae ſunto, niſi quis eos pretio acceptos jus corrupiſſe probaverit, aut alia de cauſa perperam judicaſſe. Neque enim lucri, aut hominum dignitati ac potentiae jus dandum eſt, ſed juſtitiam & aequitatem rebus omnibus anteferre oportet. Aliter Deus ipſe contemni videtur, & iis, in quorum gratiam ob metum eorum potentiae jus proditum eſt, inferior & minus potens exiſtimari. Dei enim robur, & potentia juſtitia eſt. Qui igitur hominum dignitati jus donat, eos Deo potentiores, quantum in ipſo eſt, facit.* Locus egregius, ex *Deuteronomii cap. 1.* concinnatus: in quo obſervandum eſt Joſephum ſententias habere nullas, quae per ſordes, aut gratiam latae eſſent; id eſt, facultatem iis dare, quibus ob eas cauſas injuria facta eſſet, de iis ſententiis queri, ut revocentur & pro nullis habeantur; quae erat etiam juris Romani conſtitutio, ut dicebamus ſupra.

XV. Quod autem ait Joſephus, χρήματα λαβόντας ἐπὶ διαφθορᾷ τοῦ δικαίου, non eſt reſtrictivum, ut loquuntur, quaſi excuſentur ii, qui etſi pecuniam, aut munera accipiant, nihilominus in dicenda ſententia jus colunt; denique qui pecuniam accipiunt, non ut jus prodant, ſed ut jure ſententiam dicant, quos ait eleganter Philo, *diſſertatione de judice*, ἐφ' ἡμισείας πονηρεύεσθαι, dimidiato ſcelere implicari: Locus eſt plenus elegantiarum: καὶ τὸ μὲν δωροδοκεῖν ἐπ' ἀδίκοις, παμπόνηρον ἐστὶν ἀνθρώπων ἔργον, τὸ δ' ἐπὶ δικαίοις, ἀφ' ἡμισείας πονηρευομένων. εἰσὶ γὰρ συνάμφω ἁμαρτήματα, δικαστάς, τὴν περὶ τοῦ κεκλημένου τάξιν κατὰ τοῦ πλημμελήσαντος, πρόσω

δι' ἐκ ἀξιώσετε γινώσκειν, γράφειν, ὅσ᾽ ἂν ὑμᾶς ἀναγκάζῃ, ἀλλὰ τὴν γνώμην εἶναι, καὶ ἰσημίαν ἀποφαίνεσθαι. Et quae ibidem ſequuntur, dicta elegantiſſime. *Dona quidem accipere ad injuriam faciendam, hominum omni ex parte improborum eſt; ad jus autem faciendum, hominum ſemiimproborum. Reperiuntur enim magiſtratus quidam ſemiimprobi, injuſte juſti, qui poenas legibus conſtitutas in nocentes decernunt, non autem gratis ſecundum eos pronuntiant, ſecundum quos pronuntiare neceſſe eſt, ſed venalem & mercenariam ſententiam profeſſunt.* Sed de his hactenus.

CAPUT VIII.

An judex, qui per errorem judicavit, litem ſuam faciat.

I. *Erroris in judiciis cauſa duplex, interna, & externa. De cauſa externa, quae aliquando ex improborum litigatorum, aut rabularum clamoribus, & impudentia.* II. *Oratorum vafritie, & artibus judicibus quandoque fraus facta.* III. *De eloquentiae vi.* παραμυθία. παρηγορεῖσθαι. IV. *Judex, qui dolo malo ſententiam dicit, litem ſuam facit. Etiam qui contra ſacras conſtitutiones, quamvis per imprudentiam: ſed non aeque, atque is, qui dolo ſententiam dicit.* V. *Lata culpa non ſemper accipitur pro dolo, veluti in lege Cornel. de ſicariis; ubi non coercetur poena legis Corneliae, ſed extraordinaria.* VI. *De poena eorum, qui dolo incendium fecerunt, & qui negligentia, ſive lata culpa. Luxuria. Quae per laſciviam fiunt, minus caſtigantur, quam quae dolo malo gravius, quam quae lata culpa, & negligentia.* VII. *Incendium per incuriam factum civiliter vindicabatur.* VIII. L. ult. D. de off. praef. vigilum *illuſtrata. Tenuiores, quorum negligentia incendium factum fuerat, fuſtibus quandoque admoniti; ſervi flagris & flagellis caeſi:* l. 11. D. de pericul. & commod. rei venditae *explicata.* IX. *Judex non faciebat litem ſuam ex quocumque errore juris. Judicandi munus publicum.* X. *Magiſtratus Romani juris peritiam non profitebantur. Aſſeſſores ſibi aſſumebant juris peritos, qui jus ſibi ſuggerebant.* XI *De dolo tenebantur magiſtratus Romani, non de juris imperitia, quae eorum aſſeſſoribus nocebat. Aſſeſſoribus ſuis ſalaria dabant. Iis quandoque data de publico.* XII. *Et annonae iis attributae.* XIII. *Magiſtratus ab aſſeſſorum ſuorum ſententia vix recedebant.* XIV. *Aſſeſſorum in ſtatuendo magna poteſtas. Poſt adminiſtrationem 50. dies in provincia reſidebant, Archontes Athenienſium* παρέδρους *quandoque ſibi aſſumebant, & quare.* XV. *Archontes ſuos paredros expellere poterant, veluti Romani magiſtratus ſuos aſſeſſores.* XVI. *Aſſeſſores* συγκάθεδροι. *Differentia inter aſſeſſores, &* παρέδρους: *atque horum amplior poteſtas apud Athenienſes.* XVII. *Quinam ob juris imperitiam litem ſuam facerent, & quando.*

INter cauſas depravati judicii Cicero loco, *praecedenti capite* citato, errorem connumerabat; unde exiſtit quaeſtio, an judex, qui per errorem perperam judicat, litem ſuam faciat; qua de re antequam dicamus, obſervandum eſt, cauſam erroris eſſe, vel internam, id eſt, ab ipſo judice, per imprudentiam, & inſcitiam, aut etiam negligentiam errante: aut externam, puta, rei involutionem; litigatorum, vel eorum, qui iis adſunt, vafritiem, & offucias, quibus illudunt judicibus, & tenebras eorum mentibus offundunt; quibus, & rabularum clamore importuno, ſuam impudentiam quidam adjiciebant: quo pertinet, quod queritur Demoſthenes *contra Leptinem:* πολλὰ γὰρ ὑμεῖς πολλάκις ἐκ ἐδιδάχθητε ὡς ἔστι δίκαια, ἀλλ᾽ ἀφῃρέθητε ὑπὸ τῆς τῶν λεγόντων κραυγῆς, καὶ βίας, καὶ ἀναισχυντίας. *Saepe enim factum eſt rabularum clamoribus, violentia, & impudentia, ut, quod in cauſa jus erat, audire non potueritis.* Neque mirum id fortaſſe in democratia, ubi & licentia major, & judicum coetus ex omnibus ordinibus, & humiliori etiam plebe, quod oſtendimus alibi, compoſitus; at in ampliſſimis ordinibus, in quos cooptari niſi doctos, & graves leges non ſinunt, quorundam impudentiam iiſdem artibus quandoque graſſari, id eſt, clamoribus, & impoſturis, tam ſuis, quam eorum, quos ſecum ad eam rem conducunt, omnia miſcere, ut judices graviſſimi nihil veri, nihil certi capere poſſint, indignabantur viri probi in cauſa infamis neſcio cujus roculliooris, a nequiſſimo, & inſulſiſſimo bipede, quem nebulonum omnium ἀρετογύνη, ſola impudentia, & loquacitate cenſum, appellitabant, ex infimis ſubſelliis ad eam rem excitato, ſumma improbitate, & pertinacia acta.

II. Ad Oratorum autem quorundam vafritiem, & alias artes pertinet quod diſſerit Aeſchines in ea *contra Timarchum*, ubi oſtendit magnum eſſe inter leges, & pſephiſmata diſcrimen, quod leges qui condunt, jus ſolum, & aequum ſpectant ab hominum & cauſarum reſpectu ſejunctum, & ſeparatum: qui autem in concionibus de pſephiſmate deliberant, aut in judiciis de cauſa aliqua, ſaepe Oratorum ſolertia, a veritatis ipſius inſpectione ad alia avocantur: ἐν δὲ ταῖς ἐκκλησίαις, inquit, καὶ τοῖς δικαστηρίοις πολλάκις ἀφέμενοι τῶν εἰς αὐτὸ τὸ πρᾶγμα λόγων, ὑπὸ τῆς ἀπάτης, καὶ ἀλαζονευμάτων ὑπάγεσθε. *In concionibus autem, & in judiciis, a rebus, de quibus agitur, per impoſturas avocamini.* Ergo publicas deliberationes, & judicia corrumpunt fraudes, & impoſturae; quod fit multis modis. Sed genus aliquod hominum notabat Aeſchines; qui iis artibus adprime graſſabantur. Illi autem erant demagogi, & Oratores quidam, qui diverſis modis populo in concione judicibus in foro illudebant, & imponebant. Ac de Oratorum vafritie, qua judicum religio circumveniebatur, paſſim ſcriptores. Libanius *progymnasmaſi*; ἐπεὶ καὶ νῦν καθ᾽ ἑκάστην ἡμέραν πολλὰς ὁρῶμεν ἐν τοῖς δικαστηρίοις, μετὰ μὲν τῶν δικαίων εἰσιόντας, ἀπιόντας δὲ ἡττημένους, οὐ χρήμασι τοῦ δικάζοντος διαφθαρέντος, ἀλλὰ τέχνῃ τοῦ λέγοντος ἀπατηθέντος. Nihil erat proclivius, quam pro ἀπατηθέντος, ſcribere ἀπατήσαντος; quod tamen non animadverterunt. Ait igitur, *Si quidem multos videmus quotidie jure inſtructos ad judices venire; victos tamen, & damnatos diſcedere; non quod judex ſit pecunia corruptus, ſed quod Oratoris vafritie deceptus.*

III. Quippe tantam eloquentiae vim eſſe exiſtimabant, ut homines, tam in concionibus, quam in judiciis non minus deliniret, quam magus aliquis ſuſurris ſuis, & cantaminibus: quare eam τῆς τῶν ἐπῳδῶν τέχνης μόριόν τι εἶναι, quod diſſerebat ille apud Platonem in *Euthydemo:* ἔστι γὰρ τὸ τῶν ἐπῳδῶν τέχνης μόριον, μικρῷ τε ἐκείνης καταδεεστέρα. ἡ μὲν γὰρ τῶν ἐπῳδῶν, ἐχιδνῶν τε, καὶ φαλαγγίων, καὶ σκορπίων, καὶ τῶν ἄλλων θηρίων τε, καὶ νόσων κήλησίς ἐστιν. ἡ δὲ, δικαστῶν καὶ ἐκκλησιαστῶν, καὶ τῶν ἄλλων ὄχλων κήλησίς τε, καὶ παραμυθία τυγχάνει οὖσα. *Eſt enim artis incantatricis pars quaedam, & quae non longe ab ea abſit. Incantatorum enim ars in eo verſatur, ut viperarum, phalangiarum, ſcorpionum, aliorumque ſerpentum vim venenatam compeſcat; oratoria autem ars, ut judices, & eos qui conciones celebrant, reliquamque multitudinem omnem demulceat, & deliniat.* Quare eam ſolam inter homines regnare, & tyrannidem exercere dicebat Hecuba apud Euripidem: πειθὼ τύραννον ἀνθρώποις μόνην. Unde querelae illae de legibus, & judiciis Oratorum vi, & quaſi tyrannide quadam oppreſſis. Libanius progymnaſi; πολλοὶ πολλοὺς ἀπολέσαι δεινότητι νόμους κρατήσαντες. *Multi multos perdunt, eloquentiae ſuae vi, & vafritie leges ipſas ſibi ſubjicientes.* Idem *declamatione* 33. ἐμισθοῦτο ῥήτορας, ἐωνεῖτο λόγους τῶν δικαίων. *Conductis oratoribus jus*

verbis vincebat. Ex *declamat.* 34. πολλάκις ἔργα λόγων ἐν δικαστηρίοις ἡττήθη. *Sepenumero res verbis ceſſerunt in judiciis.* Ita Rhetores de eloquentiae vi, & poteſtate Alii fraudatricem & circulatoriam facultatem forenſi eloquentiae tribuerunt. Chryſoſtomus, *in inſtituenda ſecundum Deum vita*: στωμυλία ῥητόρων τοῖς κατευγλωττισμένοις λόγοις ὑποκλέπτουσα τὴν ἀλήθειαν, καὶ πολλὰ τοῖς δικάζουσι προξενοῦσα κίνδυνον. *Oratorum loquacitas compoſitis ad fraudem verbis veritatem ſubducens, & judices in fraudem impellens.* Quod ipſum dicebat apud Clem. Alexand. Euripides, *Stromat.* 1. ὑγροῖσι σώμασι τ' ἀληθέστατα κλέπτειν, ὥστε μὴ δοκεῖν, ἃ χρὴ δοκεῖν. Nec alio pertinet quod dicit Aeſchines *loco* a nobis *citato*, ἀπάτην, καὶ ἀλαζονεύματα. Sed nec longe abeſt, quod docebat Plato *loco proxime citato*, eloquentiam particulam eſſe aliquam τὸ τῆς ἐπῳδῶν τέχνης. Nam quanquam οἱ ἐπῳδοὶ, & magni vim ſe facere hominibus, morbis, ipſis etiam elementis profiteantur, vim tamen blandam eſſe confitentur, quae delinicndo, & demulcendo rem peragat. Quare κήλησιν dicit Plato, & παραμυθίαν. Ubi παραμυθία nihil aliud eſt, quam demulſio, ſive delinimentum, quo morborum, & furorum impetus compeſcuntur, & placantur. *Sunt verba & voces, quibus hunc lenire dolorem poſſis*; id eſt, παραμυθεῖσθαι, & θέλγειν: quomodo & παρηγορεῖσθαι uſurpat Joſephus *Judaïcar. Orig. lib.* 9. *cap.* 11. ubi facultatem illam morborum cantibus, & ſuſurraminibus expellendorum Salomoni a Deo eſſe datam ſcribit, & ad caeteros poſtea propagatam; quod quam vere ab eo dicatur, ipſe viderit. παρέσχε δ' αὐτῷ μαθεῖν ὁ θεὸς, καὶ τὴν κατὰ δαιμόνων τέχνην εἰς ὠφέλειαν, καὶ θεραπείαν τοῖς ἀνθρώποις, ἐπῳδάς τε συνταξάμενος, αἷς παρηγορεῖται τὰ νοσήματα. &c. Omnia autem iſta ſunt mera ἀλαζονεύματα, & qui ea profitentur ἀλαζόνες, & impoſtores, ut appellantur ab Ulpiano. Sed de his hactenus. Si igitur iis artibus fraus fit judicibus, nihil eſt quod iis imputetur; ſed quaeritur, an error eorum proprius, id eſt, qui ab eorum imprudentia proficiſcitur, iis imputetur, & an ex eo litem ſuam faciant; quam quidem quaeſtionem quaedam reddunt difficilem.

IV. Et certe *l.* 15. *D. de judic. Judex tunc litem ſuam facere intelligitur, cum dolo malo in fraudem legi ſententiam dicit. Dolo autem videtur hoc facere*, inquit Ulpianus, *ſi evidens arguatur ejus, vel gratia, vel inimicitia, vel etiam ſordes.* Ergo judex, qui per errorem male judicat, non videtur litem ſuam facere, quia non dolo facit: & *tot. titul. C. de poen. jud. qui mal. jud.* ne verbum quidem ullum eſt, quo judicis error, & imprudentia coerceatur. Et nihilominus judex etiam per imprudentiam litem ſuam facere dicitur, & ideo quaſi ex maleficio obligatus, *l.* 5. §. *ſi judex.* 4. *D. de obligat. & act. l. ult. D. de extraordin. cognit.* & *in princ. tit. Inſtit. de oblig. quae quaſ. ex del.* Quin & omnes illi textus (qui unum tantum efficiunt, a Gajo ſumptum, & diverſis locis recitatum) ita ſunt concepti, ut videantur eum unum caſum conſtituere, quo judex litem ſuam faciat. *Si judex litem ſuam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur; ſed quia neque ex maleficio, neque ex contractu obligatus eſt, & utique peccaſſe aliquid intelligitur, licet per imprudentiam, ideo videtur quaſi ex maleficio teneri.* Hoc ſane non fuerat dictum a Gajo, de eo judice, qui male judicaſſet, propter imperitiam, & juris ignorantiam ſimpliciter, quod volunt, nec poſſum probare, ſi dicatur generaliter. Quare igitur litem ſuam feciſſe judicatus erat, cum neque per gratiam, neque per odium, neque per ſordes judicaſſet? Nempe quia in alium caſum, quo judex etiam litem ſuam facit, inciderat, quippe qui judicaſſet contra leges, & ſacras conſtitutiones. Hoc enim etiam caſu judex litem ſuam faciebat, etſi per imprudentiam, & legum imperitiam contra leges judicaſſet; verum litis periculum in ſe non transferebat: quod faciebat judex, qui dolo malo judicarat; quique ideo veram litis aeſtimationem praeſtare tenebatur; hic autem tenebatur actione in factum tantum, & in quantum aequum religione judicantis videbatur, *d. l. ult. D. de extraord. cognit.*

V. Sane ignorantia iſtiusmodi latam culpam adjunctam habet; ſed lata culpa non ſemper accipitur pro dolo, nec eodem modo coërcetur. Qui dolo malo hominem occidit, tenetur lege Cornelia de ſicariis: non item ſi lata culpa. Veluti, *ſi putator ex arbore, cum ramum dejiceret, non proclamaverit, & praetereuntem occiderit, non pertinet id ad legis Corneliae coercitionem, l.* 7. *D. ad leg. Cornel. de ſic.* Eſt quidem lata culpa illius putatoris, qui debuit proclamare; ſed lata culpa in *hac lege* non accipitur pro dolo. Non coërcetur igitur poena legis Corneliae, ſed poena extraordinaria. Nam in metallum damnatum obſervat Paulus *lib.* 5. *ſenteut. tit.* 23. Item, ſi quis plus juſto oneratus, dejecerit onus, & aliquem occiderit, non tenetur lege Cornelia, quia dolus abeſt, tenetur lege Aquilia ſi ſervum occidit, quia lex Aquilia culpam coërcet. Ergo & aliqua poena coërcetur, ſi hominem liberum occiderit, ſed non poena legis Corneliae.

VI. Sic *qui aedes, acervumve frumenti juxta domum poſitum combuſſerit, vinctus, verberatusque igni necari jubetur, ſi modo ſciens, prudensque id commiſerit; ſi vero caſu, id eſt, negligentia*, in qua eſt lata culpa, *aut noxiam ſarcire jubetur; aut ſi minus idoneus ſit, levius caſtigatur*, ait Gajus *l.* 9. *D. de incend. ruin. nauf.* Verum in ejusmodi delicto aliquid eſt medium inter latam culpam, & dolum. *Si fortuito incendium factum ſit, venia indiget, niſi tam lata culpa fuit, ut luxuriae, aut dolo ſit proxima*; ait Martianus *l.* 11. *eod. tit.* Quid appellat luxuriam Martianus? laſciviam ſane, quae eſt luxuriae aſſecla; quomodo etiam accipit *l.* 1. §. *penult. D. de aedil. edict.* Sic plura incendia facta per laſciviam. Cornelius Tacit. de Cremonae incendio, *Hiſtor. lib.* 3. *cap.* 33. *Faces in manibus; quas ubi praedam egeſſerunt, in vacuas domos, & inania templa per laſciviam jaculabantur.* Quae ita fiunt per laſciviam, medium locum obtinent inter latam culpam, & dolum. Dolus in lege cornelia eſt πρόνοια, quod docemus alibi: Quae fiunt per laſciviam, non fiunt ἐκ προνοίας, etſi ſponte fiant: quare mitius puniuntur; ut ſi quis alicui cauſam mortis per laſciviam praebuit *l.* 4. §. 1. *D. ad leg. Cornel. de ſicar.* Sed gravius, quam quae lata culpa ſunt admiſſa, id eſt, incuria, & negligentia.

VII. Incendium per negligentiam, aut incuriam factum civiliter tantum exercebatur, ut loquitur Calliſtratus, *l. Capitulium* 28. §. 12. *D. de poen.* vel modice vindicabatur. Id eſt, vel civiliter agebatur de damno injuria dato, vel etiam aliqua poena infligebatur iis, qui ad damnum ſarciendum minus erant idonei, *d. l.* 9. *D. de incend. ruin.* ubi *levius caſtigari* dicebat Gajus, quod Calliſtratus, *modice vindicari*; id eſt, *fuſtibus caſtigari*, quae eſt poena eorum, quorum culpa incendia fiunt, quia negligentius ignem habuerunt, *l. nam ſalutem* 3. §. 1. *D. de offic. praef. vigil.* Modica caſtigatio eſt fuſtium admonitio, cui nec honeſtiores ſubjiciuntur, ſed tenuiores tantum homines, *d. l. capitulium* 28. §. 2. *D. de poen.* & humilioris loci, *l. ult. D. de injur.*

VIII. Hoc ſi ita eſt, quare *Severus & Antoninus reſcripſerant, praefectum vigilum inſularios, & eos, qui negligenter apud ſe ignes habuerant, poſſe fuſtibus, vel flagellis caedi jubere? l. ult. D. de off. praef. vig.* ſiquidem flagrorum, ſive flagellorum caſtigatio ſervilis eſt, *l.* 10. *D. de poen.* eaque ipſa in ſervis modicam coërcitionem excedit *l.* 2. §. *ult. D. de uſuf.* Sane per inſularios intelligebant tenues homines, qui inſulas conducebant, quosque jubebant fuſtibus caedi Imperatores, ſi negligentius ignem habuerant, ita ut incendium inde ortum eſſet, & latius evagatum. Et quod addebant, *& eos*, videtur id ad ſervos pertinuiſſe;

iſſe, quorum culpa incendium factum eſſet; quosque jubebant flagris caedi, quia ex quibus cauſis liberi fuſtibus, ex his ſervi flagellis caedebantur; quod obſervabat Macer *d. l.* 10. *de poen.* Ergo haec ita diſtinguenda ſunt in reſcripto Severi, & Antonini. Nam ſi incendia culpa ſervorum fiebant, quod accidebat plerumque, id dominis tam ſervorum, quam aedium non debebat eſſe fraudi, modo eam diligentiam adhibuiſſent, quam debent homines circumſpecti, & diligentes praeſtare; quae diligentia etiam in diligendis, aut certe obſervandis ſervis requirebatur. Atque culpam illam ad dominos non pertinuiſſe conſtat ex *l. ſi vendita* 11. *D. de pericul. & commod. rei vend.* quae lex male intellecta multis fuit fraudi. *Si vendita inſula combuſta eſſet*, inquit Alfenus, *cum incendium ſine culpa fieri non poſſit, quid juris ſit? Reſpondit; Quia ſine patrisfamilias culpa fieri poteſt, neque ſi ſervorum negligentia factum eſſet, continuo dominus in culpa erit.* Heic turbantur ultra modum. Nam, cum ſciant incendium ſaepe fieri ſine culpa, haerent nonnulli veluti in luto, & putant Alfeni dicto ſtandum eſſe, quaſi ſi dixit & non lucere meridie, id ponendum ſit inter juris definitiones. Alii ut inde ſe expediant, tollunt negationem, & efficiunt ſententiam plane contrariam, & a ſpecie legis prorſus alienam; Quae mira omnia peperit elenchus ille, in quem frequenter homines noſtri incidunt, a dicto ſecundum quid ad dictum ſimpliciter. Ponebat igitur in ſpecie, quam tractabat Alfenus, incendium ſine culpa fieri non potuiſſe; nempe incendium illud, de quo agebatur. Unde ſequebatur quaeſtio juris ibi propoſita: *Cum incendium illud ſine culpa fieri non poſſit*, id eſt, non potuerit. Nam iſta temporum perturbatio frequens eſt in ſcriptis JCtorum, & poſſet quis exiſtimare ab Alfeno ſcriptum, *non poſſet*, pro, non potuiſſet; quae temporis enallage frequens eſt apud JCtos, & alios quoſdam ſcriptores. Sed Alfenus certe ita uti amat verbo *poſſit*, pro, *poſſet*. Ut *l.* 52. §. 2. *D. Ad leg. Aquil. Num ſi muliones, qui ſuperius ploſtrum ſuſtinuiſſent, ſua ſponte ſe ſubſtraxiſſent, & ideo factum eſſet, ut mulae ploſtrum retinere non poſſint.* Sed & *poſſit* ſcriptum habemus apud eundem pro *poſſe*, *l.* 17 § *ult. D. ſi ſervit. vindic.* Ut autem ad rem revertamur, quod ait Paulus *d. l.* 3. *D. de off. praef. vigil.* eos, qui negligentius ignem habuiſſent, fuſtibus caſtigatos, verum eſt, etſi damnum nullum vicinis inde accidiſſet, quo videbatur poenam illam reſtringere, *l* 9. *D. de incend. ruin.* quae conſtituebat, eos, qui minus idonei ſunt ad reſarciendum damnum, levius caſtigari, id eſt, modica coërcitione. Ergo qui idonei ſunt, non caſtigantur. Verum *d. l.* 3. quemadmodum & *l. ult. D. de off. praef. vigil.* agitur de tenuioribus & humilioribus, qui in conductis aedibus habitantes, minus diligentes ſunt, & ſtudioſi tuendarum aedium, quae iis non pereunt, & in quibus nihil habent tanti pretii, ut eorum curam excitare debeat. Hoc autem ita intelligendum conſtat ex eo, quod dicit Paulus ibidem praefectum vigilum interdum ſevera interloquutione comminatum, fuſtium caſtigationem remittere, quod non fieret, ſi de damno vicinorum ſarciendo ageretur. Sed ad rem.

IX. Quorſum autem iſta omnia? ut oſtendamus judicem, qui per imperitiam judicat, non dolo facere, etſi lata ſit in eo culpa, nec continuo litem ſuam facere; niſi contra leges & ſacras conſtitutiones judicet, de jure earum pronuntiando. Tunc igitur litem ſuam faciebat, etſi non dolo malo ſententiam dixiſſet, ſed per ignorantiam, & imprudentiam; cum ſe exiſtimaret contra ſacras conſtitutiones nihil ſtatuere. Ergo imprudentia, & ignorantia caſtigabatur, ſed levius, & mitius, quam dolus: maxime in iis, qui ad judicandum adſumpti erant. *Judicare munus publicum erat*, *l.* 78. *D. de judic.* Judicandi neceſſitas inter munera perſonalia habebatur, *l. ult.* §. 4. *D. de mun. & hon.* & inviti judicare cogebantur, niſi vacationem haberent, aut excuſationem *l. penult.* §. 2. *D. de vacat. & excuſ. mun.* Hi, quibus judicandi munus imponebatur, non profitebantur omnes juris peritiam, & ideo eorum errores facilius excuſari poterant: ſed & in facto praecipue verſabatur eorum notio. Nam quod vir praeſtantiſſimus obſervavit ad *l.* 2. *D. Quod quisq. jur.* quae eſt ex lib. 3. Pauli ad Edictum, judices datos praeſtare debere ſcientiam, & continuatam, ac tritam meditationem uſus forenſis; ex *Novell.* 82. id ante eam conſtitutionem falſum fuiſſe oſtendit Juſtinianus *eadem Novell.* cum conſtitutionis illius hanc cauſam adferat praecipuam, quod abſurdum exiſtimaret judices dici & haberi, homines, qui neque legum ſcientiam, neque uſus forenſis conſequuti ſint peritiam: νόμων ἀπειρήμονας, οὐδὲ πραγμάτων εὖ τυχόντας πείρας. Tales igitur ſaepius eligebantur ante eam conſtitutionem, quae nec fuit generalis.

X. De aſſeſſoribus magiſtratuum aliud dicendum eſt. Aſſumebantur ii a magiſtratibus e juriſperitorum ordine, qui jus ſibi, quod ſaepius ignorabant, ſuggererent, quod eleganter notat Joſephus *lib. contra Appionem* 2. ubi diſſerit quanta eſſet inter Hebraeos, & alios populos differentia, ad hanc rem quod attinet. Locus exſcribendus eſt: Κάλλιστον, καὶ ἀναγκαιότατον ἀπέδειξε παιδευμάτων τὸν νόμον, οὐκ εἰσάπαξ ἀκροασαμένοις, οὐδὲ δὶς, ἢ πολλάκις, ἀλλ' ἑκάστης ἑβδομάδος τῶν ἔργων ἀφεμένους ἐπὶ τὴν ἀκρόασιν τοῦ νόμου ἐκέλευσε συλλέγεσθαι, καὶ τοῦτον ἀκριβῶς ἐκμανθάνειν. ὃ δὴ πάντες οἱ νομοθέται ἐοίκασι παραλιπεῖν, καὶ τοσοῦτον οἱ πλεῖστοι τῶν ἀνθρώπων ἀπέχουσι τοῦ κατὰ τοὺς οἰκείους ζῆν νόμους, ὥστε σχεδὸν αὐτοὺς οὐδ' ἴσασιν, ἀλλ' ὅταν ἐξαμάρτωσι, τότε παρ' ἄλλων μανθάνουσιν ὅτι τὸν νόμον παραβεβήκασιν: οἵ τε τὰς μεγίστας, καὶ κυριωτάτας ἀρχὰς διοικοῦντες ὁμολογοῦσι τὴν ἄγνοιαν. ἐπιστάτας γὰρ παρακαθίστανται τῆς τῶν πραγμάτων οἰκονομίας, τοὺς ἐμπειρίαν ἔχειν τῶν νόμων ὑπισχνουμένους. ἡμῶν δ' ὁντινοῦν εἴ τις ἔροιτο τοὺς νόμους, ῥᾷον ἂν εἴποι πάντας, ἢ τοὔνομα τὸ ἑαυτοῦ. *Legiſlator noſter optimam, ac maxime neceſſariam ducens legum cognitionem juſſit coire nos, & congregari, non ſemel, aut bis, aut ſaepius, ſed ſeptimo quoque die, operibus omnibus relictis, ad audiendam legis lectionem, ut quisque eam accurate diſcat; quod a caeteris omnibus legiſlatoribus video praetermiſſum. Ad caeteros autem populos quod attinet, tantum abeſt ut plures eorum ex praeſcripto legum vitam inſtituant, quin eas ne ſciunt quidem, & poſtquam deliquerunt, aut in jure erraruut, tunc ab aliis monendi ſunt in legem ſe offendiſſe. Sed nec ii ipſi qui ſummos magiſtratus gerunt, ignorantiam ſuam confiteri verentur. Adſciſcunt enim ſibi homines legum peritiam profitentes, quibus rerum judicialium adminiſtrationem mandant. Noſtrorum autem hominum aliquem ſi quis de noſtris legibus interroget, citius de iis reſponderit, quam de ſuo nomine.* Argumentum, quo utebatur Joſephus, ut efficeret apud caeteras gentes paucos reperiri, qui legum notitiam haberent, quia magiſtratus ipſi ignorantiam ſuam profitebantur, cum adſeſſores ſibi adſumerunt, quorum ex conſilio omnia facerent in judiciis, eſt fortiſſimum; atque ea machina magiſtratuum Romanorum, Praetorum, Praeſidum, Proconſulum, & ſimilium ignorantiam pulſabat. Ignorantiam dico juris ordinarii: nam quae ad magiſtratus ſui vim, & adminiſtrationem pertinebant, ea nec ignorabant, nec ignorare debebant. Juris ordinarii ſcientiam non profitebantur; ſi qui reperiebantur ea ſcientia praediti, facile patiebatur pop. Roman. facile patiebantur poſtea principes; ſed cum eos diligerent, velut reipubl. villicos, quod ait Cicero alicubi, virtutem tantum, & innocentiam ab iis exigebant. Cum eſſent igitur ſaepius viri militares, aut principis miniſtri negotiis publicis occupati, πολλαῖς περιεχόμενοι φροντίσιν, ἃς ὑφ' ἡμῶν ἔχουσιν, dicebat Juſtinianus *Nov.* 82. *Multis undique curis, quas circa nos ſuſtinent, impliciti*, aſſeſſores aſſumebant, qui jus ſibi ſuggererent, τὰ ἐκ τῶν νόμων τοῖς ἄρχουσιν ὑφη-

γουμε-

γινώσκειν, καὶ τὰς ἀσχολίας ἀναπληρῶσιν αὐτῶν, ait ibidem Juſtinianus; *qui legam placita magiſtratibus ſuggererent, & quod non poterant per occupationes conſequi, ſupplerent*; imo & quorum periculo ipſi jus dicerent.

XI. De dolo igitur tenebatur magiſtratus, non de imperitia juris; quae illius adſeſſori nocebat; non ipſi magiſtratui, *l. 2. D. quod quiſque jur.* Nam quod vir juris doctrina inſtructiſſimus Antonius Faber tollenda exiſtimabat verba iſta ex ea lege, *ſed ipſi aſſeſſori*, non poſſum ei aſſentiri. *Atqui verba edicti alium non coercent, quam qui jus iniquum ſtatuit, vel impetravit, quorum neutrum de aſſeſſore dici poteſt*, inquit ille. Sane quoniam magiſtratus nonniſi de aſſeſſoris conſilio pronuntiat, aſſeſſor videtur ipſe pronuntiare; denique quod in alterius perſona aequum eſſe credidit, id in ſua quoque ipſius perſona valere pati debet; quae eſt edicti ratio. Atque hic vetus verbum locum habet, ἡ δὲ κακὴ βουλὴ τῷ βουλεύσαντι κακίστη. Atque id ſatis ſignificat Ulp. *l. 1. in princip. eod. tit.* his verbis: *Quis enim aſpernabitur idem jus ſibi dici, quod ipſe aliis dixit, VEL DICI EFFECIT?* Nullius item momenti eſt quod idem vir doctus addit, legem non loqui de dolo adſeſſoris, ſed de imprudentia tantum. Nam imprudentia etiam in judice coërcetur, quod dicebamus ſupra. Cum igitur adſeſſores eſſent juris ſtudioſi, *l. 1. D. de off. adſ.* & ſcientiam juris prae ſe ferrent, ἐμπειρίαν ἔχειν τῶν νόμων ὑπισχνούμενοι, inquit Joſephus, eam praeſtare tenebantur, non ipſi magiſtratus, qui eos ſibi ſociabant conſiliorum participes, *l. 1. C. eod.* Atque iis de ſuo ſalaria olim magiſtratus dabant, antequam Peſcennius Niger auctor eſſet, ut de publico darentur iis ſalaria, ne eos gravarent, quibus aſſidebant, inquit Aelius Spartianus: quod & Alexander Severus poſtea ſequutus eſt, quamvis exiſtimaret, *eos eſſe promovendos, qui per ſe remp. gerere poſſent, non per adſeſſores, addens militares ſuas habere adminiſtrationes: habere literatos; & ideo unumquemque agere debere quod noſſet*; quod ait Lampridius, *in ejus vita cap.* 46. Non probabat igitur ſapientiſſimus, & ſanctiſſimus Imperator judicandi munus iis committi, qui juris, & judiciorum imperiti, aliorum conſilio regerentur, & regerent, non dico, quorum conſilio opus haberent. Nam peritiſſimi quique, & prudentiſſimi aliorum ope, & conſilio ſublevantur; quare Ulpianum, & Paulum in Papiniani praefecti Praetorio conſilio fuiſſe Spartianus, & Lampridius ſcribunt; ſed nolebat eos nihil per ſe ſcire, & propter imperitiam cogi aſſeſſores aſſumere ſibi, ἐπιστάντας τῇ τῶν πραγμάτων ἀπειρίᾳ, quod exprobrabat Joſephus.

XII. Quod autem inſtitutum fuerat ab Alexandro, id alios Imperatores ſequutos non eſſe oſtendunt, tum verba *Novell.* 82. ſupra a nobis exſcripta, tum *l. 1. C. de aſſeſſ.* ubi Diocletianus, & Maximianus ſtatuunt, *Studiorum laborem mereri, ut qui in publicis adminiſtrationibus conſtituti ſociari ſibi conſiliorum participes cupiant, ſpe praemiorum, atque honorificentia ſua provocent eos, quorum prudentiam ſibi neceſſariam eſſe putant, non metu terribili, & neceſſitate incongrua libertati.* Ubi *honorificentiam* interpretor munificentiam, ut ita expreſſerint φιλοτιμίαν, qua paſſim utebantur hoc ſenſu; ut in *Novellis*, & alibi. Quare B. Auguſtinus, *lib. 8. confeſſ. cap. 6. Mecum erat Alipius otioſus ab opere juriſperitorum poſt aſſeſſionem tertiam, expectans quibus iterum conſilia venderet.* Tandem autem annonae iis attributae, *l. an. C. de ann. & cap. adm. & eor. adſeſſ. & Novell. 17. de mandat. Princ. cap. 5. §. feſtinabis 2.*

XIII. Cum igitur ii jus magiſtratibus ſuggererent, qui legum peritiam prae ſe non ferebant, ideo ſi quid per imprudentiam, & ignorantiam juris perperam erat judicatum, imputabatur id non magiſtratui, ſed ejus adſeſſori, ut in eum locus eſſet edicto Praetoris, *Quod quiſque juris.* Nam etſi privati erant, nec jus dicebant, ab eorum tamen ſententia vix, ac ne vix quidem magiſtratus recedebant; quod clare ſignificat idem B. Auguſtinus *lib. 6. ejuſdem operis, cap. 10.* his verbis: *Tentata eſt quoque ejus indoles, non ſolum illecebra cupiditatis, ſed etiam ſtimulo timoris. Romae aſſidebat comiti largitionum Italicarum. Erat eo tempore potentiſſimus ſenator, cujus & beneficiis obſtricti multi, & terrori ſubditi erant. Voluit ſibi licere neſcio quid ex more potentiae ſuae, quod eſſet per leges illicitum. Reſtitit Alipius. Promiſſum eſt praemium. Irriſit animo. Praetentae minae. Calcavit; mirantibus omnibus inuſitatam animam, quae hominem tantum, & innumerabilibus praeſtandi, nocendique modis ingenti fama celebratum, vel amicum non optaret, vel non formidaret inimicum. Ipſe autem judex, cui conſiliarius erat, quamvis & ipſe fieri nollet, non tamen aperte recuſabat; ſed in iſtum cauſam transferens, ab eo ſe non permitti aſſerebat, quia & re vera ſi ipſe faceret, iſte diſcederet.* Ergo etſi privati erant, ut ne libellis quidem, cum abeſſet magiſtratus, poſſent ſubſcribere, nec eodem abſente cauſas audire, *l. 2. l. 13. l. penult. C. de adſeſſor.* multum tamen poterant; ſiquidem ex eorum ſuggeſtione jus dicebat magiſtratus: quare & eorum periculo; ſi magiſtratus legum ſcientiam prae ſe non ferrent. Nam ſi magiſtratus ipſi juris erant periti, ſententia contra ſacras conſtitutiones dicta, ipſis etiam nocebat, non ſolum aſſeſſoribus, aut conſiliariis. Quare ait *d. l. 2. Si adſeſſoris imprudentia jus aliter dictum ſit.* Poteſt enim eo caſu fieri, ut non adſeſſoris imprudentia jus dicatur, ſed imprudentia ipſius magiſtratus. Sed ad rem.

XIV. Etſi igitur aſſeſſor non jus dicebat, nec pronuntiabat, quoniam tamen de ejus conſilio jus dicebatur, ſententia contra jus dicta ei nocebat. Nam quamquam privatus eſſet, in ſtatuendo tamen non erat minimi momenti ejus ſententia, imo erat ſumma, & quam magiſtratus juris ignarus ut plurimum, vel pene ſemper ſequebatur. Quare & quinquaginta dies poſt depoſitam adminiſtrationem in provincia reſidere tenebantur, quemadmodum ſummi quique magiſtratus, *l. 3. C. de adſeſſ. & domeſt.* Quo pene jure ipſos etiam Athenienſes uſos video. De Archonte enim, & Polemarcho ſcribit hoc Ariſtoteles apud Harpocrationem: Λαμβάνουσι δὲ παρέδρους, ὅ, τε Ἄρχων καὶ ὁ Πολέμαρχος, δύο ἑκάτερος, οὓς ἂν βούληται. καὶ οὗτοι δοκιμάζονται ἐν τῷ δικαστηρίῳ πρὶν παρεδρεύειν, καὶ εὐθύνας διδόασιν, ἐπὰν παρεδρεύσωσιν. Addendum, καὶ ὁ βασιλεύς, ex Polluce, & ex Demoſthene *contra Neaeram.* Nam rex ſacrorum ſuos etiam habebat aſſeſſores; vel ſuum aſſeſſorem. Quandoque enim unum tantum adſeſſorem fuiſſe adſcitum ab Archonte colligi videtur ex Demoſthene, *orat. eadem:* ubi etiam cauſam reddit, quare Archontes aſſeſſores ſibi quandoque aſſumpſerunt, jure Romano plane conſentaneam, nempe magiſtratuum imperitiam; unde colligitur, & idipſum oſtendit Demoſthenes *eodem loco*, non ſemper, neque neceſſario fuiſſe adſeſſores ab Archontibus adſcitos. Verba Demoſthenis ſunt; λέγων ὅτι διὰ τὴν ἀπειρίαν τῶν πραγμάτων, καὶ τὴν ἀκακίαν τὴν ἑαυτοῦ, τοῦτον πάρεδρον ἀνήσατο, ἵνα διοικήσῃ τὴν ἀρχήν, ὡς εὔνουν ὄντα. *Propter imperitiam rerum dicens, ſuamque ſimplicitatem, iſtum adſeſſorem ſibi adſciviſſe tanquam benevolum, ut is magiſtratum adminiſtraret.* Quare & filius patrem quandoque aſſumebat ſibi adſeſſorem. Demoſthenes *contra Midiam:* καὶ κατεχειροτονήσατ᾽ αὐτοῦ παρεδρεύοντος ἄρχοντι τῷ υἱεῖ, ὅτι θέας τινὸς καταλαμβάνοντος ἥψατο, ἐξείργων ἐκ τοῦ θεάτρου. *Eumque filio ſuo tum praetori adſidentem, condemnaſtis, quod quemdam, qui inſpectantis locum occuparat, prehenſum theatro eaegiſſet.* Ulpianus in haec verba, παρεδρεύοντος ἄρχοντι τῷ υἱεῖ. Συμπονοῦντος, inquit, καὶ συμπαρόντος τῷ παιδί, μήπω τι ὡς νέος ἁμάρτῃ κατὰ τὴν ἀρχήν. πάρεδροι γὰρ ἐδίδοντο τοῖς νεωτέροις οἱ νῦν καλούμενοι συγκάθεδροι. ἐπειδὰν γὰρ ὁ ἄρχων πάσας τὰς φονικάς, καὶ κληρικὰς ἐδίκαζεν, ἐδόκει δὲ διὰ τὴν ἡλικίαν ἀπείρως ἔχειν τοῦ διακρίνειν, ἐδίδοτο αὐτῷ πάρεδρος ὁ συνδικάζων. *Cum adeſſet filio, & eum adjuvaret, ne quid*

homo adoleſcens in praetura delinqueret. Aſſeſſores enim dabantur junioribus, qui nunc συγκάθεδροι dicuntur. Nam cum praetor, ſive archon de omnibus pupillaribus, & haereditariis cauſis cognoſceret, atque interdum per aetatem dijadicandi peritiam non haberet, dabatur ei aſſeſſor, qui judicando eum adjuvaret.

XV. Quod ait *eo loco* Ulpianus Demoſthenis Scholiaſtes, datos junioribus Archontibus παρέδρους, qui eos juvarent, non omni ex parte verum eſt. Neque enim ulli dati ſunt iis aſſeſſores, ſed ab iis adſciti, quum libitum eſt; quod vel locus ille Demoſthenis *contra Neaeram*, a nobis modo allatus, ſatis demonſtrat. Quare & expellere eos poterant & exauctorare, quum iis placebat. Demoſthenes *eadem oratione*: ὡς δὲ κατέβη ἐξ Ἀρειοπάγου ὁ Θεογένης, εὐθὺς τήν τε ἄνθρωπον τὴν ταύτης Νεαίρας θυγατέρα ἐκβάλλει ἐκ τῆς οἰκίας, τόν τε Στέφανον τὸν ἐξαπατήσαντα αὐτὸν τοῦτον ἀπελαύνει ἀπὸ τοῦ συνεδρίου. *Ut vero ex Areopago deſcendit Theagenes, ſtatim & mulierem Neerae filiam domo expellit, & Stephanum, a quo deceptus fuerat, conſeſſu movet.* Quo jure utebantur & Romani. Nam adſeſſor a magiſtratu, cui adſidebat, capiebatur, & optabatur, ſive, ut loquitur *l. 1. C. D. de adſeſſ.* particeps conſilii ſociabatur; ut *l. 12. eod. tit.* adjungebatur; & expellebatur, quum ei videbatur, *Novell. 17. de mandat. cap. 5. §. feſtinabis 2.*

XVI. Dicit *eodem loco* Ulpianus eos ipſius tempore συγκαθέδρους fuiſſe appellatos: nempe a Graecis, qui adſeſſores magiſtratuum Romanorum ita appellabant: atque ſic appellantur a Modeſtino, *l. ἀιρόμενοι 17. D. de excuſat.* Gloſſae optimae, συγκάθεδρος, *adſeſſor.* συγκαθίζομαι, *adſideo, conſideo.* Nempe erant conſiliarii, & in conſilio. Nam adſeſſor, & conſiliarius idem eſt. Quare conſiliari principis dicebantur etiam principis aſſeſſores. Ergo πάρεδροι magiſtratuum Athenienſium erant veluti adſeſſores, & conſiliarii magiſtratuum Romanorum. In multis tamen differebant. Nam paredri magiſtratuum Athenienſium erant quaſi magiſtratus, & multo verius pars magiſtratus, quam aſſeſſores, quomodo appellabantur. Quare παρέδρου munia ἀρχὴν appellabat Demoſthenes *contra Neaeram*: καὶ τὴν ἀρχὴν παρ' αὐτοῦ πριάμενος, πάρεδρος γενόμενος. Et alio loco a nobis ſupra exſcripto dicebat πάρεδρον ἀρχὴν δοκιμάσαι. Quare & adibatur quandoque πάρεδρος pro Archonte. Demoſthenes *contra Theocrinem*: προσκαλεσάμενος τὸν Πολύευκτον, ἀποφέρει γραφὴν κατ' αὐτοῦ κακώσεως, πρὸς τὸν ἄρχοντα, καὶ δίδωσι πρώτην λῆξιν Μνησαρχίδῃ τῷ παρέδρῳ. *Arceſſit Polyeactum malae tractationis, accuſationis libello praetori oblato, primaque ſortitione data Mneſarchidae aſſeſſori.* Sed & idem πάρεδρος poterat multare τοὺς ἀκοσμοῦντας, & petulantiam eorum, qui apud ſe agebant, vel coram ipſo immodeſte ſe gerebant, coërcere; quam ad rem ὑπηρέται, apparitores, & ſervientes, ut nos loquimur, parebant. Demoſthenes *in Midiana*, ubi is, qui a paredro ipſo pulſatus erat in theatro, & e loco, ubi ſedebat excitatus, ita conqueritur: εἰ κατελάμβανον, ἄνθρωπε, θέαν, εἰ μὴ τοῖς κηρύγμασιν, ὡς σύ με φῄς, ἐπειθόμην, τίνος ἐκ τῶν νόμων εἶ κύριος, καὶ ὁ ἄρχων αὐτός; τοῖς ὑπηρέταις ἐξείργειν εἰπεῖν, οὐκ αὐτὸς τύπτειν, οὐδ' ὅτ' ἂν πείθομαι ἐπιβολὴν ἐπιβάλλειν· πάντα μᾶλλον, πλὴν αὐτὸς ἅψασθαι τῇ χειρί. *Heus tu, ſi occupavi locum; ſi (id quod tu mihi objicis) praeconiis non parui, quid tibi, atque adeo ipſi praetori leges licere volunt? ut miniſtris, & apparitoribus ejicere me jubeas, non autem verberes. Si ne ſic quidem pareo; at multam mihi dicas, & quidlibet agas, modo ne manu me attingat.* Cum igitur tanta eſſet παρέδρου poteſtas, etſi is ab Archonte capiebatur, muneri tamen ſuo immiſcere ſe non poterat, niſi δοκιμασθείς, probatione morum in judicio facta, quod docet Ariſtoteles apud Harpocrationem, *loco ſupra citato*.

XVII. Ut autem ad magiſtratuum Romanorum aſſeſſores revertamur, cum ii juris ſcientiam profiterentur, ſi ea in re peccabant, magiſtratibus, qui eandem ſcientiam non profitebantur, id non erat fraudi, ſed aſſeſſoribus ipſis, quorum periculo jus dicebant; quare nec ex eo litem ſuam faciebant; ſed ex dolo tantum. Sed nec ipſi aſſeſſores, ut opinor, cum ipſi jus non dicerent; verum ſententia, quae per imprudentiam, & ignorantiam juris contra ſacras conſtitutiones dicta erat, habebatur nulla; non autem ſi ſimpliciter in jure erratum eſſet. Neque etiam omnis error juris caſtigabatur, aut ſententiam faciebat nullam, ſed qua de legibus ipſis, & adverſus leges pronunciatum erat, ut dicebamus ſupra. Judices autem pedanei, & alii, de quibus *cap. 5. n. 9.* etiam ex eo litem ſuam facere poterant.

CAPUT IX.

De actione, exceptione, & replicatione de dolo adverſus rem judicatam.

I. *Propoſitum auctoris* hoc capite. II. *De actione de dolo. Non dabatur niſi in ſubſidium, nec ſi alia eſſet actio.* III. *Actio de dolo eſt famoſa. Non item exceptio. Nec tamen competit liberis contra parentes, aut libertis contra patronos: quia etſi non eſſet famoſa, ſuggillabat tamen eorum opinionem, & exiſtimationem, qui ea exceptione ſubmovebantur.* L. 4. §. 16. D. de Dol. mal. *emendata.* IV. *Exempla actionis, exceptionis, & replicationis de dolo adverſus rem judicatam.* V. *Reſtitutoria actio ei data, qui dolo malo adverſarii vadimonium deſeruiſſet.* VI. *Qui dolo adverſarii conſenſerat in ſententiam, agebat aut replicabat de dolo.* VII. *Conciliatio* l. 20. & 25. D. *de* Dol. mal. VIII. *Is qui bis eandem ſummam ſolvere damnatus erat contradicto judicio, ſtellionatus quandoque agere poterat manente ſententia.* IX. *In criminibus eſt ſtellionatus perſecutio, quod in privatis judiciis de dolo actio. Stellionatus quid.* X. *Non datur actio de dolo ei, qui aliam actionem habet civilem. Si criminalem habet, eam poteſt eligere.* XI. *Stellionatus judicium an ſit famoſum. Duriori poena affecti, ignominia, veluti tranſacto negotio, liberantur.* XII. *Judicium ſtellionatus non eſt famoſum; ſed extraordinarium: & crimen ſtellionatus perſequutio irrogat damnato.* XIII. *Actio de dolo, & ſtellionatus perſequutio ob rem judicatam multa habent cum actione κακοτεχνιῶν communia.*

QUae diximus hactenus, pertinent ad ſententiarum vitia, ſive nullitates: non quod omnia, quae obſervavimus, ſententiam nullam faciant; Illorum enim nonnulla corrumpunt quidem judicia; ſententiam, ſive decretum non faciunt nullum. Sed & ex aliis cauſis ſententiae quandoque reſcindebantur data actione reſtitutoria; quandoque enervabantur vel actione, vel exceptione, vel replicatione de dolo; qua de re dicendum aliquid eſt.

II. Actio de dolo in genere propoſita fuit, ut qui alia ratione jus ſuum adverſarii dolo perditum conſequi non poſſet, hac ſaltem actione illud conſequeretur; ſi, inquam, res alio modo ſalva ei eſſe non poſſet, *l. & eleganter 6. in princ. D. de dol. mal.* Nam etſi dolus interceſſerit, ſi tamen alia eſt actio, veluti ex empto, ex ſtipulatu; aut ſi propter aetatem quis in integrum reſtitui poteſt, non datur de dolo actio, *l. 1. §. 5. & 6. l. 9. in princ. D. eod.* Petitur ergo hac actione, ut res, quae dolo alterius nobis abeſt, reſtituatur; eaque actio eſt arbitraria; cujus hic effectus eſt, ut quod nobis abeſt adverſarii dolo, reſtituatur arbitrio judicis, ſi non reſtituatur, tunc condemnetur reus quanti res erit, jurejurando in litem actori dato a judice; niſi res ſit, quae reſtitui non poſſit, ſine dolo adverſarii. Tunc enim condemnatur reus, non quanti res eſt, ſed in id, quod actoris intereſt, *l. arbitrio 18. in princ. & §. 1. & 2. D. eod.*

III.

III. Sed & qui damnatus eſt, non pecuniae modo, ſed & famae damnum facit, *l. 1. l. 4. §. ult. D. de his qui not. infam.* Quia igitur actio erat famoſa, non facile decernebatur a Praetore, ſi alia eſſet, ſive civilis, ſive honoraria, qua poſſet actor experiri, *l. 1. §. ait Praetor 4. D. de dol. mal.* Non quivis qui dolum admiſit, eſt infamis; ſed qui actione de dolo damnatus eſt. Nam ſi propter fraudem venditoris, aut emptoris reſciſſa eſt venditio actione ex vendito, ex empto, is, cujus fraus intervenit, non eſt infamis; nec ſi quis actione aliqua ſubmotus eſt exceptione doli mali. Etſi enim rei exceptio ita concipiebatur, *ſi in ea re nihil dolo malo actoris factum eſt, l. Palam 2. §. 1. D. de dol. mal. & met. except.* ut qui excipiebat, fraudem actoris probare neceſſe haberet; tamen abſoluto reo actorem nulla ſequebatur infamia: ſuggillabatur quidem ejus opinio apud bonos; infamia non inurebatur. Sed ſuggillatio illa faciebat, ut quemadmodum actio de dolo non dabatur liberis adverſus parentes, vel libertis adverſus patronos, cum eſſet famoſa, ſed actio in factum, *l. non debet 11. §. 1. D. de dol. mal.* ita nec iſta exceptio adverſus eoſdem competeret, ſed in factum exciperetur, *Adverſus parentes, patronoſve,* inquit Ulpianus, *l. apud Celſum 4. §. 16. D. de dol. mal. & met. except. neque doli exceptio, neque alia quidem, quae patroni, parentiſve opinionem apud bonos mores ſuggillet, competere poteſt.* Quid haec ſibi volunt, *apud bonos mores?* Quidam legi poſſe exiſtimant, *apud bonos, moratoſque.* Convenientius dixiſſent, *apud bonos, & graves,* quomodo Alexander Imperator dicebat, *ea, quae pater teſtamento ſuo filios increpans ſcripſit, infames quidem filios jure non facere, ſed apud bonos, & graves, opinionem ejus, qui diſplicuit onerare, l. ea quae 13. C. Ex quib. cauſ. infam. irrog.* Sed verius eſt, *mores* in textum irrepſiſſe e margine, ubi quis *opinionem* interpretatus erat, *mores:* & ideo legendum, *parentiſve opinionem apud bonos ſuggillet.* Ulpianus *opinionem* dicebat exiſtimationem: quod aliquis interpretatus erat mores. Sic integrae opinionis vir, *l. 21. D. de rei vindic.* optimae opinionis, *l. 7. D. Quemadm. teſtam. aper.* Ergo quaedam ſunt, quae non faciunt infamem, ſed opinionem, & famam apud bonos, & graves onerant, ac ſuggillant; inter quae doli exceptio, qus quis a petitione ſubmotus eſt. Sic enim judicatur eum dolo feciſſe. Quare liberis adverſus parentes; libertis adverſus patronos ea non competit; competit in factum exceptio; veluti ſi quis petebat pecuniam, quam non numerarat, exceptione doli mali ſubmoveri poterat; ſed ſi parens erat, aut patronus, excipiebatur in factum, ſive dabatur exceptio pecuniae non numeratae, *d. l. 4. §. 16.*

IV. Sed ad argumentum noſtrum ut accedamus propius, ſi dolo malo quis erat conſequutus aliud in judicio, conſulebatur ei, qui deceptus fuerat, vel actione de dolo, vel replicatione. Cujus rei exempla exſtant, *l. & eleganter 7. §. ſi dolo 9. l. ſi ſervus 20. §. 1. l. ſi dolo 24. l. Cum a te 25. D. de dol. mal.* Haec expendamus. Ac primum diſtinguendum eſt inter judicium, quod datum eſt in invitum, & judicium, quod datum eſt in volentem, & conſentientem. Atque iterum, quum in invitum redditum eſt, diſtinguendum eſt inter eum, qui bona fide defenſus eſt, & eum, qui colluſione; aut praevaricatione proditus eſt. Si defenſus erat bona fide; ſi nulla interceſſerat colluſio, aut praevaricatio, judicio ſtandum erat, aut remediis juris utendum, quibus ſententiae & judicia retractantur, veluti provocatione, ſi de ſententia agebatur, quae provocatione reſcindi poſſet. Si colluſione, aut praevaricatione data erat ſententia, non idcirco retractabatur neceſſario, vel appellatione, vel alio remedio; ſed agebatur de dolo adverſus eum, cujus colluſione data erat ſententia; vel, ſi ſolvendo non erat, adverſus eum, qui vicerat, niſi paratus eſſet reus transferre judicium, ſub exceptione, ſi colluſum eſt *l. d. & eleganter 7. §. ſi dolo 9.*

V. Item, ſi dolo adverſarii factum erat, quominus diverſa pars in judicio ſiſteret ſe, atque ita contra abſentem; & contumacem pronuntiatum erat, retractabatur ſententia. Contumax non poterat appellare, *l. Et poſt edictum 73. §. ult. D. de judic. l. 1. C. Quor. appell. non recip.* Ergo ſi dolo adverſarii quis non adfuerat, ideoque pro contumace habitus erat, retractabatur judicium, excepto hoc caſu, ſi pro libertate judicatum erat, quia ſemel dicta pro libertate ſententia non retractabatur. Ergo dabatur de dolo actio, *d. l. 24. D. de dol.* Alias, & extra eum caſum dabatur actio reſtitutoria, etiamſi non dolo ejus, qui vicerat, ſed alterius, qui ſolvendo non erat, factum eſſet, quominus quis in judicium vocatus ſiſteret, *l. ex hoc edicto 3. Plane 1. D. de eo per quem fact. erit.*

VI. Item, ſi quis dolo ejus, cum quo res ei erat, paſſus erat eum abſolvi, non poterat quidem a ſententia, in quam conſenſerat, appellare, aut alias petere, ut retractaretur. Ergo dabatur ei de doln actio adverſus eum, qui abſolutus erat, *d. l. ſervus 20. §. 1. D. de dol.* Si autem alio modo ſuccurri ei poterat, veluti, ſi ex integro agere licebat, non dabatur actio de dolo, ſed replicatio adverſus exceptionem rei judicatae. Puta, pecuniam te petebam: per fallaciam mihi perſuaſiſti pecuniam eam ſervo meo, aut procuratori a te fuiſſe ſolutam; quo modo conſequutus es, ut conſentiente me abſolvereris. Num dabitur mihi in te dolo actio? Reſpondit Paulus, *l. Cum a te 25. D. de dol. mal.* placuiſſe non dari, cui alio modo ſuccurri poteſt, cum de integro agere poſſim. Quomodo poſſum ex integro agere? Nonne repellar exceptione rei judicatae? Sane objicietur ea exceptio; Sed replicabo de dolo: ſententiam fuiſſe dolo tuo me conſentiente datam, cum pecuniam ſervo, aut procuratori meo fuiſſe ſolutam, per fallaciam mihi perſuaſiſſes: quare eam prodeſſe tibi non poſſe, nec mihi obeſſe. Sed quorſum circuitus iſte, cum de dolo poſſim ſtatim agere? Quia replicatio de dolo non eſt famoſa; actio de dolo eſt famoſa.

VII. Hoc cum ita ſit, cur in ſpecie *§. 1. d. l. 20.* dabatur actio de dolo adverſus eum, qui dolo malo mihi perſuaſerat, nullam ſibi ſocietatem cum eo fuiſſe, cui heres eſſem, & quem ideo judicio abſolvi paſſus eſſem? Nonne enim ex integro agere poteram, & exceptionem rei judicatae elidere replicatione de dolo? Sane illud eſt, perſuadere nullam ſibi cum aliqun fuiſſe ſocietatem; aliud, debitam pecuniam ſe ſolviſſe. Solutio, quemadmodum non impugnat judicatum, ita nec facile inducitur ex judicato, ſi conſtat aliunde eam non eſſe factam.

VIII. Non obſtat *l. ſi fidejuſſor. 29. §. penult. D. Mand.* Ubi ſi creditor rem creditam iterum accepit, repetitionem contra eum competere ait Ulpianus, *niſi,* inquit, *ex condemnatione fuerit ei pecunia ſoluta. Tunc enim propter auctoritatem rei judicatae repetitionem quidem ceſſare dicit, ipſum autem ſtellionatus crimine propter ſuam calliditatem plecti.* Si igitur ex condemnatione bis ſoluta eſt pecunia, ceſſat repetitio. Quare? Propter auctoritatem rei judicatae. Quia contradictorio judicio condemnatio ſequuta fuerat. In praecedentibus autem caſibus condemnatio facta fuerat contra conſentientem adverſarii perſuaſione deceptum. Si igitur contradictorio judicio bis erat facta ſolutio, non dabatur repetitio, ſed alio modo ſuccurrebatur ei, qui fraude, & calliditate adverſarii pecuniam jam ſolutam iterum ſolvere damnatus erat. Quo autem modo? an actione de dolo? ſane hoc modo poteſt; ſed aliis etiam hic proponitur: nempe ſtellionatus crimen, quod eſt obſervandum, & prope ſingulare.

IX. Poteſt igitur in hac ſpecie agi civiliter, vel extraordinarie agi. Civiliter, actione de dolo crimine;

mine, actione ſtellionatus. Nam *in criminibus id eſt ſtellionatus perſequutio, quod in privatis judiciis, de dolo actio, l. 3. §. 1. D. ſtell.* Stellionatus dolo fit. In ſtellionatu ineſt calliditas, *d. §. 1.* Magna & evidens calliditas eſt dolus, *l. 1. §. 2. l. & eleganter 7. §. ult. D. de dol. mal.* Ergo in privatis judiciis de dolo actio, in criminibus eſt ſtellionatus perſequutio. Si quis igitur extraordinarie agere velit adverſus eum, cui bis ſoluta eſt pecunia per calliditatem, aget ſtellionatus crimine; ſi civiliter, aget actione de dolo. Sic, ſi per colluſionem judicatum erat, dabatur actio de dolo malo, *l. & eleganter 7. §. ſi dolo 6. D. de dol. mal.* Poteſt agi etiam crimine ſtellionatus. Nam *ſi quis colluſionem fecit in necem alterius, poteſt ſtellionatus poſtulari d. l. 3. §. 1. D. ſtell.* ſic in pignore dando, ſi quis pro auro, quod ſe dare ſimulabat, aes ſubjecit creditori, poteſt creditor pigneratitio judicio contra eum agere. Ergo civiliter. Sed & extra ordinem ſtellionatus poſtulare, *l. ſi quis in pignore 36. in princip. D. de pignorat. act.* Quid eſt ſtellionatus? Crimen dolo, & calliditate commiſſum, ubi titulus criminis deficit; *d. l. 3.* Igitur ſi quid per colluſionem in necem alterius; quid per impoſturam factum eſt, ſtellionatus crimini ſubjacet, & generaliter deficiente titulo criminis, hoc crimen locum habet, *d. l. 3. §. 1.* Specialiter autem ſi quis diſſimulatione doloſa aliquam in fraudem impulit, ſtellionatus poſtulari poteſt, etſi alius ſit titulus, non criminis, ſed civilis actionis, qua agi adverſus eum poſſit. Nam ſi quis cum ſervum venderet ſtatuliberum, ſuppreſſit conditionem ſtatuliberi, poteſt quidem ex empto adverſus eum agi: *graviores autem etiam ſtellionatus crimen important ei, qui ſciens diſſimulata conditione ſtatutae libertatis, ſimpliciter eum vendiderit, l. ſtatuliberum 9. §. 1. D. de ſtatulib.*

X. Qui autem habet aliam actionem, non agit de dolo. Datur haec actio in ſubſidium aliarum actionum. Quod verum eſt, ſi aliam actionem habet civilem. Nam ſi criminalem, illam poteſt eligere; ut in ſpecie, *l. ſi quis 9. §. 2. D. de dol. mal.* ubi & lege Cornelia, & de dolo poteſt experiri; quia criminalis actio ſemper eſt durior: veluti perſequutio ſtellionatus gravior eſt actione de dolo.

XI. Sed actio de dolo famoſa eſt. *Stellionatus judicium famoſum non eſt l. 2. D. ſtell.* Mitior igitur ſtellionatus conditio, quam actio de dolo. Videamus primum de concluſione; mox de propoſitione videbimus. Negamus igitur ſequi ſtellionatus actionem eſſe mitiorem actione de dolo, quod haec ſit famoſa. Stellionatus poena eſt extraordinaria, & quandoque usque ad opus metalli in plebejis, usque ad relegationem ad tempus, aut remotionem ab ordine in iis, qui ſunt in aliquo honore poſiti, *l. 3. §. Poena 2. D. ſtellion.* Unde exiſtimare quis poſſit, eum, qui extra ordinem, & paulo ſeverius punitur ob ejusmodi crimen, infamia ſublevari, quia ſcil. durius cum eo actum eſt, & idcirco de infamia, quae condemnationem civilem de dolo ſequuta eſſet, quaſi transactum. *Poena durior extra legem impoſita exiſtimationem conſervat, l. Quid ergo 13. §. Poena 7. D. de his qui not. infam.* Duriori poena affecti, ignominia, veluti transacto negotio, liberantur, *l. Ordine 15. D. ad Municip.* quoniam ſententiae ſeveritas cum caeteris damnis tranſigere videtur, *l. 4. C. de Decurion.* Sic etiam qui duriorem actionem elegit, quippe criminalem, caetera videri queat, quae ex actione civili damna ſequuntur condemnatum, remiſiſſe, atque inde effici poſſit ſtellionatus crimen modo famoſum eſſe, modo non famoſum. Famoſum, ſi de ea re agitur, de qua criminaliter agi oportuit, veluti de impoſtura, non famoſum, ſi quum civiliter agere poſſem, criminalem, & extraordinariam elegi.

XII. Sed verius puto quod ait Ulpianus *d. l. Quid ergo 13. §. ult. D. his. qui not. infam. Crimen ſtellionatus infamiam irrogare damnato, quamvis publicum judicium non ſit.* Poena ſtellionatus non poteſt levare ignominiam, cum non ſit poena extra legem impoſita; cum nec ſit legitima, nec legitimum crimen ſit ſtellionatus, *l. 3. §. 2. D. ſtell.* id eſt, ordinarium: ſed ſit crimen extraordinarium, & ejus poena extraordinaria. Ergo qui hoc crimine plectitur, non poteſt videri duriori poena extra legem impoſita exiſtimationem conſervare. Verum igitur eſt crimen ſtellionatus infamiam irrogare damnato; quod ait Ulpianus *d. l. Quid ergo 13.* Quid igitur ſibi vult idem Ulpian. quum ait; *l. D. Stell. Stellionatus judicium famoſum quidem non eſſe, ſed coërcitionem extraordinariam habere?* Sane id ipſum quoque verum eſt. Judicium ſtellionatus non eſt famoſum, quia neque eſt publicum; neque privatum ex ea cauſa, cujus civilis perſequutio eſt famoſa, ut furti; injuriarum, & ſimilium; denique *ſtellionatus crimen neque publicis judiciis, neque privatis actionibus continetur, l. 1. D. eod.* ſed extraordinariam coërcitionem habet; quae coërcitio irrogat infamiam damnato, etſi non ſit famoſum judicium.

XIII. Omnes autem eae de dolo actiones, exceptiones, replicationes, item ſtellionatus extraordinariae, ad res judicatas quod attinet, plura, & fere omnia communia habent cum actionibus κακοτεχνιῶν in foro Athenienſi, ut conſtare poteſt ex iis; quae obſervavimus *ſupra cap. 3.* ubi etiam oſtendimus κακοτεχνίαν & κακουργίαν etiam ſtellionatum comprehendiſſe.

CAPUT X.

Quaedam judiciorum nullitates etiam veteri jure, & ſtante republ; & an abſentes poſſent rei fieri.

I. *Judicia quaedam ſtante republ. rogationibus, & plebiſcitis, allegatis quibusdam eorum vitiis reſciſſa; veluti, ſi reus abſens factus aliquis eſſet, & indicta cauſa damnatus. Si lege non fuiſſet conſtitutum judicium. Si vi & armis judices territi eſſent. Si judicium pecunia corruptum.* II. *Querelae provincialium adverſus magiſtratus populi Romani. Querelae ſolamen inferiorum. Servi dominos accuſare non poterant; de iis queri poterant.* III. *C. Verri crimini datum quod reos rerum capitalium abſentes feciſſet. Non poterant jure abſentes rei fieri.* IV. *Niſi jure ſingulari, & SCto, aut plebiſcito, propter rei atrocitatem.* V. *Quandoque jure ejusmodi ſingulari etiam abſentes reipubl. cauſa rei facti ſunt, ſed raro.* VI. *Quandoque hoc temperamentum ſunt ſequuti, ut ad abſentes mitterent, qui rem inſpicerent.* VII. *Cum legatio alicui erat data, non poterat is reus fieri, antequam proficiſceretur, niſi quod eſſet novum crimen, quod legationem ipſam impediret. Inter reos referri. Retractare. Detractare.* VIII. *Reſtitutiones adverſus rem judicatam judicio publico non erant ordinariae; & ſaepe argumentum afflictae civitatis.*

Atque hactenus de infirmandae, aut infringendae rei judicatae rationibus quibusdam, quae proponuntur in Corpore Juris. Addendum aliquid eſt de juris antiqui rationibus, quibus decreta, a quibus non erat provocatio, reſcindebantur: quae pene ad eadem capita referuntur, earumque nonnullae non omnino ſunt ignotae in Corpore Juris. Quasdam igitur proponit Cicero *Philipp. 2. cap. 23.* ubi de M. Antonio, qui cum eſſet tribunus plebis diverſis rogationibus plures reſtituerat adverſus rem judicatam. *Licinium Denticulum de alea condemnatum, colluſorem ſuum, reſtituit: quaſi vero ludere cum condemnato non liceret, ſed ut, quod ille in alea perdiderat, beneficio legis diſſolveret. Quam attuliſti rationem populo Romano, cur eum reſtitui oporteret? Abſentem, credo, in reos relatum; Rem indicta cauſa judicatam; nullum fuiſſe de alea lege judicium; Vi oppreſſum, & armis; Poſtremo, quod de patruo tuo dicebatur, pecunia judicium eſſe corruptum.* Vides heic rationes quatuor reſtitu-

ſtitu-

Digitized by Google

ſtitutionis adverſus rem publico judicio, aut extra-ordinarie judicatam; ſi quis abſens fuerat in reos relatus, & indicta cauſa damnatus; ſi nulla lege, de eo crimine, cujus quis accuſatus fuiſſet, & damnatus, conſtitutum erat judicium; ſi vi, & armis judices territi erant, ſi pecunia judicium corruptum erat. Si qua igitur cauſarum iſtarum, aut ſimilium interceſſerat, is, qui damnatus fuerat, quandoque reſtituebatur; ſed remedio extraoadinario, id eſt, lege, ſive rogatione, & plebiſcito; atque eadem ratione is, qui fuerat auctor judicii, & decreti, caſtigabatur, & animadvertebatur in eum poena legum violatarum, de qua dicimus, *lib.* 1. *commentarii noſtri ad tit juris Attici*, de legibus, & pſephismaſi. Quin & aliquando manente judicio, poena in auctorem judicii ſtatuebatur. Hinc Ciceroni dies dicta eſt, isque in exilium pulſus rogatione Clodii, quod cives Romanos indicta cauſa, *ἀκρίτως*, in carcere necaſſet; nec fuit tamen eorum memoria reſtituta, de quorum ſcelere nemo dubitabat; ſed Ciceroni crimini datum, quod contra ordinem judiciorum in cives Romanos, quanquam facinoroſos animadvertiſſet; qua de re plura alibi; quemadmodum & de judicio non conſtituto lege; item per vim habito. Nam de judicio pecunia corrupto plura jam diximus. Ex his autem omnibus cauſis in judices ipſos, aut judicii auctores ſevere animadvertebatur: quomodo & ſi aliquem abſentem in reos retulerant; qui eſt primus caſus a Cicerone propoſitus.

II. Si quis igitur in aliquem eorum caſuum inciderat Romae cum ſummum gereret magiſtratum, veluti conſulatum, aut praeturam, cauſa ei dicenda erat ad populum; cum magiſtratu functus eſſet; ſi in provinciis, poterant de eo queri provinciales in Senatu. Querela ſolamen eſt inferiorum, qui cum eo, quo injuriam accepere, jure agere non poſſunt. Quare ſi vim aliquam, & injuriam a Diis ipſis ſibi fieri exiſtimabant, ad querelas confugiebant. Martialis *lib.* 1. *Epig.* 13.

Nimirum timuit noſtras fortuna querelas,
Quae par tam magnae non erat invidiae.

Et quae olim ibi notata. Suetonius de Tito Flavio Veſpaſiano, *in ejus vita cap.* 10. *Deinde ad primam ſtationem mansionem febrem nactus, cum inde lectica transferretur, ſuſpexiſſe dicitur dimotis plagulis coelum, multumque CONQUESTUS eripi ſibi vitam immerenti; neque enim exſtare ullum ſuum factum poenitendum, excepto duntaxat uno.* Et paſſim apud Poëtas, & alios. Quibus igitur non licet cum ſuperiori conſiſtere, nihil iis ſupereſt praeter plorare, & queri. Sed quandoque querela illa vim habet actionis; & accuſationis. Non appellatur accuſatio cum ab eo proficiſcitur, qui reverentiam debet ei, de quo inſtituta eſt querela. Sic liberis data eſt querela contra inofficioſum teſtamentum patris. Sic ſervi, qui dominos accuſare non poterant, neque litem adverſus eos inſtituere, poterant queri, id eſt, ut interpretatur Ulpianus, verecunde expoſtulare; ſaevitiam, duritiem, famem, qua premebantur, praefecto urbi exponere Romae, *l.* 1. §. 8. *D. de off. praef. urb. l.* 2. *D. de his, qui ſui, vel al. jur. ſunt.* in provinciis, praeſidi, *l.* 5. *D. de manum.* Hae autem querelae, ad provinciales quod attinet, ſaepe in accuſationes vertebantur, dabanturque judices, apud quos accuſatio perageretur.

III. Sic Verres tandem repetundarum reus a Siculis poſtulatus eſt. Multa objiciebantur libidinoſe, avare, crudeliter facta; plura decreta contra jus, & ordinem judiciorum; inter alia Sthenii condemnatio, cujus abſentis nomen recepiſſet: quod pertinet ad primam illam reſtitutionis cauſam, quam adferebat Cicero *loco* a nobis *ſupra citato*; & de qua dicendum aliquid eſt, quia & poſteriori jure locum habuit. Nemo igitur poterat abſens fieri reus, aut accuſari. *l.* 6. *C. de accuſ.* & ſecundum illam accuſationem damnari. Quod ſi denuntiatum ei erat prius, accuſatio peragi poterat, *d. l.* 6. & *l.* 5. *C. eod.* niſi olim Romae is, qui accuſatus erat in publicis judiciis ſolum vertiſſet exilii cauſa. Cum igitur hac de re quererentur Romae Siculi, magna in Senatu contra Verrem invidia excitata eſt. Cicero *lib.* 2. *in Verrem cap.* 39. *Itaque in Senata continuo Cn. Lentulus, & Lucullus Coſſ. faciunt mentionem, placere ſtatui, ſi P. C. videretur, ne abſentes homines rei fierent rerum capitalium.* Jus erat vetus, & certum Romae, nec novum jus ſtatui illi poſtulabant, ſed jus receptum obſervari, & C. Verris judicia, contra jus illud habita, reſcindi. Quod cum ita ſit, miror, praeſtantiſſimum Virum Jacobum Cujacium ex iiſdem Ciceronis orationibus doctrinam adſtruere voluiſſe plane contrariam; *lib.* 20. *Obſervat. cap.* 20. *Atqui Verres pater*, inquit, *& ejus amici hoc defendebant ſolere fieri; ſaepe eſſe factum; iſtam, quod feciſſet, aliorum exemplo inſtitutoque feciſſe.* Quidni defenderent? Verris cauſam tuebantur quo poterant modo. Verum cum defenſionem illam inanem eſſe agnoſcerent, ab ea receſſerunt, quod obſervat Cicero *ibidem*; & Verres ipſe acta corrupit, atque ea depravatione Sthenium Thermitanum fuiſſe coram delatum efficere voluit. Ciceronis verba, quia rem totam explicant, obſervanda ſunt, *cap.* 41. *Quum haec ad iſtam adferrentur, timuit aliquomodo & commotus eſt. Vertit ſtilum in tabulis ſuis: quo facto cauſam omnem evertit ſuam. Nihil enim ſibi reliqui fecit, quod defendi aliqua ratione poſſet. Nam ſi ita defenderet, recipi nomen abſentis licet; hoc fieri IN PROVINCIA nulla lex vetat; mala, & improba defenſione, veram aliqua tamen uti videretur. Poſtremo illo deſperatiſſimo perfugio uti poſſet, ſe imprudentem feciſſe, exiſtimaſſe id licere. Quamquam haec perditiſſima defenſio eſt, tamen aliquid dici videretur. Tollit ex tabulis id quod erat, & facit coram delatum eſſe.* Nihil dici poterat explicatius. Sed vide quae ſequuntur *ibidem*; quodque ille dicit *lib.* 4. *cap.* 19. *Iſte non dubitat jubere nomen deferri; & tum primum opinor iſtum abſentis nomen recepiſſe. Reclamat Sicilia tota; propter caelati argenti cupiditatem, reos fieri rerum capitalium; neque ſolum praeſentes reos fieri, ſed etiam abſentes.*

IV. Sed nunquamne poterant abſentes accuſari? Non poterant jure recepto; poterant jure ſingulari; veluti in criminibus rempubl. contingentibus: ſed SCto, aut plebiſcito opus erat: veluti quum eorum, qui Bacchanalium conjurationis participes habebantur, delationes receptae ſunt, iique conquiſiti, & die praeſtituta citati, ac ni adeſſent, damnati. T. Livius *lib.* 39. *cap.* 14. *Juſſit* (Senatus) *ſacerdotes eorum ſacrorum, ſeu viri, ſeu feminae eſſent, non Romae modo, ſed per omnia fora, & conciliabula conquiri, ut in conſulum poteſtate eſſent.* Iterum *cap.* 17. *Recitari deinde SCta juſſerunt, indicique praemium propoſuerunt, ſi quis quem ad ſe deduxiſſet, nomenve abſentis detuliſſet; qui nominatus profugiſſet, diem certam ſe finituros, ad quam niſi citatus reſpondiſſet, abſens damnaretur.* Sic cum M. Popilius Conſul, in Ligures qui ſeſe dediderant atrociſſime, & contra morem populi Romani ſaeviſſet, nec Romam reverti auderet, *ne cauſam diceret adverſo Senata, infeſtiore populo, huic detrectationi ejus*, ait T. Liv. *lib.* 42. *cap.* 22. *Tribuni plebis alterias rogationis denuntiatione occurrerant; at ſi non ante idus Novembres in urbem Romam introiſſet, de abſente eo C. Licinius ſtatueret, ac judicaret. Hoc tractus vinculo eum rediſſet, ingenti cum invidia in Senatam venit.*

V. Hoc eodem jure poſtea uſi ſunt adverſus Jul. Caeſaris interfectores. Suetonius *in Auguſto cap.* 10. *Brutum, Caſſiumque legibus adgredi, reosque caedis abſentes deferri ſtatuit.* Sed lege ſingulari id eſt conſtitutum; nempe plebiſcito Dio. *lib.* 46. in eadem hiſtoria: Καὶ ἵνα γε μὴ βιαίως, ἀλλ᾽ ἐν δίκῃ τινὶ ποιεῖν αὐτὸ δόξῃ, νόμον τε τινὰ περὶ τῆς κρίσεως αὐτῶν ἐσήνεγκε, καὶ δι-

καὶ δικαστήρια καὶ ἀποῦσι σφίσιν ἐκάθισεν. οἵ τε γὰρ πλείους αὐτῶν ἀπεδήμουν, καὶ τινὲς καὶ ἡγεμονίας ἐθνῶν εἶχον, καὶ οἱ παρόντες ὑπ' ἀπιστήσαντες τὰς δίκας, καὶ πρόσθεν καὶ διαλαθόντες ἐξεχώρησαν. ἐρήμην οὖν οὐχ ὅπως οἱ αὐτόχειρες τοῦ καίσαρος γενόμενοι, καὶ οἱ συνομόσαντες σφίσιν, ἀλλὰ καὶ ἄλλοι πολλοί, οὐχ ὅτι μὴ ἐπιβουλεύσαντες τῷ Καίσαρι, ἀλλ' οὐδὲ ἐν τῇ πόλει τότε ὄντες, ἑάλωσαν, καὶ αὐτοί τε πυρὸς καὶ ὕδατος εἴρχθησαν, καὶ αἱ οὐσίαι αὐτῶν ἐδημεύθησαν. *Ut autem non vi, ſed jure agere exiſtimaretur, legem tulit de quaeſtionibus in eos abſentes habendis, judicioque conſtituendo. Aberant enim plerique eorum, ac nonnulli etiam provinciis praefecti erant. Qui autem aderant, metu judicii clam urbe exceſſerunt. Damnati igitur ſunt abſentes, non modo qui Caeſari manus intuliſſent, aut cum iis conjuraſſent; ſed & alii multi conjurationis illius non modo inſontes, ſed nec eo quidem tempore Romae viſi: quibus omnibus aqua & igni interdictum, publicatis eorum bonis.* Ergo abſque ea lege, qua derogabatur juri communi, non potuiſſent abſentes rei fieri, maxime qui reipub. cauſa aberant. T. Livius *lib. 43. cap. 4. Crudelius, avariusque in Graecia bellatum & ab conſule Licinio, & ab Lucretio Praetore erat. Lucretium tribuni plebis abſentem concionibus aſſiduis lacerabant, cum reipubl. cauſa abeſſe excuſaretur.* Paulo poſt *cap. 5. Reſponſum eſt, ſenatum ea, quae facta, quererantur, neque ſciſſe futura, neque, ſi ſint facta, probare. Sed INDICTA CAUSA damnari ABSENTEM conſularem virum, injurium eſſe, cum is reipub. cauſa abſit.* Haec verba, *cum is reipub. cauſa abſit*, faciunt, ut intelligamus, ſi non reipub. cauſa abfuiſſet, potuiſſe eum reum fieri facilius; nec tamen ſine lege.

VI. Quandoque medium aliquod temperamentum ſequebantur, veluti in cauſa Pleminii P. Scipionis legati, imo & ipſius Scipionis. Nam quum Locrenſium legati in Senatu Romano auditi eſſent de Pleminii ſceleribus querentes, dictae ſunt a quibusdam ſententiae, ut Scipio, qui exercitui praeerat in Africam miſſo, revocaretur, ageretur que cum tribunis plebis, ut de imperio ejus abrogando ferrent ad populum; vicit tamen L. Metelli ſententia, non multum diverſa, niſi quod de criminum objectorum veritate prius inquiri cenſebat; ac ſecundum eum factum SCtum, ut Pomponius Praetor, cui Sicilia eveniſſet, triduo proximo in provinciam proficiſceretur; conſules decem legatos ex Senatu legerent, quos cum Praetore mitterent, & duos tribunos plebis, atque aedilem: *ac cum eo concilio Praetor cognoſceret, ſi ea, quae Locrenſes facta quererentur, juſſu, aut voluntate P. Scipionis facta eſſent, ut eum de provincia decedere juberent; ſi P. Scipio jam in Africam trajeciſſet, tribuni plebis, atque aedilis, cum duobus legatis, in Africam proficiſcerentur, tribuni, atque aedilis, qui reducerent inde Scipionem; legati, qui exercitui praeeſſent, donec novus Imperator ad eum exercitum veniſſet;* quae ſunt T. Livii verba *lib. 29. c. 20.*

VII. Tam autem erat certum jure communi, non licere abſentem reipub. cauſa reum facere, ut ne quidem eum liceret reum facere, cui legatio erat dicta, etſi nondum profectus eſſet; quod intelligendum eſt, niſi quod eſſet crimen novum, quod legationem ipſam impediret. M. Tullius *lib. 2. in Verrem c. 44. Dubitatis exemplum judicum illorum ſequi, qui damnato Cn. Dolabella, damnationem Philodami Opuntii reſciderunt; quod is, non abſens reus factus eſſet (quae res iniquiſſima, & acerbiſſima eſt) ſed quum ei legatio Romam a ſuis civibus eſſet data.* Sed nec inter reos referri poterat, qui reipub. cauſa aberat ſine detrectatione, *l. ſi maritus 15. §. 1. D. ad leg. Jul. de adult.* Ubi *referre inter reos*, non eſt deferre, aut reum facere, ſed eum, qui jam delatus eſt, in reos recipere. Ergo non licebat deferre abſentem, ſed nec ſi quis erat delatus, eum inter reos referre, ſi poſt delatum nomen, reipub. cauſa abeſſe coepiſſet ſine detrectatione. Nam *ſi quis evitandi criminis id egerat, ut reipub. cauſa abeſſet, nihil illi commentum hoc proficiebat, d. l. ſi maritus 15. §. 2.* Quod ajebat lex Julia, *ſine detrectatione*, hoc interpretatur Venulejus *l. 12. in princ. D. de accuſat. non retrectandae legis cauſa*, quomodo legitur in Pandect. Flor. *Retractare* eſt quandoque detrectare: quare gloſſae Philoxeni ; tam detrectare, quam retractare interpretantur παραιτεῖσθαι. Cicero *Philippica 14. cap. 14. Cumque legio Martia princeps cum hoſtibus confligerit: cumque ſine ulla retractatione pro patria vitam profuderint.* Si quis igitur detrectandi criminis cauſa reipub. cauſa aberat, nolebant commentum iſtud ei proficere. Ac tale pene fuiſſe commentum Jul. Caeſaris, quum ab Antiſtio tribuno plebis accuſatus eſſet, conſtat ex Suetonio *in Julio cap. 23. Functus conſulatu, C. Memmio, Lucioque Domitio praetoribus de ſuperioris anni actis referentibus, cognitionem ſenatui detulit; nec illo ſuſcipiente, triduoque per irritas altercationes abſumpto, in provinciam abiit, & ſtatim quaeſtor ejus in praejudicium aliquot criminibus arreptus eſt. Mox & ipſe a L. Antiſtio tribuno plebis poſtulatus, appellato demum collegio, obtinuit, cum reipubl. cauſa abeſſet, reus ne fieret.* Cum ergo eludendae accuſationis cauſa videretur in provinciam profectus, L. Antiſtius nihil ei prodeſſe fortaſſe exiſtimabat abſentiam, quominus reus fieret; quod tamen non obtinuit.

VIII. Cum igitur nemo abſens poſſet in reos referri, idcirco ſi quis relatus erat, & indicta cauſa damnatus; judicium habebatur nullum, quippe contra leges, & juris ordinem conſtitutum, & reſcindi poterat; atque is, qui damnatus erat, reſtitui; quod cum lege, id eſt, plebiſcito fieret, reſtitutio non erat valde facilis, nec ordinaria: & ſaepius a repub. ſtatu pendebat, & factionis erat opus potius, quam juſtitiae: quandoque & neceſſitatis: quo caſu id ipſum, quod jure ac legibus factum erat ſaepe reſcindebatur, ſed quaeſito aliquo colore; nec fere niſi gravioribus reipub. temporibus. Cicero *lib. 5. in Verrem cap. 12. Perditae civitates deſperatis omnibus rebus hos ſolent exitiales exitus habere, ut damnati in integrum reſtituantur, vincti ſolvantur, exules reducantur, res judicatae reſcindantur. Quae quum accidunt nemo eſt quin intelligat ruere illam rempub. Haec ubi eveniunt, nemo eſt, qui ullam ſpem ſalutis reliquam eſſe arbitretur.* Quod & aliis verbis dicebat *oratione agraria 2a contra Rullum c. 4. Neque vero illa popularia ſunt exiſtimanda, judiciorum perturbationes, rerum judicatarum infirmationes, reſtitutio damnatorum, qui civitatum afflictarum, perditis jam rebus, extremi exitiorum ſolent eſſe exitus.*

CAPUT XI.

Iterum de reis abſentibus damnandis, vel non; & quatenus.

I. *Examinantur textus quidam, ex quibus colligi videtur etiam abſentes damnari potuiſſe, & cum aliis, unde contraria ſententia elici videbatur, conciliantur. Abſens accuſari non poterat, minus igitur damnari, ſed, ſi poſtquam ei denunciatum erat, abeſſe coeperat, poterat recipi inter reos, & damnari. Praeſentes non recipiebantur inter reos, niſi cauſa cognita, & quid recipi inter reos. Abſentes etſi poſt denuntiationem rei peragi poterant, poena tamen capitalis iis non irrogabatur.* II. *Conciliantur leges quaedam, quae abſentem defendi & non defendi dicunt. Poterat defendi abſentia ejus, qui in reos nondum erat receptus: ſi erat receptus, defendi non poterat.* III. *Quomodo defenderetur abſens. Innocentiam excuſare.* IV. L. 10. D. de publ. jud. *emendata, & explicata. Citati rei a praecone. Citati & accuſatores.*

Sed antequam ulterius progrediamur, addendum aliquid eſt iis, quae diximus de reis abſentibus. Sunt etiam textus nonnulli, ex quibus colligi videtur,

tur, etiam abſentes damnari poſſe. Ac primum ait Ulpianus *l. ſervum* 33. §. *Publice* 2. *D. de procur. Ubicumque abſens quis damnari poteſt, ibi quemvis pro eo verba facientem, & innocentiam excuſantem audiri aequum eſſe, & ordinarium admittere.* Ergo & abſentes damnari poterant. Idem quoque *l.* 4. *D. ad leg. Corn. de Sicar. Eos qui ſpadones facerent; legis Corneliae poena teneri* ait, & *eorum bona fiſco vindicari.* Et qui hoc crimine tenerentur, ſi non adfuerint, de abſentibus quoque, tanquam lege Cornelia tenerentur, pronuntiandum eſſe: Ergo de abſentibus pronuntiari poterat. Sane regula juris antiqui certa eſt, in cauſa capitali neminem abſentem damnari, quae exſtat apud Paul. *lib.* 5. *ſent. tit.* 5. §. 9. Neque tamen tam certa fuit, quin eam quandoque reſcriptis principum quaſi renovari oportuerit; veluti reſcripto Trajano, de quo *l. abſentem* 5. *D. de poen.* reſcripto Severi, & Antonini, *l.* 1. *in princip. D. de requir. reis.* Ubi cauſam iſtius regulae reddit Marcianus, *quia inaudita cauſa quemquam damnari aequitatis ratio non patitur.* Hoc ſi ita eſt, quomodo fieri potuit, ut ullo caſu abſentes damnarentur? Quidam exiſtimant nunquam id fieri potuiſſe niſi juri recepto derogatum eſſet lege, aut SCto, quod abſurdum eſt. Derogationes ejuſmodi non fiebant vulgo, nec niſi in rebus maximi momenti, & quae temp. contingerent, idque ſtante republica, quod dicebamus *ſupra.* Poſtea potuit jure recepto derogari a principibus; ſed textus a nobis allegati jus ordinarium notant. Sane nemo abſens accuſari poterat jure ordinario; ſed poterat requirendus adnotari, *l. abſentem* 6. *C. de accuſat.* Minus igitur damnari poterat; niſi uno caſu, ſcil. ſi poſtquam ei denuntiatum erat, poſtquam dies ei dicta erat, judicii detrectandi cauſa aberat, *d. l. abſentem* 6. Quod etiam definitur, *l. Adultera* 13. *C. ad leg. Jul. de adult.* Verba legis obſervanda ſunt. *Adultera, ſi poſtquam crimen contra eam inchoatum eſt, provinciam exceſſerit, etiam abſentem inter reos recipi poſſe explorati juris eſt.* Nota, *Inter reos recipi*, quod aliud longe eſt, quam accuſari. Accuſatione crimen inchoatum erat; ſed qui accuſatus erat, nondum erat receptus inter reos. Qui accuſatus erat, is cujus nomen delatum erat, poterat ſe defendere ante quam reciperetur inter reos; poterat tueri ſe praeſcriptione, vel alia ratione ſe defendere, & accuſationem depellere; Poterat etiam accuſatorem ſubmovere, objecta vel conditione ejus, vel alia cauſa, propter quam non liceret ei accuſare, quibus examinatis vel recipiebatur reus, vel dimittebatur. Cornel. Tacit. *lib.* 13. *Annal. cap.* 10. *Neque recepti ſunt inter reos Carinas Celer Senator, ſervo accuſante, aut Julius Druſus equeſter, cui favor in Britannicum crimini dabatur.* Idem *lib.* 4. *cap.* 21. *Adjecitque in domo ejus venenum eſſe, eumque gladio accinctum introire curiam. Quod ut atrocius vero, tramiſſum. Caeterorum, quae multa cumulabantur, receptus eſt reus, neque peractus ob mortem opportunam.* Praeſcriptiones igitur, quae objici ſolent accuſatoribus, tractabantur prius, quam quis inter reos reciperetur. *Poſtquam ſemel receptus erat, non poterat praeſcriptionem objicere, l. ſi maritus* 15. §. *praeſcriptiones* 7. *D. ad leg. Jul. de adult.* Ergo qui accuſatus erat, ſi poſt accuſationem inchoatam abeſſe coeperat, poterat recipi inter reos, & accuſatio peragi. Quare quum crimini daretur C. Verri quod Sthenii Thermitani abſentis nomen recepiſſet, id eſt, accuſationem contra eum delatam, reſpondebat Schonium fuiſſe coram delatum, quod tabularum, quas corruperat, fide probare conabatur, quibus adſcripſerat C. Claudium cognitorem a Sthenio datum. Cognitor enim praeſentis erat; procurator abſentis. Atque hoc cum ita ſit, verum eſt, & abſentem damnari poſſe, & abſentem non poſſe damnari; abſentem damnari poſſe, qui poſt denuntiationem abeſſe coeperit; abſentem damnari non poſſe, qui antequam ei denunciatum eſſet ſine detrectatione abeſſe coeperit; qui abſens delatus ſit, & accuſatus. Quod igitur, *d. l. ſervum* 33. §. 2. *D. de Procurat.* ait Ulpianus; *ubicumque abſens qui damnari poteſt*, ad eum, qui poſt inchoatum crimen abeſſe coepit, referri poteſt. Quod item ait *l.* 4. *D. ad leg. Cornel. de ſicar. Si qui ſpadones fecerant, de abſentibus quoque, tanquam lege Cornelia teneantur, pronuntiandum eſſe*, ad poenam etiam abſentis, cui denuntiatum erat, pertinet, quam conſtitui poſſe ait eo caſu lege Cornelia, etiamſi reus eſſet abſens. Quorſum hoc? Quia qui abeſſe coeperat, quum ei denuntiatum eſſet, edictis adeſſe jubebatur. Si contumax erat, nec denuntiationibus, & edictis magiſtratuum obtemperabat, pecuniaria poena, aut quae exiſtimationem contingeret, poterat in eum ſtatui, & usque ad relegationem procedi; capitalis autem poena abſenti irrogari non poterat, *l. abſentem* 5. *D. de poen. l.* 1. §. 1. *D. de requir. vel abſ. damn.*

II. Atque ex eo intelligi poſſunt textus aliquot, qui viros praeſtantiſſimos magnopere exercuerunt. Ait Papinianus *l.* 10. *D. de publ. jud. Inter accuſatorem & reum cognitione ſuſcepta, excuſationem pro abſente juſtis rationibus admitti. Nec per triduum per ſingulos dies ter citatus reus damnetur, vel de accuſatoris abſentis, praeſente reo, calumnia pronuncietur.* Atqui *eam, quae inter adulterii reus recepta eſſet, abſentem defendi non poſſe* ait idem Papinianus, *l. Miles* 11. §. 2. *Ad leg. Jul. de adult.* Quomodo haec poſſunt conciliari? Nihil facilius. Nam prior lex eſt de eo, qui nondum in reos receptus eſt; altera de ea, quae in reas adulterii relata erat. Ille defendi poterat, id eſt, quum eo abſente quaereretur, an inter reos recipiendus eſſet, poterat ejus abſentia excuſari; poterat aliquis intervenire, qui abſentiam ejus excuſaret, aut cauſas abſentiae exponeret, quae tales eſſe poterant, ut ſententiam differre oporteret: quod ſignificat idem Papinian *l. penult.* §. 1. *D. de publ. jud.* his verbis: *Ad crimen judicii publici perſequendum fruſtra procurator intervenit, multoque magis ad defendendum; ſed excuſationes abſentium ex SCto judicibus allegantur; & ſi juſtam rationem habeant, ſententiam differtur.* Id eſt, inter reos nondum refertur. Nam quum quis delatus erat, recipiendus erat in reos, quod dicebamus antea, antequam accuſatio peragеretur. Receptio illa inter reos erat praejudicium ingens; Nam omnes praeſcriptiones ea ratione ceſſabant, & crimen pene probatum erat, & plusquam praeſumptum: Ergo ſi juſtae cauſae abſentiae videbantur, ſententia, qua is, qui accuſatus erat, inter reos erat recipiendus, differebatur. Si quis autem receptus erat inter reos, non poterat amplius excuſari, nec defendi, qui eſt caſus *d. l. Miles.* 11. *D. ad l. Jul. de adult.* Atque eodem pertinet quod dicebat Ulp. *d. l. Servum* 33. *D. de Procur.* ubicumque abſens quis damnari poteſt, ibi quemvis verba pro ea facientem, & innocentiam excuſantem audiri aequum eſſe, & ordinarium admittere; idque ex reſcripto Imperatoris apparere; nempe Imperatoris Alexandri, quod exſtat *l.* 3. *C. de accuſ* ubi reſcribit, *reos capitalium criminum abſentes, etiam per procuratorem defendi, leges publicorum judiciorum permittere:* nempe antequam abſens ſit in reos receptus.

III. Sed quomodo defendi poteſt, antequam ſit in reos receptus? Ne ſcilicet in reos recipiatur, quod facile fieret ob contumaciam, niſi aliquis intercederet, qui abſentiam ejus defenderet. Paulus *lib.* 5. *ſent. tit.* 16. ſed & innocentiam, quod ait Ulp. *d. l. Servum* 33. Quomodo innocentiam? Quia fieri poteſt, ut ex iis, quae adverſus eum dicuntur, innocentia ejus appareat, ideoque non ſit recipiendus inter reos; quod ex *loco* C. Taciti, *ſupra* a nobis *citato*, conſtare poteſt. Quare nihil ibi neceſſe eſt pro *innocentiam* ſubſtituere *abſentiam.* Dicit autem Ulpianus *innocentiam excuſare*, quia non poteſt quis directe innocentiam abſentis defendere, ſed abſentiam excuſando etiam innocentiam oblique defendere.

IV. Papinianus autem *d. l.* 10. *D. de publ. jud.*

vult non ſolum reum, ſed & accuſatorem, ſi abſit cognitione ſuſcepta, id eſt, poſtquam accuſatio recepta eſt, & lis veluti conteſtata, excuſari poſſe, ne abſens calumniae damnetur; reo cauſſam ſuam adverſus abſentem agente. Quod autem ibi ſcriptum eſt, *nec per triduum, per ſingulos dies citatus, reus damnetur*, non eſt ſine vitio. Ac primum pro *nec* legendum dubio procul *ne*. Deinde haec verba *per ſingulos dies ter*, quae ſunt ab aliena manu, ſurcillanda. Verba iſta, *per triduum*, interpretatus erat aliquis *per ſingulos dies tres*, quae ab imperito ex ſcriptore depravata ſunt, ſcribendo *ter* pro *tres*, & poſtea in textum intruſa. Dicit igitur Papinianus, *ne per triduum citatus reus damnetur*; citatus, nempe, non ad domum, vel pleno foro, quod ait Cujacius *lib.* 20. *Obſerv. cap.* 20. ſed in judicio ipſo. Citatio fieri poteſt in judicio; ſed haec erat extra judicium. Citabatur tam accuſator, quam reus a praecone in judicio. Cicero *lib.* 2. *in Verrem, cap.* 40. *Citat reum; non reſpondet.* Paulo poſt *eod. cap. Citatus accuſator neſcio quo caſu, non reſpondit.* Citare heic erat καλεῖν in foro Attico. Ariſtophanes *in Veſpis*, adumbrato judicio, ἰδὼ καλεῖ νῦν. Atque ita accipitur quoque *l.* 7. *D. de in integ. reſtit.* quod ab aliis jam eſt obſervatum. Cum igitur citaretur accuſator, vel reus a praecone, poterat intervenire aliquis, qui alterutrius abſentiam excuſaret; quia, ſi aberat accuſator, nomen rei eximebatur, quod ait Cicero *ead. orat. contra Verrem*, & Aſcon. Pedianus *in Milonianam*; ſi aberat reus, damnabatur, id eſt, recipiebatur in reos, & contra eum pronunciabatur. Ergo cum citarentur, poterant excuſari. T. Livius *lib.* 25. *cap.* 4. *Tribuni vocaverunt plebem, quae ita ſcivit, ſi M. Poſthumius ante kal. Majus non prodiſſet, citatusque eo die non reſpondiſſet, neque excuſatus eſſet, videri eum in exilio eſſe.* Nec citabantur tantum in judicio olim, ſed & poſtea domum miſſo cornicine, qui claſſicum caneret, evocabantur, quod ajebat C. Gracchus apud Plut. ubi loquebatur tanquam de vetere aliquo inſtituto, & pene exoleto.

CAPUT XII.

An accuſati in carcerem ducerentur indicta cauſa.

I. *Nemo poterat in carcerem conjici indemnatus, & indicta cauſa, ſi civis erat Romanus, & aliquomodo notus. Confeſſi in vincula ducebantur.* II. *Reus ſaepius liber erat, donec confeſſus eſſet, aut convictus: maxime ſi fidejuſſores dare poterat.* III. *Stante republ. jus illud ſervatum pene inviolatum, niſi certis caſibus.* IV. *Vadibus datus carceris poenam quandoque effugiebant.* V. *Cives Attici non poterant indicta cauſa in carcerem conjici.* VI. *Non idem jus datum peregrinis.* VII. *Latrones, ſicarii, fures nocturni, effractores, & alii ejusmodi in carcerem conjecti indicta cauſa.* VIII. *Qui proditionis aliquomodo convicti erant apud Athenienſes in carcerem conjecti, etſi vades dare vellent. Romae quoque ingentium ſcelerum, & manifeſtorum rei quandoque in carcerem conjecti ante judicium.* IX. *Sed vix, nec niſi adhibitis magnis cautionibus jure veteri, & ſtante republ.* X. *Si quis ante judicium in carcerem conjectus erat, id erat praejudicii loco adverſus eum.*

QUod dicunt leges *ſuperioribus capitibus* citatae, neminem poſſe abſentem damnari, & indicta cauſa, non ad ultimam tantum, & decretoriam ſententiam pertinet, ſed ad eam quoque, qua quis refertur inter reos. Non poterat quis recipi inter reos abſens, & indicta cauſa, niſi dies prius ei dicta erat, quod dicebamus *praecedenti capite*; multo minus in carcerem conjici. Neque tamen quod ſcribit Jacob. Cujacius ad *l.* 2. *D. de cuſtod. & exhib. reor.* quae ſumpta eſt é Papiniani *lib.* 1. *de adult.* liberum hominem reum poſtulatum, non aliter jure civili in vincula publica conjici, ut ex vinculis cauſam dicat, quam ſi confeſſus ſit; omnino verum eſt. Neque *l.* 5. *D. eod. tit.* & *l.* 5. *D. ad leg. Jul. de adult.* quas ille adfert ad opinionem ſuam comprobandam, id efficiunt. Probant ſane reum, ſi confeſſus erat, donec de eo pronunciaretur, in vincula publica fuiſſe conjectum; verum nonniſi confeſſos in vincula publica conjici ſolitos non probat.

II. Sane non temere carceri mancipabantur homines liberi; & noti, ante confeſſionem; aut probationem; ſi fidejuſſores idoneos dare parati erant, nec immerito; cum ob alias cauſas, tum quia iis temporibus non ſequebantur eum ordinem, quem hodie ſequimur ad cauſam capitalem informandam, atque inſtituendam. Non inquirebatur de reo, quod informare nos dicimus; prius quam ei diceretur dies, niſi perraro, & in publica aliqua conjuratione. Quare liber erat reus tantiſper donec confeſſus eſſet, aut de eo eſſet ſtatutum, *niſi conſtaret eum tam grave ſcelus admiſiſſe, ut neque fidejuſſoribus, neque militibus committi deberet, verum hanc ipſam carceris poenam ante ſupplicium eum ſuſtinere oporteret*, inquit Ulpianus, *l.* 3. *D. de cuſtod. & exh. reor.* ubi ait, NISI CONSTET, quia niſi aliqua ſpecies erat probationis, vix eo deveniebatur. Quare Chryſoſthomus ex moribus Romanorum de Eunucho, qui Joſephum ſola uxoris accuſatione, aut querela permotus in carcerem detruſerat inauditum, judicans, ejus factum verbis acerbiſſimis increpat, *lib. ad eos, qui ſcandalizati ſunt:* καὶ ὁ διεφθαρμένος δικαστὴς, οὐκ εἰς δικαστήριον εἰσήγαγε τὸν κατηγορούμενον, οὐ λόγου μετέδωκεν, ἀλλὰ τὸν οὐδὲ ἑωρακότα τὸ δικαστήριον, ὡς ἑαλωκότα, ὡς ἐληλεγμένον, καὶ μοιχὸν ἀπηρτισμένον κατεδίκασεν, καὶ εἰς δεσμωτήριον ἐνέβαλεν, καὶ ἁλύσει παρέδωκε. καὶ ἦν λοιπὸν ὁ τοσούτους στεφάνους ἀναδησάμενος ἀρετῆς, μετὰ γοήτων, μετὰ τυμβωρύχων, μετὰ ἀνδροφόνων, μετὰ τῶν τὰ ἔσχατα τετολμηκότων ἐν τῷ δεσμωτηρίῳ. *At corruptus is judex, non reum in judicium deduxit, non ſui purgandi & defendendi facultatem ei dedit, ſed eum, qui nec locum judiciorum unquam vidiſſet, ut convictum, & tanquam moechum certum, & perfectum damnavit, in carcerem conjectum, & catenis onuſtum: atque ſic is, qui tot coronas, praemium virtutis, adeptus erat, in carcere cum impoſtoribus, ſepulchrorum perfoſſoribus, homicidis, & ſicariis, denique cum iis, qui ſummum quodque nefas auſi erant, incluſus manſit.* Ergo antequam in carcerem conjicerentur, audiebantur, & ideo quum in carcerem detruſi erant, magnum erat contra eos praejudicium. Vixque id unquam accidebat, niſi in publicis criminibus, iisque atrocioribus. Quare titulus, *de cuſtod. & exhib. reor.* ſequitur titulos *de publicis judiciis*, & *de accuſationibus*. Sane magiſtratus arbitrio id aliquomodo remittebatur, *isque aeſtimare ſolebat, utrum in carcerem recipienda eſſet perſona, an militi tradenda, vel fidejuſſoribus committenda, vel etiam ſibi. Hoc autem, vel pro criminis, quod objiciebatur, qualitate, vel propter honorem, aut propter ampliſſimas facultates, vel pro innocentia perſonae, vel pro dignitate ejus, qui accuſabatur, fieri ſolebat*, inquit idem Ulpianus, *l.* 1. *eod. tit.*

III. Prioribus ſeculis, & ſtante repub. vix quisquam civis Romanus in carcerem conjiciebatur indicta cauſa, &, ut dicebant, indemnatus. Conſtat hoc cum ex pluribus locis, tum ex inſigni illa contentione, quae habetur apud T. Livium, de Caeſone Quintio. Nam quum contentionibus, quae inter patres, & plebem exarſerant, Caeſo Quintius, ferox juvenis, ducem ſe praebuiſſet junioribus patrum adverſus plebem, ac eo duce ſaepe pulſi foro tribuni eſſent, qui legem promulgare volebant, ut quinque viri crearentur legibus de imperio conſulari ſcribendis, ſaepe etiam fuſa, ac fugata plebs eſſet; A. Virginius tribunus plebis Caeſoni capitis diem di-

zit. Premebat reum, praeter vulgatam invidiam, crimen unum, a M. Volſcio Fictore ei objectum de fratre ſuo a Caeſone Quintio in Suburra graſſante caeſo; qua de re ſupra. Id Volſcio clamitante, Virginius arripi jubet hominem, & in vincula duci. Patricii vi contra reſiſtunt. *T. Quintius pater clamitat,* inquit Livius *lib. 3. cap. 13. cui reo capitalis dies dicta ſit, & de quo futurum propediem judicium, EUM INDEMNATUM INDICTA CAUSA non debere violari. Tribunus ſupplicium negat ſumpturum ſe de indemnato; ſervaturum tamen in vinculis eſſe ad judicii diem, ut qui hominem necaverit, de eo ſupplicii ſumendi copia populo Romano fiat. Appellati tribuni medio decreto jus auxilii ſui expediunt. In vincula conjici vetant; ſiſti reum pecuniamque, niſi ſiſtatur, populo promitti placere pronunciant. Summam pecuniae, quantum aequum eſſet promitti, veniebat in dubium. Id ad ſenatum rejicitur. Reus, dum conſulerentur patres, retentus in publico eſt. Vades dare placuit. Hic primus vades publicos dedit.*

IV. Iniquum igitur exiſtimabant, civem quenquam indemnatum, & indicta cauſa in carcerem conjici; verum, ut aequitati, & juſtitiae ſecuritati ſimul conſuleretur, mediam illam viam commenti ſunt, ut reus, donec judicaretur, vades daret. Quo jure poſtea uſi ſunt. Vix enim manifeſtorum criminum reos in carcerem conjiciebant, ſi vades dare poterant. Tit. Livius *lib. 25. cap. 4. Confeſtim Carvilii tribuni plebis, omiſſa mulctae certatione, rei capitalis diem Poſtumio dixerunt: ac, ni vades daret, prehendi a viatore, atque in carcerem duci juſſerunt. Poſtumius vadibus datis non adfuit.*

V. Sed & hoc jure utebantur Athenienſes, & caeteri omnes Graeci, ni fallor. Quare jusjurandum buleutarum, ſive mavis, ſenatorum, hoc continebat inter caetera, οὐδὲ δήσω Ἀθηναίων οὐδένα, ὃς ἂν ἐγγυητὰς τρεῖς καθιστῇ. *Neque civem quenquam Athenienſem in vincula duci jubebo, qui tres vades dare paratus ſit;* apud Demoſthenem *contra Timocratem.* Quod ita conſtitutum ait *ibidem* Demoſthenes, ne, ſi qui erant innocentes, ii carceris vexatione, & infamia afficerentur: neve iis facultas adimeretur conſulendi ſuae defenſioni, ἵνα μὴ διὰ τὸ δεδέσθαι χεῖρον ἀναγκάζοιντο ἀγωνίζεσθαι, ἢ καὶ παντάπασιν ἀπαράσκευοι ὦσιν. Atque hac ipſa de cauſa legem illam ab adverſariis ſuis fuiſſe violatam querebatur ille apud Antiphontem de Herodis caede, ſeque conjectum in vincula, ne rebus ſuis ſupereſſe poſſet, & ut carceris taedio, & incommodis cruciaretur: Τοῦτο γὰρ ἦν τοῦτο συμφέρον· πρῶτον μὲν ἀπαρασκευότατον γίνεσθαί με, μὴ δυνάμενον διαπράττεσθαι τἀμαυτοῦ πράγματα. ἔπειτα, κακοπαθεῖν τῷ σώματι. Atque ab hoc jure ſunt illa Plauti *in Perſa Act. 2. Sc. 4. verſ. 18. Utinam vades deſiat, in carcere ut ſis.*

VI. Etſi autem jus iſtud ac cives videatur reſtringere jusjurandum buleuticum a nobis prolatum, Antiphon tamen ita loquitur *eadem oratione,* ut eodem jure peregrinos fuiſſe uſos exiſtimari velit, ἔτι δὲ μάλ᾽ ἐδέθην, ὦ ἄνδρες, παρανομώτατα ἁπάντων ἀνθρώπων. ἐθέλοντος γάρ μου ἐγγυητὰς καθιστάναι κατὰ τὸν νόμον, οὕτως οὗτοι διεπράξαντο τοῦτο, ὥστε μὴ ἐγγυᾶσθαί μοι ποιῆσαι. τῶν δὲ ἄλλων ξένων ὅστις πώποτε ἠθέλησε καταστῆσαι ἐγγυητάς, οὐδεὶς πώποτε ἐδέθη. *Praeterea in vincula ſum conjectus hominum omnium iniquiſſime. Cum enim vades tres dare vellem, ſicut lege conſtitutum eſt, ita fecerunt, ne hoc jure uti mihi liceret: cum nemo unquam peregrinus, qui vades dare paratus fuerit, in vincula ſit conjectus.* Verum ex iis ipſis verbis conſtare poteſt, legem ad peregrinos non pertinuiſſe; quare nec verbis legis nitebatur Antiphon, quae adverſus eum ſtabant, ſed uſu tantum.

VII. Vix igitur cives, tantillum noti, in carcerem compingebantur, ſi vades dare poterant: niſi eſſent latrones, ſicarii, fures nocturni, effractores, aut alii ejusmodi. Hi enim ſtatim in carcerem conjiciebantur, quippe qui ſaepius in re ipſa deprehenderentur: quare eorum domicilium ſignificabat Chryſoſtomus (*loco* a nobis ſupra *prolato*) eſſe carcerem. T. Livius *l. 3. c. 58. Orabatque, ne Claudiae genti eam inuſtam maculam vellent, ut carcere, & vinculis viderentur digni. Virum honoratiſſimae imaginis futurum ad poſteros, legiſlatorem, conditoremque Romani juris ſacere vinctum inter fures nocturnos, ac latrones.* Idem *lib. 38. cap. 59. Ut in carcerem inter fures nocturnos, & latrones vir clariſſimus includatur.*

VIII. Excipiebat jusjurandum buleuticum apud Demoſthenem, πλὴν ἐάν τις ἐπὶ προδοσίᾳ τῆς πόλεως, ἢ ἐπὶ καταλύσει τοῦ δήμου συνιὼν ἁλῷ: *Niſi quem ad urbem prodendam, aut popularem ſtatum abrogandum conſpiraſſe conſtet.* Si quis ergo proditionis ſuſpectus erat, aut conſpirationis contra ſtatum popularem, ſed ita ſuſpectus, ut de re aliquomodo conſtare videretur, is in carcerem conjiciebatur, nec vadibus datis poterat carceris vinculum effugere. Quod & aliquando Romae conſtitutum in ſeditionis coërcitione; cum criminum illorum ea ſit ratio, ut eorum vindicatio ſolemnibus judiciorum formulis non ſit ſemper adſtringenda. T. Livius *lib. 25. cap. 4. Singulis deinde eorum, qui turbae, ac tumultus concitatores fuerant, rei capitalis diem dicere, ac vades poſcere coeperunt. Primo non dantes; deinde etiam eos, qui dare poſſent, in carcerem conjiciebant. Cujus rei periculum vitantes plerique in exilium abierunt.* Sic & in aliis atrocioribus criminibus, quibus respubl. aliquomodo laederetur. Quare cum Locrenſes de Q. Pleminii crudelitate, ſacrilegiis, & ſceleribus in ſenatu queſti eſſent, Q. Fabius *Pleminium vinctum Romam deportari cenſuit, & ex vinculis cauſam dicere; ac ſi vera forent, quae Locrenſes querebantur, in carcere necari, bonaque ejus publicari,* apud T. Livium *lib. 29. cap.* 19 Hoc ita, cum crimen eſſet quaſi manifeſtum. Cicero *orat. 2. in Catilinam cap. 12. Sentiet in hac urbe eſſe conſules vigilantes; eſſe egregios magiſtratus; eſſe fortem ſenatum; eſſe arma; eſſe carcerem, quem vindicem NEFARIORUM, AC MANIFESTORUM SCELERUM majores noſtri eſſe voluerunt.* Denique in magnis illis criminibus, ni reus crimen ſtatim, aut dilueret, aut aliquomodo infirmaret, quandoque in carcerem ducebatur. Quare Virginius tribunus plebis, apud T. Liv. *lib. 3. cap. 56. Igitur omnium tibi, Appi Claudi, quae impie, nefarieque per biennium alia ſuper alia es auſus, gratiam facio. Unius tantum criminis, niſi judicem dices, te ab libertate in ſervitutem contra leges vindicias, non dediſſe, in vincula te duci jubeo.* Exclamat quidem ille indicta cauſa in vincula duci ſe non poſſe, & tribunos appellat. Sed Virginius *proinde ut ille iterum, ac ſaepius provocet, ſic ſe iterum, ac ſaepius judicem illi ferre, ni vindicias ab libertate in ſervitutem dederit. Si ad judicem non eat, pro damnato in vincula duci jubere.* Ergo quandoque quaſi indicta cauſa in ejusmodi caſibus in vincula ducebantur; ſed non ſine aliqua probationum ſpecie.

IX. Et ſane jusjurandum buleuticum, ſive ſenatorium, de quo agimus, probationis initium aliquod deſiderabat, nec volebat proditionis, aut majeſtatis reum prorſus indicta cauſa ſtatim in vincula conjici. Quare Plutarch. *in Alcibiade* notabat tanquam acrius, & incivilius factum, quod qui Hermarum mutilationis ſuſpecti erant, etſi iidem impietatis, & conjurationis rei habebantur, in carcerem conjecti erant indicta cauſa, ἔπειτα τῶν ἐχθρῶν ἀπόντος αὐτοῦ καθαπτομένων σφοδρότερον, καὶ τοῖς περὶ τοὺς ἑρμᾶς ὑβρίσμασι καὶ τὰ μυστικὰ συμπλεκόντων, ὡς ἀπὸ μιᾶς ὑπὸ νεωτερισμῷ συνωμοσίας πεπραγμένα, τοὺς μὲν ὁπωσοῦν ἐπαιτιαθέντας ἐνέβαλον ἀκρίτως εἰς τὸ δεσμωτήριον. *Cum autem ejus inimici ei abſenti acrius inſtarent, & Hermarum contumeliae myſteriorum profanationem adjicerent, tanquam ab eadem conjuratione contra rempubl. exiſtentem, eos omnes, qui quoquomodo accuſati erant, indicta cauſa in carcerem conjecerunt.* Et ſane ita eſt. Si qui nominati tantum erant ab indicibus, non perpenſis, neque

contra Ariſtocratem. Quod etiam jus in ſua republ. ſequebatur Plato. Sic enim ille *lib. 9. de Legibus*, ubi de homicidii poena: ὁ δὲ ὄφλων θανάτῳ ζημιούσθω. φυγὼν δὲ, καὶ μὴ θελήσας κρίσιν ὑπεχεῖν, φευγέτω ἀειφυγίαν. *Qui convictus fuerit, morte multator. Qui autem non expectata judicum ſententia exceſſerit, perpetuo exulet.* Quod in quibuslibet accuſationibus, exceptis quibusdam, de quibus poſtea, erat receptum. Quare apud eundem Platonem *in Critone*, ubi Socrates leges fingit ſecum ita diſſerentes: cum poſt judicium Crito ei aufugere, & poenae ſe ſubtrahere ſuaderet: ἔτι τοίνυν ἐν αὐτῇ τῇ δίκῃ ἐξῆν σοι φυγῆς τιμήσασθαι, εἰ ἐβούλου, καὶ ὅπερ νῦν ἀκούσης τῆς πόλεως ἐπιχειρεῖς, τότε ἑκούσης ποιῆσαι. *Praeterea cum ipſum judicium perageretur, litem tibi licuit exilio aeſtimare, atque id ipſum, quod nunc invita republ. tentas, tunc volente ea & probante facere.* Atque hoc eodem jure uſi ſunt Romani, ſed in accuſationibus tantum, quae peragebantur in populi comitiis, in quibus, nec alibi, de vita civis Romani ſtatui poterat: quod docet verbis elegantibus Polybius *lib.* 6. Quare Cicero *pro Caecina cap.* 34. *Exilium, non ſupplicium eſt, ſed profugium, portusque ſupplicii. Nam qui volunt poenam aliquam ſubterfugere, aut calamitatem, eo ſolum vertunt, hoc eſt, ſedem ac locum mutant. Itaque nulla in lege noſtra reperietur, aut apud caeteras civitates, maleficium ullo exilio eſſe multatum. Sed quum homines vincula, neces, ignominiasque vitant, quae ſunt legibus conſtitutae, confugiunt, quaſi ad aram, in exilium: qui ſi in civitate legis vim ſubire vellent, non prius civitatem, quam vitam amitterent, quia nolunt, non adimitur his civitas, ſed ab his relinquitur, atque deponitur.* Quod paulo ſubtilius ab eo diſputari exiſtimo. Quandoque ſane in urbes vicinas, ac ſocias ſecedebant exilii cauſa, quid iis licebat, ſi juſtum exilium eſſe populus ſciſcebat. T. Livius *lib. 26. cap. 3. Priusquam comitiorum dies aderat, Cn. Fulvius exulatum Tarquinios abiit. Id ei juſtum exilium eſſe ſcivit plebs.* Quandoque autem etſi exulatum abiiſſent, multa pecuniaria plectebantur. Idem Livius de M. Furio Camillo, *lib. 5. cap. 32. Die dicta ab L. Apulejo tribuno plebis, propter praedam Vejentanam, quum accitis domum tribulibus, & clientibus, quae magna pars plebis erat, percunctatus animos eorum, reſponſum tuliſſet, ſe collaturos quanti damnatus eſſet, abſolvere eum non poſſe, in exilium non abiit. ABSENS QUINDECIM MILLIBUS GRAVIS AERIS DAMNATUR.* Sed & quandoque ſi qua intercedebat contumaciae ſpecies, bona abſentis publicata, ei aqua & igoi interdictum. Idem Livius *lib. 25. cap. 4. Confeſtim Carvilii tribuni plebis omiſſa multae certatione, rei capitalis diem Poſtumio dixerunt; ac ni vades daret, prehendi a viatore, atque in carcerem duci juſſerunt. Poſtumius vadibus datis non adfuit. Tribuni vocaverunt plebem, quae ita ſcivit, ſi M. Poſtumius ante Calend. Majas non prodiſſet, citatusque eo die non reſpondiſſet, neque excuſatus eſſet; videri eum in exilio eſſe; bonaque ejus venire; ipſi aqua, & igni placere interdici.* Vides ibi contumaciae ſpeciem aliquam, cum Poſtumius neque die dicta adfuiſſet, neque excuſatus eſſet; quare contumacia gravi primum comminatione, deinde etiam poena multata. Quod & Ciceroni ipſi accidit; nam quum accuſatus a Clodio urbe exceſſiſſet, publicata ejus bona ſunt, domus, tanquam hoſtis & perduellis, diruta: in Sicilia ne verſaretur interdictum; ſi in iis locis, quibus ei interdictum erat, repertus eſſet, aut quis eum ſuſcepiſſet, eos omnes impune occidere liceret; quod ſcribit Dio *lib.* 38. Sed id raro, & vix fiebat, quum reus citatus excuſatus erat exilii cauſa ſolum vertiſſe: quare qui ita ſecedebant, ſaepius exulabant integris patrimoniis; quod corrigendum exiſtimavit Jul. Caeſar. Suetonius *in ejus vita cap. 42. Poenas facinorum auxit; & cum locupletes eo facilius ſcelere obligarent, quod integris patrimoniis exulabant, parricidas, ut Cicero ſcribit, bonis omnibus, reliquos dimidia parte multavit.*

IV. Comitiis autem populi ſublatis, iſta quoque exolevere; ſuperfuere tantum veſtigia iſta, de quibus dicimus: ſiquidem is, cui dies erat dicta, ſi exceſſerat, capitalis poena abſenti irrogari non poterat, ſed poena levior, in criminibus ordinariis: nam in crimine majeſtatis, ſive vero, ſive appoſito, alio plane jure utebantur, nec alio, quam quod placebat principi. Atque iſtius criminis ſi qui erant accuſati, jubente aut mandante principe, confeſtim in carcerem conjiciebantur. Sic Sejanus, & ejus liberi: ſic plures alii, tam viri, quam feminae, apud Dionem, & alios.

V. Sed & libera republ. crimen perduellionis ſemper exceptum; quemadmodum Athenis. Qui illius criminis accuſati erant, agebatur cum iis, tanquam cum hoſtibus publicis; quare in eos, ubicumque tandem eſſent, omnis homo miles erat. In atrocioribus etiam criminibus, quibus populi Romani fama aliquomodo erat laeſa, jus iſtud quandoque negatum: ſed qui accuſati erant, & a delegatis aliquomodo convicti, cauſam ad populum dicebant ex vinculis, nec ſolum vertere exilii cauſa iis licebat. M. Livius *lib. 29. cap.* 21. de Pleminio, contra quem graves erant Locrenſium accuſationes. *Caeterum, duplex fama eſt, quod ad Pleminium attinet. Alii, auditis, quae Romae acta eſſent, in exilium Neapolim euntem, forte in Q. Metellum, unum ex legatis, incidiſſe, & ab eo Regium vi retractum.* Paulo poſt *eod. cap. Pleminium, & ad duos & triginta homines cum eo damnaverunt, atque in catenis Romam miſerunt.* Quod ait, *damnaverunt*; id nihil aliud ſignificat, quam eos criminum, quorum accuſati erant, reos, a legatis, qui Locros miſſi erant, judicatos, & idcirco Romam in catenis miſſos. Damnatio non procedebat ulterius; ſupererat populi Romani judicium. Idem poſtea *cap. 22. Pleminius, quique in eadem cauſa erant, poſtquam Romam eſt ventum, extemplo in carcerem conditi. Ac primo producti ad populum a tribunis apud praeoccupatos Locrenſium clade animos, nullum miſericordiae locum habuerunt. Poſtea, quum ſaepius producerentur, jam ſeneſcente invidia, molliebatur ira; & ipſa deformitas Pleminii, memoriaque abſentis Scipionis favorem ad vulgum conciliabat. Mortuus tamen prius in vinculis eſt, quam judicium de eo perficeretur.* De iis, qui impietatis rei erant, diximus *ſuperiori capite.*

VI. Athenis quoque qui perduellionis, & conjurationis adverſus rempubl. aot etiam impietatis, quae ad reipubl. ipſius ſtatum conturbandum pertinere videretur, rei erant, cauſam dicebant ex vinculis, & abſeotes deferri, & accuſari poterant, & ſupremo ſupplicio damnari: quo de jure paſſim apud veteres; ſed unius Alcibiadis, violatae religionis, & conjurationis ſimul, abſentis accuſati, condemnatio, de qua Thucydides, Xenophon, Diodorus Siculus, & alii, ſufficere poteſt. Aemilius Probus *in Alcibiade: Poſtquam in Siciliam eum perveniſſe crediderunt, abſentem, quod ſacra violaſſet, reum fecerunt. Qua de re quum ei nuncius a magiſtratu in Siciliam miſſus eſſet, ut domum ad cauſam dicendam rediret, &c. clam ſe cuſtodibus ſubduxit, & inde primum Elidem; & deinde Thebas venit. Poſtquam autem ſe capitis damnatum bonis publicatis audivit, &c.* Andocides de myſteriis, ubi de conſciis ejusdem criminis: οἱ δὲ φεύγοντες ᾤχοντο, καὶ αὐτῶν θάνατος κατέγνωστο.

VII. Eorum, qui ejusmodi criminum abſentes accuſati erant, & convicti, ſtatuae dejectae, conciſae, & quandoque conflatae, atque pilae, ſive aeneae, ſive lapideae erectae, quibus condemnationis carmen inciſum; quod ubi factum erat, habebantur illi hoſtes publici, devoti, ſacri, καὶ θεῶν ἀλιτήριοι: maxime ſi ob violatam religionem condemnati erant; atque eos impune licebat occidere, praemio quandoque conſtituto, atque propoſito. Ergo quam non poterant praeſenti poenam irrogare, eam in abſentis ſtatuas, & imagines convertebant: quod Demetrio Pha-

Phalereo accidiſſe ſcribit Diogenes Laërtius. Neque tamen privatae imagines ejuſmodi ludibrio habitae; ſed publicae, quae viris de republ. bene meritis poſitae fuerant publico decreto; & quas poſtea, ſi illi ipſi proditionis, & perduellionis damnati erant, lacerabant, & conculcabant. Neque aliter accipiendus eſt Lycurgi Oratoris locus in ea *contra Leocratem*, ubi Hipparchi, quem proditionis convictum capitis damnarant abſentem, ſtatuam aeneam, ex arce, ubi ea poſita fuerat, detractam, & conflatam ait, atque inde pilam conſtructam, qua ἀλιτήριοι, & proditorum nomina proſcripta erant; quem locum qui contorquere voluerunt ad morem iſtum, quo hodie utimur, repraeſentandi in imagines eorum, qui abſentes damnati ſunt, ſupplicii, nae falſi ſunt valde. Nec locus ille alter, quem e Trebellio Pollione adferunt de Celſi tyranni imagine in crucem ſublata furore populari, magis ad rem facit, quam quod alii Scriptores paſſim tradunt de tyrannorum, & hoſtium publicorum imaginibus in ſcalas Gemonias tractis.

VIII. Nec abſentium modo, ſed & jam vita functorum, quorum memoriam damnarant, imagines ita tractabant. Tacit. *lib. 6. Annal. cap. 2. Ac Romae principio anni, quaſi recens cognitis Liviae flagitiis, ac non pridem etiam punitis, atroces ſententiae dicebantur, in effigies quoque, & memoriam ejus.* Et paſſim. Quomodo & eorum contra, quos injuria a ſe damnatos agnoverant, ſtatuas in locis publicis ponebant, & quaſi conſecrabant, ut quo poterant modo, ſi non vitam, ſaltem vitae memoriam iis reſtituerent. Quod Socratis, Phocionis, & aliorum quorundam innocentiae datum a populo levi; qui cum ſe a calumniatoribus deceptum videret, & memoriam eorum, quos temere damnaverat, reſtituebat, & in eorum accuſatores, quorum dolo eos oppreſſos putabat, iram ſuam, & indignationem convertebat: quam quidem levitatem plures notarunt, ſed luculentis verbis Iſocrates, *de permutatione.* οἶμαι δ' ὑμᾶς, inquit, ὅτι τῇ πόλει πολλάκις ἤδη μετεμέλησε τῶν κρίσεων, τῶν μετ' ὀργῆς, καὶ μὴ μετ' ἐλέγχου γενομένων, ὥστε οὐ πολὺν χρόνον διαλιποῦσα, παρὰ μὲν τῶν ἐξαπατησάντων δίκην λαβεῖν ἐπεθύμησε: τοὺς δὲ διαβληθέντας ἥδιστ' ἂν εἶδεν ἄμεινον, ἢ πρότερον πράττοντας. Et quae ſequuntur *ibidem.* Ergo poſitis iis ſtatuis in locis celebrioribus, & quandoque ſacris, ſi non vitam iis reddebant, ſaltem eorum memoriam veluti conſecrabant. Nam ea vel praecipua imaginum, & ſtatuarum cauſa, quae & ideo iis, qui pro patria vitam profuderant inſigni virtute, dabantur. Cicero *Philippica* 9. *c.* 2. *Lartes Tolumnius rex Vejentum, quatuor legatos populi Romani Fidenis interemit: quorum ſtatuae in roſtris ſterunt usque ad noſtram memoriam. Juſtus honos. Iis enim majores noſtri, qui ob rempub. mortem obierant, pro brevi vita diuturnam memoriam reddiderunt.* Ibidem de Octavio miſſo a ſenatu ad animos regum inſpiciendos, liberorumque populorum, & Laodiceae a Leptine quodam interfecto, *eod. c. Reddita eſt ei tum a majoribus ſtatua pro vita, quae multos per annos progeniem ejus honeſtaret.* Iterum *cap.* 5. *Reddite igitur, P. C. ei vitam, cui ademiſtis. Cui ſi ſtatuam in roſtris decreto veſtro ſtatueritis, nulla ejus legationem poſteritatis inobſcurabit oblivio.* Atque hactenus de ſententiis in abſentes datis; &, quando contra juris formam datae erant, reſciſſis: deque diverſis ſententiarum vitiis, & nullitatibus, unde eae reſciſſae.

CAPUT. XIV.

De ſupplicationibus civilibus, & unde eae petitae.

I. *Pragmaticorum quorundam opinio, qui civiles noſtras ſupplicationes ex* l. ſi praetor 75. D. de judic. *elicere volunt.* II. l. un. C. de ſent. praef. praet. *diſcuſſa. Appellabatur olim a praefecto praetorio; poſtea ſupplicatio introducta a Diocletiano.* III. *Minores vix reſtituti adverſus rem in auditorio principis judicatam. Lectio vulgata* l. 18. §. 1. D. de minorib. *defenſa.* IV. *Reſtitutiones illae erant valde arbitrariae,* d. l. 18. § 2. *emendata.* V. *Argivi a Julio Imperatore adverſus rem judicatam reſtituti, propter eorum ſyndici, aut procuratoris, aut advocati ſocordiam, & imperitiam.* VI. *Reſpub. minorum jure utitur.* VII. *Julianus notatus levitatis ob reſtitutiones contra res judicatas indultas; an merito.* VIII. *Supplicatio civilis quare ita dicta.* IX. *Propoſitio erroris. Supplicatio civilis quare introducta.* X. *Areſta minus ſolemnia non ſunt re ipſa nulla; ſed per ſupplicationem civilem reſcindenda jure noſtro.*

IN his, quae diximus hactenus, ſupplicationes noſtras civiles non reperimus; cauſas earum, ni fallor, reperimus; quod a paucis animadverſum video. Pragmatici noſtri eas vulgo eliciunt, tam ex *l. ſi praetor 75. D. de judic.* quam ex *l. un. C. de ſent. praef. praet.* quae nec omnino alienae ſunt, nec omnino aptae. Lex *ſi praetor* 75. ſpeciem ſuam propriam habet: & pertinet ad eum, qui cum nihil deberet, & abſens eſſet, eum Praetor, ordine edictorum peracto, debere pronuntiarat, cum actor praeſens plura falſa allegaſſet. Scimus *l. illam* quibuſdam valde eſſe ſuſpectam: qua de re nihil nunc dicimus, quoniam ad alia properamus. Sed quidquid ſit, ad abſentes indefenſos, & dolo adverſariorum condemnatos, in cauſa creditae pecuniae, pertinet; non igitur ad quaslibet ſententias.

II. *Lex* autem *un. C. de ſent. praef. praet.* facultatem, quae olim competebat, appellandi a praef. praetorio tollit; ſupplicationem in ejus locum ſubſtituit. Ante Diocletianum licebat a praefectis praetorio appellare; poſtea publice ſententia principali lecta appellandi facultas interdicta eſt, inquit Arcadius Chariſius, qui florebat ſub Diocletiano, ſed ſupplicandi facultas data eſt a Diocletiano, & Maximiano, *d. l. un.* Supplicandi autem, ipſi praefecto praetorio intra decem dies a ſententia data, ſi ſententiae exequutionem inhibere volebant, aut ſaltem adigere adverſarium, qui eam obtinuerat, & exequi volebat, ut de reſtituendo, aut ſatisfaciendo ſatisdaret, ſi adverſus ſententiam reſtitueretur is, qui ſupplicabat; Juſtiniani conſtitutione *Novella* 119. *c.* 5. Alias intra biennium licebat ſupplicare minime inhibita ſententiae exequutione. Supplicabant autem qui contra jus laeſos ſe affirmabant, quod ait *d. l. un.* βεβαρῆσθαι, βεβλάφθαι, quae ſunt Juſtiniani verba *d. Novell.* 119. ubi etiam ſupplicem libellum appellat ἀνατακτικόν. Etſi autem ejuſmodi libello de ſententiae iniquitate quererentur, adverſarii tamen dolum, aut ſuam ipſorum inſcitiam, aut negligentiam cauſabantur, vel novarum probationum adminiculum allegabant, ne de ſententia praefecti praetorio omnino incolorate queri viderentur; ut conſtare poteſt ex *l. Praefecti* 17. *D. de minor.* Quare ajebat Chariſius principem, qui appellandi facultatem a praefectis praetorio interdixit, crediſſe, eos, qui ob ſingularem induſtriam, explorata eorum fide, & gravitate, ad ejus officii magnitudinem adhibebantur, non aliter eſſe judicaturos pro ſapientia, ac luce dignitatis ſuae, quam ipſe foret judicaturus.

III. Supplicationis igitur nomen, & fortaſſe exemplum ab eo inſtituto majores noſtri petere potuerunt; res non eſt omnino eadem; nec ulla extant exempla ſupplicationum adverſus res judicatas a judicibus, a quibus non licebat appellare; imo nec pene reſtitutionum. Minores in integrum reſtitui poterant, tam a praefecto praetorio, quam ab aliis magiſtratibus pro juriſdictione ſua, tam in aliis cauſis, quam contra ſententiam ſuam, *l. in cauſae* 16. §. *ult. D. de minor.* Nemo magiſtratus poterat mutare ſententiam, poterat contra ſententiam minorem reſtituere. Vix

autem

autem adverſus ſententiam principis minores reſtituebantur. *Si princeps ſententiam dixit*, inquit Ulpian. *l.* 18. §. 1. *D. eod. perraro ſolet permittere reſtitutionem, & induci in auditorium ſuum eum, qui per infirmitatem aetatis captum ſe dicat, dum ea, quae pro cauſa ſunt, dicta non allegat, vel ab advocatis proditum queratur.* Nihil heic mutandum puto. Iſta enim, *dum ea, quae pro cauſa ſunt, dicta non allegat*, nihil aliud ſignificant, quam dum ea, quae pro cauſa ſunt, dicta negat, id eſt, dum ea, quibus cauſa ſua nitebatur, omiſſa ait. *Non allegat* igitur eſt, negat, ᾗ φησι, quae eſt Graecorum loquendi ratio ſatis nota.

IV. Hoc erat valde arbitrarium, & pendebat a principis propenſione. Siquidem exempla exſtabant eorum, quibus res bis judicatas in principis auditorio denuo examinari datum eſſet, quod dicit Ulpian. *eadem l.* 18. §. 2. qui leviter eſt corruptus, Dixerat *ſub finem* §. 1. *Glabrionem Acilium a Severo, & Antonino non auditum incolorate reſtitui deſiderantem adverſus fratrem ſuum poſt ſpeciem in auditorio finitam* Sequitur poſtea §. *ſequenti. Sed & Percennio Severo contra res bis judicatas in integrum reſtitui Divus Severus, & Imperator Antoninus permiſerunt in auditorio ſuo examinari.* Quis haec interpretabitur, ut ſunt ſcripta? Vitii aliquid ineſſe manifeſtum eſt, cui prava diſtinctio initium dedit. Haec igitur conjungenda, *ſed & Percennio Severo contra.* Id eſt, contra autem accidit, ut quod negarunt Glabrioni, id Percennio Severo permitterent, imo quid amplius; nempe ut res non ſemel tantum, ſed bis judicatae, in auditorio principis examinarentur de novo. Ex mala autem illa diſtinctione factum eſt, ut poſt *res judicatas* ſubſtituerint quidam, *in integrum reſtitui*, cum id ſententia videretur flagitare. Ita igitur legendus videtur totus §. *ſed & Percennio Severo contra, res bis judicatas Divus Severus, & Imperator Antoninus permiſerunt in auditorio ſuo examinari.* Id igitur erat opus principalis poteſtatis, & auctoritatis.

V. Non longe abeſt, quod Julianus Imperator Argivis indulſit adverſus Corinthios, ut ipſe narrat *epiſtola pro Argivis.* Cum enim Corinthii contributionem ab Argivis, συντέλειαν, in ludos, & venationes theatrales petiiſſent, & obtinuiſſent, quia hoc acciderat δι᾽ ἀπραγμοσύνην, per negligentiam, ſocordiam, & imperitiam ejus, qui res Argivorum procurabat, eorumque cauſam defenderat, quam quidem ἀπραγμοσύνην dicebat eleganter eſſe Corinthiis ἕρμαιον τῆς πλεονεξίας, *cauſam implendae eorum cupiditatis inſperatam, & pure lucroſam*, & quia ſententia non poterat appellatione reſcindi, elapſo eadem incuria appellandi tempore, ideo aequum exiſtimabat Julianus judicium ea de re iterum reddi, τὴν δίκην αὖθις ἀνάδικον ποιεῖν: cujus quidem ſententiae rationem adferebat non inelegantem; ſubtilem certe, & ingenioſam, ex conſideratione litigatorum ſumptam. Privatis igitur utile dicebat eſſe modico rerum ſuarum impendio quietem in poſterum ſibi parare, & redimere, τὸ κρεῖττον καὶ λυσιτελέστερον ὀλίγον παριδεῖν, τὸν εἰς τὸ ἔπειτα χρόνον ἀσφάλειαν ὠνημένοις. Quoniam enim vita hominis brevis eſt, quieti & otio conſulendum ait, quantum fieri poteſt; cum ſaepe accidat, quum litem aliquam ſuſcepimus, ut antequam conſtituatur judicium, migremus ex hac vita, nihil ex litigioſis noſtris curis, & laboribus, praeter moleſtiam, quam & ad haeredes noſtros tranſmittimus, reportantes, ut multo optabilius ſit, cujuſcumque tandem rei dimidium conſequi, quam de toto contendentem morte abripi, ὥστε κινδυνεύειν κρεῖττον εἶναι τὸ καλὸν ὁπωσοῦν προλαβεῖν ἥμισυ, ἢ περὶ τοῦ παντὸς ἀγωνιζόμενον ἀποθανεῖν. Unde efficitur, utilius iis eſſe, rebus judicatis acquieſcere, quam quod vitae ſupereſt, litibus, ac litium incommodis, & moleſtiis terere. Diverſam autem cauſam eſſe ait civitatum, & univerſitatum: quae cum ſint immortales, niſi jus ſuum obtinent, immortales inimicitias inter ſe exercent, quas tempus non modo confirmat, ſed & exaſperat. Atque haec colorate dicebantur a principe, penes quem arbitrium juris, & legum: & quem exiſtimo ſola aequitatis ratione impulſum; ſed quae principali auctoritate haberet opus.

VI. Sane ſyndici, ſive ejus, qui res Argivorum procurabat, aut eorum cauſam egerat, ſive ſocordia, ſive imperitia, non erat cauſa reſtitutionis adverſus rem judicatam ſatis idonea. Sibi enim imputare debet, qui parum idoneum, ſive procuratorem, ſive advocatum elegit, *l.* 1. §. *Haec actio* 1. *D. ſi menſ. falſ. mod. dix.* Sed nonne eſſe poterat alia reſtitutionis cauſa? Certe reſpubl. minorum jure uti ſolet, *l.* 3. *C. de jur. reip.* Ergo in integrum reſtituitur, tanquam quilibet minor indefenſus, *tot. tit. C. ſi adv. rem. jud.* nec appellare neceſſe habet, niſi pro libertate judicatum eſt, *l. 9. D. de appell.* Quod *ſi non provocavit intra diem, ei ſubvenitur*, *l.* 7. §. *pen. D de min.* Quid eſt reſpublica? Quaelibet civitas, *l.* 29. §. *alt. D. eod.* Si igitur Argivi indefenſi, id eſt, non bene defenſi erant; ſi juſtae eorum defenſiones omiſſae fuerant; quidni poterant reſtitui? Aut ſi provocare volebant, ſed poſt tempus legibus definitum, quidni poterat eis ſubveniri? Aliquid igitur obſtabat, vel Julianus exiſtimabat magis eſſe pro imperio, vel ſine cauſa juris ordinarii, eos reſtituere.

VII. Ac neſcio num ea fortaſſe cauſa Gregorii Nazianzeni expoſtulationi, aut potius criminationi cauſam dederit, qua notabat Julianum *invectiva in eum* 1. tanquam res judicatas pro imperio indentidem ſubvertentem: Τί δ᾽ ἂν εἰ λέγοιμι δικῶν μεταθέσεις, καὶ μεταυλίσεις διὰ μέσης νυκτὸς πολλάκις μεταβαλλομένας, καὶ περιτρεπομένας, ὥσπερ ἀμπώτιδας; *Quid judiciorum commutationes, & converſiones commemorem, quae plerumque interjecta duntaxat una nocte commutabantur, & convertebantur, non ſecus ac fluctuum reciprocationes?* Sane non memini legere me apud alium quenquam ſcriptorem, hoc ei fuiſſe crimini datum. Sed & Ammianus Marcellinus laudum ejus praeco non obnoxius, vitiorum quoque obſervator liberrimus affirmare non dubitat, *l.* 22. *c.* 25. *Nullam ejus definitionem litis a vero diſſonantem reperiri, nec argui unquam potuiſſe ob religionem, vel quodcumque aliud, ab aequitatis recto tramite deviaſſe.* Et ſane, ſi quando judicium aliquod reſcidit, non dubito quin ad id impulſus ſit aequitatis alicujus ſpecie, & imagine, qua quidem in aequitate poſitum eſt reſtitutionum omnium fundamentum. Sed ad rem.

VIII. Cum igitur a decretis ſupremarum curiarum, quae areſta dicimus, appellare non liceat, introducta eſt ſupplicatio, qua reſcindi poſtulatur, & partes in integrum reſtitui; Quae ſupplicatio civilis eſt dicta, *Quia appellatio quidem iniquitatis ſententiae querelam, in integrum vero reſtitutio erroris proprii veniae petitionem, vel adverſarii circumventionis allegationem continet*; quae ſunt verba Hermogeniani, *l. Praefecti* 17. *D. de minor.*

IX. Neque vetus eſt admodum uſus ſupplicationum civilium. Olim erroris propoſitiones, etſi propter agendi difficultatem, propter tricas, quibus earum perſequutio involuta eſt, haud valde frequentes, notiores tamen erant; propoſitiones autem erroris facti, non juris. Sed & contra areſta olim ſimplices literas, ſive principis reſcripta impetrabant, quibus eorum exequutionem aut impedirent, aut eluderent; quod prohibitum conſtitutione Philippi VI. Quin & ſimplicibus ſupplicationibus poſtea rem eandem nonnulli conſequi conati ſunt; quod interdictum conſtitutione Caroli IX. & Molin. nec aliud remedium indultum contra rem ſupremo judicio indicatam, quam erroris propoſitio, aut civilis ſupplicatio; quam quidem ſupplicationem adverſarii dolus, & circumventio, & nullitatum, quas *cap.* 4. *& ſeq.* propoſuimus, nonnullae componunt; vix unquam aperte judicum error, aut fraus notatur; ſed quan-

doque oblique. Si areſtum ſuper falſis inſtrumentis datum eſt; ſi, ſubſtractis, aut averſis adverſarii inſtrumentis, & probationibus, dolus litigatoris ea in re verſatur; ſed ſi, denuntiationibus non legitime factis; ſi dilationibus & temporibus a lege praeſcriptis non obſervatis; ſi ſcribendi, probandi, producendi, id eſt, inſtrumenta probationum apud judicem deponendi ſubmotionibus, ſive excluſionibus, quas forcluſiones dicimus, non rite paratis, aut peractis; ſi contra rem prius inter eaſdem partes, & de eadem re judicatam, quam judices non ignoraverunt; ſi ſuper re non conteſtata; ſi contra abſentem, edictis non legitime, & ſolemniter celebratis; nonne iis caſibus cum dolo litigatoris etiam judicis ipſius culpa concurrit? Dolus quidem litigatoris ineſt, qui praecipitanter, ut nos loquimur, & per inſidias areſtum obtinuit; ſed & culpa judicis, qui non exploravit, an omnia eſſent ſolemniter acta. Sed quid ſi alterutrius litigatoris inſtrumenta viſa non ſunt, neque examinata ſine adverſarii dolo? Cuinam hoc imputabitur? Verbis quidem, litigatori; re ipſa, judici, id eſt, litis enarratori.

X. Jure igitur Romano qui damnatus rite non erat, damnatus dici non poterat, nec ſententia erat ullius momenti; jure, quo utimur, areſta non rite decreta, id eſt, non adhibitis ſolemnitatibus, quae ſunt jure praeſcriptae, per ſupplicationem civilem reſcindenda ſunt, eaque ſupplicatio intra ſex menſes a die decreti pronuntiati impetranda; cum olim exceptiones adverſus ſententiam nullam eſſent perpetuae, id eſt, triginta annorum. Sed ſi forte (hoc enim poteſt accidere) judicatum eſt contra principum noſtrorum conſtitutiones, quid tandem fiet jure noſtro? An id reſcindetur per ſupplicationem civilem? Sane quibuſdam in cauſis ad principem ipſum, & ſacrum ejus conſiſtorium confugiendum eſt; in aliis, iiſque longe plurimis, quieſcendum eſt, cum conſtitutiones ipſas non uſu, id eſt, quandoque mera contumacia abrogari receptum ſit. Quid ſi non a competente judice judicatum eſt, num ſententia erit nulla jure noſtro, quomodo jure Romano? Minime, & ab ea provocandum eſt, & ſupremarum curiarum auctoritas appellanda. Sin autem ſuprema aliqua curia de re aliqua judicavit ad ſe non pertinente, ſane, vel ea curia, ad quam rei cognitio pertinebat, adeunda eſt, vel ad ſacrum principis conſiſtorium querela deferenda; etſi aliquando accidit, ut ea ipſa curia, quae fines ſuos tranſiliiſſe videtur, areſtum ſuum interpretando, rem intra fines ſuos retrahat, maxime ſi inter diverſos principatus controverſia ſit dirimenda. Sed hac de re alibi dicendum eſt. Nunc autem ad alteram argumenti noſtri partem transeundum, & videndum, quando, & quomodo res inter alios judicata jus faciat, id eſt, jus conſtituat, ac juris civilis partem efficiat.

FINIS.

DESIDERII HERALDI DE RERUM JUDICATARUM AUCTORITATE

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

Res judicatae an partem juris civilis efficiant, & quomodo.

I. *Senatusconſultorum, decretorum principis, & magiſtratuum magna olim etiam in aliis cauſis auctoritas.* II. *Sola deinde principis decreta jus fecere; aliorum decreta fuere tantum pro exemplis.* III. *Senatus auctoritas olim ſumma; libera republ. poſtea ſub principibus imminuta, & tandem omnino ſublata. De ſententia Ulpiani, qua definiebat, non ambigi, ſenatum jus facere poſſe.* IV. *Res judicatae vix unquam pro jure certo habitae. Quo ſenſu judices dicti legiſlatores ab antiquis oratoribus.* V. *Cum quid obſcurum eſt, aut ambiguum in legibus, a rebus judicatis interpretatio ſaepe petitur. Decretorum varietas in iiſdem quaeſtionibus pudenda.* VI. *Res judicatae partem juris civilis efficiunt, quatenus jus moribus conſtitutum inde ex parte exiſtit.* L. 2. § His legib. 5. D. de orig. jur. *emendata.* VII. *Legiſlatio, & legum ambigue ſcriptarum interpretatio ad ſupremam poteſtatem pertinet. Judices ſunt legum miniſtri, & cuſtodes.* VIII. *Supremarum regni Francici curiarum auctoritas, & an earum decreta jus faciant in aliis cauſis.* IX. *Etſi jus neceſſario non faciant in aliis cauſis, nec pro lege habeantur, tamen maximi ponderis ſunt.*

I. Res judicatas quidam pro praejudiciis habuerunt; quidam pro exemplis tantum; nemo, quod ſciam, pro jure certo, & conſtituto; niſi uno, aut altero tantum caſu; nempe, quum aut in Senatu olim, aut in auditorio ipſius principis, res erat judicata, ſicque quaeſtio aliqua juris deciſa. Hoc docet Quintilianus ipſe, *lib.* 5. *cap.* 2. ubi, poſtquam oſtendit, quibus rationibus poſſint ea, ſive praejudicia, ſive exempla refelli, (quae ſane omnes rationes eodem pene recidunt, quo ea, quae de judiciorum vitiis, & corruptelis *ſuperiori libro* obſervavimus) addit tandem: *Adverſus conſulta autem ſenatus, & decreta principum, vel magiſtratuum, remedium nullum eſt, niſi aut inventa quantulacumque cauſae differentia, aut aliqua vel eorundem, vel ejuſdem poteſtatis hominum conſtitutio, quae ſit priori contraria; quae ſi deerunt, lis non erit.* Quibus ex verbis conſtat, tantam fuiſſe olim SCtorum, decretorum principis, aut magiſtratuum in ſimilibus cauſis, aut quaeſtionibus judicandis auctoritatem, ut ab iis vix diſcederetur, niſi aliqua cauſae differentia proponeretur, aut poſteriori aliquo SCto, vel decreto elideretur. Haec olim.

II. Nam imminuta paulatim, & tandem omnino exoleta ſenatus auctoritate, definitum eſt a Juſtiniano, nullam omnino eſſe rerum a quibuſcumque tandem judicibus in aliis cauſis judicatarum aucto-

Digitized by Google

auctoritatem, *etſi cognitionales eſſent ampliſſimae praefecturae, vel alicujus maximi magiſtratus prolatae ſententiae, l. Nemo 13. C. de ſent. & interloq. omn. jud.* Niſi in principiis ipſius auditorio, a principe ipſo, penes quem unum legum condendarum poteſtas erat, cauſa cognitionaliter examinata, & partibus cominus conſtitutis ſententia dicta eſſet, *l. ult. C. de leg.* Quod enim a principe decretum erat in aliqua cauſa maturo conſilio, id pro lege habebatur in aliis cauſis. Exceptis igitur ſolius principis decretis, res judicatae vim nullam legis habent, ſed habentur tantum pro exemplis, *d. l. nemo* 13. quae movere, & excitare alios judices in ſimili quaeſtione poſſunt, quaeſtionem neceſſario non decidunt.

III. Quanta eſſet olim Senatus auctoritas libera repub. quanta etiam ſub quibusdam principibus, qui ſpeciem aliquam ariſtocratici ſtatus retinere voluerunt; quomodo paulatim ea imminuta, & tandem omnino ſublata, oſtendimus *commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati, ad tit. de legibus, & pſephismaſi.* Cum igitur pluribus ante Juſtinianum ſeculis Senatus auctoritas plane concidiſſet, nec quidquam omnino ex ea ſupereſſet praeter inane nomen ſine re, nihil mirum, res omnes judicatas a Juſtiniano pro exemplis tantum habitas, exceptis principum decretis. Nam quod a Triboniano in Corpus Juris relatum eſt ex Ulpiano, *non ambigi ſenatum jus facere poſſe*, ad hiſtoriam juris tantum pertinebat, non ad jus, quo utebantur eo aevo. Ne quis autem in ſcopulum illum amplius impingeret, recte atque ordine fecit Leo Imperator, quum *Novella ſua conſtitutione* 78. ſententiam illam, & omnia, quae de SCtis in Corpus Juris congeſta erant, eximi juſſit, *cum res ipſa inutilitatem earum argueret, ex quo imperatoria majeſtas rerum omnium adminiſtrationem ſuſceperit, & in ſe tranſtulerat.* Quod factum ſi eſſet, ſententiola illa non abuterentur hodie curiae quaelibet, a quibus non eſt provocatio, quarum nonnullae nec appellationem quidem communem cum ſenatu Romano habent, niſi admodum impropriae.

IV. Nunquam autem, quocumque tandem ſeculo, neque apud Graecos, neque apud Romanos tanta fuit rerum a quibuscumque tandem, ſi principes excipias, de quibus etiam fuiſſe dubitatum oſtendit *l. ult. C. de legib.* judicatarum auctoritas, ut pro jure certo haberentur, minus autem pro lege. Dicebant quidem ſaepe oratores, judices, non tantum judicum officio fungi, ſed & legislatorum, quia quod illi ſtatuebant, id pro jure habebatur quandoque contra jus verum, & leges; unde identidem eos monebant, ut accurate & vere jus dicerent, ne ex eorum ſententia jus, & leges everterentur: cum id, quod eſſent conſtituturi in cauſa, de qua agebatur, pro lege eſſet futurum in aliis cauſis, aut inde penderet, leges vim ſuam haberent, necne, κύριοι eſſent, an ἄκυροι. Et ſane ita eſt, judices & magiſtratus cum ſint juris cuſtodes, &, ut loquitur Tertullianus, legum tutores, ſi eas negligi patiuntur, vim omnem earum retundi, & poſtea omnino infringi neceſſe eſt. Aeſchines *contra Timarchum*: τούτους μέντοι νόμους εἶναι χρησίμους, ἢ ἀχρήστους ἐφ' ὑμῖν ἐστίν, ἐὰν μὲν γὰρ κολάζητε τοὺς ἀδικοῦντας, ἔσονται ὑμῖν οἱ νόμοι καλοί, καὶ κύριοι, ἐὰν δ' ἀφίητε, καλοὶ μόνον, κύριοι δ' οὐκέτι. *Caeterum utrum eae leges vim ſuam habeant, necne, penes vos eſt. Nam ſi quidem delinquentes, & legem offendentes punieritis, leges vim ſuam habebunt; ſin dimiſeritis, bonae quidem erunt, ſed irritae.* Libanius *declamatione* 5. τίς γὰρ οὐκ ἔστιν πάλαι Αἰγισθος τῇ φύσει μὲν πονηρῶν, σωφρονεῖν δὲ διὰ τοὺς νόμους βιαζομένων, ὅταν ἴδωσιν ἐξ ὑμῶν προελθοῦσαν τὴν ἄδειαν, ἐν οἷς ἐστὶ κυρίους, ἢ μή, τῆς πόλεως ὑπάρχειν τοὺς νόμους. *Quis enim non erit iterum Aegyſtus, ex iis, qui natura pravi ſunt, ſed propter leges libidinem coercere coguntur, quando a vobis, in quorum manu eſt, ut leges vim ſuam obtineant, necne delinquendi licentiam proficiſci videbunt?* Quod aliis verbis, iisque elegantiſſimis dicebat *progymnasin.* 3: οὐ μόνος οὗτος κρίνεται σήμερον, ἀλλὰ καὶ νομοθετεῖται τῇ ψήφῳ, πότερον δεῖ πάντας τὰ τούτου ζηλοῦν, ἢ δεδιέναι εἶναι περὶ τὴν πόλιν. ἂν γὰρ οὗτος ἀφεθῇ, προδόται πάντες. ἂν δὲ δῷ δίκην, οὐδεὶς ἄλλος μιμήσεται. *De hoc non ſolum ſententia hodie fertur, ſed* LEX CONSTITUITUR, *utrum hunc imitari, an erga rempub. pie ſe gerere oporteat. Hic enim ſi dimiſſus fuerit, omnes proditores extiſtent; ſin contra, poenam dederit, nemo poſtea miſericordiam ſibi imaginabitur, quem totius civitatis non fuerit miſertum.* Quum igitur judices νομοθέτας dicunt oratores, & alii, non ideo dicunt, quaſi legum ferendarum iis poteſtas data ſit, multo minus, quaſi jus aliud conſtituere iis liceat, quam quod eſt legibus conſtitutum, ſed quod ex eorum pravis ſententiis & decretis ſequatur legum diſſolutio, & novi juris, ac ſaepius contrarii conſtitutio, aut etiam omnino veri juris everſio.

V. Certe quandoque res judicatae jus pene conſtituunt, atque eo modo judices ſupremi ſunt quaſi legislatores, quum ſcilicet quod eſt in jure, & in legibus ambiguum, interpretantur. Tunc enim eorum interpretatio eſt veluti pro lege. Lyſias *contra Alcibiadem*: Εἰκὸς τοίνυν ἐστίν, ὦ ἄνδρες δικασταί, ἐξ οὗ τὴν εἰρήνην ἐποιησάμεθα, πρῶτον περὶ τούτων νυνὶ δικάζοντας, μὴ μόνον δικαστάς, ἀλλὰ καὶ νομοθέτας αὐτοὺς γενέσθαι, εὖ εἰδότας, ὅτι ὅπως ἂν ὑμεῖς περὶ αὐτῶν γνῶτε, οὕτω καὶ τὸν ἄλλον χρόνον ἡ πόλις αὐτοῖς χρήσεται. *Quoniam cum ex quo pax facta eſt, haec quaeſtio nunc primum a vobis dijudicatur, non judicum modo, ſed & legiſlatorum partibus functuros vos veriſimile eſt; quodque in hac cauſa jus ſtatueritis, eo jure in poſterum rempub. uſuram.* Atque idipſum pene eſt, quod a Severo Imperatore reſcriptum dicebat Calliſtratus, *l. 38. D. de legib. In ambiguitatibus, quae ex legibus proficiſcuntur, rerum perpetuo ſimiliter judicatarum auctoritatem, vim legis obtinere debere.* Hinc ſaepe judices ab Oratoribus ad res, ab iis ipſis ſimiliter judicatas, identidem revocantur. Sic idem Lyſias *contra Simonem*, ubi de iis, quae conſulto fiunt, ἐκ προνοίας, diſputavit, ſententiam ſuam confirmat his verbis: καὶ ταῦτα ἤδη καὶ πρότερον ὑμεῖς ἐγνώκατε περὶ τῆς προνοίας. *Atque ita judicatum jam a vobis de iis, quae conſulto facta dicuntur.* Ergo quia jam ita judicarunt, jus idem in ſimilibus cauſis ab iisdem judicibus ſtatuendum recte fere concludunt; cum decretorum varietas de eadem quaeſtione, pudenda ſit, & odioſa; a qua foeditate Nicoclem etiam deterrebat Iſocrates verbis elegantibus *in orat. ad Nicocl.* Τὰς κρίσεις ποιοῦ, περὶ ὧν ἂν πρὸς ἀλλήλους ἀμφισβητῶσι, μὴ πρὸς χάριν, μηδὲ ἐναντίας ἀλλήλαις, ἀλλ' ἀεὶ ταὐτὰ περὶ τῶν αὐτῶν γίνωσκε. καὶ γὰρ πρέπει, καὶ συμφέρει τὴν τῶν βασιλέων γνώμην ἀμετακινήτως ἔχειν περὶ τῶν δικαίων, ὥσπερ τοὺς νόμους τοὺς καλῶς κειμένους. *De eorum controverſiis ſententias neque ad gratiam ferto, neque inter ſe contrarias; ſed in iisdem quaeſtionibus, ſive controverſiis, eadem ſemper decernito. Et decet enim, & expedit, regum de jure decreta eſſe immutabilia, & ejusdem tenoris, ſicut leges, quibus utimur.* Locus egregius, qui ſignificat decretorum eam varietatem non poſſe niſi a malo & iniquo propoſito proficiſci, nempe a, gratia, quae faciat, ut quod quis aequum exiſtimaverit in aliqua cauſa, in qua nullus erat gratiae locus, id iniquum exiſtimet, aut exiſtimare ſe fingat in alia, favore & gratia in ea partes ſuas agente. De gratia tantum ibi loquitur, quia res ei erat cum principe; in ceteris judicibus etiam ſordes pro cauſa ejusmodi varietatis adſeruntur: veluti *in Verre*; de quo Cicero *lib. 1. cap. 46. Nam quaeſo, redite in memoriam, judices, quae libido iſtius in jure dicendo fuerit; quae varietas decretorum; quae nundinatio; quam inanes domus eorum omnium, qui de jure civili conſuli ſolent; quam plena, atque referta Chelidonis, a qua muliere quum erat ad eum ventum, & in aurem ejus inſuſurratum, alias revocabat eos, inter quos jam decreverat, decretumque mutabat; alias inter alios contrarium ſine ulla religione* de-

decernebat, ac proximis paulo ante decreverat. Sed ad rem.

VI. Ex decretis igitur, quibus quaeſtio aliqua obſcura, & ambigua dijudicata eſt, conſtat pars juris civilis, cum id poſtea alii ſequantur in aliis cauſis, atque ita jus aliquod conſtituatur; ſed jus non ſcriptum. Atque eo, ni fallor, pertinet, quod ait Pomponius, *l.* 2. §. *His legibus* 5. *D. de orig. jur.* loco corrupto, quem varie corrigere tentarunt. Sic igitur ſcriptus exſtat in Pand. Flor. *His legibus latis, coepit, ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideraret prudentium auctoritate neceſſariam eſſe disputationem fori.* Verba iſta, *neceſſariam eſſe*, proculdubio ſunt e gloſſemate. Scripſerat Pomponius: *His legibus latis, coepit, ut naturaliter evenire ſolet, ut interpretatio deſideraretur prudentium auctoritate, & disputatione fori.* Ad verba illa, *ut interpretatio deſideraretur*, adſcripſerat aliquis pro interpretatione, *neceſſaria eſſet*; quod cum eſſet in textum intruſum, locus variis modis poſtea eſt interpolatus, & inde corruptus. Ergo ſi quando in novis legibus occurrebat aliqua obſcuritas, neceſſaria fuit interpretatio, quae ex prudentium auctoritate, & disputatione fori petenda fuit, id eſt, ex controverſiis, in foro agitatis, & deciſis. Nam quod docti homines de Juriſconſultis in foro deambulantibus comminiſcuntur, id non placet. Atque ſic interpretationi noſtrae, & Ciceronis loco *in Topicis*, quo res judicatas, & juriſperitorum auctoritatem partes juris civilis facit, optimo convenit. Hinc igitur, id eſt, ex Juriſconſultorum auctoritate, & rebus judicatis exiſtit jus illud, quod dicitur moribus conſtitutum: ſed ex rebus perpetuo ſimiliter judicatis. Nam, ubi contraria inveniuntur decreta; ubi modo hoc, modo illo modo judicatum reperitur; nihil ex eo certi conſtitui poteſt, nec poteſt jus ex eo formari. Quare res judicatae jus conſtituere tunc dicuntur, quum jus aliquod ex iis conſtitutum eſt, jus non ſcriptum. Denique eatenus partem juris civilis efficiunt, quatenus jus moribus conſtitutum inde ex parte exiſtit. Alias jus certum non efficiunt, neque neceſſarium. Earum tamen exemplo caetera judicari poſſunt, ſi modo nihil aequius, neque melius adferatur.

VII. Ergo res judicatas jus certum conſtituere dici nequit, multo minus pro lege eſſe; imo Juſtiniani definitione *d. l. Nemo* 13. jus nullum unquam conſtituere poſſunt, niſi ſint a principe ipſo judicatae; neque temere, ſed cauſa cognitionaliter examinata, ut loquitur Juſtin. *l. ult. C. de legib.* Cujus definitionis hanc reddit rationem, eamque optimam; quia *cum leges condere ſoli Imperatori conceſſum ſit, & leges interpretari ſolo dignum imperio eſſe oportet.* ἡ νομοθετικὴ pars eſt τῆς βασιλικῆς, ut ait Plato *in Politico*: ubi βασιλικὴν ἐπιστήμην appellabat, non quae unius Regis, aut principis propria ſit, ſed ad eos omnes pertineat, in quorum manu ſit reſpubl. ſive unius, ſive plurium. Cum igitur reſpubl. Romana unius poteſtati tandem ſubjecta eſſet, dicebat Juſtinianus, ſolius Imperatoris eſſe leges & condere, & interpretari. Quid? nonne judices ſunt etiam legum interpretes? ſunt certe, ni aliquid ita ſit incertum, & ambiguum, ut princeps, qui legem condidit, ipſe ſit adeundus, & conſulendus, ut ex interpretatione juris dubii jus certum conſtituatur, quod eſt ſuperioris poteſtatis. Sane conſtituebat Plato in reipubl. adminiſtratione, τέχνην, aliam αὐτεπιτακτικὴν; aliam ὑπηρέτιν. Nam ἐπιτακτικὴν in duas ſpecies dividebat, quarum altera erat ἐπιτακτικὴ tantum; altera αὐτεπιτακτική. Hanc ſummo, ac mero imperio praeditam, atque a nulla alia pendentem conſtituebat: illam huic ſubjiciebat, ut illius reſpectu, & ratione eſſet ὑπηρέτις, miniſtra; reſpectu eorum, quibus ea quoque veluti ſecundario imperaret, eſſe ἐπιτακτική. Quod illuſtrabat his imaginibus. Conſtituebat igitur τὸ βασιλικὸν γένος, *regium genus*, quod ſumma illa vi, & αὐτεπιτακτικῇ praeditum eſſet: & τὸ τῶν κηρύκων γένος, praeconum genus, quod generi regio, γένει τῷ βασιλικῷ ſubjectum quidem eſſet, ſed ex mente βασιλέως caeteris imperaret, & ſummae illius poteſtatis voluntatem declararet; atque inter utrumque genus eandem differentiam eſſe dicebat, quae ſit inter αὐτοπώλας, mercatores, qui merces ſuas diſtrahunt, & καπήλους, caupones, qui merces a primariis illis mercatoribus emunt, quas aliis minutatim diſtrahant. Volebat igitur Plato βασιλικὴν illam ἐπιστήμην, *regiam illam ſcientiam*, quam in homine vere βασιλικῷ & politico conſtituebat, eſſe αὐτεπιτακτικὴν, quippe quae nulli alii ſuperiori poteſtati ſubjecta eſſet, & eas dotes haberet, quae ad bene imperandum neceſſariae ſint. Huic autem judicium, ipſorumque adeo magiſtratuum munera eſſe obnoxia, atque ex ejus praeſcripto jus dicere, & adminiſtrare. Καὶ τὴν τῶν δικαστῶν ἄρα ῥώμην ἀνευρίσκομεν, οὐ βασιλικὴν οὖσαν, ἀλλὰ νόμων φύλακα, καὶ ὑπηρέτιν ἐκείνης, dicebat ille *eodem libro*, id eſt, *in Politico. Vim igitur, & poteſtatem judicum deprehendimus non eſſe vim illam regiam, ſed illius miniſtram, & legum cuſtodem.* Atque hoc ipſum ſignificabat Juſtinianus *d. l. ult.* Quare cum mens legis erat dubia, maxime ſi quid de novo conſtitutum erat, magiſtratus principem legis conditorem conſulebant; majores magiſtratus, rectores provinciarum, praeſides; proconſules ab aliis conſulebantur; quod docemus alibi.

VIII. Hoc ſi ita eſt, iis quidem ſeculis res judicata in aliis cauſis nullum pene jus faciebat, nec conſtituebat; pro exemplo eſſe poterat. Jure noſtro ſupremis curiis, ſive parlamentis ſumma eſt a principibus data auctoritas. Edicta regia, & ſacrae conſtitutiones in iis examinantur, & promulgantur; conſuetudines coram regis delegatis ex iis curiis aſſumptis rediguntur, atque in archiva curiarum deferuntur: quare conſtitutionum regiarum interpretatio ab earum jure aliena non eſt; conſuetudinum autem ad eas omnino pertinet, & ideo aut jus facit in aliis cauſis apud eoſdem judices, aut certe magnum praejudicium, propter curiarum illarum, & lectiſſimorum, ac divini & humani juris ſcientia inſtructiſſimorum judicum auctoritatem. Apud alias quoque curias magni ponderis ſunt quae ibi decernuntur, & aegre ab iis disceditur, jus tamen neceſſarium non conſtituunt, nec aliorum judicum ſagacitatem, aut conſcientiam ſibi obſtrictam, & obligatam tenent.

IX. Quod igitur ſcripſit vir ampliſſimae dignitatis, nec vulgaris eruditionis, Franciſcus Connanus, *lib.* 1. *commentar. juris civilis, cap* 15. id puto certiſſimum: *Nec ſenatus quidem noſtri areſta, quae vocantur, in aliis, quam in ſuis cauſis, & negotiis valere debere, & inter eos tantum inter quos ſunt decreta; ſic tamen, ut in ſimilibus controverſiis magnum pondus habere debeant; nec niſi magnis, & certis rationibus ſint immutanda.* Nihil puto dici poſſe hac in re verius: niſi adjicias, quod & a Joh. Coraſio ſenatore Tholoſano adnotatum eſt ad *l. Ingenuum* 25. *D. De ſtat. hom. Quocirca nec ſenatus quidem noſtri placita, quae nos areſta dicimus, in aliis cauſis, & negotiis ullam habent juris neceſſitatem, quam inter eos, inter quos decreta ſunt; unde iis, qui tantopere SCtorum exemplis moventur, illud Ciceronis objicere ſoleo, non exempla majorum quaerenda eſſe, ſed conſilium eorum, a quo exempla nata ſint.* Et quae ſequuntur. Nihil igitur detrahendum ſupremarum curiarum decretis, & quin ea maximi ſint ponderis in ſimilibus quaeſtionibus judicandis, quinve, niſi jus aliud multo certius, veriuſque demonſtretur, ab iis recedendum non ſit, dubium nullum eſſe poteſt; ut autem pro jure certo, & indubitato habeantur, multa ſunt quae obſtant. Nam, ut ea praetermittamus, quae ſupra attigimus, de condendi juris poteſtate, deque iis, quae jus quandoque turbant, vexant, & evertunt, de quibus *ſuperiori libro*, ſatis eſt, ſi meminerimus leges dici non poſſe, niſi

quae

quae ſolemnitatibus omnibus ſervatis, de quibus dicimus alibi, latae ſint; niſi quae omnium conſenſu ſint promulgatae; niſi quae jus certum efficiant, non ſibi ipſi contrarium. Neque enim quidquam magis curare debet legiſlator, quam ne in Corpore Juris leges quaedam ſint contrariae, qua de re dicebamus *commentario noſtro de jure ſcripto, ſive ad titul. juris Attici de legibus.* Quibus addendum eſt, tam incerta ſaepe eſſe, quae de ſupremarum curiarum decretis quotidie proponuntur, ut ea ſi ampleċti velis ſine disquiſitione diligentiſſime, plures inde ſequantur, primum cavillationum, deinde graviſſimorum errorum occaſiones. Quae ſi probaverimus; efficietur proculdubio certiſſimum eſſe, quod propoſuimus, res judicatas, antequam longo & continuo uſu in mores tranſierint, nullum certi juris partem efficere.

CAPUT. II.

An Haeres rogatus reſtituere, qui inventarium non fecit, Falcidiam deducat, ſive Trebellianicam, diverſae opiniones, & contraria decreta.

I. *Diverſae opiniones de falcidiae, ſive trebellianicae deductione ab eo, qui juſſus haereditatem reſtituere, inventarium non fecit.* II. *Contrariae ſuper ea quaeſtione ſententiae.* III. Novella 1. *nihil omnino conſtituit de falcidiae, ſive trebellianicae deductione; ſed de legatis ſolidis & integris ſolvendis ſine falcidiae deductione, ab haerede qui inventarium non fecit.* IV. *Expenduntur verba* Novellae, *unde colligant quidam eam non modo ad legata, ſed etiam ad fideicommiſſa univerſalia pertinere.* καθαρὰ οὐσία. *Falcidia nomen* ὁμώνυμον. *Barbara Novellarum interpretatio emendata. Haloandri hallucinatio.* V. *Expeditur argumentum, quod petunt a mente, & ratione conſtitutionis.* VI. *Oſtenditur, Juſtinianum* d. Novell. *de haerede reſtitutione gravato nullomodo cogitaſſe. Legata omnia a fideicommiſſario praeſtanda. Aes alienum ſcinditur inter haeredem & fideicommiſſarium pro portionibus.* VII. *Haeres reſtitutione gravatus cogi poteſt inventarium facere, & ſatisdare.* VIII. *Si jus novum ſuper hac quaeſtione conſtituendum eſt, id eſt, ſupremae poteſtatis.* IX. *Examinatur quod de quibusdam areſtis nonnulli dicant, quibus quaeſtionem dijudicatam ajunt.* X. *Jus poteſt quandoque ſuppleri interpretatione: ſed non novum jus conſtitui ſine principali auctoritate.* XI. *Leges poenales non poſſunt retrotrahi.* XII. *Notatur quorundam ſententia, qui contra jus apud Delphinates receptum, filiam haeredem, qui inventarium non fecit, trebellianica privandum putant.* XIII. *Concluſio, cum ſuper ea quaeſtione ſint decreta, & inter ſe pugnantia, dici non poſſe ullum eorum jus certum facere in aliis cauſis.*

QUaeſtio eſt valde controverſa, an haeres inſtitutus, & rogatus haereditatem reſtituere, deducat falcidiam, quam trebellianicam appellarunt, non confecto bonorum haereditariorum inventario. Qui negant falcidiam deduci, nituntur auctoritate *Novellae* 1. aut certe ejus ratione dicunt, eum, qui inventarium non fecit, non retinere falcidiam, ſed legata ſolida ſolvere; ergo non retinere trebellianicam. Dicunt praeterea, *Novellam*, etſi nihil conſtituat de ea falcidiae ſpecie, quae, trebellianica appellatur, ad eam tamen porrigi, cum eadem ſit ratio adimendae trebellianicae haeredi, qui inventarium non fecit, quae fuit adimendae falcidae; nempe, quia uterque dolo feciſſe videtur, & praeſumitur amoviſſe ex bonis defuncti, quae ad falcidiam, aut trebellianicam implendam ſufficiant, vel fortaſſe aliquid amplius. Qui contrariam opinionem tuentur, negant de trebellianica conſtitui quidquam *Novella illa* a Juſtiniano, quae ad ſolam falcidiam pertineat; rationem quoque negant eandem in utraque falcidia occurrere; &, ut ſit eadem, nihil ea de re conſtitutum, & ideo lege opus eſſe. Sunt & alii, qui mediam quandam viam ſequuntur, & trebellianicam deduci negant ab haerede extraneo, qui inventarium non fecit; a liberis, & maxime primi gradus, deduci concedunt.

II. Sed & plerorumque eorum opiniones tam ſunt perplexae, ut a ſe ipſis identidem diſſentiant, quod obſervatum eſt ab Aimone Cravetta, *Conſil.* 17. & a Carol. Molin. *ad Conſil. 67. lib. 4. Alexand.* Quin & decretorum, ſive areſtorum conſarcinatores de ejusdem Curiae hac in re ſententia non conveniunt inter ſe. Mainardus enim quondam Conſiliarius Tholoſanus *lib. 5. c. 62.* hanc eſſe certam, & indubitatam Curiae Tholoſanae ſententiam ait, inventarii confectionem, aut omiſſionem nihil facere ad trebellianicam conſervandam, aut amittendam. At Jacobus Ferrerius, in eadem curia advocatus, *in ſcholiis ſuis ad Guid. Pap. quaeſt. 53.* de curiae illius ſententia nihil quidem ait, ſed allatis contrariis doctorum opinionibus, eam amplectitur, quae trebellianicam adimit ob inventarium non confectum, quod non videtur facturus fuiſſe, ſi alio jure uteretur Tholoſanus. Quid igitur voti heic ſtatues? Sed prius *de Novella* videndum eſt.

III. Sane *Novellam* ad fideicommiſſa univerſalia pertinere dici nequit abſque pravo contentionis ſtudio. Legatur centies, & relegatur ea conſtitutio, nihil aliud reperietur actum ea parte, quae ad falcidiam pertinet, quam ut legatariis conſulatur. Cum enim legata praeſtare non teneretur haeres ultra vires haereditatis, atque ex bonis, quae ſupererant deducto aere alieno, falcidam deduceret, atque ex eo accideret ſaepe, ut amota bonorum parte, non eſſet unde ſatisfieret legatariis, idque ipſum, quod ſupererat, minueretur, deducta falcidia; ideo conſtituit *Novella illa* Juſtinianus, heredem, qui inventarium non fecit, ſolidum praeſtare, non modo creditoribus, quod dubium non erat, ſed etiam legatariis, & fideicommiſſariis particularibus: quo quidem modo & quartam amittit, ſi legata haereditatem exhauriunt, & ſi bona haereditatis non ſufficiunt, quod deeſt de ſuo ſupplere tenetur.

IV. Atqui Juſtinianus *eadem Novella* ad confectionem inventarii vocari vult non modo legatarios, ſed & fideicommiſſarios; inquit Ferrerius; & §. *ſi vero* 2. falcidiam adimit heredi, qui inventarium non fecit; ergo trebellianicam; cum trebellianica dicatur falcidia. Et *eodem* §. inquit, mentio fit non modo legatariorum, ſed & fideicommiſſariorum, his verbis: *Si vero non fecerit inventarium ſecundum hanc figuram, ſicut praediximus, non retinebit falcidiam; ſed complebit legatarios, & fideicommiſſarios.* Quod verum eſt; ſed adjicienda ſunt, quae ſequuntur immoditate: *Licet purae ſubſtantiae morientis transſcendat menſuram legatorum datio.* Falcidiam igitur ibi quum dicit, quartam dicit, quam detrahit haeres de legatis, & fideicommiſſis particularibus; quam quartam deducere prohibetur, niſi fecerit inventarium, & integra legata praeſtare jubetur, etſi ea puram defuncti ſubſtantiam excedant, καθαρὰν οὐσίαν τοῦ τελευτήσαντος; id eſt, bona defuncti, deducto aere alieno. καθαρὰ οὐσία, eſt καθαρὰ χρεῶν, aere alieno exſoluta, ut *Novell.* 22. Ergo falcidia ibi non eſt trebellianica. Falcidia eſt nomen ὁμώνυμον, quod tam quartam, quae deducitur de legatis lege Falcidia, quam eam, quae retinetur ex fideicommiſſis univerſalibus SCto Pegaſiano, complectitur: quam diſtinctionis ergo trebellianicam Doctores appellarunt, a SCto Trebelliano, Pegaſiano in illud transfuſo. Ergo quod dicitur de falcidia legatorum, non ſtatim competit trebellianicae, quae falcidia non dicitur, niſi ὁμωνύμως. Stultum eſt igitur argumentum a falcidiae denominatione ſumptum; ſtultum etiam, quod a fideicommiſ-

Digitized by Google

miſſariorum, & fideicommiſſorum ſingularium denominatione accipitur. Et ſane advertendum fuerat quod *eodem loco* addit Juſtinianus, eos, qui inventarium non faciunt, legata, & fideicommiſſa ſolida exſolvere teneri, etſi ea defuncti bona excedant, deducto aere alieno; quod ad fideicommiſſa univerſalia nullomodo pertinere poteſt; quibus etiam conſulere non conſtituit *ea Novella* Juſtinianus, ſed tantum legatariis: quod colligitur ex verbis ipſis *Novellae c. 2. in princip. Hinc nobis ingreſſa eſt cura, & quaedam conſideratio Falcidiae legis, quae etiam invitis teſtatoribus (ſi extendantur res per legata) praebet etiam retinere heredes, quantum iis impleat quartam ſubſtantiae.* Verba iſti barbari interpretis, *ſi extendantur res per legata*, turbant doctos, qui pro *extendantur* ſcriptum volunt ab eo *extenuentur*. Sane ſcripſerat *expendantur*, εἴπερ ἐξαναλίσκοιεν τὰ πράγματα διὰ τῶν πρεσβείων. Si bona legatis impendantur, & conſumantur. Hunc locum belle expreſſerat Haloander, ſi ab ultimis verbis diverſus non abiiſſet, errore foedo, & periculoſo. *Hinc nos cura, & cogitatio quaedam legis Falcidiae ſubiit, quae vel invitis teſtatoribus, ſi patrimonium legatis conſumant, haeredibus retinere permittit, quantum illis ad trientem, vel ſemiſſem bonorum efficiendum ſatis ſit.* Unde haec ultima: *Quantum illis ad trientem, vel ſemiſſem bonorum efficiendum ſatis ſit.* Neque enim iſtorum quidquam dixit Juſtinianus, nec dicere potuit. Pertinent ea verba, non ad falcidiam, ſed ad legitimam bonorum, de qua non agebatur, & quae nondum erat trienus, & ſemiſſis. Quare quid in mentem eſſe Haloandro, quum ea ſcriberet, neſcio. Dic igitur, *Quantum illis ad quartam partem bonorum efficiendam ſatis ſit, deducto aere alieno:* ὅσον αὐτοῖς ποιεῖ τὸ τέταρτον τῆς περιουσίας. Atque hactenus de argumento, a verbis *Novellae* petito. Sequitur, ut expendamus alterum, quod ex ratione illius conſtitutionis petunt.

V. Dicunt igitur eandem rationem eſſe adimendae utriusque falcidiae haeredi, qui inventarium non fecit; ſiquidem ea omiſſio non minus fideicommisſario univerſali, quam legatariis obeſſe poteſt. Hoc argumentum evertere nititur Cravetta *loco ſupra citato*, propoſitis inter legata, & fideicommiſſa variis differentiae rationibus. Verum fortioribus argumentis, & ex *ipſius Novellae* diſpoſitione ſumptis, poſſe omnino convelli exiſtimo. Nam ſi ex mente Juſtiniani in *ea Novella*, quod ille de falcidia conſtituit, trahi poſſet ad trebellianam, longe aliud efficiendum eſſet, quam quod illi inde efficiunt. Dicunt haeredi, qui inventarium non fecit, adimi falcidiam; quod non ſatis commode ab iis dicitur. Neque enim id agit tantum *ea Novella* conſtitutione Juſtinianus, ut qui inventarium non fecit, falcidiam deducere non poſſit, ſed ut legata integra praeſtet, etſi facultates defuncti ad eam rem non ſufficiant; quo pacto heres, non modo falcidiam non deducit, ſed de ſuis ipſius bonis, ſi haereditaria non ſufficiunt, voluntati defuncti ſatisfacere cogitur. Sic conſuluit Juſtinianus legatariis. Quid dicemus de fideicommisſariis univerſalibus? Nam ſi eodem modo iis conſulere voluit Juſtinianus, haeres, qui inventarium non fecit, non modo trebelliana privandus eſt, ſed omnia fideicommisſarii onera debet in ſe transferre, ut fideicommisſum reſtituatur ei plenum, & integrum, ſine oneribus, quemadmodum tenetur alter legata integra praeſtare legatariis, quorum quadrantem retinuiſſet heres, ſi inventarium feciſſet, nec fuiſſet obligatus plus ſolvere, quam quod defuncti bona ferre poterant, deducto eo quadrante.

VI. Legata omnia ab eo, cui haereditas reſtituitur, praeſtanda eſſe certi juris eſt, cum heres falcidiam integram habere debeat, *l. 1. §. pen. & ult. D. ad SCtum Treb.* Aes alienum haeres pro parte ſolvit, id eſt, pro quadrante: cum quartam bonorum tantum retinet propter falcidiam, ſive trebellianam. Quod reliquum eſt, ſolvendum eſt a fideicommiſſario univerſali. Aes alienum onus eſt haereditatis; minuit haereditatem; minuit bona. Legata quoque haereditatem minuunt; ſed placuit ſenatui quartam retineri ab haerede inſtituto, & reſtitutione gravato, ſine onere legatorum. Fideicommisſarius igitur etſi non eſt haeres, oneribus tamen haereditariis obligatus eſt usque ad aeſtimationem fideicommiſſi, nempe legatorum omnium praeſtationi; aeri alieno pro rata portione; quia eſt loco haeredis, *l. 2. D. ad SCtum Trebell.* Quare ſenatus conſtituit actiones in eum transferri, tam paſſivas, quam activas. Haeres quidem inſtitutus, qui haereditatem agnovit, ſemper eſt haeres, & ideo haereditariis oneribus obnoxius. Verum conſuluit ei ſenatus tranſlatis in fideicommisſarium tam activis, quam paſſivis actionibus. Nec alia eſt teſtatoris voluntas, quam ut fideicommisſarius, cui haereditas, aut pars haereditatis reſtituitur, onera etiam haereditaria pro parte agnoſcat. Nam qui legat, aut donat haereditatem, onera haereditatis etiam legare, aut donare intelligitur, *l. Haereditatem 28. D. de donat.* Haeres quidem convenitur a creditoribus haereditariis; ſed actionem habet adverſus legatarium haereditatis, ut indemnem ſe praeſtet, & liberet aere alieno illius haereditatis. De haerede, qui haereditatem reſtituit, aliud jus eſt. Nam tranſlatis a ſenatu in fideicommisſarium actionibus, creditores haereditarii recta via eum convenire poſſunt, poſtquam fideicommisſum ei reſtitutum eſt. Finge, Sejum, Titii haeredem, qui haereditatem Sempronii rogatus erat reſtituere Maevio poſt mortem ſuam, eam haereditatem reſtituere Maevio, ac quadrantem ex haereditate retinere falcidiae, ſive trebellianicae ratione. Si inventarium non fecit Titius, compelleturne Sejus illius haeres a Maevio integram haereditatem reſtituere ſine quartae deductione? Hoc illi volunt. Sed ſi Sejus legata a Titio praeſtita; ſi aes alienum ab eo ſolutum ultra quadrantem deducere vult, quid fiet? Num dicet Maevius ea deduci non poſſe, quia, cum Titius inventarium non fecerit, haec omnia videtur exſolviſſe, non de ſuis bonis, ſed de bonis haereditatis? Num iſta onera in haeredem rejiciet, qui inventarium non fecit? Hoc ſane erit dicendum, ſi *Novellae* diſpoſitionem adverſus haeredem reſtitutione gravatum extendere volumus, quod nemini tamen, quod ſciam, in mentem venit: ſed contenti ſunt eum privare trebellianica; quod quo jure faciant, ipſi viderint. Certi ſane ſumus, jus illud ex *Novella* Juſtiniani elici non poſſe.

VII. Sed elicietur fortaſſe, ex conſtitutionis illius ratione. Nam niſi inventario ſolemniter facto haeredis fideicommiſſum reſtituere rogati cupiditatem coërceas, omnia intervertet, nihilque relinquet fideicommiſſario praeter querelas inanes. Dici hoc poteſt ad jus novum ſuadendum, non ad probandum, jus illud fuiſſe jam olim conſtitutum. Sane aliis modis conſultum eſt fideicommiſſariis. Nam ſi haeredis fides tantisper ſuſpecta eſt, poteſt cogi ſatisdare, *l. Ipſis 2. l. Cum Artemidorum 4. C. ut in poſſeſſ. legat. vel fid. ſerv. cauſ. mitt. & tot. tit. D. ut legat. ſeu fideic. nom. cauſ.* & idcirco facere inventarium, cum non poſſit tuto cavere, & ſatisdare, niſi de bonis teſtatoris conſtet. Atque ita concluditur *quaeſt.* 315. Capell. Tholoſ. Quin & filius, ſi a patre, qui ei reſtituere rogatus, eſt, quaedam fieri in fraudem fideicommiſſi probaverit, poteſt petere ut haereditas ſibi reſtituatur ante eventum conditionis; quia cautiones interponi non poſſunt, conſervata patria poteſtate, *l. Imperator 50. D. ad SCtum. Trebell.*

VIII. Sed pone utile eſſe, & aequum adimere trebellianicam haeredi, qui inventarium non fecit, ut hoc ſaltem modo ad inventarium faciendum compelli poſſit, ſicque fraudibus obviam eatur. Primum quaero, num rationibus fideicommisſarii ſatis hoc

modo

modo cautum ſit. Quid ſi enim haeres bona diſſipet, & dilapidet in inventarium relata? Amittet quidem ille trebellianicam; ſed fideicommiſſarius admittet totam haereditatem, ſi haeres ſolvendo non ſit. Ergo confugiendum erit ad antiquum remedium juris, quo haeres reſtituere gravatus, ſatisdare cogi poteſt. Deinde, etſi hoc ſit aequum, tamen eum jus ſit novum, auctoritate ſuprema, & ἀυτεπιτακτικῆς opus habet. Non eſt νομικῶν opus, ſed βασιλικῶν, id eſt, ejus, in cujus manu eſt reſpubl. cujus eſt leges, & jus facere. Nam alias quod juſtum poteſt eſſe, non eſt jus: quemadmodum moneta quamvis metalli probatiſſimi; quamvis imagine principis inſignita; ſi tamen principis auctoritate percuſſa non eſt, moneta eſt reproba.

IX. Sed hoc ita deciſum ajunt decretis quibusdam nonnullarum curiarum. Contraria alii decreta opponunt. Ut ut ſit, ſi quaedam decreta exſtant, quibus adempta ſit trebellianica ei, qui inventarium non ſeciſſet, magni ponderis eſſe poſſunt ad legem ſuadendam; ſed neque legem, neque jus certum faciunt, neque deciſionem in aliis cauſis neceſſariam, tum ob ea, quae dicta ſunt antea, tum quia leges non de rebus ſingularibus conſtituuntur, ſed generaliter; quod pluribus oſtendimus *commentario noſtro de legibus.* Jus igitur erit quoad eos, inter quos res eſt judicata, non autem jus generale, cui omnes parere neceſſe ſit: maxime cum jus illud, quodcumque tandem eſt, ſi tamen aliquod eſt, jus ſit ignotum, non publicum, non promulgatum. Atqui antequam promulgata lex ſit & probata, lex non eſt; quod probavimus *eodem commentario*, & dicemus alibi. Quî poterit igitur, quaſi in legem offenderit, plecti, & trebellianica privari, qui nec legem ſcivit, nec ſcire potuit, imo nec debuit, cum nondum eſſet lex?

X. Sed quoties lege aliquid unum, vel alterum introductum eſt, bona occaſio eſt, cetera, quae tendunt ad eandem utilitatem, vel interpretatione, vel certe juriſdictione ſupplere, *l. Nam ut ait Pedius* 13. *D. de legib.* Hoc ſane verum eſt, ſed aliud eſt, jus interpretari, aut quod alicubi deeſt, cum non poſſint omnes articuli ſigillatim legibus, aut Senatusconſultis comprehendi, interpretatione, aut juriſdictione ex aequo & bono, & ex iis, quae alibi conſtituta ſunt, ſupplere; aliud, jus novum conſtituere illudque poenis ſancire, quod non eſt cujuslibet poteſtatis, ſed ἐξουσίας ἀυτεπιτακτικῆς.

XI. Tritum eſt, leges non praeteritis, ſed futuris dare formam negotiis, *l. 7. C. de leg.* Finge, edicto aut conſtitutione principis, diſputationem, quae non modo ſcholas, ſed & ſupremas curias a multis annis exercet, eſſe deciſam, atque haeredes, qui haereditatem reſtituere rogati erant, juſſos inventarium facere, alias privari trebellianica, legata omnia, omne aes alienum exſolvere, ſine ullo onere fideicommiſſarii, cogi; nam id conſtituendum, ſi Novellam Juſtiniani conſtitutionem imitari volumus. Num ii igitur, qui olim, ante jus iſtud novum haereditatem adierunt, quam reſtituere tenentur, nec inventarium fecerunt, privabuntur trebellianica, & caeteris oneribus, aut poenis ſubjicientur? Certum eſt nihil futurum ejusmodi, cum edicta poenalia non retrohantur. Et tamen eos volunt privari trebellianica, quia tot ſommos JCtos, inter quos Bartolus familiam ducit, & qui, ni fallor, caeteros, qui contrariam opinionem fovent, numero & auctoritate vincunt, ſequuti, inventarium non eſſe neceſſario faciendum exiſtimarunt; & hoc ideo volunt, quia multis poſt annis Titius, qui inventarium non fecerat, aliquo areſto, ob non confectum inventarium, trebellianica privatus ſit. Titius ſane, ſi jus ſuum non ſatis accurate defendit, negligentiam ſuam ſibi imputet, aut ſi omni induſtria, omni diligentia ab eo adhibita, fato quodam jus ſuum obtinere non potuit, de ſua fortuna queratur licet, deque judiciorum alea; ſed non debet ejus calamitas aliis eſſe fraudi, nec rationes recepti juris conturbare, quod auctoritate publica abrogatum non eſt.

XII. Hoc tentari tamen ſaepe vidimus; imo & ultra caſum, quem adfingunt *Novellae*, in hac ſpecie. Titius anno 1539. Sejum filium ſuum haeredem inſtituerat univerſalem; ei, ſi decederet ſine liberis, ſubſtituerat ſubſtitutione obliqua, & precaria Sejam Titii ſororem; Sejae autem illius nepotes ex duabus filiabus, & eorum liberos maſculos, qui gradatim, & ſecundum ordinem primogeniturae fideicommiſſum acciperent; inter quos erat Cajus, qui cum deceſſiſſet contracto grandi aere alieno, Sempronius, ad quem fideicommiſſum pervenerat, & in cujus perſona exſtinctum erat, quum bona, quae Cajus poſſederat, a Caji creditoribus prehenderentur, negat, bona illa obligari potuiſſe a Cajo, quippe quae ejus non eſſent propria, cum ea reſtituere juſſus eſſet teſtamento Titii. Replicant creditores, ſaltem eam bonorum partem, quae Seji propria fuiſſet, propter legitimam, & falcidiam, quam ex fideicommiſſo detrahere potuerat, quaeque ad Cajum ejus haeredem tranſiſſet, obligatam eſſe. Negat Sempronius, Sejum quidquam deducere potuiſſe, quod bonorum a Titio relictorum inventarium nullum factum eſſet, & cum verba *Novellae* 1. fruſtra torquere ſe videret, confugit ad areſta illa, quibus dicebat negatam falcidiam, ſeu trebellianicam ei, qui haereditatem reſtituere juſſus, inventarium non feciſſet. Bona, de quibus agebatur, erant in Delphinatu; ubi dubitari ajunt, an ad deducendam trebellianicam inventario opus ſit, ſed absque haeſitatione teneri, nihil id obeſſe liberis primi gradus; quod teſtatur Guido Pap. *Quaeſt.* 53. ubi ait *Obſervari in judicando de ſtilo in curia parlamenti, quod liberi primi gradus rogati reſtituere haereditatem, per non confectionem inventarii non perdunt trebellianicam.* Et nihilominus praefracte contendebat Sempronius per areſtum, integro pene ſeculo poſt in alia curia datum, in cauſa haeredis extranei, Sejum neque trebellianicam, neque ipſam adeo legitimam deducere potuiſſe. Tam periculoſum eſt a regula ſemel recedere. Quaeſtio juris non eſt judicata, quia in facto tandem conſtitit, inventarium fuiſſe a Sejo confectum, non ad retinendam, & conſervandam trebellianicam, ſed quia noluit patris haereditati immiſcere ſe pure, & ſimpliciter, ſed cum beneficio, *l. ult. C. de jur. delib.* Sed debuitne haec quaeſtio tanta contentione agitari, ob areſta, quae allegabant in cauſa haeredum extraneorum data (non dicam jam contra *Novellae* mentem, ſed contra jus, quo utebantur Delphinates) quum ea haereditas delata fuit, & quo etiam num hodie utuntur?

XIII. Cum igitur in quaeſtione de trebellianica conſervanda, vel adimenda ei, qui inventarium non fecit, non ſolum Doctorum ſententiae tantopere inter ſe pugnent, ſed & decreta ſupremarum curiarum proponantur adeo contraria, dici ſane nequit, ullum eorum decretorum jus facere, ad quaeſtionem generalem quod attinet, maxime contra *Novellae* ſententiam, quae de trebellianica nihil omnino conſtituit, ſed de falcidia legatorum, & fideicommiſſorum ſingularium tantum. Ad hanc igitur controverſiam dirimendam, & jus certum conſtituendum, lege opus eſt, cui omnes omnino curias & juriſdictiones parere neceſſe ſit. Interim tamen, ſi quis ſibi cavere volet in poſterum, & dubium ejusmodi contentionis eventum vitare, conſultius faciet, ſi haereditatem juſſus reſtituere, inventarium ſolemne confici curet.

CA-

Digitized by Google

CAPUT III.

De exaequatione legatorum, & fideicommiſſorum, & de ſingulis rebus per fideicommiſſum relictis, & fideicommiſſariis haereditatibus.

I. *Quare de legatorum, & fideicommiſſorum exaequatione tractetur hoc capite.* II. *Legata, & fideicommiſſa ſingularia quomodo exaequata.* III. *Fideicommiſſa quare inventa, tam in legatis, quam in haereditatibus, & ab Auguſto confirmata. Fideicommiſſi exemplum in regno Judaeae.* IV. *Magna differentia inter fideicommiſſa certarum rerum, & haereditatis, vel certae partis haereditatis. Is cui haereditatis pars reſtituta eſt fideicommiſſo, eſt loco haeredis pro parte.* V. *Diſtinctio inter legatarium certarum rerum, & certae, vel quotae partis haereditatis. Legatarius certorum corporum nullis oneribus eſt obnoxius. Legatarius certae partis haereditatis haereditariis oneribus obnoxius, & quomodo.* VI. *Differentia inter legatam haereditatis, aut certae partis haereditatis, & bonorum, vel certorum bonorum haereditatis.* VII. L. 3. C. de ſentent. paſſ. & reſtit. *expenſa.* VIII. Eadem l. *emendata.* IX. l. 2. C. ad SCtum Trebell. *emendata.* X. *Concluſio ſupra dictorum.* XI. *Qui legatum percepit, cui onus eſt impoſitum, non tenetur ultra vires legati.* XII. L. Imperator 70. §. 2. D. de legat. 2. *emendata.* XIII. *Summa eorum, quae tractata ſunt, & tranſitio ad quaeſtionem de donatariis, & legatariis univerſalibus.* XIV. *De donatario univerſali, deque donatario certae partis bonorum.* l. ult. D. de uſ. & uſuf. leg. *emendata.* XV. *Apud nos diverſa bonorum, & haeredum genera. Donatarii & legatarii certi generis bonorum tenentur pro modo emolumenti.* XVI. *An donatarius omnium mobilium debita mobilia exſolvere teneatur ultra vires donationis.* XVII. *Donatarius univerſalis quando recta conveniri poſſit.*

VOlebamus tranſire ad alias ſpecies, ſed aliquid addendum eſt *praecedenti capiti*, ne qua ſuperſit difficultas. Sane quod dictum a quibusdam eſt, Juſtiniani conſtitutionem de haeredibus & falcidia, ideo ad fideicommiſſarias haereditates pertinere, quod per omnia exaequata ſunt legata fideicommiſſis, ne audiendum quidem, aut advertendum exiſtimabam, ſed quoniam nonnullos comperi hac argutiola non modo commotos, ſed aliquomodo perculſos, de ea re dicendum eſt, deque aliis quibusdam, quae quaeſtionem noſtram contingere videntur.

II. Sane quod de legatorum & fideicommiſſorum exaequatione dictum eſt ab Ulp. *l. 1. D. de leg.* 1. & conſtitutum a Juſtiniano, *l. 2. C. comm. de leg.* tam explicatum putabam a Jacobo Cujacio, & aliis, ut ea in re nemo, vel tantillum haerere poſſit. Ergo quoniam legata, quae verbis directis relinquuntur, per omnia exaequata ſunt fideicommiſſis, quae verbis precariis relinquuntur, ut ſi qua in re meliori jure eſſent fideicommiſſa, id eſt, quae verbis precariis relicta ſunt legata, idem jus obtineret in legatis, id eſt, in iis, quae verbis directis relicta ſunt; & contra quae conſtituta ſunt de legatis, intelligenda quoque erunt ſi iis credendum, de fideicommiſſariis haereditatibus; ut jam legatum nihil differat a fideicommiſſo univerſali, aut ab haereditate fideicommiſſaria; ſicque SCtum Trebellianum pertineat ad legata, quomodo Novellam Juſtiniani conſtitutionem de falcidia pertinere volunt ad fideicommiſſarias haereditates; quo quid poteſt fingi abſurdius? Sed quomodo conſuluit legatariis Juſtinianus, quum haeredem juſſit conficere inventarium, ne quid interverteret in fraudem legatariorum, ita voluit conſulere fideicommiſſario; ne is, qui fideicommiſſum reſtiturus eſt, fraudem in ea re facere poſſit; aut etiam quod conſtituit in favorem legatariorum, id etiam prodeſſe debet fideicommiſſariis. Hoc ſi de fideicommiſſis ſingularibus, ſive de legatis verbis precariis relictis dicitur, nihil dici poteſt verius; & ſane utriſque conſuluit Juſtinianus, quos ſimul nominat, & conjungit; ſed longe alia ratio eſt fideicommiſſariorum univerſalium, quibus haereditas, aut particularium, quibus pars haereditatis reſtituenda eſt, quibus alio modo conſultum erat, ut dictum eſt *ſuperiori capite:* & ad quod Novella Juſtiniani conſtitutio nullomodo pertinet.

III. Inter hos, & fideicommiſſarios legatariis exaequatos nihil pene commune eſt praeter nomen. Fideicommiſſa ideo inventa fuerant, ut quae non poterant directe, palam, & aperte relinqui certis perſonis, quae capere ex teſtamento non poterant, per tramites quosdam, ac per interpoſitas perſonas, haereditatis, aut legatorum capaces, iisdem relinquerentur; quod ut fieret, fidem eorum, qui reſtituere rogabantur, ſequi neceſſe erat. Cum enim res per ſe illegitima eſſet, nullis actionibus compelli poterant. *Fideicommiſſa nullo vinculo juris, ſed tantum pudore eorum, qui rogabantur, continebantur*, ait Juſtin. §. 1. *Inſtit. de fid. haered.* Et ideo ſumma fides, & religio praeſtanda erat; ſed cujus violatae Deus ſolus vindex eſſet. Seneca *lib. 2. de tranquillitate animi, c. 11. Sed omnia jam diligenter faciet, & circumſpecte, quam religioſus homo, ſanctusque ſolet tueri fideicommiſſa.* Poſtquam autem D. Auguſtus fideicommiſſa etiam auctoritate publica corroboravit, ſane non modo uſurpari coeperunt paſſim a quibuslibet, ſed & extendi; atque haec inventa eſt ratio, qua de bonis ſuis ſtatuerent in perpetuum. Haeredes igitur inſtituerunt, quos haereditatem, aut potius haereditatis bona reſtituere jubebant poſt aliquod tempus, vel poſt obitum, cujus diſpoſitionis exemplum habemus in regno Judaeae, apud Joſeph. *lib. 1. de excid. Hieroſolymit. cap.* 18. loco inſigni; ubi teſtamenti ab Herode magno conditi ſit mentio, quo is Antipatrum e Doride filium in regno haeredem inſtituerat, & eidem Herodem filium quoque ſuum e Mariamne ſubſtituerat, ſubſtitutione obliqua: Antipatro poſt obitum regnum ei reſtituere juſſo. Sic enim Joſephus: τήν τε διαθήκην κομίζων, ἐν ᾗ βασιλεὺς μὲν Ἀντίπατρος ἐγέγραπτο· Ἀντιπάτρου δὲ Ἡρώδης διάδοχος ὁ ἐκ Μαριάμμης τῆς τοῦ ἀρχιερέως θυγατρὸς γεγονώς. *Teſtamentum proferre, in quo Antipater rex Judaeae erat ſcriptus. Herodes autem, quem e Mariamne ſummi Pontificis filia ſuſceperat, ejus ſucceſſor.* Recte διάδοχος. Fideicommiſſarius non eſt haeres teſtatoris, ſed nec inſtituti, verum ſuccedit in ejus locum. Subſtitutionis autem iſtius, ſive fideicommiſſariae reſtitutionis hunc fuiſſe effectum oſtendit Antipater ipſe, ut Antipatri filii ei in regno non ſuccederent, ſed frater ejus Herodes, cui erat reſtituere poſt obitum juſſus. Id enim querebatur Antipater *ejusdem lib. c.* 19. ἀφῃρῆσθαι δὲ αὐτὸν ὑπὸ τοῦ πατρὸς καὶ τὴν ἐπὶ τέκνοις ἐλπίδα. διάδοχον γὰρ οὐ τῶν αὐτοῦ τινὰ παίδων μετὰ τὴν τελευτήν, ἀλλὰ τὸν ἐκ τῆς Μαριάμμης Ἡρώδην γεγράφθαι. Quod ita exprimere tentavit Hegeſippus, *lib. 1. cap.* 43. *Ea teſtamento patris etiam jus commune ereptum, ut data ſpe regnandi, cujus ad tempus vicarius foret, non aliquem ex ſuis filiis in imperium ſubſtitueret; ſed Herodi Mariammes filio neceſſe haberet regnum refundere.* Convenientius dixiſſet, *reſtituere*. Et ſane ea fuerat teſtatoris mens, quam nec aliter Papinianus ipſe interpretatus eſſet, etſi conditionem defeciſſe reſpondit, ſi nepos ab avo haeres inſtitutus cum filio nepotis patruo, cui portionem ſuam reſtituere rogatus erat, ſi intra trigeſimum annum moreretur, liberos reliquiſſet, *l. Cum avus* 102. *D. de condit. & demonſtr.* quod Papiniani reſponſum, quemadmodum & Juſtiniani conſtitutiones, quibus illud non confirmavit modo, ſed auxit, ad eos pertinet, quibus liberi non erant, quum ſunt reſtituere rogati. Nam ſi liberos jam tum habeant, nec hoc teſtator ignorabat, non ſit veriſimile teſta-

torem

torem iis conſulere voluiſſe, quos ſciens prudens omiſit. Atqoi Antipatro, quum eſt haeres inſtitutus a patre Herode, jam erant plures liberi, quorum avus teſtamento ſuo nullam habuit rationem. Sed ad rem.

IV. Cum igitur fideicommiſſa ſint, vel de rebus ſingulis, vel de tota hereditate, aut parte haereditatis, tanta pene eſt differentia inter ea fideicommiſſorum genera, quanta inter legatum, & haereditatem. Sane cui fideicommiſſaria haereditas reſtituta eſt, non eſt haeres, ut diximus antea, ſed eſt loco haeredis; & ideo conveniri poteſt tam a legatariis in ſolidum, quam a creditoribus pro dodrante haereditatis, ſi tantum capiat ex haereditate. Nec ſolum fideicommiſſarius univerſalis, id eſt, is, cui tota haereditas reſtituta eſt, deducta ſalcidia, eſt loco haeredis, ſed & is etiam, cui pars haereditatis reſtituta eſt, eſt loco haeredis pro parte, & oneribus hreredıtariis eodem modo obligatus pro rata portione, *l. 2. C. ad SCtum Trebell.* Nam ſi legatarius partiarius tenetur pro parte, multo magis, fideicommiſſarius partiarius, *argum. §. Sed quia 5. Inſtit. de fideic. haered.* At legatarius nunquam eſt loco haeredis, neque conveniri unquam poteſt, ſive a creditoribus, ſive a collegatariis: etſi aliquando poteſt oneribus haereditariis teneri usque ad vires legati.

V. Sane diſtinguendum eſt inter legatarium certarum rerum, & legatarium certae partis haereditatis. Legatarius rei ſingularis, certi corporis, vel certorum corporum, nullis oneribus eſt obnoxius, ſed nec legatarius certae, aut quotae partis bonorum, dimidiae (puta) tertiae, &c. At legatarius certae partis haereditatis tenetur pro portione, quae eſt ei legata; ſed non ultra vires rei legatae, id eſt, aes alienum ta deducitur; at de legato certae, aut quotae partis bonorum nihil deducitur; quod aperte colligitur e *l. 8. §. ult. & l. 9. D. de leg. 2.* Paulus obſervaverat, ſi cui certa pars haereditatis legata eſſet, Hadrianum reſcripſiſſe, ut neque pretia manumiſſorum, neque funeris impenſa deduceretur, ſiquidem haereditas eſt nomen juris, & tam onera, quam commoda complectitur. Si cui igitur certa pars haereditatis legata eſt, onera deducenda non ſunt, ſed ſunt inter legatarium certae partis haereditatis, & haeredem partienda. Sed ſi certa pars bonorum legata eſt (bonorum, inquam, non haereditatis) Modeſtinus ait, & dotem, & manumiſſorum pretia eſſe deducenda. Partem igitur illam ſine oneribus legatario eſſe praeſtandam; onera ab haerede ſubeunda. Legatarius certae, quotae partis haereditatis, haereditatem partitur cum haerede, & ideo dicitur legatarius partiarius, legatum ipſum partitio. Quare quomodo lucrum, ſic & damnum inter eos commune eſt pro rata emolumenti, *d. §. Sed quia 5. Inſtit. de fideic. haered.* Legatarius autem certae, quotae partis bonorum, non eſt legatarius partiarius, neque haereditatem cum haerede partitur, ſed partem bonorum ſibi legatam accipit ab haerede. Magna igitur differentia eſt inter legatum partis haereditatis, & legatum partis bonorum. Qui haereditatis partem legat, onerum quoque partem a legatario agnoſci vult; quia cum haereditas ſit nomen juris, quo tam onera, quam commoda continentur, ea nequaquam ſunt ſeparanda.

VI. Sic magna differentia eſt, ſi quis leget haereditatem, quam adiit, & ſi leget bona illius haereditatis, nulla tamen facta mentione haereditatis; veluti ſi quis adierit haereditatem Maevii, & eandem haereditatem leget, aut bona Maevii. Nam ſi cui Maevii haereditas legata eſt ab eo, qui haeres exſtiterat, ea omnia onera ſuſcipere debet, quae Maevianae haereditatis fuerunt, *l. Cum filius 76. §. 1. D. de leg. 2.* quia haereditas eſt nomen juris. Si eidem autem legata ſunt bona, quae ex haereditate Maevii ad teſtatorem pervenerunt, quaerebatur, an legatarius onera agnoſcere deberet; veluti, ſi cui ita legatum erat: Quanta pecunia ex haereditate Maevii ad me pervenit, tantam pecuniam haeres meus Sejo dato. Ac negabat Labeo cavendum haeredi a legatario, ſi quid forte poſtea ejus haereditatis nomine haeres damnatus eſſet; quippe quod legata erat, non haereditas, ſed pecunia, quae ex haereditate pervenerat. Verum quia aes alienum, & alia onera pecuniam haereditatis minuunt, nec poteſt videri perveniſſe ad haeredem, quod ejus haereditatis nomine praeſtaturus eſſet, aliter alii ſenſerunt. Ergo quia haereditatis nomen adjectum eſt, exiſtimarunt teſtatorem, tam onus, quam lucrum complecti voluiſſe, *l. Qui concubinam 29. §. Cum ita 1. D. de leg. 3.* Quoniam autem jus illud aliquomodo controverſum, ideo qui tutius teſtari volebant, voluntatem ſuam apertius quandoque explicabant. Cujus rei exemplum exſtat, *l. Lucius 88. §. Quae marito 2. D. de leg. 2.* ubi quae marito haeres exſtiterat, ita teſtamento cavet: *Maevi & Semproni, filii dulciſſimi, praecipitote quidquid ex haereditate, bonisque Titii domini mei, patris veſtri, ad me pervenit mortis ejus tempore; ita ut omne onus ejusdem haereditatis, tam in praeteritum, quam in futurum, nec non etiam ſi quid poſt mortem Titii Domini mei, agnoſcatis.* Exiſtimavit igitur mulier cavendum teſtamento, ut onus agnoſcerent, quibus legabat quidquid ex haereditate mariti ad ipſam pervenerat; qua cautione nihil fuiſſet opus, ſi haereditatem legaſſet, non bona haereditatis, ſi pro bonis haereditatis, nomen haereditatis tantum appoſuiſſet. Cum igitur haereditas ſit nomen juris, is, cui legatur haereditas, tam onera, quam commoda debet agnoſcere; quod etiam uſuvenit ei, qui menſae negotium ex cauſa fideicommiſſi ſuſcipit, *l. ſi pater 77. § menſae 16. D. de leg. 2.* quia menſa quoque nomen eſt juris, non corporis, ac totam menſariam, ac nummulariam negotiationem continet.

VII. Quod autem diximus, legatum certae partis bonorum onera non continere, videtur contrarium, *l. 3. C. de ſent. paſſ.* ubi diſtinctio manifeſta eſt inter eum, cui aliquid ex bonis, & eum, cui pars aliqua, pars certa, pars quota bonorum reſtituta eſt; atque eum, cui aliquid tantum ex bonis redditum eſt, aeri alieno non eſſe obligatum reſcribit Alexander; eum autem, cui pars quota bonorum reddita eſt, eſſe pro competenti portione obligatum: unde ſane contra ſententiam noſtram nihil efficitur. Fiſcus, qui damnati bona occupat, adſtringitur aeri alieno, tanquam ſucceſſor univerſalis, quia *non poſſunt bona ullius ad fiſcum pertinere, niſi quae creditoribus ſuperfutura ſunt, l. non poſſunt 11. D. de jur. fiſc.* Quare non adſtringitur aere alieno ultra vires bonorum, quae capit; quorum pars ſi redditur ei, qui eſt reſtitutus, tenetur pro eadem parte, non eodem nomine, quo tenebatur antea, non ſuo nomine, ſed tanquam ſucceſſor partiarius, ut ita loquar; quare nec tenetur ultra aeſtimationem partis, quae ei reſtituta eſt. Pars bonorum igitur *ea l.* eſt pars ſucceſſionis: quod aperte colligitur e *l. 2. C. ad leg. Jul. de vi publ. & priv.* ubi Imperator Antoninus ait, actionem tutelae pro tertia parte dirigi adverſus fiſcum, cui tertia bonorum pars tutoris damnati lege Julia de vi privata vindicata erat; cujus reſcripti ratio redditur ſtatim his verbis: *Nam ſucceſſio pro oneribus portionis ſuae reſpondet.* Tenetur igitur fiſcus, tanquam ſucceſſor partiarius, quia, ut jam diximus, nihil poteſt ad fiſcum pervenire, niſi quod creditoribus ſuperfuturum eſt. Cum igitur tertiam partem bonorum, id eſt, tertiam partem ſucceſſionis ſibi vindicet, tertia pars aeris alieni deducenda eſt.

VIII. Sed antequam progrediamur ulterius, macula quaedam eluenda eſt e verbis *d. l. 3. C. de ſent. paſſ.* quae ſic ſe habent: *Si debitor poenam ſententiae paſſus eſt, quam bonorum ademptio ſequuta eſt, quamvis poſtea civitati Romanae reſtitutus, non totam ſubſtantiam, ſed aliquid ex indulgentia principis ut haberet, impetravit, aeris tamen alieni ex praecedente tempore poena liberatus eſt.* Atqui aes alienum non debebatur ab eo ex poena, aut propter poenam. Quare igitur, *aeris alieni poena liberatus eſt?* Sane ſcripſerat fortaſſe Imperator,

onere, pro quo ſubſtitutum a librario, *poena*; quae vox ei jam ſaepius occurrerat, & menti inhaeſerat: niſi dicas *poena* accipiendum pro propter poenam, & *aere alieno* legendum eſſe, pro *aeris alieni*.

IX. Sed ut una fidelia duos parietes dealbemus, eluamus obiter & aliam maculam, quae *l. 2. C. ad SCtum Trebell.* a nobis *ſupra citatae* inhaeſit, & quae poteſt quibusdam fraudi eſſe. Diximus, fideicommiſſarium partiarium teneri pro parte ſua oneribus haereditariis, id eſt, tam aere alieno, quam legatis. Verum *ea l.* iis verbis eſt concepta, quae fideicommiſſarii partiarii onera ad legatorum partem reſtringere videntur, unde facile te expedies unius literulae mutatione, ſi pro *ſeu* legeris, *ceu*, hoc modo. *Ad eum, cui ex Trebelliano SCto pars haereditatis reſtituitur, ſucceſſionis onera, ceu legatorum praeſtationem, pro competenti portione ſpectare indubitati juris eſt.* Dicit, *ceu* ὥσπερ, οἷον. Quemadmodum igitur legatorum praeſtatio ad fideicommiſſarium partiarium pertinet pro parte ſua, ſic & reliqua onera.

X. Ut igitur ad argumentum revertamur, neque legatarii, neque fideicommiſſarii ſingulares, aut rerum ſingularium, oneribus haereditariis tenentur, quemadmodum ii, quibus haereditas, aut pars haereditatis reſtituta eſt; & ſi qui tenenter, veluti legatarii haereditatis, non poſſunt recta via conveniri a creditoribus haereditariis, aut legatariis, quia non ſunt haeredes; nec loco haeredis, ſed legatarii partiarii. Hoc igitur commune habent cum fideicommiſſario univerſali, vel partiario; quod non tenentur ultra vires legati, quemadmodum nec fideicommiſſarius ultra vires fideicommiſſi; ſed in hoc differunt, quod fideicommiſſarius recta convenitur a legatariis, & creditoribus haereditariis, quia eſt haeredis loco; legatarius nunquam poteſt ab iis conveniri, *l. ult. C. de haered. act.* legatarius partis haereditariae poteſt conveniri ab haerede, ut ſe indemnem praeſtet pro parte competente, §. *Sed quia 5. Inſtit. de fideic. haered.*

XI. Sed numquamne legatarius tenetur ultra vires legati? Quid ſi ei legatum eſt cum onere, quod legati vires excedit, & quod tamen agnovit? Nihil heic diſputatione opus eſt: certi enim & indubitati juris eſt, non plus poſſe rogari quem reſtituere, quam ei relictum eſt, *l. filiusfamilias 114 §. apud Marcellum 3. D. de leg. 1.* Neminem oportere plus legati nomine praeſtare, quam ad eum ex haereditare pervenit, *l. 1. ſi is qui 17. D. ad SCtum Trebell.* Quod amplius eſt, inutiliter relinquitur, §. 1. *verſ. Hoc ſolum. Inſtit. de ſingul. reb. per. fideic. rel.* Nempe regula eſt certa, & generalis, *legatum ADQUISITUM nunquam damno eſſe poſſe*; quae ſunt verba Juliani, *l. ſi haereditatem 32. D. Mand.* Ergo legatum etſi adquiſitum, & agnitum cum onere, obeſt legatario, niſi uno tantum caſu, nempe ſi res, cujus dandae, aut praeſtandae onere gravatur, ad eum pertineat; ut in ſpecie *l. ſed ſi non ſervus 36. D. ad leg. Falcid. l. generaliter 24. §. ſi quis alienum 12. D. de fideic. libert.* & *l. Imperator 70. D. de legat. 2.* ubi depravata ſunt quaedam, quae viri docti reformare conati ſunt, inani ſtudio, ni fallor.

XII. Poſtquam *ea l.* definivit Papinianus, eum, qui legatum percepit, quod rogatus erat alteri reſtituere, non amplius ex cauſa fideicommiſſi cogendum ſolvere, quam recepit, concludit §. 1. ſi centum legatis, reſtituere ducenta quis rogatus ſit, cum non amplius reſtituere debere, quam ſit legatum, & ad ſummam legati videri conſtitiſſe, ut quidam legunt, ſive conſtituiſſe, quae eſt vulgata lectio, quaſi nec teſtator ipſe aliter conſtituiſſe videatur. Hanc tamen exceptionem adjicit, ut, ſi ad tempus fideicommiſſum ſit relictum, ex interuſurio, ex uſura medii temporis impleatur fideicommiſſum, aut certe tantum praeſtetur, quantum medio illo tempore uſura ſummae a legatario perceptae efficere poſſit. Sed idemne erit dicendum, ſi ex pecunia legata magnum emolumentum conſequutus eſt? veluti, ſi fructuoſam aliquam negotiationem exercuit, aut poenam ſtipulationis, quae imminebat, evaſit. Negat Papinianus emolumentum iſtud, quod non eſt in ipſa re, ſed aliunde accidit, etſi rei legatae commodum cauſam ei dederit, attendi debere, ad onerandum legatarium. Pecunia legata uſuras parere poteſt; & regulariter pecuniae uſura gignit pecuniam; at negotiationem etſi inſtruat, non tamen quaeſtum ex negotiatione gignit προηγουμένως, ſed per accidens. His explicatis, aliam deinde exceptionem proponit Papinianus, ac regulam locum habere ait, & eſſe certam, ſi quantitas cum quantitate conferatur, id eſt, ſi quantitas legata ſit, & quod legatum excedit, ſit etiam quantitas; veluti, ſi centum legata ſint, & ducenta reſtituere rogatus ſit legatarius. Sed ſi pecunia legata ſit; legatarius autem rem propriam reſtituere rogatus ſit; legato percepto, eam omnimodo reſtituere cogetur, quamquam ſit majoris pretii. Differentia eſt inter rei alienae praeſtationem, & rei propriae. Si rem alienam praeſtare rogatur legatarius, non amplius praeſtare tenetur, quam ſit in pretio legati; ſi propriam, agnito legato eam reſtituere cogitur, quamquam majoris pretii, quia ſcilicet tanti videtur aeſtimaſſe rem ſuam. Quae ratio proponitur, *d. l. ſed ſi non ſervus 36. in princ. D. ad leg. Falcid.* Haec ſatis plana ſunt; ſed in verbis eſt obſcuritas, & in quibusdam depravatio. Haec enim poſtrema, *Non enim aequitas hoc probare patitur, ſi quid legatorum nomine acceperit, legatarius offerat*, ſunt e gloſſemate, ſive potius e pluribus gloſſematibus conflata. Quod facile videtur demonſtrari poſſe. Ac primum, quod ex aequitate, ex aequitatis ratione definire videtur, legatarium, qui rogatus eſt rem propriam reſtituere, non eſſe audiendum, ſi legato percepto velit computare, id eſt, tam legatae rei, quam ſuae aeſtimationem inire; ita ut non ultra legati vires teneatur, id ab aequitate ipſa videtur alienum; ſiquidem aliquomodo videtur iniquum, eum, quem honorare volumus, onerare, ut legatum ei damnoſum ſit, contra naturam legatorum. Quod ergo dicitur de eo, qui rem propriam reſtituere rogatus eſt, jus merum ſapit, potius quam aequitatem, juris correctricem ac temperatricem, & ab aequitate naturali aliquomodo recedit. Haec igitur verba, *Non enim aequitas hoc probare patitur*, videntur eſſe e gloſſemate alio loco poſito. Sane exiſtimare poſſit aliquis alibi fuiſſe adſcripta a Papiniano, & poſtea in eum locum tranſlata. Nam ſententiae, initio legis propoſitae, *Sed etſi legatum perceperit, non amplius ex cauſa fideicommiſſi cogendus erit ſolvere, quam recepit*, videri queant aptius cohaerere. Sed cum regula juris ſit certiſſima, cur aequitatem heic advocet Papinianus, cauſam non video. Nec ſane verba iſta Papiniani elegantiam redolent: atque ea adjecta ſuſpicor a gloſſatore, poſt id, quod ea lege definitum eſt de emolumento, extra rem percepto, cujus ratione legatarium onerari aequum non eſt. Quae autem ſequuntur poſtea, *ſi quod legatorum nomine acceperit, legatarius offerat*, adjecta ſunt ad iſtorum interpretationem, *legato percepto ſi velit computare*. Sic igitur totum illum locum conſtituendum exiſtimo, gloſſematibus ad marginem, ſive inter lineas rejectis; *Nec mutanda erit ſententia, quod forte legato percepto magnum emolumentum ex aliquo negotio conſequutus eſt, aut poenam ſtipulationis imminentem evaſit.* * *Haec ita, ſi quantitas cum quantitate conferatur. Enimvero, ſi pecunia accepta, rogatus ſit rem propriam, quamquam majoris pretii reſtituere, non eſt audiendus legatarius legato percepto ſi velit computare.* † Niſi etiam prius gloſſema ad *initium legis* rejicias, poſt iſta, *ſed etſi legatum perceperit, non amplius ex cauſa fideicommiſſi cogendus erit ſolvere, quam recepit.*

* Non enim aequitas hoc probare patitur.

† ſi quid legatorum nomine acceperit legatarius offerat.

XIII. Ex iis, quae dicta ſunt hactenus, conſtare

arbi-

arbitror, quam frivolum ſit argumentum a legatorum, & fideicommiſſorum exaequatione, quo quidam uſi ſunt ad confirmandam ſuam de trebellianica haeredi, qui non fecit inventarium, adimenda ſententiam; & quanta ſit inter legatarios, & fideicommiſſarios univerſales differentia. Satis etiam conſtare exiſtimo Juſtinianum conſtitutione ſua de fideicommiſſariis haereditatibus ne cogitaſſe quidem, nec aliis conſulere voluiſſe, quam legatariis, & fideicommiſſariis ſingularibus; cum fideicommiſſariis univerſalibus ſatis eſſet cautum jure veteri; nempe qui haeredem reſtitutione gravatum adigere poſſent, ut faceret inventarium, & ſatisdaret; qua in re ſi ceſſabant, ſibi id imputare debebant. Sed, ne quod diximus ſupra de legatariis certae partis bonorum, & certae partis haereditatis, fraudi ſit quibusdam; ad uſum noſtrum quod attinet, addendum aliquid eſt.

XIV. Donatarium omnium bonorum inter omnes convenit aeri alieno eſſe obligatum, ſed non ultra vires donationis; quare neceſſe videtur eſſe, ut inventario ſolemniter facto de rebus donatis, aut aeſtimatione earum conſtet. De donatario certae partis bonorum plures dubitarunt, & multi exiſtimarunt debitis donatoris eum nullomodo teneri, modo res donatae ante donationem obligatae non fuerint, *l. Aeris alieni* 15. *C. de donat.* Quam ſententiam ſequutus eſt Decius *Conſil.* 236. ubi contendit: *Donatarium medietatis omnium, & ſingulorum bonorum, mobilium, immobilium, dotalium, & paraphernalium, praeſentium, & futurorum quorumcumque non teneri ſolvere debita donatoris in toto, nec in parte*; atque ibi notatur a Molineo, qui eum ait *hic male conſuluiſſe*, etſi Decii ſententia verior videri queat, ſi jus Romanum ſpectes. Nam legatarius aut donatarius certae partis bonorum, legatum, aut donationem capiebat ſine ullo onere aeris alieni; quod dicebamus antea. Atque ad hanc disputationem pertinet *l. ult. D. de uſ. & uſuf. leg.* quae, ut exſcripta eſt ex Pandect. Florent. nullum ſenſum idoneum habet. Veteres editiones habebant: *Multum intereſt bonorum quis, an rerum tertiae partis uſufructum legaverit.* Pro *multum*, Pand. Flor. habent, *nihil*, ſententia plane contraria; quam diverſitatem ſequentium verborum obſcuritas a depravatione, ni fallor, profecta, peperit. Nihil enim intereſſe videbant, bonorum quis tertiae partis, an rerum uſumfructum legaverit. Res, & bona rem eandem ſaepe ſignificant. Cum igitur ſcriptum eſſet, ni fallor: *Intereſt utrum bonorum quis, an rerum tertiae partis uſumfructum legaverit*, adjecerat gloſſator, *nihil*, contraria ſententia. Et re vera nihil videtur intereſſe inter partem bonorum, & tertiam partem rerum. Alii autem, quum differentiam conſtitui *ea lege* viderent, pro *nihil* ſcripſerunt *multum*. Sane contentio illa nata eſt a lectionis vitio. Antonius Faber, vir ampliſſimae apud ſuos dignitatis, & honoratiſſimae apud omnes propter doctrinam, & morum probitatem opinionis, exiſtimabat, ſcriptum fuiſſe, *an certarum rerum*; quae verba ſi fuiſſent JCti, non video, quomodo in iis librarii tam ſtolide aberrare potuiſſent, & pro iis, *rerum tertiae partis*, ſubſtituere. Scriptum igitur aliud fuerat, quod eos in fraudem impulit. Et profecto fere mihi perſuadeo, ſcriptum fuiſſe, *an rerum certae partis*, quod non intellexerunt. Rerum certa pars, ſunt certae res. Pars heic non dividit totum, ſed diſſecat. *Et quorum pars magna fui.* Ergo *rerum certae partis*, eſt, *ſingularum rerum*, ut ſcriptum eſt, *l. Quoties* 34. §. *ult. D. de uſuf.* ſive *certarum rerum*, ut ſequitur in *hac ipſa lege*, quae, ut a nobis emendata eſt, caret difficultate. Ait igitur intereſſe, utrum bonorum quis, an certae partis rerum, certarum rerum, certarum ſpecierum uſumfructum legaverit. Nam ſi bonorum uſusfructus legatus eſt, aes alienum deducetur. Ut bona noſtra nobis conſtent, deducendum eſt aes alienum. Bona non dicuntur, niſi deducto aere alieno. Ergo dabitur uſusfructus eorum, quae ſupererunt. Haec eſt prima differentia. Item; quod in actionibus erit, computabitur; ſi quae actiones teſtatori competebant, ſi quid ei debebatur, id etiam legato comprehenditur. Haec eſt altera differentia. At ſi certarum rerum; certorum corporum; certarum ſpecierum uſusfructus legatus ſit; nec deducetur aes alienum, nec actiones ullae continebuntur. Ergo diſtinguit lex illa inter bona, & certas res. Bonorum legatum latius patet, plura comprehendit; ſed & deductionibus ſubjectum eſt. Certarum rerum legatum minus late patet; ſed nec eſt deductionibus obnoxium; praeſtatur absque deductione aeris alieni, ſi res legatae nemini obligatae ſunt, & bona ſufficiunt aeri alieno. Ergo nihil deducitur ex ejusmodi legatis, praeter falcidiam. Ex certis rebus donatis nihil deducitur. Aliud eſt, ſi pars bonorum legata ſit. Bonis univerſaliter legatis aes alienum deducendum eſt; certa bonorum parte legata, non item. Ac multum intereſt hac in re utrum pars haereditatis legata ſit, an pars bonorum. Parte hereditatis legata, legatum tranſit cum oneribus ſuis; at parte bonorum legata, legatum accipitur ſine onere: quod dicebamus ſupra.

XV. Apud nos, qui conſuetudinario jure reguntur, cum diverſa ſint bonorum genera & unius hominis diverſa patrimonia contra jus Romanum, diverſi etiam poſſunt eſſe haeredes, alii mobilium, alii immobilium: alii quaeſitorum, & adventitiorum; alii propriorum, & avitorum, a quibus omnibus aes alienum diſſolvitur pro modo emolumenti. Quod ſi cum haeredibus concurrunt legatarii univerſales (univerſales dicimus, non omnium bonorum, ſed eorum omnium, quae legari poſſunt, veluti mobilium, adventitiorum, & partis avitorum) aut donatarii certi generis bonorum, veluti mobilium, quaeſitorum, aut partis eorum; aes alienum eodem modo inter eos diſſolvitur jure conſuetudinario plurimarum provinciarum: ita tamen, ut donatarii, & legatarii non teneantur ultra vires donationis, aut legati. Alicubi aes alienum dividitur inter haeredes, aut inter haeredes & donatarios, aut legatarios univerſales pro ratione, & qualitate bonorum; quomodo haeres mobilium exſolvit debita mobilia, & perſonalia; immobilium, debita immobilia; & quibusdam conſuetudinibus donatarius mobilium aes alienum mobile luere tenetur.

XVI. Sed quaedam conſuetudines ita ſunt ſcriptae, ut donatarius omnium mobilium, quocumque titulo, ſive donatione inter vivos, ſive teſtamento; quique in res mobiles ſuccedit quocumque modo, is aes omne alienum exſolvere teneatur. Id ſignificare videtur *conſuetudo Turonenſ.* §. 237. nec aliud ſignificare *Andegavenſis*, *Cenomanenſis*, *& quaedam aliae conſuetudines*; unde fit, ut Andegavi vix univerſa mobilia ſibi data prehendant, niſi prius confecto inventario, & codicillis principis impetratis, ne donatarius ultra vires donationis teneatur, quod obſervat Renatus Chopinus, *ad Conſuet. Andegavenſ. lib.* 3. *tit.* 3. *n.* 3. Sane quod inventarium prius conficiunt, id jure faciunt; quod autem a principe impetrant, ne ultra vires inventarii teneantur, id fruſtra fit, cum non poſſint teneri ulterius, nec fieri unquam poſſit, ut qui haeres non eſt, aeri alieno defuncti obligatus ſit ultra id, quod ex ejus bonis habet. Nec textus, quos citat Chopinus *ibid. n.* 2. aliud efficiunt, quod conſtare poteſt ex iis, quae ſupra obſervavimus. Ergo donatarii univerſales, ſive omnium bonorum, ſive certorum generum, ut mobilium, aut aliorum; ſucceſſores titulo particulari, ut fiſcus, & ceteri ejusmodi, non tenentur ultra id, quod ad eos pervenit, modo inventarium fecerint; quomodo nec uxor defuncto marito ultra ſocietatis vires tenetur aes alienum ſocietatis exſolvere, confecto ſolemni inventario.

Digitized by Google

XVIII. Sed quaeritur, an donatarius omnium bonorum recta conveniri poſſit a creditoribus donatoris; qua in re diſtinguunt. Nam aut donator vivit, aut mortuus eſt. Si vivit, & eſt ſolvendo, contra donatarium agi non poſſe verius eſt; ſi non eſt ſolvendo, agi poſſe dicunt, & ideo diſcuſſione opus eſſe. Si mortuus eſt, iterum diſtinguunt. Nam aut haereditas ejus adita eſt, aut repudiata. Si haeredem reliquit, diſcuſſione opus eſt; ſi non reliquit, contra donatarium agi poteſt, intra modum donationis, quae eſt opinio Guid. Pap. *Quaeſt.* 105. quam opinionem tutius eſſe ſequi exiſtimo in provinciis, quae jure Romano utuntur. Jure conſuetudinario recta agitur contra eos, qui certa genera bonorum defuncti occuparunt quocumque tandem titulo, veluti contra donatoris mobilium, &c. Atque de his haectenus. Ad alias quaeſtiones transeundum eſt.

CAPUT IV.

An patronus in cauſa, qui patrocinium praeſtitit, cogatur teſtimonium dicere, & varia ſuper ea quaeſtione decreta.

I. *Variae de quaeſtione propoſita ſententiae, & decreta contraria.* II. *Argumenta, quibus utuntur tam pro parte affirmativa, quam pro negativa.* III. *Expenditur* l. ult. D. de teſtibus, *qua utuntur omnes ad ſuendam ſententiam ſuam. Patronus non poterat contra clientem teſtimonium dicere, & contra.* IV. Cap. 8. Novell. 90. de teſtibus *expenſum. Qui fuerant* μεσῖται *inter aliquos, non poterant cogi de earo teſtimonium dicere, niſi utraque parte conſentiente.* μεσῖται, *Mediatores. Amicabiles compoſitores.* διαλλακταί. συνδιαλλάκται. διαλύσαι. διαλύσασθαι. *Arbitratores mediam ſaepias viam inibant in componendis controverſiis* συμβιβάζειν εἰς τὸ μέσον. μέσος δικαστής. *Ariſtoteles explicatus. Judex* ἴσος, κοινὸς καὶ ἴσος. *Medius,* μεσίδιος. V. Μεσῖται, *mediatores, proxenetae, & pararii. Aa de iis* Novella 90. *intelligenda. Exequutores negotiorum. Pars ultima* l. ult. D. de teſtib. *explicata.* VI. *Quocunque ſenſu* μεσῖται *intelligantur* Novell. 90. *videtur illius conſtitutionis ratio teſtimonium advocatorum contra clientes ſuos rejicere.* VII. Can. ſtatutum 38. cauſ. 2 quaeſt. 6. *emendatur.* VIII. *Utrum advocatus ut teſtimonio ſuo religionem judiciariam juvet, fidem patrocinii frangere cogi debeat. Majus officium minori debet anteponi.*

I. Si quaeratur, an advocatus teſtimonium detrectare poſſit contra clientem, in cauſa, in qua ei patrocinium praeſtitit, & in qua clientis fraus arguitur, haerebit is, qui conſuletur, propter decretorum varietatem. Nam teſtimonium detrectari non poſſe judicatum ajunt Guid. Pap. *quaeſt.* 25. & Annaeus Robertus *lib.* 2. *rerum judicat. cap. ult.* & alii quoque areſtum citant, datum anno CIↃ IↃCXIX. menſ. Aug. Sed opponetur aliud areſtum, publice pronuntiatum in ampliſſimo Senatu Pariſienſi, auditis litigatorum advocatis, eodem anno Decemb. die XI. quo ſententis Seneſchalli Pictonum, qua advocatus excuſatus fuerat a teſtimonio dicendo in cauſa retractus gentilitii, in qua fraus ab ejus cliente dicebatur fuiſſe facta, confirmata fuit, eo, qui appellaverat, litis expenſas luere damnato. Negotium etiam ei faceſſet literarum monitoriarum formae variatio; quarum olim non permittebatur publicatio, niſi cum clauſula, *dempta parte, & conſilio*, & ſi quae aliter publicatae fuerant, abuſivae judicabantur. Hodie abſque ea exceptione publicari poſſe quidam tradunt, imo & adjecta clauſula, *nemine dempto.* Occurrent etiam ei diverſae, ſeu contrariae Doctorum ſententiae in explicanda *l ult. D. de teſtib* ut eum pene obmuteſcere oporteat, aut certe conſultorem incertiorem, quam venerat, dimittere, niſi quaeſtionem juris argumentis diſcutere ſibi licere exiſtimet ſine praejudicio, cum decretorum, & opinionum contrarietas faciat, ut ea in quaeſtione nullum ſit jus certum: qua tamen in re non mediocriter haerebit, ne & arroganter facere, & conſultorem lite dubia implicare videatur. Quare nec nos quidquam definire conſtituimus *hoc capite* (abſit a moribus noſtris ea arrogantia) ſed tantum argumenta, quae proponuntur in utramque partem, leviter examinare, & expendere. Deciſio ad alios pertinet.

II. Quae igitur diſputantur in utramque partem longis, & laciniosis orationibus, ea omnia eo recidunt, ut advocatus, qui teſtimonium detrectat, arcanum ſibi creditum non poſſe ſine ſcelere alteri detegere ſe contendat; qui autem ad teſtimonium dicendum compelli eum poſtulat, advocatum probitate praeſtare, veritatem colere, fraudes averſari debere diſputet; quae omnia vera ſunt, & nihil, ni fallor, efficiunt. Antonius Faber, qui mediam quamdam ſententiam a Curia Sabaudiae electam ait *in Cod. ſuo, lib.* 4. *cap.* 14. *defin.* 54. literarum monitoriarum publicationem cum clauſula, *nemine dempto*, ideo improbatum ait, quod neque cogendus ſit quisquam ſe ipſum prodere, neque aequum ſit de adverſarii domo extrahi probationes, *l. ult. C. de edend. l. Nimis grave* 7. *C. de teſtib.* nec ſit civile poſſe cogi advocatum, aut procuratorem prodere, quae non niſi tanquam advocatus, & procurator didicerit, quaeque neſciret, niſi cliens ſecretum ſuum ei tuto committere ſe poſſe credidiſſet; quae rationes videntur magis idoneae, & ab ipſis cauſae viſceribus petitae, ſed nimis exarmatae. Textus autem, quibus quisque ſententiam ſuam tuetur, examinandi ſunt; qui ſunt pauciſſimi, & quidam utrique patri communes.

III. Arcadius *l. ult. D. de teſtib. Mandatis caveri*, ait, *ut praeſides attendant, ne patroni in cauſa, cui patrocinium praeſtiterunt, teſtimonium dicant.* Etſi hoc eſt generaliter dictum, Bartolus tamen, & alii quidam prohibitionem illam reſtringunt ad teſtimonium pro cliente, & non adverſus clientem; ut is, qui alicui patrocinium in aliqua cauſa praeſtitit, non ſit teſtis idoneus pro eo in eadem cauſa, quam defendit, non autem, ut excuſare ſe poſſit a teſtimonio contra eum dicendo, ſi diverſa pars id poſtulet. Quae interpretatio obtinuit in quibusdam cauſis, ut probant areſta illa, de quibus ſupra. Atqui nihil pene videtur fuiſſe opus ea cautione ad prohibendum patroni pro cliente teſtimonium, cum gratiae ſuſpicio ſatis eum arceat: ad providendum autem ne patronus contra eum producatur, cui patrocinium praeſtitit in eadem cauſa, mandatum non fuit inutile, cum nulla lege prohiberetur patronus, ſed honeſti reſpectu tantum, aut pudore. Mandata, quae magiſtratibus in provincias proficiſcentibus dabantur a principibus, ea complectebantur ſaepius, quae legibus, & conſtitutionibus deerant; quaeque ab eis obſervari oportebat in magiſtratus ſui adminiſtratione, καθάπερ ἔχειν αὐτοὺς διακυβερνᾶν τὰς ἀρχάς, inquit Juſtinianus *Novella* 17. Ergo hoc mandatis quibusdam comprehenſum erat, attenderent praeſides, ne patroni in cauſa, cui patrocinium praeſtitiſſent, teſtimonium dicerent; quod etſi dictum eſt generaliter, tamen hoc praecipue reſpexiſſe videntur principes, ne contra patrocinii fidem patroni adverſus clientes ſuos audirentur in ea cauſa, in qua iis patrocinium praeſtitiſſent. Non dico, ne compellerentur teſtimonium dicere (neque enim cogi poterant in cauſa civili, & pecuniaria, ut dicetur alibi) ſed ne audirentur, ſi forte producerentur, nec ſe excuſarent. Cujus quidem mandati haec videtur fuiſſe cauſa, quia aequum viſum non eſt, eos, qui patrocinium alicui praeſtiterant in aliqua cauſa, adverſus eum teſtimonium dicere in eadem cauſa contra patrocinii fidem. Solo patrocinii appellatio id reſpuit. Siquidem ea erat inter patronos, & clientes proprie dictos neceſſitu-

ſitudo, & officiorum conjunctio, ut fas non eſſet alteri alterum accuſare, vel contra eum teſtimonium dici, καταμαρτυρεῖν; quod obſervat Dionyſ. Halic. *lib. 2. Antiq. Rom.* Quod etiam aſſeverabat M. Cato apud A. Gell. *lib. 5. cap. 13. Adverſus cognatos pro cliente teſtatur. Teſtimonium adverſus clientem nemo dicit.* Quod etſi de veris, & primariis patronis dicebatur, tamen & ad cauſarum patronos, qui ita dicuntur per ſimilitudinem, porrigi poterat.

IV. Atque hanc fuiſſe mandatorum principalium ſententiam confirmare videtur, quod de mediatoribus tradit Juſtinianus *Novell.* 90. *c.* 8. eos exceptos fuiſſe ab ea lege, qua conſtituerat non modo in cauſis criminalibus, ſed & in pecuniariis teſtes cogi poſſe teſtimonium dicere; quod tamen ita temperat, ut, ſi utraque pars conſentiat, poſſint iis compelli auctoritate judiciaria ad dicendum teſtimooium. Ergo qui fuerant inter aliquos μεσῖται, non poterant, niſi utraque parte conſentiente, cogi ad dicendum teſtimonium de ea re, ad quam pertinebat eorum μεσιτεία, ut ita dicam. Quinam dicuntur μεσῖται a Juſtiniano, & mediatores a Juliano anteceſſore? Sane in explicatione illius vocis variatum eſt. Cujacius ſequitur eorum opinionem, qui μεσίτας illos pacis ſequeſtres, & honorarios arbitros interpretantur, quae interpretatio non eſt aliena a vero. Μεσίτης in Gloſſis optimis eſt *ſequeſter, arbitrator, mediator.* Non eſt proprie arbiter, ſed veluti interpres, & conciliator, qui intervenit, vel experiatur, an conſilio, vel auctoritate ſua lis diſcuti poſſit, ut loquitur Ulpianus *l. Pomponius* 13. §. *Recepiſſe* 2. *D. de recept.* Et dicitur μεσίτης, quia eſt medius inter utrumque litigatorem, κοινὸς καὶ ἴσος, qui quamdiu tantum conciliationis vias, & rationes inveſtigat, cum utroque amice agendo, eſt veluti interpres, & conciliator, & ut interpretator. Suidas, ἑρμηνευτής: quatenus vero utraque pars rem ejus arbitrio decidendam permittit, eſt veluti arbiter; ſed arbiter liberior, & ſolutior, id eſt, arbitrator, &, quomodo nos loquimur, *amicabilis compoſitor:* qui Graecis dicebatur διαλλακτὴς: & differebat ἀπὸ τοῦ διαιτητοῦ. Hic enim, ſi in ejus perſona compromiſſum erat, pronuntiabat ſuper re controverſa. Ille rationem tantum inibat componendarum controverſiarum, & conciliandorum animorum, neque ejus ſententiae ſtare tenebantur, niſi ipſis videretur. Quod oſtendit clare Demoſthenes *contra Apaturium*; ubi cum ait, quum comperiſſet contra ſe ſententiam arbitros dicturos, compromiſſum ſupprimere adgreſſum eſſe, ac negaſſe, iis, in quos compromiſerat, ullam aliam poteſtatem datam, ἢ τοῦ συνδιαλῦσαι, id eſt, componendarum controverſiarum: Ἐπειδὴ γὰρ ᾔσθετο ὁμογνώμονας ὄντας ἐμὲ, καὶ τὸν Φώκριτον, καὶ ἔγνω καταδιαιτήσοντας ἡμᾶς ἑαυτοῦ, βουλόμενος τὴν ἐπιτροπὴν λύειν, διαφθείρας τὰς συνθήκας ἐπεχείρησε μετὰ τοῦ ἔχοντος αὐτάς. καὶ ἦλθεν ἐπὶ τὸ ἀμφισβητεῖν, ὡς αὐτοῦ διαιτητὴς εἴη ὁ Ἀριστοκλῆς· τὸν δὲ Φώκριτον, καὶ ἐμὲ, οὐδενὸς κυρίους ἔφη εἶναι, ἀλλ' ἢ τοῦ συνδιαλῦσαι. *Ubi animadvertit me & Phocritum ejuſdem eſſe ſententiae, & ſe a nobis damnatum iri, arbitrii poteſtatem ſolvere tentavit, & tabulas compromiſſi, cum eo, per quem aſſervabantur, abolere, coepitque contendere, arbitrum ſibi eſſe Ariſtoclem; Phocrito autem & mihi nullam aliam datam poteſtatem, quam rei componendae, & conciliandae.* συνδιαλῦσαι, verbum ea in re proprium; διαλύσασθαι, διαλύεσθαι, quod Latini dicebant *controverſias componere.* Caeſar *lib. 3. de bello civili cap.* 109. *De his rebus quum ageretur apud Caeſarem, iſque maxime vellet pro COMMUNI AMICO, atque ARBITRO, controverſias regum componere.* Ergo per amicos communes quandoque controverſias ſuas componebant, aut earum componendarum vias inibant, quod ἐν τοῖς φίλοις, παρὰ τοῖς φίλοις, ἐν τοῖς οἰκείοις, ἐν τοῖς ἐπιτηδείοις διαλύεσθαι, & διαλύσασθαι dicebant, & quandoque ἐν σφίσιν, inter ſe ipſos: aliquando δι' ἐπιτροπῆς, plena poteſtate controverſiarum dijudicandarum amicis data; quandoque ἄνευ ἐπιτροπῆς. Quod ſi amicis & propinquis ἐπιτρέψαν, aliquando amici illi viam inibant componendarum controverſiarum amice, & cum eorum ipſorum, inter quos erat controverſia, bona gratia, ſicque διαλλακτῶν munere fungebantur: quod ſi id non ſuccedebat, jurati quandoque ſententiam dicebant, id eſt, ſecundum jus, & leges pronuntiabant, non amplius ut arbitratores, & conciliatores, ſed ut veri arbitri: quae omnia tractamus *commentario noſtro juris Attici cum Romano collati, ad tit. de arbitris.* Arbitratores autem, ut eo verbo cum aliis utar, & διαλλακταὶ, etſi ſolutiores erant, quam arbitri, διαιτηταὶ, tamen nec arbitri ipſi res ad vivum ſemper reſecabant, ſed mediam quandoque viam inibant; qua aliquid detrahebant, aut adjiciebant, & ſententiam ſuam dicebant, non prout lex, & juſtitia ſuadebat, ſed prout humanitas, vel miſericordia impellebat, ut obſervabat Seneca alicubi: qua in re fungebantur officio arbitratorum, & amicabilium compoſitorum, ut nos loquimur, potius quam verorum arbitrorum; ſicque erant potius μεσῖται, quam διαιτηταί. Nam μεσῖται ſunt iſtiuſmodi διαλλακταὶ, & conciliatores, quorum ſcopus eſt, συμβιβάζειν εἰς τὸ μέσον, quod eleganter dicit Plato *in Protagora:* ἐγὼ μὲν δὴ καὶ δέομαι, καὶ συμβουλεύω, ὦ Πρωταγόρα τε καὶ Σώκρατες, συμβῆναι ὑμᾶς, ὥσπερ ὑπὸ διαιτητῶν ἡμῶν συμβιβαζόντων εἰς τὸ μέσον. καὶ μήτε σὲ τὸ ἀκριβὲς τοῦτο εἶδος τῶν διαλόγων ζητεῖν τὸ κατὰ βραχὺ λίαν, εἰ μὴ ἡδὺ Πρωταγόρᾳ, ἀλλ' ἐφεῖναι, καὶ χαλάσαι τὰς ἡνίας τοῖς λόγοις, ἵνα μεγαλοπρεπέστεροι, καὶ εὐσχημονέστεροι ἡμῖν φαίνωνται, μήτ' αὖ Πρωταγόραν πάντα κάλων ἐκτείναντα, οὐρίᾳ ἐφέντα, φεύγειν εἰς τὸ πέλαγος τῶν λόγων, ἀποκρύψαντα γῆν: ἀλλὰ μέσον τι ἀμφοτέρους τεμεῖν. *Ego igitur & oro vos, & hortor; Protagora, & Socrates, ut tanquam ſi arbitri eſſemus inter vos conſtituti, & rem ad mediam quamdam viam deducere inſtitueremus, nobis auctoribus conveniatis, ut neque tu Socrates, ſubtilem illam, & contractam colloquiorum formam ſequi velis, niſi id Protagorae placeat, ſed orationi fraena laxes, ut manificentior, & ornatior vobis appareat; neque tu, Protagora, rudentibus omnibus extentis, & velis paſſis velut in altum ſermonem mare, ſubducta a conſpectu terra excurras, ſed uterque mediam quandam ſecetis viam.* Atque hoc faciunt proprie μεσῖται, ſi eos pro arbitris, & arbitratoribus accipimus. Jus merum; jus ſtrictum non ſequuntur, neque ſemper ex praeſcripto legum ſententiam dicunt, ſed mediam quamdam viam ineunt, qua diſſidentes animos ad pacem, & concordiam adducant. Ita μεσίτας Graeci acceperunt hoc loco, ut conſtat ex Harmenopulo, *lib. 1. cap. 6. in principio:* & ita ſaepe Gloſſae, *arbiter*, μεσίτης. Alio modo μέσος δικαστὴς dicitur ab Ariſtotele *lib. 5. Eth. ad Nicom. c.* 4. ubi diſputat jus ἐπανορθωτικὸν, *correctivum*, medium eſſe inter damnum, & lucrum, μέσον εἶναι ζημίας, καὶ κέρδους: ſiquidem obſtat, ne quis ex alterius damno lucrum faciat; neve quis ex alterius lucro damnum ſentiat: & quomodo injuria, ἡ ἀδικία, majus & minus inducit tam in bonis, quam in malis (nam majus commodum quaerit, minus incommodum; & in omnibus rebus ex alterius detrimento res ſuas, fortunas ſuas augere ſatagit) ſic juſtitia, & jus illud ἐπανορθωτικὸν omnia ad aequalitatem deducit, detrahens ea, quae quis ex alterius damno ſibi comparavit, & contra, ſi qoid damni, aut incommodi, quod ad eum pertinebat, in alium rejecit, ei apponens, ita ut inter omnes ſit ἰσότης, & aequalitas, cui uni conſtituendae juſtitia ſtudet, & quae aequalitas in medio conſiſtit, nempe inter τὸ πλέον, & τὸ ἔλαττον, inter plus & minus, cum nec plus, nec minus quam aequum eſt, comprehendat. Nam alias ſi quid deeſſet, aut ſupereſſet, non eſſet aequalitas: quam aequalitatem cum jus illud ἐπανορθωτικὸν conſtituat, verum eſt μέσον εἶναι ζημίας, καὶ κέρδους. Quod probat etiam hoc argumento: quia qui de jure ſuo diſſentiunt, neque inter ſe conveniunt, ad judicem eunt,

Digitized by Google

eunt, qui unicuique quod ſuum eſt, tribuat, ſicque detrahat alteri, quod alteri adjiciat, atque cum ſit medius inter eos, nec ad hunc, nec ad illum propendens, res ad id, quod medium eſt inter plus & minus, id eſt, ad aequalitatem deducat, & eas exaequet; unde fit ut a quibusdam judices vocentur μεσίδιοι, juris, & negotiorum exaequatores. Sic enim intelligendus eſt locus is, non de arbitro medio, & qui μέσος, & μεσίτης dicitur alia de cauſa, ut oſtendebamus ſupra, nec ſemper meram ἰσότητα ſequitur, ſed pro bono pacis, ut loquuntur, ab ea quandoque recedit. Sic igitur Ariſtoteles: Ὥστε τὸ μὲν ἐπανορθωτικὸν δίκαιον ἂν εἴη, τὸ μέσον ζημίας, καὶ κέρδους. διὸ καὶ ὅταν ἀμφισβητῶσιν, ἐπὶ τὸν δικαστὴν καταφεύγουσι. τὸ δ' ἐπὶ τὸν δικαστὴν ἰέναι, ἰέναι ἐστὶν ἐπὶ τὸ δίκαιον. ὁ γὰρ δικαστὴς βούλεται εἶναι οἷον δίκαιον ἔμψυχον. καὶ ζητοῦσι δικαστὴν μέσον, καὶ καλοῦσιν ἔνιοι μεσιδίους, ὡς ἐὰν τοῦ μέσου τύχωσι, τοῦ δικαίου τευξόμενοι. μέσον ἄρα τι τὸ δίκαιον, εἴπερ καὶ ὁ δικαστής. ὁ δὲ δικαστὴς ἐπανισοῖ. *Jus igitur correctivum inter lucrum, & damnum medium eſt; unde etiam quum altercantur, ad judicem confugiunt. Ad judicem autem ire, eſt ire ad jus ipſum; quippe cum judex nihil aliud ſit, quam jus animatum. Et judicem quaerunt, tanquam medium; quare & μεσιδίους quidam eos appellant, quaſi ſi medium fuerint conſequuti, jus ſuum ſint conſequuturi. Jus igitur medium quoddam eſt, ſiquidem & judex. Judex autem res exaequat, & ad aequalitatem redigit.* Quid eſt μέσος δικαστής? eſt ἴσος: qui non eſt ad hunc, quam ad illum propenſior, & qui ideo aequalitatem ſervat. Lucianus *de conſcribenda hiſtoria*: Ἴσος δικαστής, εὔνους ἅπασιν, ἄχρι τοῦ μὴ θατέρῳ τι ἀπονεῖμαι πλέον τοῦ δέοντος. Item *in amoribus*: Καθάπερ γοῦν δικαστὴς ἴσος, ἐπεὶ μηδ' εἰς ἑτέραν σε τοῦ πάθους ῥέπονθ' ὁρῶ. *Ac mihi, quaeſo, judex aequus eſſe velis; quoniam in neutram partem hujus libidinis propenſum te video.* Sic κοινὸς, καὶ ἴσος: quam veram recti judicis notam removebat a ſe Themiſtocles, homo ambitioſus, & factioſus, & parandarum amicitiarum quibuscumque tandem artibus ſtudioſus. Plut. *in Ariſtide*: Ὁ μὲν οὖν Θεμιστοκλῆς εἰς ἑταιρείαν ἐμβαλὼν ἑαυτὸν, εἶχε πρόβλημα, καὶ δύναμιν οὐκ εὐκαταφρόνητον, ὥστε πρὸς τὸν εἰπόντα καλῶς αὐτὸν ἄρξειν Ἀθηναίων, ἄνπερ ἴσος ᾖ, καὶ κοινὸς ἅπασι, μηδέποτ', εἰπεῖν, εἰς τοῦτον ἐγὼ καθίσαιμι τὸν θρόνον, ἐν ᾧ πλέον οὐδὲν ἕξουσιν οἱ φίλοι παρ' ἐμοὶ τῶν ἀλλοτρίων. *Themiſtocles autem, cum factionibus, & ſodalitiis ſeſe dedidiſſet, propugnaculum, & poteſtatem ſibi non contemnendam comparavit. Quare quum quis eum diceret res Athenienſium recte adminiſtraturum, ſi aequum omnibus, & communem ſe praeberet, apage, inquit, ut unquam eum geram magiſtratum, ubi amici non plus habituri ſint poteſtatis apud me quam alii.* Simpliciter quandoque κοινός. Thucyd. *lib.* 3. τοῦτο γὰρ ἀγῶνα περὶ τῶν δεινοτάτων εἶναι εἰκότως ὑποπτεύομεν, καὶ ὑμᾶς, μὴ οὐ κοινοὶ ἀποβῆτε. Ubi Scholiaſtes, μὴ οὐκ ἴσοι, ἀλλ' ἑτεραλκεῖς τὴν δίκην ποιήσητε. Ergo μέσος δικαστὴς, eſt ἴσος, κοινός, κοινὸς καὶ ἴσος: quemadmodum & μέσος διαιτητής: ſed qui μέσος videtur dici certius, quia cum utraque pars in eum conſenſerit, & ſit ab utraque parte electus, & judex conſtitutus, probatus eſt ab omnibus tanquam medius, & neutri parti addictus, quem vulgo neutrum dicimus. Suetonius *in Nerone cap.* 2. *Conſultante Cn. Pompejo de mediis, ac neutram partem ſequentibus.* Ergo μέσος διαιτητής hac de cauſa: quemadmodum & judex, ſed ille certior, quam hic; quia arbiter ab utraque parte eligitur; judex ſorte contingit: quare etſi illius officii ratio poſtulet ut ſit μέσος, non neceſſario tamen eſt talis. Atque ita μέσος διαιτητὴς apud Ariſtotelem *lib.* 4. *Polit. cap.* 12. πανταχοῦ δὲ πιστότατος ὁ διαιτητής. διαιτητὴς δ' ὁ μέσος. Judex etiam, etſi non eligitur a litigatoribus, debet tamen eſſe μέσος, tum quia in neutram partem propenſior eſſe debet, tum etiam quia debet medium, id eſt, τὸ ἴσον, ſervare, & ſuum cuique tribuere. Sic μέσος δικαστὴς etiam apud Thucydidem *lib.* 4. id eſt, μέσος διαιτητής, ſed qui controverſiam judiciaria auctoritate decidat: Καὶ γάρ τι καὶ Ἀῤῥιβαῖος ἐπεκηρυκεύετο, ἑτοῖμος ὢν Βρασίδᾳ μέσῳ δικαστῇ ἐπιτρέπειν. Et διαιτηταὶ etiam hac ratione ſaepe dicuntur κοινοὶ, & ἴσοι, καὶ κοινοί: qua de re alibi. Dicit autem Ariſtoteles *loco ſupra citato*, judices a quibusdam appellari quandoque μεσιδίους, propter eam cauſam, quam ſupra notavimus: quod non intelligendum exiſtimo de appellatione propria, & communi: ſed de appellatione ſingulari, qua utebantur quandoque, maxime quum officium judicis ſignificare vellent, veluti ſi quis de re controverſa diceret, referendam rem eſſe ad μεσιδίους, id eſt, ad judices, qui rem cuique tribuerent, quandoquidem ea de re convenire inter ſe non poſſent; a qua conjectura non longe abit Michaël Epheſius: Καὶ καλοῦσι τοὺς δικαστὰς μεσιδίους οἱ δοκοῦντες ἀδικεῖσθαι, ὡς τὸ οἰκεῖον μέσον, καὶ δίκαιον παρέχοντας τούτοις. A ſcopo aberravit optimus, & doctiſſimus paraphraſtes, ſive is eſt Andronicus Rhodius, ſive quis alius.

V. An autem Juſtinianus *ea Novella* μεσίτας acceperit eo ſenſu, quem ſupra tetigimus, ut dubitem multa faciunt, & maxime, quod addidit Arcadius *d. l. ult. D. de teſtib.* nempe id, quod in mandatis principum continebatur de patronorum teſtimonio non admittendo in ea cauſa, cui patrocinium praeſtitiſſent, in exequutoribus negotiorum etiam obſervandum eſſe. Nam qui ſunt iſti negotiorum exequutores? An exequutores litium, ſententiarum? Quare horum teſtimonium non ſit recipiendum, & quare eodem jure habendi ſint, ad rem teſtimoniorum quod attinet, quo cauſarum patroni, non video. An igitur, tutores, curatores, procuratores, adminiſtratores, quod alii dicunt? Nec ſententiae, nec loquendi ratio id videtur poſſe ferre. Sane exequutores negotiorum mihi perſuadeo fuiſſe dictos ab Arcadio μεσίτας illos, de quibus loqui Juſtinianum exiſtimo, id eſt, pararios, & proxenetas, qui exſequendis negotiis, quae per medias perſonas agi ſolent, operam ſuam addicunt, aut locant, & ſic negotia aliena exequuntur. Nam ita *negotia exequi.* Cicero *lib.* 1. *de Officiis cap.* 23. *Exercendum tamen corpus, & ita afficiendum eſt, ut obedire conſilio, rationique poſſit in exequendis negotiis, & in labore tolerando.* Illi autem appellati quoque *mediatores* ſequiori aevo; quemadmodum *cap.* 1. *De teſtib. in* 6. Ubi mediatores dicuntur, per quos ſimoniae ſcelus plerumque committitur, quique ad teſtimonium contra ſceleris ejuſdem auctores, *in deteſtationem criminis* admittuntur, quod adprime notandum eſt. Nam ex eo loco conſtare videtur mediatores, & proxenetas non poſſe audiri jure. Quo autem jure, niſi eo quod traditum eſt *d. l. ult.* & *Novell.* 90. *de teſtib.* ut & exequutores negotiorum, & μεσίται apud Juſtinianum de ejusmodi parariis, & mediatoribus intelligendi ſint? Scio exequutores negotiorum *l. Properandum* 13. §. 9. *C. de jud.* appellari apparitores, ſive eos, qui res judicatas exequuntur, ſed conſtitutio illa Graece ſcripta fuerat a Juſtiniano, & ideo verba illa ſunt interpretis.

VI. Quocumque autem ſenſu μεσίτας uſurpaverit Juſtinianus, ſane ejus conſtitutio plurimum facit ad interpretandam *d. l. ult.* Nam ſi de iis mediatoribus *Novella* intelligenda eſt, qui ad conciliandos litigatores interveniunt, & ad finienda eorum diſſidia, quare non patiebatur jus vetus eos audiri? quare autem non aliter cogi eos teſtimonium dicere voluit Juſtinianus, niſi utraque pars conſenſerit? Nempe, quia cum juris utriusque partis ſequeſtres ſint, non videbatur aequum, quod ſibi, tanquam amicis communibus, & διαλλακταῖς creditum erat, prodere, & poſtulante alterutra parte, publicare. Sin contra de parariis & proxenetis Novella illa conſtitutio intelligenda, & ſi illi ipſi ſunt, qui exequutores negotiorum ab Arcadio appellantur, res confecta eſt. Nam ſi illi audiri non potuerunt jure antiquo eandem ob ratio-

rationem: Si cogi non potuerunt teſtimonium dicere jure novo, niſi utraque parte conſentiente; & hoc ideo, quia quod de patronis cauſarum mandatum fuerat, ad eos porrectum eſt, quis dubitare adhuc poterit de ſententia *d. l. ultimae?* Quomodo dici poterit, cum, cujus ad fidem, & patrocinium quis confugit, & in cujus ſinu omnia ſua arcana depoſuit, ea cogi prodere diverſae parti, & ita fidem fallere, & patrocinii jura violare? Sane id a Romana virtute, & animi magnitudine erat plane alienum. Atque hactenus de *d. l. ult.*

VII. Sed nihil ad id facit *can. ſtatutum* 38. *cauſ.* 2. *quaeſt.* 6. quo utuntur, qui eam ſequuntur ſententiam. Dicunt igitur ſtatutum, ne clericus, qui de controverſia quadam inter laicos cognoverat, & cujus ſententiae non acquieverant, poſſit ad teſtimonium dicendum in eadem cauſa compelli; unde colligunt, nec advocatum cogi poſſe teſtimonium dicere in ea cauſa, in qua patronus fuit; quo in argumento multipliciter erratur. Nam profecto *canonis* alia eſt mens, neque quidquam ad hanc quaeſtionem facit. Sumptus eſt e Concil. Africano, ubi cenſebant patres, adeundos Imperatores, & precibus exorandos, ut nonnulla conſtituere dignarentur, quae ad idololatriae abolitionem, Eccleſiae pacem, & tranquillitatem pertinebant; veluti, de deſtruendis idolorum fanis, quae in agris, & locis abditis ſupererant; de prohibendis feſtivitatibus quibusdam, quae in ipſis beatiſſimorum martyrum natalibus a paganis adhuc celebrabantur; de prohibendis ſpectaculis die Dominica, & caeteris religionis Chriſtianae diebus ſolemnibus; & alia quaedam: atque inter ea, ne clerici, apud quos, ſecundum Apoſtoli praeceptum, fideles de rebus, inter ſe controverſis, altercati erant, & quorum ſententia ſtare noluerant, re in judicium deducta, teſtimonium dicere cogerentur, hoc colore, quod de eorum controverſiis cognoviſſent, aut disceptationi interfuiſſent, & ideo de rebus, de quibus agebatur, teſtimonium certum perhibere poſſent. Atque poſtulationis illius fundamentum erat, non quod ad teſtimonium dicendum cogi non deberent in ea cauſa, quae apud eos fuerat agitata, qua ratione contra dicendo teſtimonio aſtringere eos volebant, qui apud eos cauſam ſuam ventilarant; ſed quod generaliter exiſtimarent, Eccleſiaſticos, niſi de rebus graviſſimis, ad dicendum teſtimonium non eſſe urgendos; quare nec ſi de rebus controverſis cognoviſſent. His expoſitis, verba ipſa *canonis* repraeſentanda ſunt, ut leguntur in *Codice canonum veteris Eccleſiae Romanae: Petendum etiam, ut ſtatuere dignentur, ut ſi forte in Eccleſia quamlibet cauſam jure apoſtolico Eccleſiis impoſito agere voluerint, & forte deciſio clericorum uni parti diſplicuerit, non liceat clericum in judicio ad teſtimonium devocari eum, quia cognitor, vel praeſens fuit; at nulla ad teſtimonium dicendum Eccleſiaſtici cujuſlibet perſona pulſetur.* Pro, *petendum, ut ſtatuere dignentur*, ſcripſerat Gratianus, *ſtatuendum*, quae erat veterum exemplarium lectio; unde alii effecerunt *ſtatutum*, gravi errore. Neque enim hac de re quidquam ſtatuit ſynodus, ſed principes, ut hac de re legem conderent, orandos decrevit. Quapropter neque hoc referendum fuit in *Corpus juris canonici.* Balſamo in hunc locum: ὅτι δὲ οὐκ ἐςι θέσπισμα ὁ κανὼν, ἀλλὰ συμβουλὴ, χάριν τοῦ ὑπομνησθῆναι περὶ τούτων τοὺς βασιλεῖς, ὁρισμὸς δὲ οὐκ ἐξηνέχθη, πολλὰ παρήκαμεν. *Quoniam autem Canon iſte non eſt decretum, ſed conſilium, ut Imperatores ejus rei monerentur, nec eſt de hac re quidquam definitum, multa praetermiſimus.* Quod ait Canon, *jure Apoſtolico Eccleſiis impoſito*, recte interpretantur Zonaras, & Balſamo de Apoſtoli praecepto, 1. *ad Cor. c.* 6. *v.* 1. *Audet aliquis veſtrum habens negotium adverſus alterum judicari apud iniquos, & non apud ſanctos?* Pro, *quia cognitor, vel praeſens fuit*, ſcriptum apud Gratianum, *qui praeſes, vel cognitor fuit*, quae verba interpretationum monſtra peperunt. Sed *de eo canone* ſatis. Nihil facit ad quaeſtionem noſtram.

VIII. Ex iis, quae obſervavimus, conſtare arbitror, reſtrictionem, *d. l. ult. de teſt.* ad teſtimonia advocatorum pro clientibus, & non adverſus clientes, nullis certis niti fundamentis, imo validiſſimis argumentis pulſari, & vix ſtare poſſe. Videamus quae aliunde diſſeruntur, cujus ea ſint momenti. Dicunt igitur, advocatum veritatis adprime debere eſſe ſtudioſum; quod nemo negare auſit: ſed eundem opinor debere eſſe plenum fidei. Aliud eſt mentiri, & mendacium dicere; aliud ſilere, nec quod verum eſſe ſcias, quibuſlibet narrare, aut in alterius necem, cujus ſalus tibi credita ſit, detegere. Atque eam fuiſſe prudentum ſententiam, plura evincunt. Nam primum certum eſt, veteri Romano jure in cauſis pecuniariis neminem potuiſſe ad dicendum teſtimonium adigi invitum; atque jus contrarium teſtatur Juſtin. a ſe fuiſſe introductum, *l.* 16. & *l.* 19. *C. de teſtib.* & *d. cap.* 8. *Novell.* 90. Ergo advocatos potuiſſe ad dicendum teſtimonium adverſus clientes ſuos compelli invitos dici nequit. Deinde certum quoque eſt in publicis judiciis, eos, quibus denunciatum erat, teſtimonium dicere coactos. Publica judicia ſalutem publicam, commune bonum, propoſitum habent; & ideo qui teſtimonio ſuo rempubl. juvare poſſunt, ei officio deeſſe non debent: & nihilominus quidam excuſantur, qui enumerantur, *l* 4. *D. de teſtib.* & alibi. Imo nec audiri poſſunt; quod id ſit contra pietatem, aut neceſſitudinis vinculum, & officia. Ergo etſi omnes veritatem juvare tenentur, ut loquuntur Dioclet. & Maximian, *l. eos teſtes* 5. *C. de teſtib.* non minus, quam advocati, incidunt tamen tempora, quibus ab eo officio quidam abſtinere debent, ne majus & antiquius officium violetur. *Contra officium eſt*, inquit M. Tullius, *lib.* 1. *de Offic. cap.* 10. *majus non anteponi minori.* Reipubl. quidem intereſt, crimina impunita non eſſe; ſed reipubl. quoque intereſt pietatis, & neceſſitudinis officia ſarta tecta conſervari, ſine quibus nihil ſanctum haberi poteſt, nec inviolatum. Idem Cicero *lib.* 3. *de Offic. cap.* 23. *Quod ſi pater fana expilet, cuniculos agat in aerarium, indicetne id magiſtratibus filius? Nefas id quidem eſt; quin etiam defendat patrem, ſi arguatur. Non igitur patri praeſtabit omnibus officiis? Imo vero; ſed ipſi patriae conducit, pios cives in parentes habere. Quid ſi tyrannidem occupare, ſi patriam prodere conabitur pater? Silebitne filius? Imo vero obſecrabit patrem, ne id faciat; ſi nihil proficiet, accuſabit; minabitur etiam: Ad extremum, ſi ad perniciem patriae res ſpectabit, patriae ſalutem anteponet ſaluti patris.* Heic eſt aliquid vitii. Nam quorſum poſt *accuſabit, minabitur etiam?* Minae accuſationem praecedunt; accuſatio ea in re extremum eſt. Quare tranſpoſita quaedam exiſtimo, quae ſic conſtitui poſſunt: *Imo vero obſecrabit patrem, ne id faciat; ſi nihil proficiet, minabitur etiam; ad extremum, ſi ad perniciem patriae res ſpectabit, accuſabit; patriae ſalutem anteponet ſaluti patris.* Sed nihil mutandum. Accuſare heic eſt objurgare, increpare. Et profecto Cicero cum iſta ſcriberet, habebat in mente hunc Terentii locum, *in Hecyra Act.* 4. *Sc.* 4. *v.* 94. *Meretricem primum hanc adeundam cenſeo; Oremus; accuſemus gravius; denique Minitemur, ſi cum illo habuerit rem poſtea.* Sic igitur, finge advocatum incitari ad teſtimonium dicendum contra clientem, quia ſit homo nefarius; quia ſcelus illius puniri interſit reipubl. quia non poſſit illud officium negare veritati, cujus ſummus obſervator eſſe debet. Finge contra advocatum illum excuſare ſe, quod ſine ſcelere & perfidia officium illud obire non poſſit; Clientem ſe in fidem ſuam recepiſſe; ſuae fidei omnia ab eo credita, & depoſita: nefarium quidem hominem eſſe, ſed clientem; receptum eum eſſe in clientelam ſuam: melius quidem facturum fuiſſe ſe, ſi eum non recepiſſet; ſed, quia res non eſt integra,

fidem

Digitized by Google

fidem frangere nec debere, nec poſſe. Quaenam erunt heic legum, & juris partes? Num eum cogent jura patrocinii violare, & rupta fide clientem ſuum prodere, & legum ſeveritati tradere, atque hoc modo, non κακὸν κακῷ ἰᾶσθαι, quod eſt Graecorum proverbium, ſed ſcelere ſcelus cumulare? Heic igitur merito haerebit vir bonus: nec ſolum advocatus, qui ad teſtimonium dicendum contra clientem ſuum citabitur; ſed & judex ipſe, cujus auxilium ea in re implorabitur; & verebitur, ne dum juſtitiae promovendae ſtudet, juſtitiam ipſam corrumpat, & violet, & haerebit, quia jus nullum certum videbit, quod ſequi debeat, cum videat, areſta ea in re eſſe contraria, & ideo jus nullum facere, niſi inter eos, inter quos ſunt data. Denique verebitur, ne, dum fraudes amoliri vult, praevaricationem provocet; cum nihil ſit facilius, quam diverſam partem clentis ſui monere, ut teſtimonium ſibi denunciet, atque monitionibus & cenſuris Eccleſiaſticis, aut magiſtratus auctoritate ad eam rem utatur, ne videatur perfidus advocatus ſponte ſua contra clientem ſuum teſtimonium dicere voluiſſe.

CAPUT V.

De patronis, & clientibus, ampliorem quaeſtionis *ſuperiori capite* tractatae explicationem.

I. *Quare de patronorum, & clientium jure tractetur* hoc capite. II. *Jura inter patronos, & clientes a Romulo inſtituta.* III. *Patrocinii & clientelae jura pene apud omnes gentes, ſed diverſa.* IV. *Tutelae ſanctitas. Platonis locus emendatus, & illuſtratus.* ἐρῆμος. ἐρημία. *Solitudo. Pupillorum ſolitudo, &* ἐρημία, *eos publicae fidei & tutelae commendat. Pupilli traduntur tutoribus veluti* παρακαταθήκη μεγίστη, καὶ ἱερωτάτη. V. *Patroni cauſas pro clientibus perſequebantur, & lites eorum ſuſcipiebant, & quomodo. Peregrini non poterant jus ſuum perſequi apud Graecos ſine patrono, quem ſibi adſciverant.* προστάτην νέμειν. VI. *Officia clientium erga patronos.* VII. *Officia mutua patronorum, & clientium.* VIII. *Clientes etiam juſta arma cum patronis ſuis ſumere tenebantur.* ἑταιρεία. *Factio. Factioſus.* IX. *Nationes devictae in ejus patrocinio erant, qui eos ſubegiſſent, & in fidem recepiſſent. Civitates ſuos patronos habebant. Patroni quaſi clientium tutores. Magna etiam apud inimicos, aut hoſtes mutuae eorum fidei reverentia.* X. *Jura illa ſub principibus tandem paulatim extincta, ut niſi umbra quaedam cum nomine remanſerit.*

I. QUoniam quod de patronis & clientibus diximus *ſuperiori capite*, ſatis explicatum non eſt, ne quae inde naſcantur erroris occaſiones, neve confundantur, quae ſunt ſeparanda, quod ſaepe accidit iis, qui dictiones πολυσήμους, & plura ſignificant deſtinguere neſciunt, hac de re dicendum eſt amplius, maxime cum id, quod dicturi ſumus, tam ad quaeſtionem *ſuperiori capite* tractatam magis illuſtrandam, quam ad alia, quae ſumus poſthaec tractaturi, explicanda pertineat.

II. Patroni appellatio latius patebat, quam ut intra fines litis alicujus pro aliquo ſuſceptae, aut defenſae concluderetur. Pertinebat id quoque ad officium patroni; ſed & aliae erant illius partes. Scribit Dionyſ. Halic. *lib.* 11. *Antiq. Roman.* patronorum & clientium jura fuiſſe a Romulo inſtituta, datis in fidem patriciorum plebejis, ut quem vellet patriciorum plebejus patronum ſibi aſſumeret: Παρακαταθήκας δὲ ἔδωκε, inquit, τοῖς πατρικίοις τοὺς δημοτικούς, ἐπιτρέψας ἑκάστῳ τῶν ἐκ τοῦ πλήθους, ὃν αὐτὸς ἐβούλετο, νέμειν προστάτην. Atque haec eorum munera, & officia invicem conſtituta ait; patroni quidem, clienti jura interpretari, &, ut eleganter ait Horatius *lib.* 2. *epiſt.* 1. *v.* 104. *promere jura*, & lites pro eo ſuſcipere, atque uno verbo, otium illi, tam a publicis, quam a privatis negotiis parare, ita ut is res ſuas agere poſſet: Τοῖς ἑαυτῶν πελάταις ἐξηγεῖσθαι τὰ δίκαια, δίκας τε ὑπὲρ αὐτῶν ἀδικουμένων λαγχάνειν, εἴτις βλάπτοιτο περὶ τὰ συμβόλαια, καὶ τοῖς ἐγκαλοῦσιν ὑπέχειν. ὡς δὲ ὀλίγα περὶ πολλῶν ἄν τις εἴποι, πᾶσαν αὐτοῖς εἰρήνην, τῶν τε ἰδίων, καὶ τῶν κοινῶν πραγμάτων, ἧς μάλιστα ἐδέοντο, παρέχειν. Clientis autem, patronum in elocandis filiabus juvare, ſi ſatis amplae facultates ei non ſuppeterent; &, ſi ipſe, aut ejus liberi bello capti erant, redemptionis pretium pro iis dependere, aut certe ad id de ſuo conferre; multas pecuniarias, ſive publicis, ſive privatis judiciis ei indictas, pro eo repraeſentare, idque gratis, non mutua data pecunia, atque ad ſumptus pro magiſtratibus, aut muneribus publicis faciendos, aeque ac genere propinquos conferre: Τοῖς ἑαυτῶν προστάταις θυγατέρας τε συνεκδιδόναι γαμουμένας, εἰ σπανίζοιεν οἱ πατέρες χρημάτων, καὶ λύτρα καταβάλλειν πολεμίοις, εἴ τις αὐτῶν, ἢ παίδων αἰχμάλωτος γένοιτο. δίκας τε ἁλόντων ἰδίας, ἢ ζημίας ὀφλόντων δημοσίας ἀργυρικὸν ἐχούσας τίμημα, ἐκ τῶν ἰδίων λύεσθαι χρημάτων, οὐ δανείσματα ποιοῦντας, ἀλλὰ χάριτας. ἔν τε ἀρχαῖς, καὶ γερηφορίαις, καὶ ταῖς ἄλλαις ταῖς εἰς τὰ κοινὰ δαπάναις, τῶν ἀναλωμάτων, ὡς τοὺς γένει προσήκοντας, μετέχειν. Atque haec erant diſtincta patronorum, & clientium officia: Κοινῇ δ' ἀμφοτέροις, inquit, οὔτε ὅσιον, οὔτε θέμις ἦν κατηγορεῖν ἀλλήλων ἐπὶ δίκαις, ἢ καταμαρτυρεῖν, ἢ ψῆφον ἐναντίαν ἐπιφέρειν, ἢ μετὰ τῶν ἐχθρῶν ἐξετάζεσθαι, εἰ δέ τις ἐξελεγχθείη τούτων τι διαπραττόμενος, ἔνοχος ἦν τῷ νόμῳ τῆς προδοσίας, ὃν ἐκύρωσεν ὁ Ῥωμύλος, τὸν δὲ ἁλόντα τῷ βουλομένῳ κτείνειν ὅσιον ἦν, ὡς θῦμα τοῦ καταχθονίου Διός. *Commune autem utriſque fuit, quod ſe invicem accuſare, aut contra ſe invicem teſtimonium ferre fas non erat, nec contrarium ferre ſuffragium, aut cum inimicis verſari. Quod ſi quis deprehenſus eſſet quidquam iſtorum facere, tenebatur lege de proditoribus, quam ſanxit Romulus: convictumque ejus criminis, cuivis fas erat, ut diti ſacrum, occidere.* Atque non minus arctam patronorum, & clientium, quam cognatorum, & genere conjunctorum neceſſitudinem ibidem ait, eamque per multas aetates inter poſteros continuatam. Nec tantum in urbe plebem ſub patriciorum patrocinio fuiſſe, ſed & colonias, & ſocias, atque amicas civitates, quin & bello ſubactas, ſuos quamque habuiſſe tutores, & patronos quoſcumque luberet e Romanis, & ſaepenumero ſenatum civitatum, & provinciarum contentiones ad eorum patronos remiſiſſe, eorumque judicia rata habuiſſe: οὐ μόνον δ' ἐν αὐτῇ τῇ πόλει τὸ δημοτικὸν ὑπὸ τὴν προστασίαν τῶν πατρικίων ἦν, ἀλλὰ καὶ τῶν ἀποίκων αὐτῆς πόλεων, καὶ τῶν ἐπὶ συμμαχίᾳ, καὶ φιλίᾳ προσελθουσῶν, καὶ τῶν ἐκ πολέμου κεκρατημένων ἑκάστη φύλακας εἶχε, καὶ προστάτας, οὓς ἐβούλετο Ῥωμαίων, καὶ πολλάκις ἡ βουλὴ τὰ ἐκ τούτων ἀμφισβητήματα τῶν πόλεων, καὶ ἐθνῶν ἐπὶ τοὺς προεστηκότας αὐτῶν ἀποστέλλουσα, τὰ ὑπ' ἐκείνων δικασθέντα κύρια ἡγεῖτο. Examinanda haec ſunt.

III. Obſervat ibi Dionyſ. Halic. inſtitutum illud fuiſſe antiquum, & Graecanicum, ad rem ipſam quod attinet; ſed a Romulo in melius reformatum. Nempe Graecos ſuperbe & contumelioſe cum clientibus egiſſe, operis impoſitis, quae a liberorum hominum conditione alienae eſſent, iiſdemque, ſi in officio ceſſarant, plagis, & verberibus coërcitis. Quin & appellationem ipſam contumeliae aliquid prae ſe tuliſſe, cum eos Athenienſes θῆτας, Theſſali πενέστας appellarint; quod quomodo accipiendum ſit, differemus alibi. Sane clientela non videtur commentum eſſe unius populi, ſed omnium, pene dixerim, gentium, originem habens a neceſſitate. In Celtiberia video potentes, & gentis principes magna clientium vi ſubnixos. T. Livius, *lib.* 26. *cap.* 50. de Allucio principe Celtiberorum adoleſcente: *Itaque delectu clientium habito, cum delectis mille & quadringentis equitibus intra paucos dies ad Scipionem rediit.*

Jura

Jura autem patronorum, & clientium pro diverſitate populorum erant quoque diverſa. Priſcis temporibus arctiſſima erant neceſſitudinis jura inter patronos, & clientes apud Romanos, quae obſervata ſunt a Dionyſ. Hal. *loco* a nobis *citato*: obſervata & ab aliis. A. Gell. *lib.* 5. *cap.* 13. *Conveniebat autem facile, conſtabatque ex moribus populi Romani, primum juxta parentes locum tenere pupillos debere, fidei, tutelaeque noſtrae creditos; ſecundum eos proximum locum clientes habere, qui ſeſe itidem in fidem, patrociniumque dediderunt; tum in tertio loco eſſe hoſpites; poſtea eſſe cognatos, affineſque.* Ibidem: *Maſſurius autem Sabinus, in libro juris civilis* 3. *antiquiorem locum hoſpiti tribuit, quam clienti.* Verba ex eo libro haec ſunt: *In officiis apud majores ita obſervatum eſt, primum tutelae, deinde hoſpiti, deinde clienti, tum cognato, poſtea affini.* Sane omnia ea jura erant ſacratiſſima.

IV. A tutela incipiebant, tanquam quae arctiori vinculo contineretur, cum aetatis imbecillitas, & ſolitudo majorem & religioſiorem fidem deſideret. Locus eſt hac de re eximius apud Platonem, quem nec pragmatici intactum reliquerunt, etſi nec elegantiam ejus perceperint, nec verba ipſa, in quibus aliquid eſt luxatum, & depravatum, ſatis intellexerint. Eum exhibebimus, ſicut exiſtimamus eſſe conſtituendum. Exſtat is, *lib.* 11. *de legibus*: Ταύτῃ δὴ εἰ ταῦτ᾽ ἐστὶ κατὰ φύσιν, πρῶτον μὲν τοὺς ἄνω θεοὺς φοβείσθων, οἳ τῶν ὀρφανῶν τῆς ἐρημίας αἰσθήσεις ἔχουσι, καὶ τὰ περὶ ταῦτα ὀξὺ μὲν ἀκούουσι, βλέπουσί τε ὀξύ, τοῖς τε περὶ αὐτὰ δικαίοις εὐμενεῖς εἰσί, νεμεσῶσί τε μάλιστα ἂν τοῖς εἰς ὀρφανὰ καὶ ἔρημα ὑβρίζουσι, παρακαταθήκην εἶναι μεγίστην ἡγούμενοι, καὶ ἱερωτάτην. εἶτα τὰς τῶν κεκμηκότων ψυχάς, αἷς ἐστιν ἐν τῇ φύσει τῶν αὑτῶν ἐκγόνων κήδεσθαι διαφερόντως, καὶ τιμῶσί τε αὐτοὺς εὐμενεῖς εἶναι, καὶ ἀτιμάζουσι δυσμενεῖς. ἔτι δὲ, τὰς τῶν ζώντων μὲν, ἐν γήρᾳ δὲ ὄντων, καὶ ἐν μεγίσταις τιμαῖς, ὅπουπερ πόλις εὐνομοῦσα εὐδαιμονεῖ. **** τούτοις οἱ παῖδες παίδων φιλοστοργοῦντες ζῶσι μεθ᾽ ἡδονῆς. οἷς ἐπιτροπεύειν, καὶ ἄρχοντα πᾶσι δεῖ τὸν, ᾧ καὶ βραχὺς ἐνείη, προσέχοντα, καὶ εὐλαβούμενον περὶ τροφήν τε, καὶ παιδείαν ὀρφανῶν, ὡς ἔρανον εἰσφέροντα ἑαυτῷ τε, καὶ τοῖς αὐτοῦ, κατὰ δύναμιν πάντως πάσας εὐεργετεῖν. Sic exiſtimamus, hunc locum eſſe concipiendum, qui, ut plures alii eorundem librorum loci, valde perturbatus, eſt. Hoc igitur dicebat Plato: *Si vero haec ſecundum naturam hoc modo ſe habent, primum quidem Deos ſuperos timeant, qui ad orphanorum ſolitudinem ſenſus attentos habent; & quae ad eam pertinent, acute & audiunt, & cernunt, ac iis, qui ſe erga eos juſtos praebent, ſunt propitii: quemadmodum contra, iis cummaxime indignantur, qui pupillis, & orphanis injuriam faciunt, hoc unum maximum, & ſanctiſſimum depoſitum exiſtimantes. Deinde & defunctorum manes* (item timeant) *quibus tanta poſterorum cura ineſt, a natura, ut iis, qui reverenter, & condecenter ſe gerunt erga eos, benignos ſe praebeant, alios autem, qui jus iſtud violant, ſummo odio proſequantur. Denique & vivos adhuc vereantur, ſenectute graves, & ideo maximis honoribus ornatos in omnibus civitatibus, quae bonis legibus inſtructae beate vivunt.* **** *His omnibus tutorem, & magiſtratum animi mentem, ſi vel minimam habet, adjicere oportet, & diligenti pupillorum educatione, atque inſtitutione de iis bene mereri, hac veluti beneficentia idem ſibi, ac poſteris ſuis beneficium conciliantes.* Atque hoc ſignificabat his verbis Plato, ea, quae docuerat prioribus libris de Deorum manium vi, ac poteſtate, nunc eſſe in memoriam revocanda, atque harum legum, quibus pupillorum ſolitudini providetur, ſanctioni applicanda; ſiquidem non levem ſibi fieri injuriam putant, ſi ei, quorum fidei liberorum ſuorum fortunam mandarunt, negligenter, aut improbe in eo munere verſentur. Sed prius haec etiam Diis ſuperis maximae eſſe curae oſtendit, neque ſine ſumma eorum offenſa hac in re peccari. Dicit: Πρῶτον μὲν τοὺς ἄνω θεοὺς φοβείσθων. Ita appellat Deos ſuperos, ut ſignificet, alios etiam eſſe Deos inferos, nempe defunctorum manes, de quibus loquitur poſtea. Sequitur, οἳ τῶν ὀρφανῶν τῆς ἐρημίας αἰσθήσεις ἔχουσι. Propria vox eſt hac in re, ἐρημία. Ὀρφανὸς eſt πατρὸς ἔρημος. *Solitudinem* Latini ſcriptores reddiderunt: Atque ex eo quoque hominum curam, & miſericordiam excitari debere exiſtimarunt. Hinc illa apud Terentium *in Andr. Act.* 1. *Sc.* 5. *verſ.* 56. *Per tuam fidem, perque hujus ſolitudinem te obteſtor.* Et Cicero *lib.* 1. *in Verrem, cap.* 56. *Praetorem*, ait, *pupilli aetatem, & ſolitudinem, etiamſi tutores non ſunt, defendere debere.* Egregie Lactant. *lib.* 6. *divin. inſtit. cap.* 12. *Non minus magnum juſtitiae opus eſt, pupillos, & viduas DESTITUTOS, & auxilio indigentes tueri, atque defendere; quod adeo univerſis divina lex illa praeſcribit; quandoquidem boni quique judices ad officium ſuum judicant pertinere, ut eos naturali humanitate foveant, ac iiſdem prodeſſe nitantur. Verum haec opera proprie noſtra ſunt, qui legem, qui verba ipſius Dei praecipientis accepimus. Nam illi ſentiunt quidem NATURA eſſe juſtum, TUERI EOS, QUI TUTELA CARENT.* Dicit igitur Plato, Deos ſuperos τῆς τῶν ὀρφανῶν ἐρημίας αἰσθήσεις ἔχειν: quare ſubjeci ſtatim iſta, quae alieno loco ſcripta erant, καὶ τὰ περὶ ταῦτα ὀξὺ μὲν ἀκούουσι, βλέπουσί τε ὀξύ, & quae ſequuntur, quae aliena erant ab eo, ubi ſcripta erant, loco. His igitur verbis oſtendit, quaenam ſint illae αἰσθήσεις, quas Diis ſuperis ineſſe dixit ad tutandam pupillorum ſolitudinem. Senſus igitur illi ſunt, auditus, quo pupillorum gemitus, & expoſtulationes audiunt, & viſus, quo, quae perperam in eos patrantur, vident, quos etiam ſenſus iiſdem tribuunt, qui praedicant eorum juſtitiam, qua homines deſtitutos adverſus potentiorum vim defendunt. Hinc illud, Πάντα ἰδὼν Διὸς ὀφθαλμὸς, καὶ πάντ᾽ ἐπαΐων: & illud Sophoclis *in Electra*: Θάρσει μοι, θάρσει τέκνον. ἔτι μέγας ἐν οὐρανῷ Ζεύς, ὃς ἐφορᾷ πάντα, καὶ κρατύνει. Quem locum tractabat etiam Plautus *in Captivis Act.* 2. *Sc.* 2. *v.* 63. *Eſt profecto Deus, quid quae nos gerimus, auditque, & videt.* Adjicit Plato, παρακαταθήκην μεγίστην ἡγούμενοι, καὶ ἱερωτάτην: quae dicta ſunt elegantiſſime. Ergo pupilli fidei tutorum traduntur, & quaſi pro depoſito, eoque maximo, & ſanctiſſimo habentur; unde ſequitur nefas eſſe eos vel tantillum violare. Quod voluit etiam ſignificare Demoſthenes, *orat.* 2. *contra Aphobum*, loco inſigni: ὁ πατὴρ ὡς ᾔσθετο τὴν νόσον οὐκ ἀποφευξόμενος, συγκαλέσας τούτους τρεῖς ὄντας, καὶ συμπαρακαθισάμενος Δήμωνα τὸν ἀδελφὸν, τὰ σώματα ἡμῶν εἰς τὰς χεῖρας ἐνέθηκε, παρακαταθήκην ἐπονομάζων, τὴν μὲν ἀδελφὴν, Δημοφῶντι, καὶ δύο τάλαντα προῖκα διδοὺς εὐθὺς, καὶ γυναῖκα αὐτῷ ταύτην ἐγγυῶν. ἐμὲ δὲ πᾶσι κοινῇ μετὰ τῶν χρημάτων παρακατατιθέμενος. *Pater, ingraveſcente morbo, cum animadverteret ſe non evaſurum, convocatis tribus iſtis, & fratre Demone accubare juſſo, corpora noſtra in manus illius tradit, depoſitum nominans; & ſororem Demophonti, & duo talenta dotis nomine ſtatim legavit, eamque uxorem illi deſpondit; me vero apud omnes communiter una cum pecunia depoſuit.* Non tractabat ibi Demoſthenes locum communem de tutoris officio, ſed in narratione ipſa verbum illud, quaſi a patre in extremis pronuntiatum vafre exprimebat, quo magis judices afficeret. Verum id a ſanctiſſima iſta philoſophia habebat; quomodo alia plura apud divinum iſtum Oratorem. Sed & verba iſta magnam vim habent, τὰ σώματα ἡμῶν εἰς τὰς χεῖρας ἐνέθηκε. Non dicit ſimpliciter, ἡμᾶς ἔδωκεν, aut ἐνεχείρισε, vel quid ſimile, ſed εἰς τὰς χεῖρας ἐνέθηκε, tanquam depoſitum, ut ipſe ajebat. Non aliena ſunt iſta apud Comicum *in Andria*, ex intima philoſophia adumbrata, *Act.* 1. *ſc.* 5. *verſ.* 48. *ſeqq.*

—— O Myſis, Myſis, etiam nunc mihi
Scripta illa dicta ſunt in animo Chryſidis,

De Glycerio. Jam ferme moriens me vocat.
Acceſſi; vos ſemotae; nos ſoli; incipit.
Mi Pamphile hujus formam, atque aetatem vides;
Nec clam te eſt, quam illae nunc utraeque inutiles,
Et ad pudicitiam, & ad rem tutandam fient.
Quod ego te per hanc dextram oro, & ingenium tuum,
Per tuam FIDEM, perque hujus SOLITUDINEM
Te obteſtor, ne abs te hanc ſegreges, neu deſeras.
Te iſti virum do, TUTOREM, amicum, patrem.
Bona noſtra haec tibi permitto, & tuae mando fidei.
HANC MIHI IN MANUM DAT; mors continuo ipſam occupat.
Accepi; acceptam ſervabo.

Ergo pupilli dantur tutori quaſi παρακαταθήκη, depoſitum, quod ſit ſanctiſſime habendum, quomodo plebejos dicit Dionyſ. Hal. fuiſſe patriciis a Romulo tanquam depoſitum traditos, παρακαταθήκας ἔδωκε τοῖς πατρικίοις τοὺς δημοτικούς: ut jam clientela eadem religione habenda ſit, qua tutela. Sed ut ad Platonem revertamur, verba iſta, τούτους οἱ παῖδες παίδων φιλοστοργοῦντες ζῶσι μεθ' ἡδονῆς, videntur reliquiae eſſe amplioris orationis; neque quid deſit, video ſatis. Elegantiſſima ſequuntur iſta; ὡς ἔρανον εἰσφέροντα ἑαυτῷ, καὶ τοῖς αὐτοῦ: cujus loquutionis vim, & elegantiam alibi commonſtramus. Hoc autem ait, eos, qui officio iſto probe funguntur, expectare debere a juſtitia divina par ſibi, ac poſteris ſuis olim redditum iri; quod in utramque partem ab iis tractatum eſt. Unde illud Plauti *in Captivis, Act. 2. ſc. 2. verſ. 60. ſeqq.*

—— Tam ego fui ante liber, quam gnatus tuus;
Tam mihi, quam illi libertatem hoſtilis eripuit manus.
Tam ille apud nos ſervit, quam ego nunc hic apud te ſervio.
Eſt profecto Deus, qui quae nos gerimus auditque, & videt.
Is uti tu me hic habueris, proinde illum illic curaverit.
Bene merenti bene profuerit; male merenti par erit.

De jure hoſpitii, quam id quoque ſanctum eſſet & inviolatum, res nota eſt, nec aliunde ea religio, quam ab eadem cauſa, quae pupillos, & clientes facit quaſi ſacro-ſanctos, quia ſcilicet alienae fidei ſeſe crediderunt. Sed ad patronorum, & clientium jura, a Dionyſ. Halic. obſervata, redeundum eſt.

V. Dicit igitur patronorum officium fuiſſe, τοῖς ἑαυτῶν ἐξηγεῖσθαι τὰ δίκαια, δίκας τε ὑπὲρ ἀδικουμένων λαγχάνειν, εἴτις βλάπτοιτο περὶ τὰ συμβόλαια, καὶ τοῖς ἐγκαλοῦσιν ὑπέχειν. Nempe patriciorum munus erat, ſacra adminiſtrare, magiſtratus gerere, jus reddere, & in reipubl. adminiſtratione verſari; cum tenuiores rebus ſuis operam darent. Quare ii, quorum in clientela erant, cauſas, & quaſi lites pro iis ſuſcipiebant, non quod eas in ſe transferrent, ſed quod iis adeſſe tenerentur, & quae ad litis inſtructionem, & deciſionem pertinebant, omnia curare, ita ut clientes hac moleſtia vacui rebus ſuis vacare poſſent. Quomodo intelligenda Dionyſ. Halic. verba illa oſtendit Plut. *in Romulo:* ἦσαν μὲν γὰρ ἐξηγηταί τε τῶν νομίμων, καὶ προστάται δικαζομένοις, σύμβουλοί τε πάντων, καὶ κηδεμόνες ἑαυτοὺς παρεῖχον. Ergo patroni hac in re erant clientibus, qui προστάται apud Graecos. Προστάται dicebantur, quos peregrini, μέτοικοι, ſibi patronos aſſumebant, per quos jus ſuum perſequerentur, cum ipſi per ſe jus agendi non haberent. Harpocration: οἱ τῶν μετοίκων Ἀθήνησι προεστηκότες, προστάται ἐκαλοῦντο. ἀναγκαῖον γὰρ ἦν ἑκάστῳ τῶν μετοίκων, πολίτην τινὰ Ἀθηναίων νέμειν προστάτην. Sed non erat id jus proprium Athenienſium, quod videtur ſignificare Harpocration, ſed & aliorum Graecorum. Lyſias *de Philonis probatione*: Καὶ ἐν Ὠρωπῷ μετοίκιον κατατιθεὶς, ἐπὶ προστάτου ᾤκει, βουληθεὶς παρ' ἐκείνοις μετοικεῖν μᾶλλον, ἢ μεθ' ἡμῶν πολίτης εἶναι. *Oropi ſub patrono habitavit, ac penſionem, quae debetur a peregrinis, ibi dependens, maluit pro peregrino apud eos habitare, quam ut civis nobiſcum vivere.* Lycurgus *contra Leocratem:* καὶ ᾤκει ἐν Μεγάροις πλείω ἢ πέντε ἔτη, προστάτην ἔχων Μεγαρέα. *Habitavit apud Megarenſes plus quinquennio ſub patrono Megarenſi.* Tenebantur igitur peregrini patronum ſibi adſciſcere, προστάτην νέμειν, nec ſine patrono poterant in jure conſiſtere, alias agebatur adverſus eos ἀπροστασίου. Clientes autem Romani non neceſſe habebant ſibi patronum adoptare, &, ſi quem habebant, poterant ſine eo jus ſuum perſequi. Verum ſi cui in clientelam ſe dederant, tenebatur is eorum cauſas ſuſcipere, & in judicio perſequi, aut defendere, ſi ita placebat clientibus, qui vix unquam jus illud deſerebant; quo potentioris patrocinio, & opibus ſine ſuo incommodo jus ſuum perſequebantur. Inſignis hac de re locus apud Plautum *in Menaechmis Act. 4. ſc. 2. verſ. 2. ſeqq.*

—— Atque uti cuique ſunt
Optimi maxumi, morem habent hunc.
Clienteis ſibi omnes volunt eſſe multos:
Bonine, an mali ſint, id haud quaeritant.
Res quaeritur magis, quam clientium
Fides cujusmodi clueat.
Si eſt pauper, atque haud malus, nequam habetur;
Sin dives malus eſt, is cliens frugi habetur,
Qui neque leges, neque aequum bonum usquam
Colunt, ſolicitos patronos habent.
Datum denegant, quod datum eſt. Litium
Pleni, rapaces, fraudulenti ſunt viri,
Qui aut foenore, aut perjuriis habent rem
Partam: mens eſt in querelis,
Juris ubi dicitur dies, ſimul
Patronis dicitur; quippe qui pro illis
Loquantur, male quae fecerint, aut ad
Populum, aut in jure apud judicem res eſt.

VI. Docet poſtea Dionyſius Halicarn. quae fuerint clientis officia erga patronum, nempe ad collocandas ejus filias, ſi facultates ei deeſſent, de ſuo conferre; item ad eum, ſeu ejus liberos ab hoſtibus redimendos, & ad multas pecuniarias, ſi quae ei irrogatae erant, exſolvendas: quae poſtea obſolevisse ait Plutarch. cum caetera remanſiſſent. Quippe cum turpe viſum eſſet, & foedum, potentiorem pecuniam accipere ab inferioribus. Ὕστερον δὲ τῶν ἄλλων δικαίων μενόντων, inquit, τὸ λαμβάνειν χρήματα τοὺς δυνατοὺς παρὰ τῶν ταπεινοτέρων, αἰσχρὸν ἐνομίσθη, καὶ ἀγεννές. Veſtigium juris illius exſtat apud Tit. Livium, *lib. 5. cap.* 32. ubi de M. Furio Camillo: *Qui die dicta ab L. Apulejo tribuno plebis, cum accitis domum tribulibus, & clientibus, quae magna pars plebis erat, percunctatus animos eorum, reſponſum tuliſſet, ſe collaturos quanti damnatus eſſet, abſolvere eum non poſſe, in exilium abiit.*

VII. Sequuntur poſtea officia mutua patronorum, & clientium: quorum illud primum, & maximum erat, ne patronus contra clientem, aut cliens contra patronum teſtimonium diceret; quod non eodem modo a Dionyſ. Halicarn. & a Plutarch. traditum eſt. Is enim nefas id fuiſſe ſcribit, & ſi quis eo ſcelere ſe adſtrinxiſſet, impune a quolibet occidi potuiſſe, tanquam proditorem, & perduellem. Plutarch. autem nulla lege, aut juriſdictione ad id eos adigi potuiſſe ait; quod longe aliud eſt, & multo infirmius: Καταμαρτυρεῖν τε πελάτῃ προστάτην, ἢ προστάτου πελάτην, οὔτε νόμος οὐδεὶς, οὔτε ἄρχων ἠνάγκαζεν. Hoc non ſatis eſt; ſed ἀνόσιον ἦν: nefarium habebatur, ita ut id ſcelus nece illius, a quo admiſſum erat, expiaretur. Quod adprime notandum eſt. Nec alia juris illius videtur fuiſſe cauſa, quam quod patronum, cum clientem in fidem ſuam recepiſſet, & lites omnes pro eo ſuſcipere teneretur, videbatur nefas contra eundem teſtimonium dicere; quomodo & clientem, pro cujus ſalute, & ſecuritate patronus

nus excubabat, & quem ideo & facultatibus ſuis, & ſuo ipſius ſanguine, ſi opus erat, juvare tenebatur, patronum teſtimonio ſuo oſtendere.

VIII. Dixi, *ſuo ipſius ſanguine*, quia clientes patronis ſuis adeſſe in ſummis periculis, & cum iis juſta arma capere jus erat. Dionyſ. Halicarn. *lib.* 6. Ἔπειτα, ὡς ἐξ ἑνὸς παρακελεύσματος ἁρπάσαντες τὰ ὅπλα σὺν τοῖς οἰκείοις ἕκαστοι πελάταις, οἱ μὲν ἐπὶ τὰς ὁδοὺς, ἃς ἥξειν ἐνόμιζον τοὺς πολεμίους, παρεβοήθουν. *Ac velus ſigno dato correptis armis cum ſuis quisque clientibus, pars vias ſervabant, quibus hoſtes venturos exiſtimabant.* Et ideo potentiſſimi quique quamplurimos ſibi clientes parare ſatagebant, quod obſervabat Plautus *loco, ſupra* a nobis *citato*. Hinc factiones, & factioſi, qui pluribus clientelis erant ſubnixi, aut potius, qui pluribus amicitiis, & ἑταιρίαις praeſtabant. Nam ita ἑταιρίαι, & factiones. Idem Dionyſ. Halicarn. *lib.* 7. de Coriolano: Ἦν δὲ περὶ αὐτὸν ἑταιρία μεγάλη νέων εὐγενῶν. Et *lib.* 8. Κατά τε ἀξιώσεις προὔχων, καὶ κατὰ τὰς ἑταιρίας, τὸ καὶ πλοῦτος μέγα δυνάμενος. *Factiones* Latini dixerunt. Plautus *in Trinummo*, *Act.* 2. *ſc.* 6. *v.* 65.

Ita ta nunc dicis non eſſe aequiparabiles
Veſtras cum noſtris factiones, atque opes?

Sic *factioſi* apud eundem *in Aulularia*, *Act.* 2. *ſc.* 2. *v.* 49.

Venit hoc in mentem, Megadore, te eſſe hominem
divitem, factioſum.

IX. Dicit Dionyſ. Halicarn. non tantum in urbe plebem ſub patriciorum patrocinio fuiſſe, ſed & plurimas colonias, ſocias civitates, aut bello ſubactas, quos quaeque vellet patriciorum ſibi patronos, φύλακας καὶ προστάτας elegiſſe. Sane qui nationes devictas in fidem receperant, earum erant patroni. Cicero *de Offic. lib.* 1. *c.* 11. *In quo tantopere apud noſtros juſtitia culta eſt, at ii, qui civitates, aut nationes devictas in fidem recepiſſent, earum patroni eſſent more majorum.* Dicit Dionyſ. Halic. φύλακας, καὶ προστάτας: nam erant veluti nationum illarum, & civitatum *tutores*. Sueton. *in Tiberio c.* 6. *Ac Lacedaemoniis publice, quod in Claudiorum tutelam erant, demandatur.* Cicero *Philippica* 6. *cap.* 5. *Adſpicite a ſiniſtra illam equeſtrem ſtatuam inauratam; in qua quid inſcriptum eſt? QUINQUE ET TRIGINTA TRIBUS PATRONO. Populi R. igitur eſt patronus L. Antonius. Malam quidem illi peſtem. Clamori enim veſtro aſſentior. Non modo hic latro, quem clientem habere nemo velit; ſed quis unquam tantis opibus, tantis rebus geſtis fuit, qui ſe populi R. victoris, dominique omnium gentium TUTOREM dicere auderet?* Ergo patroni erant φύλακες, tutores; & clientes in eorum fide, veluti pupilli. Quare magna inter patronos illos, & clientes neceſſitudo; ut Auguſtus *Bononienſibus, quod in Antoniorum clientela antiquitus erant, gratiam fecerit conjurandi cum tota Italia pro partibus ſuis*, contra M. Antonium: quod ſcribit Suetonius *in Auguſto c.* 17.

X. Etſi igitur pleraque patronorum & clientium jura jam tum exoleverant; fides tamen illa, quae inter eos intercedere debebat, aliquomodo remanſerat, ut vix fas eſſet, eam violare. Mutata republ. & unius principatui ſubjecta clientelae quoque illae pene exſtinctae ſunt, cum omnis potentia principibus eſſet ſuſpecta; remanſit tamen veluti umbra quaedam cum nomine; ut conſtare poteſt e *l.* 3. & 2. *D. de uſur. & habit. l.* 50. §. 1. *D. de his qui effud. vel ejec. l.* 89. *D. de furt.* & quibusdam aliis locis; & maxime ex *l. Non dubito* 7. *D. de capt. & poſtlim.* qua de re agendum pluribus erit in alio argumento. Hactenus autem de veterum patronorum & clientium jure. Revertendum nunc ad ſecundos, ut ita dicam, patronos, & clientes, & claudenda quaeſtio, quam *cap.* 4. examinare coepimus, & quae fecit, ut ad vitandam homonymiam, & ad diſcernenda utriusque patrocinii, & clientelae jura, hanc de antiquis patronis & clientibus diſſertationem inſtituerimus.

CAPUT VI.

Iterum de ſecundiariis, ut ita dicam, patronis, & clientibus, ad claudendam diſſertationem de quaeſtione propoſita c. 4.

I. *Dignitate & eloquentia praeſtantes olim a civitatibus, & provinciis patroni cooptati.* II. *Republ. everſa, veteru patronorum & clientium jura plane evanuerunt. Qui cauſas agebant patroni dicti. Deinde & advocati, cum olim advocatorum aliud eſſet officium.* III. *Plurimi humili loco nati cauſis agendis ad ſummos honores evecti. Gratuito agebant. Leges adverſus eos, qui ob orandam cauſam pecuniam, vel donum acciperent. Quae non diu vim ſuam habuerunt.* IV. *Suſcepti.* V. *Dubitandi in hac quaeſtione nova ratio.* VI. *Advocatio fraudibus non debet inſervire.*

OBſervavimus *ſuperiori capite* praecipuum patroni officium in ſuſcipiendis, & defendendis clientium cauſis fuiſſe occupatum. Hinc eſt factum, ut plures civitates, plura oppida, viros, non modo dignitate, ſed & eloquentia praeſtantes patronos ſibi cooptarent, quorum in fide eſſent. Cicero *pro Plancio c.* 41. *Cum omnia illa municipia, quae ſunt a Vibone Brundiſium, in fide mea eſſent, iter mihi tutum, multis minitantibus, magno cum ſuo metu praeſtiterunt.* Iterum: *Et vota de meo reditu exaudiens, Dyrrachium, quod erat in fide mea, petere contendi.* Nempe quia cum Dyrrachium in fide ſua eſſet, & tutum, & paratum hoſpitium ibi habiturus erat. In veteribus inſcriptionibus:

CIVITAS. APISIA. MAIVS. HOSPITIVM. FECIT. CVM. C. SILIO. C. F. FAB. AVIOLA. TRIB. MILIT. LEG. III. AVG. PRÆF. FAB. EVM. LIBEROSQVE. POSTEROSQVE. EJVS. SIBI. LIBERIS. POSTERIQVE. SVIS. PATRONVM. COOPTARVNT.

C. SILIVS. C. F. FAB. AVIOLA. TRIB. MILIT. LEG. III. AVG. PRÆF. FABR. CIVITATEM. APISIAM. MAIVS. LIBEROS. POSTEROSQVE. EORVM. SIBI. LIBERIS. POSTERISQVE. SVIS. IN. EADEM. CLIENTELAMQVE. RECEPIT.

Vid. Gruter. *Inſcr. pag.* 470.

II. Republ. everſa, & unius poteſtati ſubdita; patrocinia illa non erant magni ſui, etſi nomina, & veluti umbrae quaedam aliquamdiu manſerint, ut conſtat ex pluribus inſcriptionibus; ſed ſine vi, niſi fortaſſe in foro, aut in Senatu, ubi clientium cauſae erant defendendae. Et ſane, cum omnia illa eximia patronum, & clientium jura, de quibus diximus ſupra, pene obliterata eſſent, aliquid tamen diu remanſit ad res forenſes quod attinet: quin & generaliter patroni pene omnes dicti, qui cauſas agebant; clientes, qui eorum fidem, & induſtriam elegiſſent; etſi potentiores appellationes illas tandem exoſas habuerint, quod obſervabat Cicero *lib.* 2. *de Offic. cap.* 20. *At qui ſe locupletes, honoratos, & beatos putant, hi ne obligari quidem beneficio volunt; quin etiam beneficium ſe dediſſe arbitrantur, cum ipſi, quamvis aliquid magnum acceperint, atque etiam a ſe aut poſtulari, aut expectari aliquid ſuſpicantur; patrocinio vero ſe uſos, aut clientes appellari, mortis inſtar putant.* Hoc ex loco vides, clientes non tantum dictos olim plebejos, & tenuioris fortunae homines, qui in patriciorum, ac potentiorum fide eſſent, ſed & eos, quamvis nobiles, quamvis potentes, qui ad aliquem diſertum, & eloquentem confugiſſent, qui pro ſe ageret, quamvis inferioris ordinis, & conditionis; quod ſaepe contingebat. Advocatorum tum aliud erat officium. Qui rogati amicis litigantibus aderant, & quocumque modo iis inſerviebant, advocati dicti, quod obſervabamus *ſuperiori libro*; patroni, qui eorum cauſas agebant. Cicero *pro Cluentio cap.* 40. *Quis enim unquam,*

inquam, non modo in patroni, ſed in laudatoris, aut advocati loco viderat? Nempe patronorum erat cauſas clientium ſuſcipere, & agere; ſed qui patronos non habebant, aut habebant quidem, ſed non diſertos, aut rerum forenſium peritos, ad alios confugiebant, qui eis pro patronis erant ea in re. Exteris & provincialibus quandoque a Senatu ipſo dari, aut juſſi ſumere quos vellent, qui ſibi eſſent vere pro patronis adverſus potentiores, de quibus querebantur. T. Livius *lib.* 43. ubi poſtquam Hiſpaniae utriusque legatos aliquot populorum in Senatu auditos dixit, de magiſtratuum Romanorum avaritia, ſuperbiaque conquerentes, L. Canulejo praetori, qui Hiſpaniam ſortitus erat, negotium datum ait *cap.* 2. *Ut in ſingulos, a quibus Hiſpani pecunias peterent, quinos recuperatores ex ordine ſenatorio daret, patronosque, quos vellent, ſumendi poteſtatem faceret.* Patroni igitur erant in ea cauſa tantum; ſed quod videbatur amplioris patrocinii, & quaſi foederis principium: non tamen neceſſarium. Plin. junior *epiſt.* 4. *lib.* 3. *Legati provinciae Baeticae queſturi de proconſulatu Caecilii Claſſici, ADVOCATUM me a Senatu petierunt. Collegae optimi, meique amantiſſimi de communis officii neceſſitatibus praeloquuti, excuſare me, & eximere tentarunt. Factum eſt SC. perquam honorificum, ut darer provincialibus PATRONUS, ſi ab ipſo me impetraſſent. Legati rurſus inducti, iterum me jam praeſentem advocatum poſtulaverunt, implorantes FIDEM MEAM, quam eſſent contra Maſſam Baebium experti, allegantes PATROCINII FOEDUS.* Quare *patrocinii foedus?* Quoniam iis jam contra Maſſam Baebium adfuerat. Atque hoc etiam loco vides, *advocati* appellationem hoc ſenſu fuiſſe jam tum frequentatam, quae erat propria appellatio, cum patroni contra denominatio nihil aliud eſſet, quam veteris juris umbra quaedam.

III. Sane jus illud, quo patroni clientium cauſas ſuſcipere tenebantur, nihil obſtabat, quominus & aliorum opem litigatores implorarent, ſi patronos non haberent, aut haberent quidem, ſed ad cauſas agendas non idoneos, quod dicebamus ſupra; unde factum, ut officium hoc pluribus commune fuerit, quibus tunc cum eo fungebantur, patronorum nomen communicatum; nec jam patrocinium eſſet patriciorum, & ſenatorum, ſed quorumlibet, imo & infimorum, qui ingenio, & facundia fidere poterant; unde ſaepe ad honores evecti: veluti C. Terentius Varro, is, qui cladis Cannenſis temeritate ſua auctor fuit, loco non humili ſolum, ſed etiam ſordido ortus, lanii filius. *Is juvenis*, inquit T. Livius *lib.* 22. *cap.* 26. *ubi ex eo genere quaeſtus pecunia a patre relicta, animum ad ſpem liberalioris fortunae adjecit, togaque; & forum placuere, proclamando pro ſordidis hominibus, cauſisque, adverſus rem, & famam bonorum, primum in notitiam populi, deinde ad honorem pervenit.* Sic tenuiorum hominum magnas clientelas ſibi comparabant gratuito pro iis agendo, & cauſas eorum defendendo. Cicero *lib.* 2. *de offic. cap.* 19. *Diſerti hominis, & facile laborantis, quodque in patriis eſt moribus, multorum cauſas, & non gravate, & GRATUITO defendentis, beneficia, & PATROCINIA late patent.* Dicit *gratuito:* nam ob orandas cauſas pecuniam accipere, & eam veluti artem facere, ſordidum habebatur, & a patrocinii dignitate alienum. Quare Cato major, cum ab initio pagos, oppidula, & caſtella peragraret huic officio, potius quam arti operam dans, ab omni mercede ſedulo abſtinebat, μισθαρνίας καθαρὸν ἑαυτὸν ἐπὶ ταῖς δίκαις, καὶ τοὺς ἀγῶνας παρεῖχεν, inquit Plut. *in ejus vita.* Sed quum inſuperhabita ejusmodi abſtinentia, alii pecuniam, alii, ſi non pecuniam, dona certe, & munera acciperent, lex Cincia lata eſt, *ne quis ob cauſam orandam, pecuniam, donumve acciperet*, inquit Tacit. *lib.* 11. *Annal. cap.* 5. quam legem cito violatam, & in ordinem coactam docent nos monumenta illorum temporum, quae de re plura *commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati.*

IV. Etſi autem advocatis honoraria accipere licuerit poſtea usque ad modum, legibus definitum, patrocinii tamen & clientelae appellatio conſervata eſt, non eodem jure, quo priora illa patronicia, & clientelae habita erant (nihil enim fuit ejusmodi) ſed hoc certe jure, quo patroni fides ſumma exigebatur, ita ut ii, quorum cauſas ſuſcipiebant, non modo clientes, ſed & *ſuſcepti* dicerentur; quo vocabulo patroni fides adſtringebatur. Quintil. *lib.* 11. *cap.* 12. *Maledicit autem ineruditus apertius, & ſaepius vel cum periculo ſuſcepti litigatoris, ſaepe etiam ſuo.* Quare quemadmodum appellatio patroni, ita & ſuſcepti in Eccleſiam etiam tranſlata eſt. B. Auguſtinus *de cura pro mortuis gerenda, cap.* 4. *Sed quum talia vivorum ſolatia requiruntur, quibus eorum pius in ſuos animus appareat, non video quae ſint adjumenta mortuorum, niſi ad hoc, ut dum recolunt, ubi ſint poſita eorum, quos diligunt, corpora, eisdem ſanctis illos tanquam patronis ſuſceptos apud dominum adjuvandos orando commendent.*

V. Haec cum ita ſint, an advocato, qui clientem ſuſcepit, in fidem recepit, contra eundem teſtimonium dicere liceat in eadem cauſa, merito dubitatur, & ut dubitetur facit decretorum contrarietas: nam absque ea foret, vix exiſtimo textum ullum reperiri poſſe, qui ſententiam affirmativam tueri queat, aut qui advocati conſcientiae ſatisfaciat. Nam quod dicunt fraudes non eſſe adjuvandas, id nemo negaverit; ſed eum, qui ſe alicujus fidei credidit, prodere, plurimi non fraudem modo, ſed ſcelus exiſtimabunt, maxime ſi is, cujus teſtimonium poſtulatur, cauſam, in qua eum teſtimonium dicere volunt, ſuſcepit. Nam ſi eam non ſuſcepit, nec induſtriam ſuam alterius fraudi commodare voluit, dubitari poteſt, an eandem fidem praeſtare debeat; ſed quoniam quum quis advocatum adit, paciſcitur ab eo tacite, ut fidem ſibi praeſtet, vix quidem adduci poſſum, ut exiſtimem, quod ei, quaſi publica fide commiſſum eſt, alteri detegi poſſe ſine perfidia. Conſultorem ſane monere & poteſt, & debet, ut a fraudulento conſilio, & incoepto abſtineat, nec ea in re miniſterium ſuum, & induſtriam ei debet impertiri; ſed nec adverſus eum teſtimonium dicere contra advocationis fidem, niſi ea res ſit, quae ad ſalutem, & tranquillitatem publicam pertineat, aut ad ſcelus aliquod arcendum.

VI. Sed feſtivum videtur, quod de veritate ab advocato praecipue ſpectanda, & unice colenda, diſſerunt, quaſi ſi quis fortaſſe advocatus, cauſam fraudibus implicitam ſuſcepit, hoc ſibi propoſuerit, veritati religioſe adhaerere, non autem potius, quantum ad eum pertinet, eam occultam, & abditam tenere, quod non poteſt fieri ſine fraude, & mendacio: unde profeſſio forenſis a quibusdam profeſſa, *hoc laudabilior, quo fraudulentior*, dicebat B. Auguſtinus *lib.* 3. *confeſſ. cap.* 3. Quod quidem probrum facile vitabunt, qui quam ipſi fraudem facere nollent, eam ab alio factam ſibi non eſſe tuendam in animum inducent.

CAPUT VII.

An eo, qui haereditatem reſtituere rogatus eſt, remis publicis addicto, fideicommiſſum ad ſubſtitutum tranſmittatur, atque ideo de poena metalli, operis publici, & deportatione.

I. *Occaſio hujus diſſertationis* II. *Contraria areſta hac de quaeſtione ab areſtorum collectoribus obſervata.* III. *Condemnatio ad remos ad quam veterum poenarum ſpeciem referatur.* IV. *Relegatio, & deportatio.* ἐξορία ἐξοισμός. V. *Quandoque in oppidum aliquod relegabantur, aut deportabantur. Atque iis quandoque pars bonorum; quandoque omnia bona adimebantur.* VI. *Magna differentia inter deportationem, & re-*

relegationem. Deportatus libertatem retinebat tantum; civitatem amittebat: Relegatus civitatem retinebat, & jura civitatis, & teſtamenti factionem habebat. Deportatus adquirere poterat, ſed quod adquiſierat non poterat ad haeredes transmittere, nec alienare in fraudem fiſci. VII. *Deportato legari poterat, quod ad victum tantum, & uſus neceſſarios ſuppeteret; & ſi quid ultra ei donabatur, id eripiebat fiſcus.* VIII. *Damnati in opus publicum pene ſervi poenae.* IX. *Saltem fiſculini, aut ſervi Caeſaris.* X. *Examinantur textus quidam, quibus opus publicum cum deportatione comparabatur, aut etiam levius ſupplicium habebatur.* XI. *Explicatur* §. 1. l. 28. D. de poen. *Opus publicum, vel perpetuum, vel temporarium.* XII. *Metalli poena morti proxima.* XIII. *Qui in metallum dabantur gravioribus vinculis coercebantur, quam qui in opus metalli, & quare.* XIV. *Poena metalli non poterat eſſe ad tempus.* XV. *Cum alter conjugum in metallum damnatus erat, derimebatur matrimonium: non etiam quum deportatus erat, modo uterque conjugium animo retinere vellet.* XVI. *Jure novo, altero conjugum in metallum damnato, matrimonium conſiſtere potuit, ſervitute poenae ſublata.* XVII. *Comparatio condemnationis ad remos cum deportatione, operis publici, & metalli poena.*

I. CUm ea, quae *libri iſtius cap.* 2. & 3. de trebelliana & falcidia diſſeruimus, eſſent jam typis excuſa, incidit in manus noſtras volumen deciſionum juris a Cl. viro Simone ab Oliva, Senatore Tholoſano, collectarum, & elegantiſſime explicatarum: unde didicimus, quod de Senatus Tholoſani ſententia, ad quaeſtionem, quam ibi tractabamus, quod attinet, ex Jacobi Ferrerii, in ea curia advocati, obſervatione colligi poterat, id non modo falſum eſſe, ſed & noſtram de Novellae Juſtiniani conſtitutionis, de haeredibus, & falcidia, interpretatione opinionem ampliſſimi illius ordinis auctoritate confirmatam. Aliam autem quaeſtionem, eamque non minimi momenti, ab eodem Senatu longe aliter reperimus judicatam, atque alii tradunt. Tam incerta ſunt, quae de ſupremarum curiarum decretis paſſim traduntur.

II. Claudius Expilliaeus in Senatu Gratianopolitano praeſes, vir multae, & curioſae lectionis, quaeſtionem in eo Senatu agitatam ſcribit, an Sejo, remis publicis in perpetuum addicto, fideicommiſſum, quod rogatus erat reſtituere poſt mortem ſuam, ad Cajum ei ſubſtitutum praecaria ſubſtitutione tranſmiſſum eſſet; an vero mors naturalis Seji eſſet expectanda; ac ſecundum fiſcum judicatum eſſe contra Cajum, etſi aliter judicatum allegaretur, tam in majori principis conſiſtorio, quam in Senatu Tholoſano, in ipſoque adeo Senatu Pariſienſi. Et ſane Geraldus Mainardus, Conſiliarius Tholoſanus, a curia Tholoſana ita judicatum, aut praejudicatum ſignificat verbis obſcuris *lib.* 5. *collect. ſuarum, cap.* 80. Jacobus autem Ferrerius, in eadem curia advocatus, eam quoque ſententiam tuetur ad *Guid. pap. Deciſ.* 647. ſed auctoritatem majoris conſiſtorii ſequutus: quam tamen ſententiam a Senatu Tholoſano improbatam ſcribit Simo ab Oliva judicio prius paribus calculis diffiſo. Jus igitur illud incertum eſt; ut quae in utramque partem difficultatem pariunt, proponi poſſint. Deciſio ad alios pertinet.

III. Poenam autem illam, quae hodie frequentiſſima eſt, veteribus fuiſſe incognitam, ac niſi admodum raro cuiquam fuiſſe inflictam, neque id cognitione judiciaria, omnes obſervarunt. Quam autem ad ſpeciem poenarum antiquarum referenda ſit, dubitarunt, cum alii ad deportationem, alii ad opus publicum, alii ad metallum, aut opus metalli eam referant. De his, quia non ſatis explicata ſunt, antequam quaeſtionis jugulum attentemus, praemittendum aliquid eſt.

IV. Deportationem in locum ignis & aquae interdictionis ſucceſſiſſe, tralatitia obſervatio eſt. Relegatio deportationem complectebatur olim. Poſtea ſpeciem propriam poenae conſtituit, Cornel. Tacit. *lib.* 3. *Annal. cap.* 68. *Ille multum de clementia principis praefatus, aqua, atque igni Silano interdicendum cenſuit, ipſumque in inſulam Gyarum relegandum.* Sic apud Tertull. non ſemel, & alios In veteribus Gloſſis, tam deportatio, quam relegatio dicitur ἐξορισμός: quod eſt verbum generale, quod tam relegationem, quam deportationem complectitur. Socrates *lib.* 2. *Eccleſ. hiſtor. cap.* 35. ἐξορίᾳ ὑποβάλλουσι τὸν Ἀθανάσιον τὰς Γαλλίας κελεύσαντες οἰκεῖν. Ibi ἐξορίᾳ ὑποβάλλειν eſt relegare. Athanaſius igitur fuit in Gallias relegatus. Alibi eſt deportare. Relegatio ſaepius liberior erat. *Relegatus eſt is*, inquit Ulpianus *l.* 14. *in princ. D. de interd. & releg. cui provincia, vel Roma, vel continentibus ejus perpetuo, vel ad tempus interdicitur.* Sed quandoque inſula iis aſſignabatur, *l.* 7. *D. eod.* aut inſulae vinculum, *l.* 5. *D. eod.* Deportati ſemper aut in inſulam, aut in quem alium locum detrudebantur, qui iis erat pro carcere. Quare Flaccus Andron inſulam, in quam erat deportatus, carcerem ſuum appellabat apud Philonem: Ἄχρις Ἄνδρου τῆς ἐμῆς εἱρκτῆς. Juvenalis *Sat.* 1. *v.* 73.

Aude aliquid brevibus Gyaris, & carcere dignum,
Si vis eſſe aliquid.

De carcere enim iſtiusmodi loquebatur, non de eo, quo latrones, fures, & ſimiles conjiciebantur. Nempe iis anguſtiis coercebantur, tanquam carcere. Tacitus *lib.* 13. *Annal. cap.* 47. *Perinde tamen quaſi convictus eſſet, cedere patria, & Maſſilienſium moenibus coerceri jubetur.* Quare ei εἰς νῆσον κατακλεισθῆναι paſſim dicuntur: quandoque καταδικασθῆναι νῆσον οἰκεῖν, quod tam de relegatis, quam de deportatis dicitur Euſeb. de B. Joanne Euangeliſta, in Patmum inſulam deportato, *lib.* 3. *Eccleſ. Hiſt. cap.* 18. eum ait, τὸν εἰς τὸν θεῖον λόγον ἕνεκα μαρτυρίας, Πάτμον οἰκεῖν καταδικασθῆναι τὴν νῆσον. Idem *lib.* 2. *de vita Conſtantini*: οἱ νήσους οἰκεῖν κατακριθέντες. Quod alibi dicit τὸν εἰς Χριστὸν μαρτυρίας ἕνεκεν, εἰς νῆσον κατὰ τιμωρίαν δίδοσθαι.

V. Nec ſemper in inſulam relegabantur, aut deportabantur, ſed etiam quandoque in oppidum aliquod, ut de Othone videbamus ſupra *Maſſilienſium moenibus coërcito.* Idem Tacitus *Annal. lib.* 15. *cap.* 9. *Silanus tanquam Naxum deveheretur, Hoſtiam amotus; poſt municipio Apuliae, cui nomen eſt Barium, clauditur.* Sic Archelaus Herodis F. Judaeorum ſive rex, ſive ethnarcha Viennam relegatus, bonis ejus in fiſcum relatis, Joſephus *lib.* 2. *excid. Hieroſol. cap.* 9. ἔτει δὲ τῆς ἀρχῆς ἐνάτῳ φυγαδεύεται μὲν εἰς Βίενναν πόλιν τῆς Γαλατίας αὐτός· ἡ δὲ οὐσία αὐτοῦ τοῖς Καίσαρος θησαυροῖς ἐγκατατάσσεται. Nempe relegabantur, quandoque bonorum parte adempta, *l.* 4. *D. de interd. & rel.* quandoque ademptis omnibus bonis, *l.* 7. §. *ult. D. de bon. damn.*

VI. Magna tamen erat differentia inter deportationem, & relegationem. Nam deportationem publicatio bonorum ſequebatur, non item relegationem. Relegatus civitatem retinebat, & omnia jura. Quare etſi ejus bona publicata erant, quae tamen adquirebat poſtea, ea vel teſtamento, vel ab inteſtato ad haeredes tranſmittebat; ſi quidem teſtamenti factionem habebat. Non item deportatus, qui nec haeredem habere poterat ab inteſtato, cum civitatem amiſiſſet, *l. Cum ratio* 7. §. *ult. D. de bon. damnat.* Quare nec ipſe haeres inſtitui poterat, nec legatum accipere, *l.* 1. *C. de haered. inſtit.* Deportatio civitatem adimebat, & jura civium; libertatem non item. Quare deportati jure gentium utebantur, etſi civitatis jura amiſiſſent. Emebant igitur, & vendebant, locabant, conducebant, permutabant, foenus exercebant, & caetera ſimilia, quae ſunt juris gentium, *l.* 15. *D. de int. & rel.* Sed ibi tantum, quo erant deportati. Philo de Flacco, in Andrum deportato: ἔλεγεν δ᾽ ἀγρὸν μικρὸν βραχύ τι γήδιον

 [illegible]

περιάμενος, ἐν αὐτῷ πολλὰ διέτριβε μονήμενος. *Paucis poſt menſibus empto neſcio quo praediolo, ibi ſaepius ſolus degebat.* Quod autem adquiſierant, non transmittebant ad haeredes, quos nullos habebant; ſiquidem cum civitate jus cognationis amiſerant. Fiſcus igitur iis ſuccedebat; quare nec poſtea quaeſita pignori dare poterant in fraudem fiſci, *d. l. 15.*

VII. Etſi autem deportati teſtamenti factionem non habebant, ſi quid tamen legatum iis erat ad victum, & alios uſus neceſſarios, capere id poterant, ex reſcripto M. Antonini, *l. Cum Ulpianus 16. D. de int. & rel.* Sic & τὰ ἐπιμήνια iisdem donare licebat olim; nihil ultra: quod colligi videtur ex Arriano, *lib. 2. differt. Epict. cap. 7.* Διὰ τίνα ἡ γυνὴ καλῶς εἶπεν, ἡ πέμψαι θέλουσα τῇ Γρατίλλῃ ἐξωρισμένῃ τὸ πλεῖον ἐπιμήνιον, κατὰ τὸν εἰπόντα, ὅτι ἀφαιρήσεται αὐτὰ Δομετιανός, μᾶλλον θέλω, φησίν, ἵν' ἐκεῖνος αὐτὰ ἀφέληται, ἢ ἐγὼ μὴ πέμψω. *Recte igitur illa, quae cum Gratillae, quae erat deportata, amplius quid menſtruo mittere vellet, ei, qui dicebat, fore at Domitianus ea eriperet, reſpondit, malo, ut Domitianus eripiat, quam ego non mittam.* Appellat Arrianus ἐπιμήνια, alimenta, quae ſaepius in ſingulos menſes relinquebantur, aut erogabantur miſeris hominibus, aut ea ope egentibus, quo in numero deportati. Ulpianus *l. 6. D. de ceſſ. bon. Si quid miſericordiae cauſa fuerit relictum, puta, menſtruum, vel annuum alimentorum nomine.* Dicit, *miſericordiae cauſa*, id eſt, εἰς ἐλεημοσύνην. Si quid autem amplius mittebatur, id a fiſco ereptum ſignificat Arrianus. Sic ex annuo, vel menſtruo, quod maritus uxori praeſtabat, quod ſupererat revocabatur, ſi ſatis immodicum erat, id eſt, ſupra vires dotis, *l. 15. D. de donat. int. vir. & uxor.* Cum igitur humanitatis officia deportatis non eſſent omnino denegata, iique vitam otioſam, & curis vacuam in locis illis ſolis degerent, aut degere poſſent, idcirco C. Caligula deportationem pro poena vix accipiebat, quum mens ejus erga Flaccum in inſulam deportatum exaſperata eſſet. Philo: Φασὶν ὅτι νύκτωρ ποτὲ διαγρυπνῶν ὁ Γάϊος εἰς ἔννοιαν ἦλθε τῶν ἐν τέλει φυγάδων, ὀνόματι μὲν ὑποστελλόντων ἀτυχεῖν, βίον δ' ἀπράγμονα, καὶ ἡσυχάζοντα, καὶ ἐλεύθερον ὄντως περιπεποιημένων. μετετίθει δὲ καὶ τὴν κλῆσιν, ἀποδημίαν προσαγορεύων. ἀποδημία γάρ τις ἐστιν, ἔφασκεν, ἡ τῶν τοιούτων ἔλασις, ἐχόντων ἄφθονα τὰ ἐπιτήδεια, καὶ σὺν ἀπραγμοσύνῃ, καὶ εὐσταθείᾳ ζῆν δυναμένων, ὡς ἄτοπον εἶναι τρυφὴν ἀπολαύοντας εἰρήνην, βίον καρπουμένους φιλόσοφον. *Aiunt, quum noctem inſomnem ageret, de exulibus, qui fuerant in dignitate conſtituti, in mentem ei veniſſe, quaſi eorum quidem fortuna videretur afflicta, re vera autem vitam otioſam, quietam, & libertatem adeptis eſſent. Sed & appellatione commutata, eorum exilium & deportationem, peregrinationem vocabat. Peregrinatio enim eſt, dicebat ille, eorum exilium, qui & rerum ad victum neceſſariarum abunde habent, & in otio, & tranquillitate vitam agere poſſunt, cum abſurdum ſit eos tanto, tamque pingui frui otio, veluti philoſophicam vitam degentes.* Atque hactenus de deportatione.

VIII. Damnatorum in opus publicum multo durior erat conditio, & ea poena tenuiorum, ac viliorum hominum, qui hoc modo non longe aberant a ſervis poenae, quod ex epiſtola Plinii ad Trajanum, & ex reſcripto Trajani ad Plinium conſtare poſſe exiſtimo; ubi de iis agebatur, qui quum in opus damnati eſſent, aut in ludum, ſimiliaque his genera poenarum, publicorum ſervorum officio, miniſterioque fungebantur, atque etiam ut ſervi publici annua accipiebant, quum non conſtaret, quemadmodum eveniſſet, ut poenis, in quas damnati erant, exſoluti eſſent; quos quidem reſcripſit Trajanus poenae ſuae reddi oportere, *ſi intra decem proximos annos damnati, nec ullo idoneo auctore liberati eſſent. Si qui autem vetuſtiores invenientur*, dicebat idem Trajanus ap. Plin. *lib. 10. epiſt. 41. & ſenes, ante decem annos damnati, diſtribuamus in illa miniſteria, quae non longe a poena ſint. Solent enim ejusmodi ad balineum, ad purgationes cloacarum, item munitiones viarum, & vicorum dari.* Sane ex iis conſtare poteſt, duram fuiſſe eorum conditionem, cum beneficii loco duxerint inter publicos ſervos cenſeri. Sed & Artemidorus ſignificare videtur, eos notis quibusdam inſignitos, capite ſemiraſo, quae erat nota extremorum mancipiorum, & ob ſcelera in piſtrinum detruſorum; quod ab aliis jam obſervatum: quare vix differebant a ſervis poenae. Et ſane dicuntur τοῖς δημοσίοις ἔργοις δουλεύειν apud Euſeb. *lib. 2. de vita Conſtantini.* Paulo lenius τὰς τοῖς δημοσίοις ἔργοις ὑπηρεσίας ἀναπληροῦν, in Edicto Conſtantini, quod exſtat *eodem libro.*

IX. Certe conſtat ex Euſebio, & aliis, Chriſtianos quandoque ob fidem Chriſtianam in ejusmodi opera damnatos, eosque atrocioris contumeliae cauſa muliebribus operibus, & miniſteriis addictos, & mancipatos, aut fiſcalinos, & Caeſaris ſervos factos. Edictum Conſtantini, quo Chriſtiani ejusmodi vexationibus liberati: Καὶ μήν, ὅσοι τῆς εὐγενείας πρὸς βίαν στερόμενοι, τοιουτότροπόν τινα γνώμῃ δικαστῶν ὑπέστησαν, ὥστε καὶ ἢ γυναικωνίτις, ἢ λινυφίοις ἐμβληθέντες, ἄηθη τινὰ καὶ ἄθλιον ὑπομένειν κάματον, ἢ οἰκέτας νομίζεσθαι τοῦ ταμείου, οὐδὲν αὐτοῖς τῆς προτέρας ἐπαρκεσάσης γενέσεως, οὗτοι τιμῶν τε, ὧν ἀπήλαυον πρόσθεν, καὶ τοῖς τῆς ἐλευθερίας καλοῖς εὐφραινόμενοι, ἀνακαλεσάμενοι τὰς συνήθεις ἀξίας μετὰ πάσης λοιπὸν εὐφροσύνης βιοίτωσαν. *Porro autem, qui ingenuitate ſua per vim ſpoliati judiciaria ſententia muliebribus miniſteriis, aut textrinis addicti, indignis, & inhumanis laboribus cruciabantur, aut fiſcalini habebantur, nihil eos juvante priſtina, & originaria ingenuitate, hi prioribus honoribus reſtituti, & libertatis bonis ac commodis fruentes, cum omni tranquillitate vitam in poſterum degunt.* Ergo erant ſaltem ſervi Caeſaris, ſervi fiſci (nam ita accipiendi ſunt τοῦ ταμείου οἰκέται eo loco) ſi non poenae. Magna differentia inter ſervos Caeſaris, & ſervos poenae. Servis Caeſaris legari poterat, quemadmodum & aliis ſervis, qui adquirebant dominis. Servis poenae nihil poterat legari, cum nemo eſſet, cui adquirerent, ſiquidem ſervi poenae erant, non Caeſaris, *l. 17. in princ. D. de poen.*

X. Sed Marcianus *d. l. 17. §. 1.* videtur in opus publicum perpetuo datos cum deportatis conjungere, quaſi ſint ejusdem conditionis; quod tamen verum non eſſe conſtat ex iis, quae obſervavimus modo. *Item quidam ἀπόλιδες ſunt*, inquit, *ut ſunt in opus publicum perpetuo dati, & in inſulam deportati.* Sed & Paulus *lib. 5. ſentent. 17.* deportationem majus ſupplicium conſtituit, quam opus publicum. Sane ad Paulum quod attinet, de opere publico temporario eum intelligi neceſſe eſt. Nam qui ad tempus erant in opus publicum dati, civitatem retinebant; ergo levior eorum poena, quam deportatorum. Sed in perpetuum dati, etſi quandoque cum deportatis conjunguntur, deterioris tamen conditionis erant, quippe veluti ad ſervitutem redacti. Quare vix honeſtae conditionis hominibus ejusmodi poenae infligebantur, ſine crudelitatis, & inhumanitatis probro. Suetonius de C. Caligula *in ej. vita cap. 27. Multos honeſti ordinis, deformatos prius ſtigmatum notis, ad metalla, aut ad viarum munitiones, aut ad beſtias condemnavit.* Atqui viarum munitiones erant inter miniſteria, quae aliquomodo aberant a poena, quod ſignificabat Trajanus *loco, ſupra* a nobis *citato.*

XI. Ex iis, quae dicta ſunt, apparet Calliſtratum *l. Capitalium 28. §. 1. D. de poen.* de opere temporario loqui, quum ait, certas poenas ad exiſtimationem, non ad capitis periculum pertinere, velut relegationem ad tempus, vel in perpetuum, vel in inſulam, *vel quum in opus quis publicum datur, vel quum fuſtium ictu ſubjicitur.* Damnabantur in opus publicum vel perpetuum, vel temporarium, *l. 1. §. 1. l. ult. D. de effract. & expilat.* Quod *opere temporario mulctari* dicit Macer *l. 10. §. ult. D. de poen.* Atque hi civitatem, & libertatem retinebant. Qui autem in opus publi-

blicum perpetuo erant dari, ἀπόλιδες erant, civitatem amittebant, quemadmodum deportati: ſed & ſervi erant, quod dicebamus ſupra, & confirmabimus pluribus poſtea. Quare ſervi non poterant in opus publicum dari; quia cum nec civitatem, nec libertatem amittere poſſent, quam nullam habebant, nulla eo modo iis infligebatur poena, *l. Servus* 34. *D. de poen.*

XII. Supereſt metalli poena, quam morti proximam ait Calliſtratus, *d. l. Capitalium* 28. Nec immeriti. Nam in metallum datus omnia amittebat, civitatem, libertatem, bona omnia; nullius mortalium ſervus, ſed ſolius poenae. Denique libertati moriebatur; poenae tantum, & cruciatibus vivebat. Quare Cl. Alex. *lib.* 2. *Paed. c.* 12. aurum erui ajebat ab hominibus morte damnatis: Τὸ δὲ κατορωρυγμένον χρυσίον, καὶ τοὺς λίθους ἐκ τῶν ἐπὶ θανάτῳ κεκριμένων γεωρυχοῦσι παρ' ἡμῖν.

XIII. Differentia autem erat inter eos, qui in metallum damnabantur, & qui in opus metalli, ſed in vinculis tantum, inquit Ulpian. *l. aut damnum* 8. §. *inter eos* 6. *D. de poen. Quod qui in metallum damnati erant, gravioribus vinculis premerentur; qui in opus metalli, levioribus.* Sane in metallum damnabantur, qui poenae potius, quam operibus mancipabantur; id eſt, qui eo trudebantur, non tam habita ratione operum publicorum, quam ob poenam ſimpliciter. Euſeb. *lib.* 8. *hiſt. Eccleſ. cap.* 12. Μετά τι ταῦτα τοῖς κατ' ἐπαρχίαν χαλκοῦ μετάλλοις, οὐχ' ὑπηρεσίας τοσοῦτον ὅσον κακώσεως, καὶ ταλαιπωρίας ἕνεκα καταδικαζομένων. *Damnatis praeterea in metalla, non tam miniſterii cauſa, quam vexationis, & cruciatus.* Atque hoc ipſum eſſe opinor, quod dicit Cryſoſtom. Τὰ μέταλλα εἰπῶ, καὶ μάτην ἐκεῖ, quippe non operis cauſa; ſed etſi nullum opus faciendum ſit. Sic enim ille *lib.* 3. *de providentia*, ad Stagirium: Τί δὲ εἰς τὰ μέταλλα πολλάκις εἰπῶ, καὶ μάτην καταδικασθέντας εἰπεῖν; οὗτοι γὰρ ἅπαντες πολλῷ μείζονα τῶν δαιμονώντων τὴν ὀδύνην ἔχουσι. *Quid vero eos memorem, qui fruſtra ſaepius, & incaſſum in metallum damnantur? Nempe iſti omnes multo graviore dolore cruciantur, quam qui a daemone exagitantur?* Damnabantur igitur in opus metalli, qui eo dabantur, quum res metallica operarios flagitaret, certe ad opus faciendum: damnabantur in metallum, qui eo detrudebantur, etſi res metallica operariis nihil opus haberet, κακώσεως, καὶ ταλαιπωρίας ἕνεκα, non ὑπηρεσίας. Quare gravioribus vinculis coërcebantur: quippe quorum poena potius peteretur, quam opera. Hi autem levioribus, quos confeſtim operari oporteret.

XIV. Quoniam autem qui in metallum damnabantur, aut in opus metalli, ſervi poenae erant, idcirco damnabantur in perpetuum, non ad tempus. Nemo enim ſervus conſtituitur ad tempus. Quare nec deportatio eſt ad tempus, *l. Relegatorum* 7. §. 2. *l.* 18. *D. de interd. & releg.* Civitas non adimitur ad tempus. Quare qui in opus publicum temporarium dabatur, non amittebat civitatem. Si quis autem in opus metalli datus erat ad tempus, non erat proprie metalli poena, etſi metallicum opus faceret, quia libertas manebat, quae non poteſt adimi ad tempus. Atqui in metallum, aut in opus metalli damnati ſunt ſervi poenae. Ita fere argumentabatur Calliſtratus, *d. l. Capitalium* 28. §. *Divus Hadrianus* 6. *D. de poen.* his verbis: *Divus Hadrianus in haec verba reſcripſit. In opus metalli ad tempus nemo damnari debet; ſed qui ad tempus damnatus eſt, etiamſi faciet metallicum opus, non in metallum damnatus intelligi debet. Hujus enim libertas manet. Quamdiu etiam hi, qui in perpetuum opus damnantur.* Haec poſtrema verba ita legit Cujacius: *quemadmodum his qui in perpetuum opus damnantur.* Recte! niſi quod negationem, ni fallor, tollere non debuit: *quemadmodum his qui non in perpetuum opus damnantur.* Comparat eum, qui in metallicum opus ad tempus datur, ei, qui in opus publicum temporarium damnatur. Utrique enim libertas manet. Ergo qui in opus publicum perpetuo damnatur, amittit libertatem. Certe ſi non ſit poenae ſervus, ſit quaſi poenae ſervus; quomodo loquitur Ulpianus de muliere in ſalinas in perpetuum damnata.

XV. Cum igitur damnatus in metallum eſſet ſervus poenae, ideo ſolvebatur matrimonium, cum alter conjugum in metallum damnatus erat, quia inter ſervum, & liberam, aut contra, non poterat eſſe conjugium. Εἰ δὲ τύχης ἀνισότης τὴν ἐκ τοῦ γάμου ἰσότητα μένειν οὐ συγχωρεῖ, inquit Juſtinianus *Novell.* 22. *Conditionis inaequalitas matrimonii aequalitatem conſiſtere non patitur.* At deportatione matrimonium non diſſolvebatur neceſſario; matrimonium conſiſtere poterat, etſi altero conjugum deportato, ſi modo vir mariti affectione erga uxorem deportatam, vel mulier erga virum deportatum retinebat, *l.* 5. §. 1. *D. de bon. damn. l.* 1. *C. de repud.* Nec huic ſententiae adverſatur Paulus, *l.* 56. *D. ſolut. matr. Si quis ſic ſtipuletur a marito, ſi quo caſu Titia tibi nupta eſſe deſierit, dotem dabis? Hac generali commemoratione & ab hoſtibus capta ea, committi ſtipulationem; vel etiam ſi deportata fuerit, vel ancilla effecta. Hac enim conceptione omnes hoc caſus contineri*, dicebat Paulus. Unde concludunt, mulierem, ſi deportata erat, nuptam eſſe deſinere: quod verum eſt; niſi maritus erga mulierem deportatam viri affectionem retineret: quo caſu dos penes eum remanebat, *d. l.* 5. Ergo in ſpecie *d. l.* 56. ſtipulationem ad caſum repudii maritus fortaſſe tantum referebat; quaſi ſi matrimonium fuiſſet diſſolutum bona gratia, aut caſu aliquo, aut fato. Quare reſpondebat Paulus, quocumque tandem caſu matrimonium diſſolutum eſſet, captivitate, deportatione, ſervitute, dotem reddi oportere, & ſtipulationem eſſe commiſſam. Et deportatione quidem, ſi alteruter animum mutabat; ſi alteruter matrimonium conſiſtere nolebat, dirimebatur matrimonium; *non tamen quaſi divortio facto, ſed propter mortem*; humana: ac benigna interpretatione, quod innuit Paulus *eod. l.* non quaſi is devortium feciſſet (quod non lubens fecit) ſed quaſi is, qui deportatus eſt, ſit mortuus.

XVI. Jure autem novo etiam in metallum damnato altero conjugum, matrimonium conſiſtere voluit Juſtinianus, *Novell.* 22. ſi id vellet alter; quod jus ut valere poſſet, poenae ſervitutem ſuſtulit, nec voluit quemquam ingenuum in poſterum poenae ſervum fieri; ut tali ſequuta condemnatione, matrimonium nihilominus conſiſtere poſſet, οἷα μεταξὺ προσώπων ἐλευθέρων, tanquam inter perſonas liberas. Libertas igitur manebat ex ea conſtitutione, nec ulla amplius erat ſervitus poenae, ad liberas perſonas quod attinet.

XVII. His ita expoſitis ſequitur nunc, ut ea genera poenarum cum condemnatione ad remos conferamus; ad quam deportatio non recte refertur; cum in omnibus non conveniant. Nam etſi deportatione civitas adimitur publicatis bonis, quemadmodum condemnatione ad remos, deportatio tamen nullum operis, aut miniſterii opus adjunctum habet. An igitur condemnatio iſta ad poenam metalli referetur? Proxime ad eam accedere videtur, cum & civitatem adimat, & bona, & vexationem ac cruciatum corporis importet. Verum hac in re differunt, quod poena metalli non poterat infligi ad tempus: condemnatio ad remos poteſt eſſe temporaria. Ergo condemnatio in opus publicum ad eam propius accedet, cum & temporaria eſſe poſſit, & perpetua, & eosdem effectus pariat, nempe damnatum perpetuo ſpoliet civitate, & bonis, & operis vexatione cruciet. Verum cum haec inter ſe differant ad rem ipſam quod attinet, ſublata tamen ſervitute poenae nihil amplius differunt, quod ad actus civiles. Nam & deportati, & in opus perpetuum, & in metallum dati civitatem amittunt, & bona: quomodo & remis publicis addicti. Quod cum ita ſit, ex quacumque poenarum iſtarum ſpecie argumenta ad quaeſtionem iſtam decidendam ſumi poſſe videntur. De his agendum eſt *ſequenti capite.*

CA-

CAPUT VIII.

Examinantur argumenta, quae ad quaeſtionis, *praecedenti capite* propoſitae, deciſionem eliciuntur ex deportatione, & metalli poena.

I. *Magna olim differentia inter deportatum, & in metallum datum, quae hodie ſublata cum ſervitute poenae. Deportatus quibusdam caſibus habetur pro mortuo, quibusdam non;* l. 13. §. 1. D. de donat. int. vir. & uxor. *explicata.* II. *In metallum dati reſtitui poterant, quemadmodum & deportati, ſed non eodem effectu;* l. 1. §. ult. D. de bon poſſ. cont. tab. *emendata.* III. *Iterum de differentia inter deportatum, & in metallum datum;* l. Ex facto 17. §. 5. & 6. D. Ad SCtum Treb. *illuſtrata, & fortaſſe emendata.* IV. *Expenditur* l. Statius Florus 48. §. Cornel. Felici 1. D. de jur. fiſc. V. *Concluſio hujus diſputationis.*

EX iis, quae dicta ſunt *praecedenti capite*, conſtat hodie nullam eſſe differentiam inter deportationem, opus publicum perpetuum, metallum, vel opus metalli, ad jurium civilium privationem quod attinet. Olim erat maxima, cum metallum non modo civitatem, ſed & libertatem adimeret: quare in metallum damnatus habebatur pro mortuo. Metalli coërcitio maxima erat capitis diminutio; deportatio media, quippe quae civitatem tantum adimeret; libertati nihil obeſſet. Sed deportatus nonne habebatur etiam pro mortuo? Sane habebatur, ſed certis tamen caſibus. *Intereunt homines maxima, aut media capitis diminutione, aut morte, l. Verum* 63. §. *ult. D. Pro ſoc.* ſed deportatus civitati interibat tantum, non interibat libertati. Quare habebatur quandoque loco mortui; quandoque loco mortui non habebatur. Nam ſi jura civilia ſpectes, veluti jus ſuccedendi, habebatur pro mortuo. Filio itaque deportato, nepos ad bonorum poſſeſſionem admittebatur contra tabulas avi; quia deportati mortuorum loco habentur, ait Ulpian. *l.* 1. §. *pen. D. de bon. poſſ. cont. tab.* Sic ſi patronus deportatus erat, filio ejus competebat bonorum poſſeſſio in bonis liberti, nec impedimento erat talis patronus, qui mortui loco habebatur, *l. ſi necem* 4. §. 2. *D. de bon. libert.* In ejusmodi igitur caſibus, qui ad jura civilia pertinent, deportatus habetur pro mortuo. In aliis, qui ad jus gentium, non item. Quare quia deportatus poteſt adquirere (ut dicebamus *praecedenti capite*, quando agitur de adquirendo) deportatus non habetur pro mortuo, ut in ſpecie *l. Statius Florus* 48. §. *Cornelio Felici* 1. *D. de jur. fiſc.* Sic ad jus matrimonii quod attinet, non habetur deportatus pro mortuo, ſi modo uterque conjugum affectionem conjugalem retinet; quod dicebamus ſupra. Si igitur vir uxori mortis cauſa donavit, & deportationem paſſus eſt, an valet donatio? Merum jus id negat, cum neque matrimonium diſſolutum ſit, atque ita donatio inter virum, & uxorem facta non poſſit ſortiri effectum; neque vir ſit mortuus, niſi civiliter. Atqui in inſulam deportato reo promittendi, ſtipulatio ita concepta, Cum morieris dari? non niſi moriente eo committitur, *l. Ex ea parte* 121. §. 2. *D. de verb. oblig.* Ait tamen Ulpianus, *humanum eſſe, donationem, quae mortis cauſa ab initio facta eſt, tali exilio ſubſequuto confirmari, tanquam ſi mortuo marito rata habeatur, l. Sed ſi mors* 13. §. 1. *D. de donat int. vir. & uxor. Humanum eſſe*, id eſt, aequum, & bonum eſſe, ut donatio illa ſortiatur effectum. Hoc igitur etiam caſu deportatus habebitur loco mortui, ſed ex aequitate, ad conſervandam uxori donationem contra fiſcum. Ergo deportatus non habebitur loco mortui, niſi certis caſibus; in metallum datus habebitur abſolute: quia ea poena irrogabat ſervitutem. *Servitus autem morti adſimilatur*, ajebat Ulpian. *l. Intercidit.* 59. §. 2. *D. de condit. & demonſtrat.* ubi magnam conſtituit differentiam inter deportatum, & datum in metallum, hac in ſpecie. Quaerit enim, ſi ſit alicui legatum, ſi conſul fuerit, & in inſulam deportatus eſt, an exſtinguatur legatum; & ait, non exſtingui, quia reſtitui civitate poteſt. *Non idem erit dicendum*, addit, *ſi ea poena in eum ſtatuta fuerit, quae irrogat ſervitutem; quia ſervitus morti adſimilatur.* Ergo deportatio eo caſu morti non adſimilatur.

II. Sed in metallum datus nonne reſtitui poteſt? Sane poteſt indulgentia principis, *l.* 1. §. *ult. D. de bon. poſſ. contr. tab.* Sic Chriſtiani, qui fuerant in metallum dati, ob fidem Chriſtianam, reſtituti edicto Conſtantini, quod apud Euſeb. *lib.* 2. *de vita Conſtantini.* Ergo cum tam in metallum dati, quam deportati reſtitui poſſint, nulla videtur eſſe cauſa, cur legatum relictum ſub conditione ei, qui in metallum datus eſt, extinguatur potius, quam ſi relictum eſſet ſub conditione homini poſtea deportato; cum legatum huic relictum ideo non exſtingui dicat Ulpianus, quia deportatus reſtitui poteſt. Verum magna nihilominus differentiae cauſa ſupereſt. Nam deportatione non exſtinguitur legatum, quia deportatio non adſimilatur morti. Mors omnia exſtinguit; quare & legatum ei relictum, qui ante mortem teſtatoris deceſſit. Atqui qui in metallum datus eſt, & poenae ſervus ſemel effectus, mortuus ſemel eſt, & ideo legatum exſtinctum. Quare nec ſi reſtitutus fuerit poſtea, reviviſcit legatum. Huc pertinet, *l.* 1. §. *ult. D. de bon. poſſ. cont. tab.* Si pater, & filius deportati ſunt, & ambo reſtituti, ad bonorum poſſeſſionem filium admitti dubium non eſt. Sed ſi filius in metallum damnatus eſt, vel alia poena, quae ſervum efficit, & poſtea reſtitutus, an admittetur, ad bonorum poſſeſſionem? Ad hanc quaeſtionem nihil certi reſponſi elicias ex Ulpiani verbis, ut ea exſtant *d.* §. *ult. Sed. & ſi filius in metallum damnatus, vel alia poena, quae ſervum efficit, reſtitutus ſit, nihilominus admittetur, aliter non.* Sic ſcriptum in cod. Florent. Unde colligo lectionis fuiſſe diverſitatem. Nam quin haec, *aliter non*, in textum e margine recepta ſint, dubium apud me nullum eſt. Pro, *nihilominus admittetur*, quibusdam libris ſcriptum fuerat ſententia plane contraria, *non admittetur.* Hoc obſervaverat ſtudioſus aliquis ad oram libri ſui, his verbis, *aliter*, id eſt, alia lectione, *non.* Unde textus auctus adjecta hac lacinia. Atque erat ea fortaſſe vera lectio. Quod ſi ita eſt, conſtituebat differentiam Ulpianus inter deportatum, & in metallum datum, ut ille poſt reſtitutionem ad bonorum poſſeſſionem admitteretur; hic non item, etſi reſtitutus: quia mortuus fuerat ſemel, cum bonorum poſſeſſio petenda fuerat, & ſic jus ejus exſtinctum. Unde autem tanta librorum diverſitas? Quia fortaſſe poſt Juſtiniani conſtitutionem, qua ſervitus poenae ſublata fuerat, pro *non*, ſcripſerat aliquis, *nihilominus.* Nam ſervitute poenae ſublata, certum eſt, nullam amplius fuiſſe differentiam inter deportationem, & poenam metalli, quod ad eos effectus.

III. Ad hanc tractationem pertinet, *l. ex facto* 17. §§. 5. & 6. *D. ad SCtum Trebell.* ubi quaedam depravata. Sic igitur ſcriptum habetur: *Ex facto tractatum memini. Rogaverat quaedam mulier filium ſuum, ut ſi ſine liberis deceſſiſſet, reſtitueret haereditatem fratri ſuo. Is poſtea deportatus, in inſula liberos ſusceperat. Quaerebatur igitur, an fideicommiſſi conditio defeciſſet. Nos igitur hoc dicemus, conceptos quidem ante deportationem, licet poſtea edantur, efficere ut conditio deficiat. Poſt deportationem vero ſuſceptos, quaſi ab alio, non prodeſſe, maxime cum etiam bona cum ſua quodammodo cauſa fiſco ſint vindicanda.* §. 6. *Si quis rogatus fuerit, filiis ſuis, vel cui ex his voluerit, reſtituere haereditatem, Papinianus lib.* 2. *reſponſorum, etiam deportato ei tribuit eligendi facultatem, cui liber factus fideicommiſſum reſtitui velit. Sed ſi ſervus poenae fuerit conſtitutus, nullo concepto filio,*

jam

jam parere conditioni non poterit, deceſſiſſeque ſine liberis videtur. Sed quum decedit, electionem illam, quam Papinianus deportato dedit, huic dari non oportet. Ex §. 5. colligunt, ex deportato conceptos, & natos pro nullis haberi, ita ut conditionem, ſi ſine liberis, exiſtere faciant; quod an verum ſit dubito. Hoc enim ut ſit verum, neceſſe eſt concedi liberos in conditione poſitos eſſe etiam in diſpoſitione, quod doctiorum nemo hodie concedet. Nam ſi non ſunt in diſpoſitione, ſi fideicommiſſum ad eos non pertinet, quid attinet quaerere, cives ſint, an peregrini, fideicommiſſorum capaces, an incapaces? Si igitur conditio, ſi ſine liberis, nihil diſponit, ſufficit liberos eſſe, ut deficiat conditio: qualitas liberorum nihil ad rem. Quorſum igitur diſtinctio, quam adfert Ulpianus ad decidendam quaeſtionem propoſitam? Quaerebatur enim, cum quis rogatus erat haereditatem fratri reſtituere, ſi ſine liberis decederet, in inſulam deportatus eſſet, atque ibi liberos ſuſcepiſſet, an conditio defeciſſet; atque videtur diſtinguere Ulpianus, utrum ante deportationem concepti eſſent, an poſt deportationem; ut ſi ante deportationem concepti eſſent, poſtea in inſula nati, deficeret conditio; ſi poſt deportationem, exiſteret conditio, cum liberi in inſula nati & ſuſcepti a patre deportato, & civitate ſpoliato, peregrini eſſent, & ἀπόλιδες, & idcirco ad fideicommiſſum admitti non poſſent. Atqui quaeſtio non erat, an liberi ad fideicommiſſum admitterentur necne, ſed an natis deportato liberis poſt deportationem, ei ſuperſtitibus, conditio, ſi ſine liberis defeciſſet, ſicque fideicommiſſum fratri reſtituendum non eſſet, ſed ad fiſcum pertineret. Ratio dubitandi, quia cum liberi illi eſſent in inſula concepti, & nati poſt patris deportationem, juris civilis participes non erant; quod verum eſt: ſed an ex eo deſinerent eſſe liberi, quaeſtionis erat. Liberorum appellatio naturalis eſt, non civilis; quare naturales liberi faciunt, ut deficiat conditio, *d. l. ex facto* 17. §. 4. *l. Cum pater* 77. §. 13. *D. de leg.* 2. Atqui videtur Ulpianus poſt deportationem ſuſceptos non habere pro liberis. Sane alia fuit Ulpiani ſententia, nec verba ejus, ut hodie exſtant, ſatis plana ſunt. Cum igitur ad quaeſtionem propoſitam reſponderet, boc ait: *Nos igitur hoc dicemus*; quod parum convenienter dici videtur. Quare cum interrogatione legendum exiſtimo, *Nos igitur hoc dicemus?* quomodo nihil affirmatur. Et fortaſſe deeſt aliquid ad perficiendam ſententiam. Quid ſi ſcripſit Ulpianus? *Nam igitur hoc dicemus? &c.* Quae eſſet interrogatio negativa. Sed nec verba iſta, *quaſi ab alio*; item: *maxime cum etiam bona cum ſua quodammodo cauſa fiſco ſint vindicanda*, ferri poſſe exiſtimo; eaque arbitror e notulis quibuſdam parum periti adnotatoris fuiſſe conflata, qualia multa ſunt in libris noſtris, unde multorum, eorumque gravium errorum cauſae. Exiſtimabat igitur adnotator ille liberos poſt deportationem in inſula ſuſceptos non prodeſſe, *quaſi ab alio*, quaſi ſuſceptos, non ab eo vere, qui haeres inſtitutus erat, haereditatem rogatus reſtituere, ſi ſine liberis decederet, ſed ab alia perſona, propter ſtatus mutationem capitis diminutione; quod frigidum eſt, & a jure alienum. Sed nec quo referatur iſtic *prodeſſe* intellexit. Cum enim ad fiſcum referatur, quaſi nihil proſit fiſco, ſi liberi nati ſint deportato poſt deportationem, cum non faciant ut deficiat conditio, notavit is, *maxime cum etiam bona cum ſua quodammodo cauſa fiſco ſint vindicanda*; quod contrarium eſt: niſi dicas vindicanda eſſe a fiſco cum ſua cauſa; id eſt enim onere fideicommiſſi, ita ut hac ratione nihil proſint fiſco, qui ea ſtatim reſtituere debeat; quod fortaſſe voluit notator. Sequitur §. 9. ubi tradit ex Papiniano Ulpianus, eligendi facultatem etiam deportato competere: quae erat Papiniani ſententia, *l. Cum pater* 77. §. *Haereditatem* 4. *D. de leg.* 2. ubi ait, electionem deportatione non perimi, nec fideicommiſſi conditionem ante mortem deportati exiſtere: *viriles autem inter inter eos fieri, qui eo tempore vixerint, cum de aliis eligendi poteſtas non fuerit*; id eſt, ſi neminem elegerit, omnes ad haereditatem vocari pro virilibus portionibus, ſed eos duntaxat, de quibus eligendi facultas fuit, id eſt, qui ante deportationem nati fuerint, aut concepti. Nam etſi poteſt deportatus eligere, nec ea facultas deportatione perimitur, non poteſt tamen eligere, niſi ex iis, qui ante deportationem nati ſint, aut certe concepti. Lex civilis eos ſolos agnoſcit, non alios, qui cum ſint peregrini, nullam juris civilis communionem habent, nec ideo ad fideicommiſſum admitti poſſunt. Quod autem ſcriptum eſt, *cui liber factus fideicommiſſum reſtitui velit*, mendoſum ſane eſt. Jacobus Cujacius, cujus nomini nihil adjicere poſſum, quo fiat id illuſtrius, legendum putat, *cui liberorum ſuorum fideicommiſſum reſtitui velit*. Sed neſcio, an *liber factus* ſit a mala manu, id eſt, a manu imperiti notatoris, qui exiſtimaverit deportatum eligere non poſſe, niſi reſtitutum. Quod. ſequitur de ſervo poenae manifeſtam differentiam facit inter deportationem, & ſervitutem poenae: negat enim eligendi facultatem ad ſervum poenae pertinere. Deportatus, cui eligendi facultas data fuerat; poteſt etiam poſt deportationem eligere; facultas eligendi non eſt perempta deportatione. Servus poenae eligere non poteſt; conditioni eligendi parere non poteſt: & ideo videtur deceſſiſſe ſine liberis, ad eligendi facultatem quod attinet. *Sed ſi ſervus poenae fuerit conſtitutus, nullo concepto filio, jam parere conditioni non poterit, deceſſiſſeque ſine liberis videtur.* Ergo ſi filius ei natus erat, aut conceptus ante poenam, eligere potuit. Nihil falſius. Deportatus, cui eſt eligendi poteſtas data, neminem eligere poteſt natum & conceptum poſt deportationem. Servus poenae neminem omnino eligere poteſt. Ergo verba illa, *nullo concepto filio*, ſunt a manu imperita. Quod ſequitur poſtea, *Sed cum decedit, electionem illam, quam Papinianus deportato dedit, huic dari non oportet*, gloſſema profecto eſt, & interpretamentum eorum, quae praecedebant, *ſed ſi ſervus poenae, &c.* Atque de loco obſcuriſſimo, &, ni fallor, depravatiſſimo hactenus.

IV. Sed, antequam huic diſſertationi finem imponamus, juris iſtius, quod deportatione fideicommiſſum ad ſubſtitutum non transmittebat; transmittebat ſervitute poenae, cauſae obſervandae ſunt, quae perſtringuntur, §. *Cornelio Felici* 1. *l.* 48. *D. de jur. fiſc.* his verbis: *quia poſſet prius ipſe mori, vel etiam mater alias res adquirere.* Quare fideicommiſſum non transmittitur ad ſubſtitutum ejus deportatione, qui reſtituere eſt juſſus? Quia fieri poteſt, ut ſubſtitutus prior moriatur, ſicque caducum fiat fideicommiſſum. Atque deportatus mortuus eſt civiliter. Deportatio eſt mors civilis. Hoc non ſufficit ad reſtituendum fideicommiſſum. Qui enim eſt deportatus, nondum omninodo mortuus eſt; vitae aliquid ſupereſt: vivit adhuc ex parte, cum jure gentium adhuc utatur, & poſſit adquirere. Unde fit, ut haereditate, quam reſtituere rogatus eſt, fiſcus tantiſper illius loco frui poſſit.

V. Quo igitur caſu ante mortem naturalem fideicommiſſi conditio exiſtit? Serviture poenae, quae eum, qui accidit, omnino conſumit, & ut omnimodo, tam jure civili, quam jure gentium pro nullo habeatur, efficit. Sed ſublata eſt ſervitus poenae tam Juſtiniani conſtitutione, quam moribus noſtris. Damnatus igitur ad remos non eſt ſervus poenae; nec jam ulla differentia eſt inter deportationem, & alias poenas, quae libertatem adimebant. Nullae jam adimunt libertatem. Non ergo licet amplius argumenta petere a ſervis poenae. Poenae eae omnes, de quibus diximus, exaequatae ſunt, ad eam rem quod attinet. Fortaſſe igitur quod de deportatione conſtitutum eſt, commune erit omnibus.

CAPUT IX.

Divortium quandoque pro morte mariti haberi, & alia quaedam.

I. *Deportatio quandoque loco mortis naturalis, quandoque non. Manumiſſio quibusdam caſibus morti ſimilis.* II. *Areſtis judicatum divortium quibusdam caſibus haberi pro morte mariti; & quare.* III. *Examinatur* l. 3. C. de repud. *quam ad eam deciſionem confirmandam adferunt.* IV. *Examinatur* l. 240. D. de verb. ſign. V. *Expenditur* l. ſi extraneus 9. D. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſeq. VI. *Caſus, quo ſervitus non adſimilatur morti, nec eſt idem effectus ſervitutis poenae, & ſervitutis privati.* VII. *Generaliter ſervus habetur pro mortuo; imo pro nullo jure Civili. Servi non habent caput, nec perſonam in jure.*

MOrtis civilis non ſunt ſemper iidem effectus, ac mortis naturalis, quod dicebamus *ſuperiori capite*. In inſulam deportatus civiliter eſt mortuus; & tamen *in inſulam deportato reo promittendi ſtipulatio ita concepta, Cum morieris, dari? non niſi moriente eo committitur, l. ex ea parte* 121. §. 2. *D. de verb. obligat.* Ergo eo caſu deportatus non habetur loco mortui; quibusdam aliis caſibus loco mortui habetur; quod oſtendebamus *ibidem*. Sed quandoque caſus incidunt, quibus vita, vel certe vitae civilis principium habetur pro morte. Servitus morti adſimilatur (quod dicebamus quoque *eodem capite*) ergo libertas vitae; & manumiſſio, quaſi nativitati, & vitae principio: & eam tamen morti ſimilem ait Pomponius, *l. ſi mihi* 92. *D. de ſolut. & liber.* & morti non eſſe diſſimilem Ulpianus *l. Inter omnes* 46. *in princ. D. de furt.* Quod neuter abſolute dicit, nec ſimpliciter, ſed quoad caſum, de quo ibi agitur. Stichum ſervum alienum dare tibi promiſi, aut teſtamento dare juſſus ſum. Si is deceſſerit, antequam per me ſtaret, quominus eum tibi darem, non teneor. Quid ſi manumiſſus ſit? Neque teneor, ſi per me non ſtetit ante manumiſſionem, quominus eum darem. Ergo manumiſſio hoc caſu morti ſimilis eſt; id eſt, ſimilem producit effectum. Non ergo morti ſimilis eſt ſimpliciter, ſed quoad hunc effectum. Quod ſatis ſignificat Pomponius *d. l.* 92. his verbis: *Haec manumiſſio morti ſimilis ſit.* Non igitur manumiſſio abſolute, ſed *haec manumiſſio*, quae *ſit* hoc caſu morti ſimilis. Item, furti actio remanet adverſus furem, etiamſi exſtincta ſit res furtiva. Proinde ſervo, quem quis furto abſtulit, exſtincto, viget nihilominus furti actio adverſus furem. Finge, ſervum furto ablatum, non eſſe mortuum, ſed manumiſſum, num exſtinguitur furti actio? Non exſtingui reſpondet Ulpianus hac ratione, quod morti diſſimilis non eſt manumiſſio, quod ad ſubtrahendum domino ſervum. Nam quemadmodum mors ſervum ſubtrahit domino, ita & manumiſſio. Idem igitur utriusque effectus ad id quod attinet.

II. Atque hanc eſſe cauſam exiſtimo, cur judicatum ſit quibusdam areſtis Senatus ampliſſimi, bonorum ſeparationem morti mariti eſſe ſimilem, ad repetenda ea, quae mulier in ſocietatem connubialem contulit, vi ſtipulationis, qua ſibi marito ſuperſtiti, connubiali ſocietati renuntiare, atque res omnes ſuas ſibi habere pepigerit. Maevia tabulis nuptialibus eſt ſtipulata, *ſi marito ſupervixerit*, licere ſibi bonorum ſocietatem matrimonio contractam tenere, vel ab ea abſtinere, ei renuntiare, atque hoc caſu ea omnia, quae in ſocietatem contulerat, ſibi habere. Sequutis nuptiis, male a marito habita, & indignis modis vexata, bonorum, ac tori ſeparationem a judice impetrat; ſocietatem repudiat; res ſuas, etiam quas marito communicaverat, repetit. Nunquid ei reſtituendae ſunt? Obſtant ſtipulationis verba, quibus res, in ſocietatem collatas, ſibi reddi cavit, ſi ſupervixerit, ac ſocietati renuntiaverit; ergo ſoluto morte mariti matrimonio; non autem divortio facto. Judicatum tamen bona a muliere in ſocietatem collata ei reſtituenda, nec in ea tantum ſpecie, in qua uxor bonorum & tori ſeparationem impetrarat ob mariti ſaevitiam, ſed & ſi mulier bonorum ſeparationem quamcumque ob cauſam impetrat, veluti ob inopiam quocumque modo contractam. Plus igitur actum ea ſtipulatione, quam dictum. Nam cum iſtae ſeparationes, quae ſunt veluti antiquorum divortiorum neſcio quae imagines, parum proſperae habeantur, idcirco earum mentio vix; ac ne vix quidem fieri poteſt tabulis nuptialibus, quibus fauſta omnia comprecari, & male ominatis verbis parcere ſolemus. Nec etiam veriſimile eſt, mulierem, quae cum viro convenit, ea velle, quae in ſocietatem confert, penes eum remanere, ſi ab eo diſcedere, aut bonorum ſeparationem petere cogatur aliquando. Ergo ſeparatio bonorum hoc caſu eſt morti mariti ſimilis. Atque hanc puto certiſſimam eſſe areſtorum, quibus id decretum eſt, rationem, cum caeterae, quas Docti quidam comminiſcuntur, videantur alienae.

III. Eam dicunt, quae in caſum mortis dotem ſibi reddi ſtipulata eſt, id eſt, poſt mortem viri, etiam divortio facto dotem ſibi reddi videri ſtipulatam, atque in eam ſententiam leges nonnullas adferunt, e quibus nihil tale elicias. Ac primum *l. 3. C. de repud.* quae videtur propius ad eam propoſitionem accedere, nihil tale efficit. Dotem quis pro muliere dedit, atque ex ejus morte repetitionem ſtipulatus eſt. Paulo poſt matrimonium repudio eſt diremptum. Cui igitur reſtituetur dos? Eine, qui eam dedit, atque eam ſibi reddi poſt mulieris mortem ſtipulatus eſt, an mulieri? Reſpondent Diocl. & Maximianus Imperatores, dotem ei reddendam, qui eam dederat; unde colligunt, quod in caſum mortis ſtipulatus quis fuerat de reſtitutione dotis, divortio facto etiam locum habere: ſive conditionem mortis, divortii etiam conditionem in reſtitutione dotis complecti; quod ex ea lege nullo modo efficias. Et qui ita argumentantur, incidunt in elenchum a dicto ſecundum quid, ſive etiam a non cauſa, ut cauſa. Neque enim quod ſit diremptum repudio matrimonium, repetitioni locum eſſe volunt Imperatores, ſed quod ſit fictum repudium, atque in fraudem ejus, qui dotem dederat, adumbratum. Ajunt igitur: *Si tu dotem pro muliere dediſti, & ex morte ejus repetitionem ſtipulatus es, CIRCUMSCRIBENDI AUTEM TUI CAUSA ficto repudio matrimonium brevi tempore reſciſſum eſt, res dotales, quas ante nuptias abſtuliſti, praeſes provinciae recipere te non dubitabit.* Atque ſtatim addunt: *Certum eſt enim daturum operam moderatorem provinciae, ut quae contra fas geſta ſunt, FRUCTUM CALLIDITATIS obtinere non poſſint, cum nobis ejusmodi COMMENTA diſpliceant.* Calliditas igitur, & inſidiae, ac commentum fraudulentum locum dedere reſcripto, quae ſi abfuiſſent, aliter fortaſſe Imperatores reſpondiſſent. Nam *ſi cum dotem daret pater, vel extraneus pro muliere, in unum caſum pepigerat, vel in divortium, vel in mortem, in eum caſum, in quem non pepigerat, eſſe mulieri actionem*, indubitati juris erat, *l. ſi cum dotem* 22. *in princ. D. ſol. matrim.* Si igitur in caſum mortis pater, vel extraneus pepigerit, divortio facto dos reddetur mulieri, non ei, qui dotem dedit.

IV. Nec magis ad rem facit, *l. Cum quaerebatur* 240. *D. de verb. ſign.* Quaerebatur, an iſta ſtipulatio, *ſoluto matrimonio dotem ſolvi*, non tantum divortium, ſed & mortem contineret. Solvebatur matrimonium divortio, non tantum morte, nec erant divortia infrequentia. Quare nonnulli exiſtimabant matrimonii ſolutionem divortium potius continere, quam mortem, cujus nulla facta ſit mentio in ſtipulatione. Aliorum alia erat ſententia. Ad dirimendam

dam eam controverſiam pronuntiavit Imperator, id actum eo pacto, ut nullo caſu remaneret dos apud maritum, id eſt, verba illa eſſe generalia, & omnes diſſolutionis modos continere.

V. Nec minus aliena, *l. ſi extraneus 6. D. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſeq.* Neque enim aliam ob cauſam datur *ea l.* condictio ei, qui, cum dotem daret, pactus eſt, quoquo modo finitum eſſet negotium, dotem ſibi reddi, quam quod nuptiae, quarum cauſa dotem dederat, ſequutae non ſunt. Praeterea verba illa, *quoquomodo finitum eſſet matrimonium*, demonſtrant veteres plenius ſibi caviſſe.

VI. Divortium igitur eo, quem obſervavimus, caſu, morti ſimile eſt; ſed accidit quandoque, ut quod regulariter morti ſimile eſt, quibusdam caſibus morti non habeatur ſimile: ut in ſpecie, *l. Cum hic ſtatus 32. §. ſi donator 6. D. de donat. int. vir & uxor.* ubi quaeritur, an marito ſervo effecto, & ad ſervitutem redacto, donatio ab eo facta uxori valeat, quaſi cauſa mortis, mortuo per ſervitutem marito. Ratio dubitandi ibidem proponitur, quoniam ſervitus morti comparatur. Si igitur donatio ejusmodi morte donatoris confirmatur; ergo & ſervitute. Negat tamen id Ulpianus *d. §.* Num, quia ſervitus non comparatur morti, niſi quando eſt poenae ſervitus, non autem quando eſt ſervitus privati, quod ex *eo §.* viri praeſtantiſſimi elicere tentant? Imo contrarium colligitur ex his verbis *illius §. Quamvis morti ſervitus comparetur.* Non diſtinguit igitur Ulpianus, inter ſervitutis ſpecies, nec ait ſervum poenae mortuo comparari, ſervum autem privati non item; ſed diſtinguit effectus utriusque ſervituris hoc caſu. Ergo omnis ſervitus morti comparatur; ſed omnium ſervitutis ſpecierum non ſunt iidem effectus omnibus caſibus. Generales propoſitiones in jure ſaepe reſtringendae ſunt, nec ad quoſlibet caſus extendendae.

VII. Sane generaliter ſervi pro mortuis habentur, imo pro nullis in jure, *l. 32. D. de regul. jur.* nec ullam partem civitatis conſtituunt, quatenus civitas eſt, etſi κοινωνοὶ τῆς οἰκήσεως, *habitationis ſunt participes*, ut ait Ariſtoteles *lib. 3. Polit cap.* 1. nec perſonam habent ſervi: ἀπρόσωποι παρὰ τοῖς νόμοις οἱ δοῦλοι, ait Theoph. *Inſtit Quibus mod. toll. oblig.* id eſt, pro nullis habentur. Sunt quidem homines, quod eſt nomen naturale, non ſunt perſonae, quod eſt nomen civile. Unde *tit. C. Qui leg. perſ. hab. ſtand. in jud. vel non.* Nec habent caput *§. Servus 4. Inſtit. de cap. dim.* etſi pecuniam pro capite quandoque dabant, *l. 50. §. ult D. de pecul.* id eſt, pro libertate; quo demum tempore caput habere incipiebant; ſicut & pileum. Quare, quando caput ſervile, aut perſona ſervilis dicitur, id eſt extra jus. Et ideo, *l. 3. D. de cap. min. Caput ſervile nullum jus habere* dicitur.

CAPUT X.

An profeſſione monaſtica fideicommiſſum ad ſubſtitutum transmittatur.

I. *Profeſſionis monaſticae idem effectus, ac mortis naturalis, ad traſmittendum fideicommiſſum, in curia Tholoſana.* II. *An ad transmittendum fideicommiſſum gradus ejus, qui monaſtico voto ſe obligavit, numeretur.* III. *Monaſtica profeſſio non facit, ut donatio facta tanquam inter vivos, habeatur facta mortis cauſa.* IV. *Profeſſionis monaſticae effectus duobus modis conſiderantur, theologice, & civiliter.* V. *Monachi converſi. Converſio.* VI. *Monachiſmo quidam arbitrabantur deleri peccata, poſt baptiſmum contracta.* VII. Ἄσκησις *ſequebatur converſionem. Philoſophorum* ἄσκησις, *&* μελέτη. *Exercitatio* VIII. Ἄσκησις *ab athletis ad philoſophos tranſlata.* IX. *Chriſtianorum* ἄσκησις, *ac praecipue monachorum.* Φιλοσοφία. *Monachi mundo mortui theologice.* X. *Mortui etiam civiliter, quomodo.* XI. *Conciliatio areſtorum initio*

Tom. II.

capitis propoſitorum. XII. *Donatio facta ante profeſſionem monaſticam quare non cauſa mortis.*

SImo ab Oliva, Senator Tholoſanus, *eodem capite*, quo docet, eum, qui ad remos publicos in perpetuum damnatus eſt, non videri mortuum, ad effectum, ut fideicommiſſum ad ſubſtitutum transmittat, aut aliter judicari de religioſo; nempe ejus profeſſione in monaſterio fideicommiſſum transmitti ad ſubſtitutum, quaſi religioſus morte naturali deceſſerit; nempe quia profeſſione bonis omnibus ſe abdicat, ſicque ad ſubſtitutum deferuntur, ita ut ad religioſum nunquam reverti poſſint, qui re vera mundo mortuus eſt, ut nihil amplius poſſidere queat. Atque jus illud receptum a Senatu Tholoſano teſtatur, allatis eam ad rem comprobandam quibusdam decretis.

II. Teſtantur autem alii in ampliſſimo Senatu Pariſienſi judicatum, profeſſione monachali ſubſtitutionis gradum non impleri, ſed expectandam mortem monachi naturalem. Puta; Maevius inſtituit Cajum: Cajo ſubſtituit ejus liberos maſculos, & nepotes gradatim, ſecundum ordinem primogeniturae. Caji liberis ſubſtituit Sejum, & ejus liberos eodem ordine. Cajo mortuo, Primo ejus filio primogenito haereditas reſtituitur; Poſt mortem Titii Secundo; Poſt mortem Secundi Tertio. Tertius poſtea convertitur, & monachiſmo ſe devovet: quo facto Quartus capit fideicommiſſum, quod putat habere ſe libere, cum ſubſtitutiones omnes conſtitutione Aurelianenſi ad quatuor gradus redactae ſint, & quae poſtea ſunt factae, ad duos gradus conſtitutione Molinenſi. Praedium igitur ſibi reſtitutum vendit. Sejus Quarto ſubſtitutus venditioni intercedit; praedium negat potuiſſe vendi a Quarto, quod ſibi reſtituendum ſit poſt ejus obitum: quem contendit eſſe tantum in tertio ſubſtitutionis gradu; cum Tertii, qui non eſt naturaliter mortuus, nec etiam civiliter, etſi mundo mortuus dicatur, gradus, non ſit numerandus. Confirmatur venditio, ſed ſub conditione reſtitutionis, ſi forte Quartus prius decedat, quam Tertius, qui erat in monaſterium ingreſſus.

III. Conſuetudine Pariſienſi, §. 277. donationes omnes ab iis factae, qui morbo laborant, quem ſequitur mors, etſi ita conceptae ſint, quaſi inter vivos factae fuerint, cenſentur factae cauſa mortis, ut ad eum modum redigantur, quo teſtamento legare permiſſum eſt. Hoc ita conſtitutum ſecundum Senatus Pariſienſis decretum anni CIↃ IↃLXXI. Quaeſitum eſt, an donatio, ab eo facta inter vivos, qui paucis poſt diebus monaſtico voto ſe obligavit, cenſenda ſit facta cauſa mortis, ut hoc caſu, profeſſionis monaſticae idem ſit effectus, ac mortis naturalis. Judicatum teſtatur Renatus Chopinus, *morib. Pariſ. lib. 2. tit. 3. n. 4.* non recedendum a verbis donationis, eamque habendam inter vivos, prout concepta eſt, non cauſa mortis. Videndum, an inter ea decreta ſit aliqua contrarietas; atque ut hoc certo definiri poſſit, de profeſſionis monaſticae effectibus dicendum aliquid eſt.

IV. Profeſſionis illius effectus conſiderantur partim theologice, partim civiliter. Effectus theologici, ut ita loquar, vix ad nos pertinent; verum quoniam civiles ab iis pendent aliquomodo, de iis dicendum aliquid eſt; maxime, quatenus de iis quoque in libris noſtris agitur. Haec igitur Juſtiniani expendenda ſtatim initio *Novellae 5.* Ὁ ἐν ἀσκήσει μοναχικῇ βίος οὕτως ἐστὶ σεμνὸς, οὕτως οἰκειῶσαι οἶδε Θεῷ τὸν εἰς τοῦτον ἐρχόμενον ἄνθρωπον, ὥστε πάντα μὲν αὐτῷ ἀνθρώπινον αὐτῷ σπίλον ἀποξύειν, καθαρὸν δὲ ἀποφαίνειν, καὶ τῇ λογικῇ πρέποντα φύσει, καὶ τὰ πολλὰ κατὰ νοῦν ἐνεργοῦντα, καὶ τῶν ἀνθρωπίνων φροντίδων ὑπέρτερον. οὐ τοίνυν μέλλοι τις ἔσεσθαι μοναχὸς ἀκριβὴς, δεῖ καὶ τῆς θείας αὐτῷ λόγιον παιδείας, καὶ ἀσκήσεως ἀκριβοῦς, ὥστε τηλικαύτης ἀξίῳ γενέσθαι μεταβολῆς. Quae ita barbarus interpres; *Con-*

verſationis monachilis vita ſic eſt honeſta, ſic commendare novit Deo ad hoc venientem hominem, ut omnem quidem humanam ejus maculam detergat, purum autem declaret, ac rationabili naturae decentem, & plurima ſecundum mentem operantem, & humanis cogitationibus celſiorem. Si quis igitur futurus eſt monachus perfectus, indiget & divinorum eloquiorum eruditione, & converſationis integritate, ut tanta dignus factus ſit mutatione. Ab hac interpretatione vix receſſit Haloander. Plura ibi obſervari poſſent; ſed ad inſtitutum noſtrum quod attinet, haec tria ſufficient; περὶ μεταβολῆς, de converſione; deque effectibus illius converſionis, qui proponuntur *eodem loco* a Juſtiniano, macularum ſcilicet deterſio, & ἄσκησις: quae tamen ἄσκησις eſt potius operatio, ſed ab ea converſione proficiſcens.

V. Μεταβολὴν omnes vertunt *eo loco* mutationem, non male, niſi quod alia dictione Eccleſia uſa eſt: ſiquidem mutationem illam *converſionem* appellavit. Sane *converti* dicebantur generaliter, qui a vita ſeculari ad clericatum tranſierant. Gregor. Turonens. *lib. 9. cap. 33. In qua cauſa Theutharius presbyter, qui nuper ex referendario Sigiberti regis converſus, presbyterii honorem accepit.* Sed converti proprie, & peculiariter dicebantur, qui a ſeculo ad monachiſmum ſeſe conferebant: quaſi ad vocem illam domini, Vade, vende omnia, quae habes, & da pauperibus, &c. excitati atque relicto mundo ad Deum convertentes ſe. B. Auguſtinus *lib. 8. Confeſſ. cap ult. Audieram enim de Antonio, quod ex Euangelica lectione, cui forte ſupervenerat, admonitus fuerit, tamquam ſibi diceretur, quod legebatur, Vade, vende omnia, quae habes, & da pauperibus, & habebis theſaurum in coelis, & veni, ſequere me, & tali oraculo confeſtim ad te eſſe converſum.* Joh. Caſſianus *lib. 4. Monaſt. inſtit. cap. 1. Hi, qui ad dominum converti cupiunt, recipiantur in coenobiis.* B. Hieronymus, *de exitu Leae: Ita eam totam ad dominum fuiſſe converſam, ut monaſterii princeps, mater Virginum fieret.* Gregor. Turon. *lib. 3. cap. 7. Illa quoque ad Deum converſa, mutata veſte, monaſterium ſibi intra Pictavienſem urbem conſtruxit.* Et ſimpliciter *converti.* Hilarius Arelatenſis Epiſcopus, *in vita S. Honorati: Recenti adhuc, & illibato nitore fontis, ſine admonitore convertitur. Sine admonitore dixi? & ubi illud eſt, quod patria obſtabat? quod obluctabatur pater, &c.* Et converti, quia *prioribus artibus, quas in ſeculo habebant, relictis, ad ſpiritalem vitam, militiamque convertebantur,* quod ait B. Auguſtinus *lib. de Opere monach. cap. 25.* Sic enim ibi legendum exiſtimo, *artibus* non *actibus.* Id etiam πρὸς τὸ κάλλιον μεθίστασθαι dici Juſtinianus *Novell. 22.* ſic paſſim converſio. Gregorius Magnus *lib. 2. Dialogi, de S. Benedicto: Alio quoque tempore Gothus quidam pauper ſpiritu ad converſionem venit, quem Dei vir Benedictus libentiſſime ſuſcepit.* Fauſtus *in vita S. Mauri: Cum ei monachali jam indutus habitu adductus fuiſſet, rex ait illi; Gratias omnipotenti Deo pro tua referimus converſione.* Auctor vitae S. Fulgentii, *cap. 14. Plurimosque ad converſionem piis monitis invitando, monachorum multiplicat numerum.* Et alibi paſſim. Hujus tamen ſignificationis ignoratio fecit, ut quidam foede laberentur, & peperit ineptam illam gloſſam *can. Quia ingredientibus 7. cauſ. 19. quaeſt. 3.* ad verbum *convertendi:* etſi *canon Perlatum* 8. ſequens, ubi de Petronilla converſa, eos docere debuerat. Sed ad rem. Converſione igitur illa videbantur quaſi alii facti, nec amplius iidem, quod de ſe ipſo dicebat Gregor. Nazianzenus *Homil. 20.* quaſi cum legeret Baſilii libros, & homilias totus immutaretur divina quadam converſione: Τοῦτο μεθαρμόζομαι, καὶ ῥυθμίζομαι, καὶ ἄλλος ἐξ ἄλλου γίνομαι, τὴν θείαν ἀλλοίωσιν ἀλλοιούμενος: *Hac lectione penitus immutor, & ordinate componor, divina quadam converſione alius factus ex alio.*

VI. Effectum hujus converſionis primum obſervat Juſtinianus: Οὕτως οἰκειοῦν ἐστὶ τῷ εἰς τοῦτον τὸν βίον ἐρχόμενον, ὥστε πάντα μὲν ἀνθρώπινον αὐτοῦ ῥύπον ἀποξέειν. *Eum ita Deo conciliari, qui ad hanc vitam convertitur, ut omnes omnino ejus maculas detergeat.* Nempe monachiſmum exiſtimabant quidam eſſe veluti ſecundum baptiſma, quo peccata poſt prius baptiſma contracta eluerentur. B. Hieronymus ſuper obitu Bleſillae: *Nunc vero, cum propitio Chriſto ante quatuor ferme menſes ſecundo quodammodo PROPOSITI ſe baptiſmo laverit, & ita deinceps vixerit, ut calcato mundo ſemper monaſterium cogitarit.* En ibi monachi propoſitum veluti ſecundum baptiſma. Sulpitius Severus, *de vita B. Martini, cap. 24. Teſtabantur etiam aliqui ex fratribus, audiſſe ſe daemonem protervis Martinum vocibus increpantem, cur intra monaſterium aliquos ex fratribus, qui olim baptiſmum diverſis erroribus perdidiſſent, CONVERSOS poſtea recepiſſet, exponentem crimina ſingulorum; Martinum diabolo repugnantem reſpondiſſe conſtanter, antiqua delicta melioris vitae converſatione purgari, & per miſericordiam Dei abſolvendos eſſe peccatis, qui peccare deſinerent.* Atque eodem pertinet quod *in S. Anſelmi vita* ſcribebat Edinerus: *Ter,* inquit, *antiquus ſerpens inſurrexit in eum, quia de peccatis, quae poſt baptiſmum admiſerat, priusquam a parentibus ad ſervitium Dei in monaſterium offerretur, illum diabolus accuſavit; de peccatis etiam, quae poſt oblationem parentum ante ſuam profeſſionem fecerat, illum accuſavit; de peccatis nihilominus, quae poſt profeſſionem ante obitum ſuum egerat, illum accuſavit. Sed ter cecidit in ſemetipſum, quia peccata, quae in ſeculo conſtitutus admiſerat, per fidem parentum. QUANDO EUM OBTULERUNT, DELETA INVENIT. Et peccata, quae poſtmodum in monaſterio degens ante ſuam profeſſionem fecerat, in IPSA PROFESSIONE DELETA invenit. Peccata etiam, quae poſt profeſſionem ante obitum ſuum egerat, per veram confeſſionem, & poenitentiam deleta, atque dimiſſa in ipſo ejus obitu confuſus invenit.*

VII. Alius effectus converſionis illius erat ἄσκησις, qua de re, quia eam non ſatis notam, aut explicatam video, dicendum aliquid eſt. Ἄσκησις verbum eſt Philoſophorum, Stoicorum maxime, & Cynicorum, & refertur ad duram, & rigidam illam vivendi rationem, qua & cupiditates domare, & ſeſe contra fortunae incurſiones inſtruere conabantur. Photius *in excerptis,* de Saluſtio Cynico, quem ait ἄσκησιν illam tam facile toleraſſe, ut neque corpore infirmior, neque animo dejectior viſus unquam fuerit. Ἐφαίνετο δὲ οὐδέποτε (inquit) ἐπὶ πλεῖστον χρόνον, οὔτε ἀρρωστῶν τὸ σῶμα, οὔτε ταλαιπωρούμενος τὴν ψυχὴν, ἀλλὰ, τὸ λεγόμενον, εὐλόφῳ αὐχένι τὴν ἄσκησιν ὑπομένων. *Nunquam autem viſus eſt, aut corpore aeger, aut mente feſſus; ſed facili collo, quod ajunt, exercitationem tolerabat.* Joſephus *lib. 6. cap. 4.* Nabali mores deſcribens, eum ait, σκληρὸν, καὶ πονηρὸν τοῖς ἐπιτηδεύμασι, καὶ κυνικῆς ἀσκήσεως πεποιημένον τὸν βίον. Non ita de eo loquitur, quaſi Cynicorum affectatas vexationes imitatus ſit, ſed durum, & inverecundum eorum vivendi inſtitutum. Hujus ἀσκήσεως ſaepe meminit Arrianus; atque de ea caput eſt integrum *lib. 3. Diſſert. Epict.* ubi plura carpit, quae oſtentationis ergo, ἀσκήσεως nomine, a Cynicis fiebant, & quibus in rebus ſita ſit vera ἄσκησις oſtendit; ubi inter caetera: Τίς ἐστιν ἀσκητής; ὁ μελετῶν ὀρέξει μὲν χρῆσθαι· ἐκκλίσει δὲ πρὸς μόνα τὰ προαιρετικὰ χρῆσθαι, καὶ μελετῶν μᾶλλον ἐν τοῖς δυσκαταπονήτοις. *Quis enim eſt aſceta, ſive exercitator? Is qui in eo laborat, ut ea ſola appetat, & averſetur, quae noſtri arbitrii ſunt; in iiſque magis ſe exercet, quae difficilius ſuperantur.* Dicit autem μελετῶν, quod eſt etiam hac in re proprium. Nam μελέτη, & ἄσκησις conjunguntur. ἄσκησις nempe erat μελέτη, & praeparatio, qua ad duriora parabantur: quare & militum exercitationes μελέται appellantur. Idem Arrianus *lib. 1. diſſert. Epict. cap. 25.* Ὕβρισά σοι πεποίηκα. καλῶς σοι γένοιτο. ταῦτα ἐμελέτα Σωκράτης. διὰ τοῦτο ἓν εἶχεν πρόσωπον ἀεὶ διετέλει. *Contumeliam tibi feci. Bene tibi ſit. Haec meditabatur Socrates, & ideo eodem ſemper erat vultu.* Sed μελέτη quandoque praecedit

ἀσκη-

ἄσκησιν. Idem *lib. 2. cap. 9.* διὰ τοῦτο παραγγέλλουσιν οἱ φιλόσοφοι, μὴ ἀρκεῖσθαι μόνῳ τῷ μαθεῖν, ἀλλὰ μελέτην προσλαμβάνειν, εἶτα ἄσκησιν. *Quamobrem philoſophi monent, non in ſola doctrina occupari oportere; ſed & meditationem adjungendam; deinde exercitationem.* Atque iſtam ἄσκησιν Cynici praecipue profitebantur, & ſaepius perverſis rationibus; quos ideo ſuggillat Tertullianus, *lib. de patientia, cap. 2. Nobis exercendae patientiae auctoritatem non affectatio humana caninae aequanimitatis ſtupore formata, ſed vivae, ac coeleſtis diſciplinae diſpoſitio delegat.* Notanda haec ſunt, *exercendae patientiae.* Sic enim exprimere voluit Tertullianus Cynicorum ἄσκησιν, ut oſtendunt quae ſequuntur. Sita autem ea erat in vexatione corporis dolorum, laborum, inediae, & caeterorum ejuſmodi cruciatuum toleratione, ut hac ſe exercitatione adverſus fortunae quoſcunque impetus firmarent: qua & ideo quandoque melioris notae philoſophi ſeſe exercuerunt. Clare Seneca *epiſt. 18. Caeterum adeo mihi placet tentare animi tui firmitatem, ut ex praecepto magnorum virorum tibi quoque praecipiam, interponas aliquot dies, quibus contentus minimo; ac viliſſimo cibo, dura, atque horrida veſte, dicas tibi; Hoc eſt, quod timebatur? In ipſa ſecuritate animus ad difficilia ſe praeparet, & contra injurias fortunae; inter beneficia firmetur.* Et quae ſequuntur *ibidem.* Clare etiam *epiſt. 20. Neceſſarium ergo judico id quod tibi ſcripſi magnos viros ſaepe feciſſe, aliquos dies interponere, quibus nos imaginaria paupertate EXERCEAMUS ad veram;* &c. Erant igitur eae ἀσκήσεις; afflictationes voluntariae, quibus ad alias ſe pararent. Quapropter Laconicae juventutis afflictationem, potiusquam exercitationem ἄσκησιν appellat Plut. *in Lycurgo;* quia laboribus illis juvenum ſuorum corpora Spartiatae firmari volebant; quod ſcribit M. Tullius; *lib. 2. Taſcul. cap. 15.* Ergo vexationem illam pro exercitatione habebant; quomodo fortes philoſophi omnia adverſa. Seneca, *de Providentia, cap 2. Eſt enim omnibus externis potentior; nec hoc dico, Non ſentit illa ſed vincit, & alioquin quietus, placidusque, contra incurrentia attollitur. Omnia adverſa EXERCITATIONES putat.*

VIII. Denominationem autem illam philoſophi ab athletis acceperant, atque rebus agoniſticis; ſiquidem athletae quum exercerent ſe, atque ad verum certamen longo ante tempore praepararent, multa ferebant, & faciebant, ſudabant, & algebant; atque ab omnibus deliciis abſtinebant. Cogebantur ἀναγκοφαγεῖν, ἀπέχεσθαι πεμμάτων, γυμνάζεσθαι πρὸς ἀνάγκην, ὥρᾳ τεταγμένῃ, ἐν καύματι, ἐν ψύχει, &c. De quibus Arrianus *lib. 3. cap. 4.* quam quidem vivendi rationem, philoſophi, qui certamen omnium difficillimum, ſimul ac glorioſiſſimum adverſus fortunam ſuſceperant, multo fortius ſuſcipiendam, & animoſius ſequendam ſibi exiſtimarunt. Plato *lib. 8. de Legibus;* de Icco quodam Tarentino: Οὐκ ἴσμεν τὸν Ταραντῖνον Ἴκκον ἀκοῇ, διὰ τὸν Ὀλυμπίασί τε ἀγῶνα, καὶ τοὺς ἄλλους, οὓς διὰ φιλονεικίαν, καὶ τέχνην, καὶ τὸ μετὰ τοῦ σώφρονος ἀνδρεῖον ἐν τῇ ψυχῇ κεκτημένος, ὡς λόγος, οὔτε τινὸς πώποτε γυναικὸς ἥψατο, οὐδ' αὖ παιδὸς ἐν ὅλῃ τῇ τῆς ἀσκήσεως ἀκμῇ, &c. *Nonne audivimus cuncti, quae de Icco Tarentino memorantur, qui cum ad certamina Olympica, & alia ſe pararet, tanta continentia uſus eſt, ut toto exercitationis tempore neque mulierem, neque puerum attigerit unquam?* &c. Appoſite Arrian. *lib. 2. cap. 16.* Οὗτός ἐστιν ὁ ταῖς ἀληθείαις ἀσκητὴς, ὁ πρὸς τὰς τοιαύτας φαντασίας γυμνάζων ἑαυτόν. μεῖνον τάλας, μὴ συναρπασθῇς. μέγας ὁ ἀγών ἐστι. θεῖον τὸ ἔργον· ὑπὲρ βασιλείας· ὑπὲρ ἐλευθερίας, &c. *Hic eſt re vera aſceta habendus, qui cum ejuſmodi viſionibus congreditur. Expecta miſer. Noli temere aſſentiri. Ingens eſt certamen. Divina res. Agitur de regno; de libertate, &c.* Sed & Seneca eo *ipſo loco de Providentia,* quam citabamus modo: *Athletas videmus, quibus virium cura eſt, cum fortiſſimis quibusque confligere, & exigere ab his, per quos certamini praeparantur, ut totis contra ipſos viribus utantur. Caedi ſe, vexarique patiuntur; &c.*

IX. Veterum Chriſtianorum nonnulli, qui veram philoſophiam profiteri ſe merito gloriabantur, & nationum philoſophos, ſpecioſa appellatione foediſſima vitia obtegentes paſſim traducebant, hac etiam in parte philoſophis iſtis longe praeſtare ſe oſtendere voluerunt; quod de Origine ſcribit Euſebius *lib. 8. Eccleſ. hiſt. cap. 3.* ubi ejus ἄσκησιν luculenter deſcribit; quare & ſuum vitae inſtitutum φιλοσοφίαν appellabant: ſed peculiariter poſtea ἀσκηταὶ, & φιλόσοφοι, monachi ſunt appellati: quippe qui, auſteriori vitae genere electo, facultatibus omnibus abdicatis, paupertate, jejuniis, vigiliis, nuditate, & caeteris incommodis ſeſe exercerent; atque ea tolerantia carnis cupiditates frangere, mundum contemnere, opes negligere, nihil denique praeter Dei gloriam charum habere aſſueſcerent; qua etiam de cauſa mundo mortui habiti, & omnibus, quae ad mundum pertinent, ita ut nec parentes pene pro parentibus agnoſcerent, nec cognationem ullam habere ſe exiſtimarent; ab iis omnibus non magis ſeparati, quam mortui a viventibus; quod dicebat S. Baſilius *in aſceticis conſtitutionibus cap. 20.* his verbis: Συγγενῶν, καὶ φίλων, καὶ γονέων κεχωρισμένοι τοσοῦτον τῇ διαθέσει, ὅσον τοὺς τεθνεῶτας ἐσμὲν τῶν ζώντων ἀφεστηκότας. καὶ γάρ. Addit ibidem, ὁ τῷ κόσμῳ παντὶ μετὰ τῶν ἐν κόσμῳ πάντων ἀποταξάμενος· καὶ σταυρώσας ἑαυτὸν τῷ κόσμῳ, τέθνηκε τῷ κόσμῳ, καὶ πᾶσι τοῖς ἐν τῷ κόσμῳ, κἂν γονεῖς ὦσι, κἂν ἀδελφοί; &c. *Qui enim mundo, cum omnibus, quae in mundo ſunt, renuntiavit, ſeque ipſum mundo crucifixit, mortuus eſt mundo, & omnibus, quae ſunt in mundo, ſive parentes ſint, ſive fratres,* &c. Joh. Caſſian. *lib. 4. Monaſt. Inſtit. cap. 34. Abrenuntiatio nihil eſt aliud, quam crucis, ac mortificationis indicium. Ideoque noveris hodierno die te huic mundo, & actibus ejus, & deſideriis eſſe defunctum, teque, ſecundum Apoſtolum, mundo huic eſſe crucifixum, tibique hunc mundum.* Atque hoc caſu monachi quaſi mortui habentur theologice.

X. Sed habentur a quibuſdam etiam mortui aliquomodo civiliter: quia cum mundo renuntiarint, opes, facultates, bona omnia dereliquerint; nihil privatim adquirere; nec poſſidere poſſint, videntur etiam quaſi mundo mortui civiliter; & morte certiori, ſeu efficaciori, quam deportati, aut in metallum dati: cum hi reſtitui poſſint; illi contra votum ſolemniter factum reſtitui nec poſſint, nec debeant: in illis poſſit eſſe aliqua ſpes παλιγγενεσίας; in his nulla. Atque ea de cauſa volunt, quod in caſum mortis pacti ſunt conjuges, in caſu monachiſmi locum habere ex *Novell. 5.* & *l. penult. verſ. Nam & maritis, C. de Epiſc. & Cler.* qua de re *ſequenti capite.*

XI. Certe etſi non ſint vere mortui civiliter, habentur tamen pro mortuis; & ideo quod a Senatu Tholoſano judicari tradunt, profeſſione monaſtica fideicommiſſum tranſmitti ad ſubſtitutum, indubitati juris eſt. Nec eſt contrarium, quod ab Ampliſſimo Senatu Pariſienſi judicatum eſt in ſpeciebus, ſupra propoſitis. Nam ad primam ſpeciem quod attinet, fideicommiſſum quidem tranſmitti judicatum eſt, ſed gradum tranſmittentis non impleri ante ejus obitum, atque eum, qui fideicommiſſum accipit, illius quaſi loco frui fideicommiſſo, & alterutrius mortem expectari, ut definiatur, gradus finitus ſit, necne. Nam ſi monachus decedat ante ſubſtitutum, gradum eum feciſſe; ſin contra ſubſtitutus ante monachum, ſubſtitutum gradum non feciſſe volunt, cum niſi morte naturali monachi non finiatur gradus ab eo coeptus. Ergo profeſſio monachi tranſmittit fideicommiſſi uſum ad ſubſtitutum; proprietatem non tranſmittit, niſi poſt mortem naturalem. Nam dum eſt in vivis, in pendenti eſt, an fideicommiſſi proprietas ad ſubſtitutum perventura ſit, necne.

XII. Quod autem de donatione, facta ab eo, qui monaſticam profeſſionem paucis poſt diebus celebravit, ab eodem Senatu judicatum eſt, eam non eſſe do-

donationem cauſa mortis, ſed inter vivos, id ſecundum conſuetudinem Pariſienſem judicatum eſt, quae de morte tantum naturali loquitur, deque morbo, ex quo donator decedit, & quae ideo ad mortem civilem extendi non poteſt ſine lege, quae conſuetudini deroget. Nam & Juſtinianus cum pacta inter conjuges facta in caſum mortis, ad caſum profeſſionis monaſticae traxit, id fecit pro imperio.

CAPUT XI.

Iterum de profeſſione monaſtica, & an is, qui ea ſe obſtrinxit, haereditatem, aut legatum capere poſſit, & ea monaſterio adquirere,

I. *Occaſio hujus tractationis.* II. *Argumenta, quibus quidam contendunt monachos neque haereditatem, neque legatum capere poſſe.* III. *Monachi dicuntur mundo mortui theologice, non civiliter. Mundus quid hac in re.* IV. *Fideles omnes, & Chriſti diſciplinae addicti, mundo mortui. Monachi peculiari modo. Voluntati propriae renuntiant. Monachorum* ἀποτακτικὸς *βίος.* V. *Monachi non ſunt capite minuti, & haereditates, ac legata capere poterant jure Romano. Quare donationes factae a conjuge, qui ad monachatum ſe convertit valent veluti factae cauſa mortis.* VI. *Confutatur eorum opinio, qui putant jus ſuccedendi fuiſſe a Juſtiniano monachis datum, cum prius alio jure uterentur.* VII. *Monachi nihil privatim poſſidebant, ſed omnia ſua in commune conferebant.* VIII. *Simulac quis monachiſmum profeſſus erat, bona omnia ejus erant monaſterio adquiſita, & veluti conſecrata.* IX. *Argumentum a monachorum profeſſione non valet, ad eos a legatis & fideicommiſſis excludendos.* X. *An quia jure noſtro monachi excluſi ſunt ab haereditatibus, tam legitimis, quam teſtamentariis, ideo a legatis, & fideicommiſſis excluſi ſint.* XI. *Refutatur argumentum a comparatione ſervorum dominis, adquirentium.* XII. *Monachi nihil adquirere poſſunt jure noſtro, nec ſibi, nec monaſterio.*

SEd de profeſſionis monaſticae effectibus dicendum amplius eſt, & an ea ſemper, & omnibus caſibus habeatur pro morte. Quamvis enim, quod obſervavimus *ſuperiori capite*, teſtetur Simo ab Oliva, Senator Tholoſanus, monachiſmum pro morte haberi in Senatu Tholoſano ad fideicommiſſi reſtitutionem quod attinet, idem tamen *lib.* 1. *cap.* 4. fideicommiſſariam haereditatem, quae moniali teſtatricis ſorori juſſa erat reſtitui, ſi ea e monaſterio migraret, & nuberet, ab eodem Senatu monaſterio fuiſſe adjudicatam ſcribit, conditione, quae contra bonos mores eſſet, inſuperhabita, & circumſcripta. Quod ita decretum ait contra ſuam ipſius ſententiam luculentiſſima oratione explicatam; verum, quia quaeſtio non erat integra, ſed praejudicio quodam praegravata, nihil inde certi poſſe elici. Quod ſi ita eſt, quominus de ea, deque aliis quibuſdam, ad idem argumentum pertinentibus, paucis diſceptemus, nihil obſtare exiſtimo.

II. Argumenta, quibus ſententiam ſuam vir doctiſſimus tuebatur, haec pene erant: Monachos haberi pro mortuis civiliter, quemadmodum deportatos, neque civitatis eſſe amplius participes, aſſumpta alia civitate, nempe coeleſti Hieruſalem, quae eos mortalium coetu eximit, & angelorum choro inſerit. Quare ab haereditatibus, ſive legitimis, ſive teſtamentariis, quorum cives ſoli ſunt capaces, eos excludi; atque jus iſtud, quo veteres utebantur, antequam a Juſtiniano correctum eſſet, a majoribus noſtris eſſe renovatum; ad conſervanda familiis, praeſertim nobilibus, & claris, bona, quibus dignitatem ſuam tueri, & ad munia publica obeunda paratiores eſſe poſſint. Denique, ut concedatur, monachos haereditates, vel legata capere poſſe, quae monaſteriis adquirantur, quemadmodum quae ſervis leguntur, dominis adquiruntur, id tamen in ea cauſa dici non poſſe, in qua manifeſte apparebat, teſtatricem, non modo nullam monaſterii rationem habuiſſe, ſed nec ex ea haereditate quidquam ei adquiri voluiſſe, fideicommiſſo ſorori ſub ea conditione relicto, ſi e monaſterio ea migraret, & nupta eſſet.

III. Quod ad primum argumentum attinet, e monachorum profeſſione, qua ſeculo & mundo renuntiant, ſicque habentur pro mortuis, ſumptum, videndum ne ſit ſpecioſius, quam verius. Sane oſtendimus *ſuperiori capite*, monachos mundo mortuos dici theologice potius, quam civiliter; quatenus ſcilicet mundus regno coelorum opponitur, aut ab eo diverſus eſt. Nempe mundus omnes omnino complectitur: e quibus ſelegit ſibi aliquos Deus miſericors, qui caeterorum viam non inſiſterent, *Manifeſtum feci nomen tuum hominibus, quos mihi dediſti de mundo*, dicebat Dominus noſter apud B. Joannem, *cap.* 17. *comm.* 6. ἐφανέρωσά σου τὸ ὄνομα τοῖς ἀνθρώποις, οὓς δέδωκάς μοι ἐκ τοῦ κόσμου. Item: *comm* 9. *Ego pro eis rogo, non pro mundo rogo, ſed pro his, quos dediſti mihi, quia tui ſunt.* Ergo mundus, qui ea tantum ſapiunt, quae ſunt mundi; terreſtria, non ſpiritualia; qui mundo adhaerent, & rebus terreſtribus, nec coelum ſpectant, ubi ſanctorum domicilium. *Noſtra autem converſatio in coelis eſt:* ἡμῶν δὲ τὸ πολίτευμα ἐν οὐρανοῖς ὑπάρχει, dicebat B. Paulus, *epiſt. ad Philipp. cap.* 3. *comm.* 20. de ſanctis & fidelibus, quos opponebat iis, qui terrena ſapiunt, τοῖς τὰ ἐπίγεια φρονοῦσιν, *quorum Deus venter eſt, & gloria in confuſione ipſorum.* Sancti igitur, & fideles etſi ſunt in mundo, non ſunt tamen de mundo; quod dicebat Servator noſter apud B. Joannem, ſed *peregrini, & hoſpites ſuper terram*, ξένοι, καὶ παρεπίδημοι ἐπὶ τῆς γῆς: quae ſunt Apoſtoli verba in *epiſt. ad Hebraeos, cap.* 11. *comm.* 13. Et ideo *mundum ſibi crucifixum* ajebat, & *ſe mundo, Epiſt. ad Galat. cap. ult. comm.* 14. Atque mundus eo modo oppoſitus eſt regno coelorum; regno Chriſti; quod Chriſtus ipſe Dominus noſter, cujus nomen benedictum in aeternum, dicebat non eſſe de hoc mundo. Aliquando autem mundus accipitur, non tanquam appoſitus regno coelorum, ſed tanquam diverſus ab eo, & quatenus rebus ad hanc vitam tolerandam neceſſariis homines occupantur in hoc mundo. Quo ſenſu dicit Apoſtolus 1. *ad Cor. cap* 7. *comm* 33 34. tam eum, qui uxorem duxit, quam eam, quae nupta eſt, *ſolicitos eſſe de iis, quae ſunt mundi*, μεριμνᾷ τὰ τοῦ κόσμου.

IV. His omnibus mundi ſignificationibus monachus dicitur mundo mortuus, ſed prior illa mortificatio non eſt propria monachorum, ſed omnium fidelium, qui cum ſint in hoc mundo, non ſunt tamen de mundo, cujus diabolus princeps eſt, ὁ κόσμου τούτου ἄρχων, ut appellatur a Servatore noſtro *in Evangelio* ſecundum Joannem, *cap.* 14. *comm.* 30. quia Chriſtus in iis regnat, quatenus abnegata impietate, & mundanis cupiditatibus abdicatis, ἀρνησάμενοι τὴν ἀσέβειαν, καὶ τὰς κοσμικὰς ἐπιθυμίας, ſobrie & juſte, & pie vivunt in hoc ſeculo, *Epiſt. ad Tit. c.* 2. *comm.* 12. Poſteriorem ſignificationem monachi ſibi proprie uſurparunt, abdicata a ſe rerum humanarum, & quotidianarum cura, ut rebus Dei omnino vacarent. B. Hieronymus *ad Ruſticum: Tu vero, ſi monachus eſſe vis, non videri, habeto curam, non rei familiaris, CUI RENUNTIANDO HOC ESSE COEPISTI, ſed animae tuae.* Sic mundo mori ſe dicebant; vivere autem Deo Greg. Nazianz. *Homil.* 19. καὶ ὅσοι ἐν Θεῷ ζῶσιν ἐν μοναδικῷ βίῳ καὶ ἄζυγι, γῆν, καὶ τὰ περὶ γῆν ἀτιμάσαντες. *Quotquot in ſolitaria, & coelibe vita Deo vivunt, terra, & terrenis rebus contemptis, & pro nihilo ductis.* Quare & paupertatem profitebantur, ſed & voluntatis propriae abdicationem, ita ut nihil vellent, nihil nollent,

Google

lent, ſed a ſuperioris arbitrio prorſus penderent. Daniel Monachus de Johanne Clunaco, *in ejus vita: Adeo vero perfecte MUNDO, PROPRIISQUE VOLUNTATIBUS MORTUUS erat, ut inexpertem rationis, & voluntatis animam quandam habere videretur, atque proprietate naturali omnino liberatam.* Auctor *vitae S. Fulgentii, cap. 27. Illos quoque veros eſſe monachos* dicebat, *qui MORTIFICATIS VOLUNTATIBUS, parati eſſent nihil velle, nihil nolle, ſed abbatis tantummodo conſilia, vel praecepta ſervare.* Atque his quidem rationibus mundo mortui peculiari modo videbantur, & quaſi cum Chriſto crucifixi, aut certe σταυροφόρον βίον ſuſcepiſſe; quod ait Baſilius *in Aſceticis.* B. Hieronymus *ad Aſellam: Nullae aliae Romanae urbi fabulam praebuerunt, niſi Paula, & Melania, quae contemptis facultatibus, pignoribusque deſertis, crucem Domini, quaſi quoddam pietatis levavere vexillum.*

V. Cum autem talis eſſet monachorum profeſſio, & veluti mors theologica, non habebantur tamen, nec erant omnino mortui civiliter, cum jus legitimarum haereditatum haberent, & teſtamenti factionem; nec eorum profeſſio, ad ea quod attinet, adſtrictior pene eſſet, quam quorundam philoſophorum, qui & ipſi dicebantur quandoque ἔξω τοῦ βίου εἶναι, *vita exterres*, & τεθνηκότες ἐν ἀνθρώποις, *mortui cum hominibus converſantes*; qua de re alibi. Quare male conferuntur cum deportatis, qui jura omnia civitatis amiſerant; cum hi morte theologica, & ſpirituali civium jura nihilo minus retinerent; quare nec eſſent capite minuti; quod optime docet Cujacius contra Accurſium ad *Novellam* 5. Et ideo quum monachiſmum ad caſum mortis trahebat Juſtinianus, d. *Novella* 5. ut quod pacti ſunt conjuges in caſum mortis, id monachiſmo impleatur, hanc ſuae conſtitutionis reddebat rationem, quod is, qui monachiſmum profitetur, moriatur, non mundo, aut civiliter, ſed ad conjugem quod attinet, conjugi, & conjugio moriatur, quia monachiſmo diſſolvitur matrimonium: Διότι καὶ αὐτὸς, τό γε ἐπὶ τῷ συνοικήσαντι, δοκεῖ τελευτᾷν, ἑτέραν ἀνθ' ἑτέρας βίου πορείαν ἑλόμενος. Non ergo, quod alter conjugum, qui monachiſmum profeſſus erat, mortuus eſſet civiliter, donationes factae in caſum mortis valebant, altero conjugum monaſterio dedente ſe, ſed quia diſſolvebatur matrimonium, & erat veluti mors, ad matrimonium quod attinet, quomodo dicebamus maritum, a quo uxor ſeparatur propter ſaevitiam, inopiam, aut aliquam legitimam cauſam, haberi pro mortuo, ad nuptialia pacta quod attinet. Ergo monachiſmus non ſemper, neque omnibus caſibus habetur pro morte, quoad jura civilia.

VI. Sed cum paupertatem profiteatur, & voveant, certe quod ad adquirendum, & ad capiendas haereditates, ſive legitimas, ſive teſtamentarias, pro mortuis habendos eſſe ajunt; quod non erat verum jure veteri. Nam quod ait vir doctus, quod conceſſum eſt monachis, haereditates capere, id introductum jure novo a Juſtiniano, *l. ult. C. de ſacroſ. Eccleſ.* ad inſtauranda monaſteria a Gothis, & barbaris proſtrata, & bonis ſuis ſpoliata, neque id verum puto. Atqui corrigit, inquit, jus vetus. Ergo jus vetus aliud erat. Sane jus vetus corrigit, ſed non ea in re, ſed quatenus veteri jure permiſſum erat parentibus, certe non prohibitum, liberos propter monachiſmum exhaeredare; unde colligitur contra, ſi nulla eſſet exhaeredatio, haereditatem eos adire potuiſſe. Et ſane jus illud certum erat. Atque eo pertinet querela, quam pluribus perſequitur Salvianus, *lib. 3. ad Eccleſiam Catholicam*, de parentibus, qui filios, a ſe ipſis Deo oblatos, indignos judicarent ſua haereditate; qui digni fuiſſent conſecratione; aut qui aequam iis portionem cum fratribus non relinquerent; aut ſi aequales iis portiones facerent, una tamen eos conditione diſcernerent (haec enim ſunt verba auctoris) quod in iis ipſis partibus, quae religioſis videbantur adſcribi, uſum juberent ad eos, proprietatem ad alios pertinere.

VII. Hoc ſi ita eſt, quid ſibi vult renuntiatio illa, qua opibus, & facultatibus omnibus monachi renuntiabant, & paupertatem amplexabantur? Regula certa eſt: Δεῖ τὸν μοναχὸν πρὸ πάντων ἀκτήμονα βίον κεκτῆσθαι; quae ſunt verba Baſilii *in Aſceticis*, ubi ludit in verbis κεκτῆσθαι, & ἀκτήμων. Quae ad verbum ita expreſſeris: *Monachum oportet prae omnibus vitam poſſidere nihil poſſidentem.* Sane duo ſunt modi poſſidendi, privatim, & cum univerſitate. Monachi nihil privatim poſſidebant; nihil proprium habebant; omnia ſua in commune conferebant; atque ſic erant ἀκτήμονες. B. Baſilius *in Aſceticis conſtitutionibus, cap.* 18. Οὗτοι τὴν ἀκτημοσύνην τελείως κατώρθωσαν, οὐδὲν ἴδιον ἔχοντες, ἀλλήλων δὲ τὰ πάντα. *Hi bonorum abſtinentiam vere ſunt aſſequuti, cum nihil ſit cujuſquam proprium, ſed omnia omnium communia.* Ergo non tam paupertatem videntur amplexi, quam ἀκτημοσύνην, quatenus nihil privatum poſſident; ſed in commune Baſilius *eodem capite*, ubi poſtquam coenobitas oſtendit eam vitae communionem obſervare, addit: Κοινωνίαν γὰρ βίου τελειοτάτην ἐγὼ καλῶ, ἀφ' ἧς κτήσεως μὲν ἰδιότης ἐξώρισται, γνώμης δὲ ἐναντίωσις ἀπελήλαται, κοινὰ δὲ τὰ σύμπαντα. *Perfectiſſimam enim vitae communionem appello, a qua privata omnis cujuſque rei excluſa poſſeſſio eſt, & omnis diſſenſio eliminata: omnia autem communia.* Sulpitius Severus *de vita S. Martini, cap. 7.* ubi de monaſterio ab eo exſtructo: *Nemo ibi quidquam proprium habebat. Omnia in medio conferebantur.* Auctor *vitae S. Fulgentii, cap. 27. Principaliter hoc obſervandum monachis tradens, ut nullus eorum quidquam ſibi proprium vindicaret, ſed eſſent omnibus omnia communia.* Denique ut e republ. Platonis, ita e monachorum collegio *meum* & *tuum* prorſus exterminanda exiſtimabant; qua de re diſſerit Baſilius pluribus locis; diſſerit Joh. Caſſianus, *lib. 4. cap. 13. 14. 15.* diſſerunt & alii.

VIII. Atque hac de cauſa conſtitutum erat, ut ingreſſum in monaſterium bona omnia ſequerentur, quaecumque is poſſidebat, & monaſterio adquirerentur, quamvis hac de re nihil eſſet cautum. Poterant, antequam monachiſmum profiterentur, de bonis ſuis ſtatuere, prout lubebat, & ſane ea quandoque propinquis, aut aliis, & maxime pauperibus diſtribuebant. Si id factum non erat, poſtquam ſemel monachiſmum erant profeſſi, omnia eorum bona monaſterio erant adquiſita, ταῦτα τῆς δεσποτείας ἐν τῷ μοναστηρίῳ, *Novella conſtitutione* Juſtiniani 5. unde ſumpta *authent. Ingreſſi. C. de ſacroſ. Eccleſ.* Et quia erant veluti conſecrata, ſi monachus monaſterio deſerto in ſeculum revertebatur, bona, quae in monaſterium contulerat, amittebat; & *eadem novella conſtitutione* cohorti praeſidis provinciae addicebatur.

IX. Ex iis autem, quae dicta ſunt, conſtat argumentum, a profeſſione monachorum ſumptum, qua mundo renuntiant, & rebus omnibus mundanis, nullius eſſe momenti, cum ea renuntiatio nihil obſtiterit olim, quominus monachi haereditates, & legata capere poſſent, eaque monaſterio adquirere. Nam quod teſtamentum facere non poſſent, nihil id ad rem, cum nulla alia cauſa teſtando prohibiti ſint, niſi quia nihil omnino jure proprie poſſidebant, nec ſui juris erant. Atque hactenus de jure veteri.

X. Jure autem noſtro certum eſt, monachos a ſucceſſionibus omnibus, & haereditatibus eſſe excluſos; dicemusne eoſdem excluſos eſſe a legatis, & fideicommiſſis? Ideo ſunt ab haereditatibus legitimis excluſi, quia ſi bona, a parentibus aut propinquis relicta, in monaſteria deferrent, ea omni commercio hominum eſſent exempta, & familiis, unde profecta ſunt, omnino adempta, omniſque eorum aliquando recuperandorum ſpes praeciſa; quae eadem ratio videretur efficere, ne legari quid poſſit

mo-

monachis, etſi licitum ſit legare monaſteriis. Sed ſi legare licet monaſteriis, cur non legare licebit ſingulis monachis, cum ea, quae iis legantur, monaſteriis adquirantur? Quid intereſt, utrum monacho alicui legetur, an monaſterio, cum nihil remaneat penes monachum, ſed transeat legatum ad monaſterium? Hoc argumentum, ni fallor, fortius eſt, quam quod a legatis ſervis relictis petunt.

XI. Nam quid tandem commune eſt monachis cum ſervis? Nempe monachi omni libertate ſe ipſos ſpoliant, ita ut nec voluntatem ipſam, quae ſervitute nulla eripi poteſt, ſibi ſervent, quod dicebamus ſupra. Verum hac ratione nullius mortalium ſervi fiunt, ſed Dei ſolius; qua ratione hominum omnium liberrimos ſe putant. Gaufridus *in vita Petri Archiepiſcopi Tarentaſii: Praedicto Bonaevallis coenobio ſeſe contulit, ibi ſeſe offerens DEO ſub regula, & abbate fideliter SERVITURUM.* Parent quidem ſuperiori in omnibus, ſed tanquam ſuperiori & rectori, non tanquam domino. Sulpitius Severus *dialogo* 1. *Haud longe ab eremo contigua Nilo multa ſunt monaſteria. Habitant uno loco plerumque centeni; quibus ſummum jus eſt, ſub abbatis imperio vivere, nihil arbitrio ſuo agere, per omnia ad nutum illius, poteſtatemque pendere.* Haec omnia ſummum obedientiam demonſtrant, non tollunt libertatem, non magis, quam militum ſacramentum, quod arctiſſimo quoque vinculo militem adſtringebat. Non ſunt igitur ſuperioris ſervi, non ſunt ſervi monaſterii; quare nec ei adquirunt.

XII. Prius argumentum fortius multo eſt, ut dicebamus. Quare videndum an faciat, ut monachi monaſterio adquirant. Quod ut faciant, eos ſibi ipſis adquirere poſſe neceſſe eſt. Servi quum adquirebant, confeſtim adquirebant ei, cujus erant in poteſtate, neque quod adquirebant, momento aliquo in eorum perſona ſubſtitiſſe, ait Ulpianus, *l. Placet 79. D. de adq. vel omitt. hered.* Monachos ſingulos, ut adquirant monaſterio, prius ſibi adquirere oportet, deinde id ad monaſterium transmittere. Nam cum monaſterii ſervi non ſint, non poſſunt ei adquirere; Rem a ſe adquiſitam poſſunt ad monaſterium transmittere. Ut autem ſibi poſſunt adquirere, videndum, an jus noſtrum, quod eos ab omnibus haereditatibus legitimis excludit; an ipſorum profeſſio, qua rebus omnibus mundanis renuntiant, & ſecundum quam jure noſtro, Juſtiniani jure abrogato, omnia ſua ad haeredes ſuos legitimos transmittunt, niſi de iis ante profeſſionem aliter ſtatuerint; an denique communis illa & generalis ſanctio, qua prohibentur monachi quidquam proprium poſt profeſſionem poſſidere, id ferre queat. Nam ut transmittant aliquid ad monaſterium, prius id ab iis poſſideri oportet.

CAPUT XII.

Jus noſtrum a Juſtinianeo diverſum ad quaeſtionem *ſuperioribus capitibus* tractatam quod attinet; & quaedam alia obſervata.

I. *Differentiae inter jus noſtrum, & jus Juſtinianeum, ad monachiſmum quod attinet. Monachi moribus noſtris haereditatum legitimarum incapaces. Jus iſtud olim non ita certum in provinciis, quae jure ſcripto utuntur.* II. *Conſuetudines, quae monachos ab haereditatibus excludunt, intelligendae ſunt de legitimis haereditatibus, quas ſolas agnoſcunt.* III. *Tacitae bonorum dedicationes eorum, qui monachiſmum profitentur, jure noſtro improbatae. Expreſſae non item, niſi novo jure, eoque non ubique certo.* IV. *Examinantur articuli conſuetudinem Aurelianenſ. & Bleſenſ. quibus expreſſas donationes illas prohiberi volunt.* V. *Examinantur areſta ad eandem rem allegata.* VI. *Quidam non ſolum tacitam dedicationem, ſed & expreſſam neceſſario prohibendam putant ad conſervanda honeſtarum familiarum bona. Monachi quidam bene religioſi ſeculares opes abhorruere.* VII. *φιλόσοφοι dicti ἀσκηταί, & qui duriorem vivendi rationem ſequebantur. Plurimi ἀσκηταὶ taciti, ſive occulti. ἐρημικὸς βίος. Monachi ἱεροὶ φιλόσοφοι. Monachiſmus ἡ κατὰ Χριστὸν φιλοσοφία, apud S. Baſilium. ἀληθὴς φιλοσοφία apud S. Chryſoſtomum. Veri monachi, & philoſophi deſcriptio ſecundum S. Gregor. Nazianzenum.* VIII. *Philoſophi temperantiam, abſtinentiam, & opum contemptum prae ſe ferebant. Si qui in commune magnas opes poſſident, etſi nihil poſſideant privatim, pauperes dicendi non ſunt. Eſſeni bona ſua cognatis diſtribuebant; quod ſupererat in collegium conferebant. Pythagorei bona quoque ſua in ſectam conferebant.* IX. *Monachi cum opum contemptum profiteantur, videre debent, ne iis exprobretur, quod olim quibusdam philoſophis.* X. *Philoſophiae profeſſio fiebat maxime habitu. Qui philoſophis operam dabant, eorum habitum tantiſper aſſumebant. Plures philoſophi nomine, non re.* XI. *Qui actiones inſtituunt profeſſioni ſuae repugnantes, audiendi non ſunt.* XII. *Philoſophis non dabatur actio pro mercede contra diſcipulos, quia debent mercenariam operam ſpernere. Socrates gratis docebat. Qui mercede docebant dicti σοφισταί. ψυχεμπορικὴ, & μαθηματοπωλικὴ τέχνη.* XIII. *Protagoras primus mercedem exegit a diſcipulis. Exegere & alii quidam Socratici.* XIV. *Quomodo quidam paciſcerentur cum diſcipulis ſuis.*

I. CErte jus hujus regni, ad monachiſmum quod attinet, longe differt a jure Juſtinianeo. Ac primum, quicunque monachiſmum profitentur, moribus noſtris legitimarum haereditatum ſunt incapaces. Dico moribus noſtris: nam jus iſtud an certum olim fuerit in provinciis, quae jure ſcripto reguntur, multa faciunt ut dubitem; ſed hoc in primis, quod ſcriptum reliquit Joannes Galli, *quaeſt.* 122. *Religioſos non ſuccedere in patria conſuetudinaria*; quae exceptio videtur ſignificare, jus aliud tunc temporis obſervatum in aliis provinciis. Et ſane ſi jus illud fuiſſet certum, & indubitatum in toto regno, nihil neceſſe fuiſſet de eo nominatim ſtatuere, quod omnes pene hujus regni conſuetudines fecerunt; quarum quibusdam nonnulli monachi interceſſere, contrarium uſum allegantes, aut privilegium, ut conſtat ex *actis redactionis conſuetudinem Calvimontenſ. ad* §. 88. *Tricaſſ. ad* §. 105 *Victriacenſ. ad* §. 77. & aliarum quarundam. Sed & conſuetudo ducatus Burgundiae rem aliquomodo indeciſam reliquit, *tit. de ſucceſſionibus*, §. *ult.* & uſum, qualis fuerat, obſervari voluit.

II. Omnes autem conſuetudines, quae monachos ab haereditatibus excludunt, de legitimis loquuntur tantum, non de teſtamentariis, quae nullae ſunt jure conſuetudinario. In provinciis, quae hoc jure reguntur, naſcuntur haeredes, non ſcribuntur. Sed & Maſuerius, antiquus pragmaticus, *tit. de ſucceſſionibus*, §. 18. ita loquitur, ut excluſionem illam ad legitimas tantum haereditates reſtringere videatur. *Item per conſuetudinem regni iſtius,* inquit, *monaſterium non ſuccedit ab inteſtato, & per ingreſſum monaſterii non fit tacita dedicatio bonorum; ſed adcreſcunt bona ingredientis, ſaltem ea, quae ei obvenerunt jure ſucceſſionis, aliis haeredibus, & fingitur nunquam fuiſſe haeres. Dedicatio autem facta expreſſe valet, nec Papa poteſt diſpenſare, ut monachus ſuccedat, & maxime in his, in quibus non habet diſpoſitionem temporalem.*

III. His verbis excludit monachos ab omni ſucceſſione legitima, nec ſolum monachos, ſed & monaſterium; quod & quaedam conſuetudines faciunt, ne ullus ſuperſit cavillandi locus. Quod autem negat, diſpenſationem Papae quidquam ad eam rem facere: de ea re dicendum erit poſtea. Sed & aliam conſtituit *verbis modo citatis* differentiam inter jus noſtrum, & jus Romanum, *quod per ingreſſum monaſterii non fit tacita dedicatio bonorum, nec obſervatur,*

auth.

auth. Ingreſſi. C. de ſacroſ. Eccleſ. quod indubitati juris eſt; ſed quod ait, *dedicationem expreſſe factam valere*, id hodie vix, ac ne vix quidem probabatur; certe in Senatu Pariſienſi, ubi decretis quibusdam jus iſtud exploſum volunt, quod etſi non omnino, aut neceſſario colligitur ex iis decretis, pro jure certo tamen hodie habetur apud omnes: quod jus ſane eſt novum: neque ulla exſtat conſuetudo, qua donationes iſtiusmodi improbentur; exſtant quaedam a quibus exerte probantur, veluti *Senoneſ.* §. 86. *Borbon.* §. 318. *Arvernenſ. cap.* 12. §. 12. *Bituricenſ.* autem *tit.* 19. §. 38. eas reſtringit ad tertiam bonorum partem.

IV. Eas autem donationes, tam conſtitutionibus Aurelianenſi, & Bleſenſi, quam decretis, & SCtis ſublatas volunt; quae conſtitutiones ſi eo pertinent, nihil quaerendum amplius; ſed vereor, ne alia ſit conſtitutionum ſententia. *Conſtitutione Aurelianenſi*, §. 19. interdicitur parentibus, & tutoribus eorum, qui monaſticam profeſſionem ſuſcipere volunt, ne id eis permittant, niſi mares vigeſimum quintum annum, feminae vigeſimum impleverint. Quod ſi ante eam aetatem profeſſio facta ſit, permittitur iis, a quibus facta fuerit, de portione ſua haereditaria, quae jam obtigit, aut quae deinceps obtingere poterit, teſtari, eamque cui voluerit ſuorum propinquorum relinquere, non autem monaſterio. Quod jus ex parte correctum eſt *conſtitutione Bleſenſi*, §. 28. ubi profeſſiones monaſticae ante annum decimum ſextum impletum prohibentur, data iis facultate, qui ante eam aetatem profeſſionem celebrarint, de bonis ſuis omnibus, & portionibus haereditariis, quae jam obtigerunt, aut obtingere poterunt, teſtandi intra tres menſes ab anno decimoſexto impleto, in favorem propinquorum, aut aliorum, ut eis libebit, modo non monaſteriorum, quibus prohibentur quidquam directe, aut indirecte donare. Quod ſi intra trimeſtre illud ſpatium de bonis ſuis non ſtatuerint, addicuntur ea haeredibus eorum legitimis. Quae verba tantum abeſt, niſi ego vehementer fallor, ut efficiant, donationes monaſterio ab iis factas, qui monachismum profiteri volunt, irritas eſſe, quin eas probare videntur, modo non ante aetatem ibi definitam factae ſint. Non igitur qui monachismum profiteri volunt, prohibentur donare monaſteriis ſimpliciter, ſed profeſſione facta ante legitimam aetatem, ut hac veluti interminatione moneantur monaſteriorum rectores, ne quenquam ante eam aetatem ad profeſſionem admittant.

V. Ad decreta quod attinet, de iis, quae non ſunt publicata, quaeque non apparent, nihil affirmari poteſt. Quae autem apparent, quaeque ſunt edita, nihil certi ſtatuunt, cum ſint pluribus circumſtantiis involuta. Philippus Mercerus, qui Capucinis Andegavenſibus legarat, nondum attigerat aetatem ad teſtandum legitimam. Durandi teſtamentum in favorem Carthuſianorum Lugdunenſium factum, dicebatur numero teſtium idoneorum deſtitutum. Contra Antonii Scaroni teſtamentum, in favorem eorundem Carthuſianorum conditum, plura allegabantur; nempe factum a filiofamilias in provincia, quae jus Romanum obſervat, adhibitis inter caeteros teſtes duobus peregrinis ad complendum numerum, legibus praeſcriptum; denique legitimam parentibus non eſſe relictam. Ergo nihil inde certi ſtatui poteſt; &, ut poſſit, diximus antea, decreta non facere jus certum, & quo omnes teneant ſe, absque lege.

VI. Sane jus noſtrum, quod tacitas dedicationes reſpuit, non videtur ſatis perfectum, niſi teſtandi, & donandi licentia inhibeatur. Voluerunt majores noſtri providere, ne honeſtae, clarae, ac nobiles familiae, quarum opibus regni opes ſubnixae ſunt, bonis ſuis ſpoliarentur, iis in monaſteria tranſlatis, ubi perpetuo eſſent haeſura; qua de cauſa ex jure veteri, tam ſuccedendi jus, quam tacitam bonorum dedicationem ſapienter reſecuerunt; ſed ſi teſtandi facultas in favorem monaſterii, quo quis ſe contulerit, manet, vix ullus unquam admittetur, qui teſtamenti faciendi jus habeat, quin bona ſua monaſterio donet; cum nihil ſit facilius, quam ejusmodi donationes ab homine pietatis ſtimulis excitato, aut religionis formidine perculſo, inſuperhabita propinquorum ſuorum, quorum cognationem cum ſeculo ſibi relinquendam perſuaſum habet, legitima ſpe. Quod autem religioſi paupertatem, id eſt, ἀκτημοσύνην profitentes, divitias amplas, & largas opes in commune non averſantur, inde fit, ut pauci eorum ejusmodi donationes aſpernentur; nec male agerentur, ſi ſaltem captare eas inhoneſtum putarent. Quod quidam ſane parum convenire profeſſioni ſuae exiſtimarunt; alii aliter ſenſerunt. Gregorius Magnus de Iſaaco Syro, *Dialogorum lib.* 3. *Cumque eum crebro diſcipuli admonerent, ut pro uſu monaſterii poſſeſſiones, quae offerebantur, acciperet, ille SOLICITUS SUAE PAUPERTATIS CUSTOS, fortem ſententiam tenebat, dicens; Monachus, qui in terra poſſeſſiones quaerit, monachus non eſt.* Sic Lupicinus apud Gregor. Turonenſ. *de vita patrum: Cui cum rex Chilpericus dixiſſet, Accipite agros, vineasque, de quibus poſſitis vivere, ac neceſſitates veſtras explere; reſpondit: agros, & vineas non accipiemus, ſed placeat poteſtati veſtrae aliquid de fructibus delegare, quia non decet monachos facultatibus mundanis extolli, ſed in humilitate cordis Dei regnum, juſtitiamque ejus exquirere.* Notat igitur non immerito Romanum, ſive Argyropolum Zonaras, quod largitiones faceret monachis eorum profeſſioni non convenientes, cum regiones integras, & urbes magni reditus iis donaret. Ἀπένειμε δὲ καὶ προσόδους τοῖς μοναχοῖς, οὐκ ἀναλόγους μονάζουσιν, ἀλλὰ τρυφῶσι προσηκούσας, καὶ βίον ἅβρον ἀνειμένον, καὶ ἀφοδιάσας χώρας ὅλας, καὶ πόλεις τῷ δημοσίῳ, καὶ ταύτας τὰς πιοτάτας, καὶ παμφόρους ἀφιερώσας αὐτοῖς. *Reditus monachis eſt largitus, non eorum profeſſioni, ſed hominibus vitam deliciis affluentem degentibus, convenientes, conſecratis iis e publico regionibus totis, & urbibus, iisque pinguiſſimis, & fertiliſſimis.*

VII. Sane Baſilius *in Aſceticis* eos ſcribit, qui aſceticam, id eſt, monaſticam profeſſionem amplecti volunt, rebus omnibus ſeculi exutos, ad eorum exemplum, qui in lavacrum intraturi quidquid eſt veſtimenti deponunt, philoſophicam vivendi rationem ſequi debere, πάσης ὕλης βιωτικῆς γυμνωθέντας ἑαυτοὺς τὸν κατὰ φιλοσοφίαν γίνεσθαι βίον. Veteres Chriſtiani non modo monachorum inſtitutum φιλοσοφίαν appellabant, ſed & eorum omnium, qui auſteriorem, & rigidiorem vivendi rationem inſtituerant; quales plurimi ab initio naſcentis Eccleſiae. Quidam etſi extra monaſteria, & in ſeculo cum hominibus verſantes, erant veluti monachi, & philoſophi Chriſtiani. Talem deſcribit Hieronem Gregor. Nazianz. *Homil.* 23. qui in habitu Cynici Chriſtianam philoſophiam colebat; Tales narrantur alii plurimi. Nec aliud erat φιλοσοφεῖν eo caſu, quam vitae duritie, & incommodis, jejuniis, ac vexationibus exercere ſe, qualis erat ἄσκησις tam philoſophorum, quam monachorum. Quare non ſolum viri, ſed & mulieres privatim ἐφιλοσόφουν. Socrates *lib.* 1. *hiſt. Eccleſ. cap.* 20. de muliere quadam captiva, quae Chriſtianismum apud Iberas Ponti Euxeni accolas introduxit: Ἡ γυνὴ τοίνυν ἡ αἰχμάλωτος ἐν μέσοις οὖσα τοῖς βαρβάροις ἐφιλοσόφει. σὺν γὰρ τῇ πολλῇ τῆς σωφροσύνης ἀσκήσει, νηστείᾳ τε βαιοτάτῃ, συντόνως προσέκειτο ταῖς εὐχαῖς. Quae ita vertunt; *Mulier illa captiva cum inter barbaros verſaretur, pietatis ſtudio ſe totam dicavit; Nam multa erat in caſtimoniae diſciplina exercenda; ſeveriſſima jejunandi ratione uſa eſt; ardentibus precibus ſe totam addixit.* Non

ſatis commode, nec videntur vim eorum verborum aſſequuti. Quod dicit ἐφιλοσόφει Socrates, non ad pietatis ſtudium refertur, quaſi tum demum, cum inter, barbaros eſſet, ei ſe totam addixerit; ſed a praecedentibus pendet, γυνή τις βίον σεμνὸν, καὶ σώφρονα μετερχομένη. Ergo quum capta eſt a barbaris, jam tum vitae id genus ſequebatur. Erant ἀσκηταὶ, & ἀσκήτριαι, extra monaſterium, & eremum, iique σεμνὸν βίον, καὶ σώφρονα μετήρχοντο. Nam σωφροσύνη, & σεμνὸς βίος ἀσκητῶν: atque ita ſtatim initio *Novellae* 5. & ſaepius. Baſilius *in Pſalmum* 44. οὐχ αἱ κατεπαγγελλόμεναι ὑπελθεῖν τὴν παρθενίαν, οὐδ᾽ αἱ ἐν λόγοις, ἢ ἐξ ἀνάγκης καταδεξάμεναι τὸν σεμνὸν βίον. Atque eam σεμνότητα multa componebant, maxime autem ἡ σωφροσύνη. Sozomenus *lib.* 1. *hiſtor. Eccleſ. cap.* 16. σεμνὸς δὲ, καὶ τὰς διαβολὰς ἐπὶ τούτου εὐλαβούμενος, ὡς πάσης γυναικὸς καὶ αὐτὴν τὴν θέαν φυλάττεσθαι. Eam igitur vivendi rationem quidam etiam extra monaſteria, etiam clerici, quorum inſtitutum minus anxium, obſervabant, reapſe ἀσκηταὶ, etſi non profeſſione. Hieronymus de Nepotiano, ad Heliodorum: *Jam vero poſtquam domum ſe contulerat, & relicto foris clerico, duritiae ſe tradiderat monachorum creber in orationibus, vigilans in precando, lacrymas Deo, non hominibus offerebat: jejunia, in aurigae modum, pro laſſitudine, & viribus corporis attemperabat. Menſae avunculi intererat, & ſic appoſita quaeque libabat, ut & ſuperſtitionem fugeret, & continentiam ſervaret.* Iis verbis tacitum ἀσκητὴν luculenter deſcribit. Quod dicit, *relicto foris clerico*, quodque interpretantur mirifice, nihil aliud ſignificat, quam Nepotianum foris vixiſſe, & converſatum eſſe tanquam clericum, qualis erat; domi autem, & privatim duritiam monachorum, τὴν σκληραγωγίαν, καὶ ἄσκησιν coluiſſe: ſive φιλοσοφῆσαι. S. Chryſoſthomus plusquam ſexcentis locis φιλοσοφίαν dicit temperantiam, moderationem, abſtinentiam, tolerantiam, frugalitatem; item duram & aſperam vivendi rationem, quae omnia monachi ſibi peculiariter aſſumebant. Fideles certe omnes, qui temperanter, moderate, & ſobrie vivebant, dicebantur φιλοσοφεῖν, ſed peculiariter monachi, qui virtutibus illis σκληραγωγίαν, & ἄσκησιν adjiciebant, ſicque mundi philoſophos aemulabantur, & ſuperabant, atque eadem de cauſa dicebantur φιλόσοφοι: ἐκκλησιαστικοὶ φιλόσοφοι apud Sozomenum, & ἐν χριστιανισμῷ φιλοσοφοῦντες, ad differentiam τῶν ἐθνικῶν. ἱεροὶ φιλόσοφοι, & eorum coetus φιλοσόφων ἱερῶν ἱερὰ συστήματα apud S. Gregorium Nazianz. *Homil.* 25. Atque ita duplicem φιλοσοφίαν conſtituebant, τὴν ἔξω, profanam, ſive Gentilem, παίζουσαν τὰς τῆς ἀληθείας σκιὰς, ἐν τῷ τῆς φιλοσοφίας σχήματι, καὶ προβλήματι, ut ait Gregor. Nazianz. *Homil.* 23. *in philoſophico habitu & obtentu veritatis umbras aſſimulantem*; & τὴν κατὰ χριστὸν φιλοσοφίαν, *philoſophiam Chriſtianam*, quomodo eam appellat S. Baſilius *in aſceticis conſtitutionibus*, ſtatim *initio prooemii*: quam verum philoſophiam dicebat eſſe Chryſoſtomus *lib.* 1. *de ſacerdotio cap.* 1. ἐπειδὴ δὲ ἔδει τὸν μακάριον, τὸν τῶν μοναχῶν μεταδιώκειν βίον, καὶ τὴν φιλοσοφίαν τὴν ἀληθῆ. *Poſtquam eo a nobis ventum eſt, ut beatam monachorum vitam, ſive profeſſionem, veramque philoſophiam ſuſcipere oporteret.* Nempe gentium philoſophos, vanos, fictos, impoſtores exiſtimabant; ſolos Chriſtianorum philoſophos, ſive monachos vere philoſophos: quorum dotes paucis verbis exprimebat Gregorius Nazianzenus *Homil.* 28. ἄϋλος ἐν ὕλῃ, ἐν σώματι ἀπερίγραπτος, ἐπὶ γῆς οὐράνιος, ἐν πάθεσιν ἀπαθὴς, πάντα ἡττώμενος, πλὴν φρονήματος, νικῶν τῷ νικᾶσθαι τοὺς κρατεῖν νομίζοντας. *In materia expers materiae, in corpore incircumſcriptus, in terra coeleſtis, in paſſionibus impatibilis, omnibus rebus vinci ſe facile ferens, praeterquam animi magnitudine; eo ipſo, quod vinci ſe patitur, aut vinci videtur, eos, qui ſuperiores eſſe videntur, devincens.* Quibus verbis Chriſtianum philoſophum deſcribebat: ἐπεὶ δὲ τὸν φιλόσοφον ὁ λόγος ἤγαγεν, inquit.

VIII. Philoſophi eadem omnia prae ſe ferebant, temperantiam, tolerantiam, abſtinentiam, continentiam, mundi & rerum mundanarum contemptum: quare & eorum nonnulli opes, & divitias reſpuebant; paupertatem amplectebantur; ſed diverſis rationibus. De quibus omnibus, quia haec ſunt paulo longioris diſquiſitionis, agendum alibi. Hoc obſervaſſe ſufficiat, monachorum, & aliorum omnium, qui auſteriorem vitam, & a deliciis alienam tolerabant, inſtitutum φιλοσοφίας appellatione fuiſſe denominatum, quia eadem erat philoſophorum vivendi ratio, & ut oſtenderent Chriſtiani, habere ſe quoque ſuos philoſophos, non fictam, neque affectatam philoſophiam prae ſe ferentes, quod exprobrabatur paganorum philoſophis, quibus ii maxime gloriabantur, & jactabant ſe; ſed veram; & ſinceram. Quod cum ita ſe habeat; videndum, an qui privatam paupertatem; ſive potius ἀκτημοσύνην profitentur, debeant in commune tantas opes congerere, & ad eas adquirendas tanta contentione in foro, & apud tribunalia decertare. Nam etſi bona illa non poſſidentur a ſingulis ſeparatim; ad omnes tamen pertinent; & omnibus proſunt; ut paupertas illa vix ſit perfecta paupertas; quae erat Iſaaci Syri ſententia, ſupra a nobis obſervata; imo vix ſit paupertas; cum communio illa omnibus proſit, & ſingulorum paupertatem arceat; quam ob cauſam bona ſua omnia in commune conferebant; non ut eſſent pauperes, ſed ut inter eos nemo egerit, nemo item facultatibus praeter caeteros abundaret. Joſephus de Eſſenis; *lib.* 2. *de excid. Hieroſolymit. cap.* 12. Καταφρονηταὶ δὲ πλούτου, καὶ θαυμάσιον παρ᾽ αὐτοῖς τὸ κοινωνικὸν; οὐδ᾽ ἔστιν εὑρεῖν κτήσει τινὰ παρ᾽ αὐτοῖς ὑπερέχοντα. νόμος γὰρ τοὺς εἰς αἵρεσιν εἰσιόντας δημεύειν τῷ τάγματι τὴν οὐσίαν, ὥστε ἐν ἅπασι μήτε πενίας ταπεινότητα φαίνεσθαι μήθ᾽ ὑπεροχὴν πλούτου: τῶν δὲ ἑκάστου κτημάτων ἀναμεμιγμένων, μίαν ὥσπερ ἀδελφοῖς ἅπασιν οὐσίαν εἶναι. *Opes contemnunt, nec dici poteſt quanta facilitate res ſuas inter ſe communicent; neque quiſquam eſt inter eos, qui quidquam privatim poſſideat, & cujus eo modo conditio ſit melior. Conſtitutum eſt enim inter eos, ut qui ſectae illi nomen ſuum dat, bona ſua in collegium conferat, ut inter eos NEMO SIT PAUPERTATE DEPRESSOR, nemo etiam opibus abundantior, ſed mixtis omnibus bonis, una ſit omnium, veluti fratrum, ſubſtantia.* Quod autem dicit, eos, qui ei ſectae ſe tradebant, bona ſua in collegium conferre fuiſſe lege adactos, id de bonis omnibus, quaecumque habebant, intelligendum non eſt, ſed de iis tantum, quae ſibi retinuerant, ceteris cognationi ſuae diſtributis; quod docet non Philo *libro de vita contemplativa*, loco eximio, & qui adſcribendus eſt, ne Joſephi verba a nobis prolata in fraudem quoſdam impellant; quomodo & quae a Philone dicuntur paulo generalius ex eadem Joſephi obſervatione reſtringenda ſunt: Εἶτα διὰ τὸν τῆς ἀθανάτου, καὶ μακαρίας ζωῆς ἵμερον τετελευτηκέναι νομίζοντες ἤδη τὸν θνητὸν βίον, ἀπολείπουσι τὰς οὐσίας υἱοῖς, ἢ θυγατράσιν, ἑκουσίῳ γνώμῃ προκληρονομήσαντες: οἷς δὲ μὴ συγγενεῖς εἰσιν, ἑταίροις, καὶ φίλοις. *Cum autem immortalis illius & beatae vitae cupidine mortali hac vita jam ſe defunctos arbitrentur, bona ſua filiis, & filiabus relinquunt, quaſi haereditate ſua adita ante tempus, ſua ipſorum ſponte. Quibus autem non ſunt cognati, eo ſodalibus, & amicis relinquunt.* Ergo non magnas opes in collegium ſuum conferebant, ſed quantae ſatis eſſent vitam philoſophicam, & a diliciis alienam acturis, & quam opum & bonorum cura, & adminiſtratio a propoſito avocatura ſit: Αἱ γὰρ χρημάτων, καὶ κτημάτων ἐπιμέλειαι τὸν χρόνον ἀναλίσκουσιν, inquit *ibidem* Philo: *Opum enim & bonorum cura, & procurationes tempus conſumunt.* Melius igitur, quam Pythagorei, qui

qui bona ſua omnia in ſectam conferebant, *quod quiſque familiae, pecuniaeque habebat, in medium dabant*, ait Aul. Gell. *lib.* 1. *cap.* 9. cum ſtatutum eſſet a Pythagora, κοινὴν εἶναι τὴν οὐσίαν, καὶ τὴν συμβίωσιν ἅμα διὰ παντὸς τοῦ χρόνου διατελεῖν, *bona ſectatorum ſuorum eſſe communia, & inſeparabile eorum conſortium*, quod ſcribit Jamblichus *lib.* 1. *de vita Pythagorae.* Quod de uſu tantum intelligendum eſt, cum Pythagorei uxores haberent, atque ex iis liberos. Sed ad rem.

IX. Cum igitur monachi veram philoſophiam colere ſe profiteantur, quae in divitiarum, & bonorum temporalium contemptu maxime conſiſtit, neſcio, an donationes, quae monaſteriis fiunt ab iis, qui monachismo ſe devovent, admittere debeant, vel certe ſuper iis lites ſuſcipere contra haeredes legitimos; multo minus cauſari legata aut fideicommiſſa, quae monacho alicui relicta ſunt, ſine monaſterii reſpectu ullo, monaſterio adquiſita, in necem legitimorum haeredum; ne quod Diocletianus, & Maximianus ei exprobrabant, qui cum philoſophiam profiteretur, onera patrimonio ſuo injuncta recuſare conabatur, in eos competere poſſit; *Profeſſio & deſiderium tuum*, dicebant, *inter ſe diſcrepant. Nam cum philoſophum te eſſe proponas, vinceris avaritia, & rapacitate:* cum tamen profeſſio illa non eſſet voto adſtricta, ſed declarata tantum habitu philoſophico, aut exercitationibus philoſophicis publicata; quam nolebant actionibus ab ea abhorrentibus violari. Socrates *Eccleſ. hiſt. lib.* 7. *cap.* 22. Ἰουλιανὸς γὰρ ὁ βασιλεὺς, καίπερ φιλοσοφεῖν ἐπαγγειλάμενος, ὅμως οὐκ ἤνεγκε τὴν ὀργὴν κατὰ τῶν ἐν Ἀντιοχείᾳ αἰνιξαμένων αὐτόν. *Julianus Imperator, etſi philoſophum ſe profiteretur, iram tamen non cohibuit contra Antiochenos qui figuratis contumeliis eum affecerant.* Hoc volebat Socrates, profeſſionem, & acta Juliani inter ſe diſcrepare, qui cum philoſophiam prae ſe ferret, quae affectibus dominari ſe profitetur, ira tamen ſe abripi ſineret.

X. Profeſſio illa facta erat habitu, non quod Julianus eo tempore eſſet habitu philoſophico, ſed quia cum philoſophiae operam daret, eum habitum aſſumpſerat, & poſtea exercitationibus philoſophicis illud vitae inſtitutum ſequi ſe profeſſus erat. Qui philoſophis operam dabant, eorum habitum ſaepius tantiſper aſſumebant; quod colligitur ex Luciano, *de ſectis.* Capitolinus *de Marco Antonino cap.* 2. *Duodecimum annum ingreſſus habitum philoſophi aſſumpſit; & deinceps tolerantiam, quum ſtuderet in pallio, & humi cubaret.* Ceteri, qui ei vitae generi totos ſe addicebant, id ipſum toto habitu, id eſt, veſtitu, & corporis incuria ſignificabant, ita ut pallium, coma, barba efficerent philoſophum, nec alia profeſſione opus eſſet; philoſophum quidem nomine, & profeſſione; ſed qui tamen ſaepius nihil minus praeſtaret, quam quod erat philoſophi; quare reprehendebat Arrianus id argumentandi genus, quod ex habitu, & appellatione ſumebatur, non ex actis, & vivendi ratione certa, & emendata. Sic enim ille *lib.* 4. *cap.* 9. οὗτος φιλόσοφος. διὰ τί; τρίβωνα γὰρ ἔχει, καὶ κόμην. οἱ δ᾽ ἀγύρται τί ἔχουσι; διὰ τοῦτο ἂν ἀσχημονοῦντά τις ἴδῃ τινὰ αὐτῶν, εὐθὺς λέγει. ἴδε ὁ φιλόσοφος ποιεῖ. ἔδει δ᾽ ἀφ᾽ ὧν ἀσχημονεῖ, μᾶλλον λέγειν αὐτὸν μὴ εἶναι φιλόσοφον. εἰ μὲν γὰρ αὕτη ἐστὶν ἡ τοῦ φιλοσόφου πρόληψις, καὶ ἐπαγγελία, ἔχειν τρίβωνα, καὶ κόμην, καλῶς ἔλεγον ἄν. εἰ δ᾽ ἐκείνη μᾶλλον, ἀναμάρτητον εἶναι; διὰ τί οὐχὶ διὰ τὸ μὴ πληροῦν τὴν ἐπαγγελίαν, ἀφαιροῦνται αὐτὸν τῆς προσηγορίας; *Hic Philoſophus. Quare? Quia pallium habet, & comam. Agyrtae vero, & circulatores quid habent? Propterea ſi quis eos aliquid indecore facientes videt, ſtatim dicit, ecce philoſophus facit* (Legerim, ἰδὲ, φιλόσοφός τι ποιεῖ. *vide, philoſophus quid facit*) *Cum potius ob indecore facta negandum eſſet eum eſſe philoſophum. Nam ſi quidem id philoſophi propoſitum eſſet, habere pallium & comam, recte dicerent. Similud potius eſt, ut nihil delinquat, cur non potius, quia profeſſioni ſuae non reſpondet, appellationem iſtam ei negant?*

XI. Recte igitur, atque ordine Imperatores eum, qui philoſophi nomine aſſumpto, poſſeſſionum ſuarum onera ſibi condonanda exiſtimabat, repellebant cum contumelia, & avaritiae, ac rapacitatis exprobratione, qui cum philoſophum ſe profiteretur, & ideo divitiarum contemptorem, onera tamen, quae alii agnoſcebant, detrectare ob philoſophiae profeſſionem auderet, cujus profeſſionem & deſiderium inter ſe pugnare eleganter dicebant, τὰ πράγματα ἀντιφθέγγεσθαι τῷ σχήματι; quod eleganter dicit Lucianus *in Piſcatore*, loco egregio, ubi Parreſiades falſos illos philoſophos apud Philoſophiam ipſam accuſat: Ὁρῶν δὲ πολλοὺς οὐκ ἔρωτι φιλοσοφίας ἐχομένους; ἀλλὰ δόξης μόνον τῆς ἀπὸ τοῦ πράγματος, τὰ μὲν πρόχειρα ταῦτα, καὶ δημόσια, καὶ ὁπόσα παντὶ μιμεῖσθαι ῥᾴδιον, εὖ μάλα ἐοικότας ἀγαθοῖς ἀνδράσι, τὸ γένειον λέγω, καὶ τὸ βάδισμα, καὶ τὴν ἀναβολήν: ἐπὶ δὲ τοῦ βίου, καὶ τῶν πραγμάτων ἀντιφθεγγομένους τῷ σχήματι, καὶ τἀναντία ὑμῖν ἐπιτηδεύοντας, καὶ διαφθείροντας τὸ ὄνομα τῆς ὑποσχέσεως, ἠγανάκτουν. *Cum autem viderem plurimos; non amore philoſophiae excitatos, ſed gloriae tantum cupidine, virorum bonorum ſpeciem prae ſe ferre, aſſumptis iis, quibus philoſophos imitari facile eſt cuilibet, barbam dico, & inceſſum, & amictum, ceterum vita, & actis ſuis habitui illi contradicentes, veſtriſque inſtitutis contraria patrantes; ac profeſſionis dignitatem corrumpentes, ſane indignabar.* Qui igitur actiones inſtituunt propoſito ſuo, ac profeſſioni repugnantes, audiendi non ſunt, cum id facere non poſſint, niſi turpitudinem ſuam, id eſt, fictam aſſeverationem detegant; quomodo loquitur eleganter Papinianus, *l. in honoribus* 8. §. *Philoſophis* 4. *D. de vacat. & excuſ. mun.* Ubi philoſophis, qui ſe frequentes, atque utiles per eandem ſectam ſtudiorum contendentibus praebent, tutelas, item munera ſordida, & corporalia remittit, non munera patrimonialia, quae ſumptibus expediuntur; adjecta diſtinctionis iſtius ratione ſane aequiſſima. *Etenim vere philoſophantes pecuniam*, inquit, *contemnunt; cujus retinendae cupidine fictam aſſeverationem detegunt.* Quam eandem ob rationem, curiales, ſive decuriones, qui ad clericatum ſe contulerant, non aliter volebant Imperatores eximi curiae, & curialibus oneribus liberari, quam ſi patrimonio ſuo cederent, hac ratione; quia *animos divina obſervatione devinctos non decet patrimoniorum deſideriis occupari l.* 104. *C. Theod. de decur.* Alias non pro veris, ſed pro fictis clericis eos habebant; quod oſtendunt verba iſta *ejuſdem legis*, *Si volunt eſſe quod ſimulant.*

XII. Eandem ob rationem, praeſidem provinciae, qui extra ordinem de mercedibus praeceptoribus ac profeſſoribus liberalium artium, jus dicebat, negabat Ulpianus jus dicere philoſophis, eoſque profeſſorum numero eſſe; *non quia non religioſa res eſt*, inquit, *ſed quia hoc primum profiteri eos oportet, mercenariam operam ſpernere.* Magni & veri philoſophi non modo pecuniam non exigebant, ſed nec accipiebant ab iis, quos docebant, & eos, qui ſecus faciebant, τοὺς λαμβάνοντας τῆς ὁμιλίας μισθὸν, ἀνδραποδιστὰς ἑαυτῶν eleganter appellabat Socrates, *ſui ipſorum plagiarius*, διὰ τὸ ἀναγκαῖον αὐτοῖς εἶναι διαλέγεσθαι παρ᾽ ὧν ἂν λάβοιεν τὸν μισθόν, *quod cogerentur cum iis diſſerere de philoſophia, a quibus eam ob rem mercedem accipiebant*, ſicque libertatem ſuam vendebant; & ideo qui gratis eo munere defungebantur, eos dicebat idem Socrates ἐλευθερίας ἐπιμελεῖσθαι, *ſuae libertatis curam habere*, apud Xenophontem, *lib.* 1. *de dict. & fact. Socratis.* Atque is hanc conſtituebat differentiam inter philoſophos, & σοφιστὰς, quod illi gratis, ac liberaliter philoſopharentur, ſive de philoſophia cum honeſtis adoleſcentibus, & virtutis ſtudioſis inquirerent, ac diſſererent; hi autem, accepto pretio, τοὺς τὴν σοφίαν ἀργυρίου τῷ βουλομένῳ πωλοῦντας, σοφιστὰς ἀποκαλεῖν, *ſub finem ejuſdem libri.* Tales erant Prodicus

Ceus, Gorgias Leontinus, Hippias Eleus, Polus Agrigentinus, & alii plures, qui per urbes vagabantur, ubi juvenes generoſos, & opulentos ad ſe invitabant, ac pecunia emungebant, quod tradebat Plato, tam *in apologia Socratis*, quam in *Theagene*. Quare σοφιστὴν definiebat in *Protagora*, ἔμπορόν τινα, ἢ κάπηλον τῶν ἀγωγίμων, ἀφ' ὧν ψυχὴ τρέφεται. *Mercatorem, ſive cauponem, & inſtitorem ejus commeatus, quo animus alitur*; quippe τὰ μαθήματα περιάγοντα κατὰ τὰς πόλεις, καὶ καπηλεύοντα τῷ ἀεὶ ἐπιθυμοῦντι, *qui ſcientiam per oppida circumvehit, eam cauponans, & vendens cuilibet, qui rem deſiderat*. Et ideo eorum profeſſionem eleganter idem ille appellabat *in Sophiſta*, ψυχεμπορικὴν, & μαθηματοπωλικήν. Quae quidem profeſſio eo erat odioſior, quod prima eorum dogmata erant de contemptu divitiarum. Eleganter quoque Lucianus *in Nigrino*: Μάλιστα δὲ ἐμέμνητο τῶν ἐπὶ μισθῷ φιλοσοφούντων, καὶ τὴν ἀρετὴν ὤνιον ὥσπερ ἐξ ἀγορᾶς προτιθέντων. ἐργαστήρια γοῦν ἐκάλει, καὶ καπηλεῖα τὰς τούτων διατριβάς. ἠξίου γὰρ τὸν πλούτου καταφρονεῖν διδάξοντα, πρῶτον ἑαυτὸν παρέχειν ὑψηλότερον λημμάτων. *Praecipue vero eos commemorabat, qui pacta mercede philoſophantur, virtutemque ipſam venalem, tanquam in foro, proponunt, quorum ſcholas, officinas & cauponas appellabat. Cenſebat enim, eum, qui divitias contemnere docere vellet, primum debere ſeipſum a capturis ejuſmodi praeſtare alienum.* Illi igitur non tam philoſophi, quam ſophiſtae. Cicero *lib. 4. Academic. quaeſt. cap. 23. At quis eſt hic? Num ſophiſtes? Sic enim appellabantur ii, qui oſtentationis, aut quaeſtus cauſa philoſophabantur.*

XIII. Atque ita ſe cognominabat Protagoras, qui primus ex philoſophia quaeſtum fecit, quod dicebat Socrates apud Platonem, *dialogo Protagorae* nomine inſcripto: Σὺ δὲ καὶ αὐτὸς ἀγαθὸς εἶ, καὶ ἄλλους οἷός τ' εἶ ποιεῖν ἀγαθούς. καὶ οὕτω πεπίστευκας σαυτῷ, ὥστε καὶ ἄλλων ταύτην τὴν τέχνην ἀποκρυπτομένων, σύγ' ἀναφανδὸν σεαυτὸν ὑποκηρυξάμενος, εἰς πάντας τοὺς Ἕλληνας σοφιστὴν ἐπονομάσας, σεαυτὸν ἀπέφηνας παιδεύσεως, καὶ ἀρετῆς διδάσκαλον, πρῶτος τούτου μισθὸν ἀξιώσας ἄρνυσθαι. *Nam & vir bonus es, & alios quoque bonos efficere potes: & ita tuis viribus es fretus, ut cum alii hanc artem occultent, atque diſſimulent, tu palam teipſum ſolemni quodam praeconio depraedices, teque apud omnes Graecos ſophiſtam cognomines, eruditionis & virtutis magiſtrum te profeſſus, primusque hoc nomine mercedem tibi dependi poſtulaveris.* Sane Socratis, & Platonis ea in re abſtinentia paucos habuit aemulos: nec tamen philoſophia fuit Socrati ipſi ſine aliquo emolumento, ſi verum eſt, quod dicebat Ariſtippus apud Diogenem Laertium, loco, ni fallor, non omnino ſano. Sic igitur in *Ariſtippi vita*: Πρὸς τὸν αἰτιώμενον, ὅτι Σωκράτους μαθητὴς ὢν ἀργύριον λαμβάνει. καὶ μάλα, εἶπε. καὶ γὰρ Σωκράτη, πεμπόντων αὐτῷ τινῶν καὶ σῖτον, καὶ οἶνον, ὀλίγα λαμβάνοντα, τὰ λοιπὰ ἀποπέμπειν. εἶχε γὰρ ταμίας τοὺς πρώτους Ἀθηναίων, ἐγὼ δὲ Εὐτυχίδην ἀργυρώνητον. Haec ſunt perturbata, nec ſatis cohaerent, quae facile cohaerebunt, ſi ita ſcripſeris: Πρὸς τὸν αἰτιώμενον, ὅτι Σωκράτους μαθητὴς ὢν ἀργύριον λαμβάνει. καὶ γὰρ Σωκράτη, πεμπόντων αὐτῷ τινῶν καὶ σῖτον, καὶ οἶνον, ὀλίγα λαμβάνοντα, τὰ λοιπὰ ἀποπέμπειν. καὶ μάλα, εἶπεν, εἶχε γὰρ ταμίας, &c. *Cum argueretur a quodam, quod cum eſſet Socratis diſcipulus pecuniam a diſcipulis acciperet. Socratem enim, quum frumentum, & vinum quidam ei mitterent, paucis acceptis, caetera remittere ſolitum. Non mirum, inquit, ſiquidem Socrates promos condos habebat Athenienſium principes; ego autem Eutychidem ſervum meum.* Nempe Ariſtippus, Socraticorum primus, mercedem a diſcipulis ſuis exegit, μισθὸν εἰσεπράξατο, quod ſcribit idem Diogenes. Socrati autem multa multos pro ſuis quemque facultatibus offerre ſolitos oſtendit Seneca *lib. 1. de beneficiis, cap. 8.* Sed nihil niſi moderate accipiebat, nec pecuniam unquam. De Platone idem dicendum, cujus diſcipulo, & ejuſdem in ſchola ſucceſſori exprobrabat Dionyſius Syracuſarum tyrannus, Platonem ἀτέλειαν φόρων τοῖς καὶ αὐτὸν φοιτῶσιν ποιῆσαι; quaſi immunitatem diſcipulis ſuis dediſſe; cum autem δασμολογεῖν, καὶ παρ' ἑκόντων, καὶ ἀκόντων λαμβάνειν, *quaſi tributum a ſuis exigere, ſive ſua ſponte conferentibus, ſive invitis*.

XIV. Ergo Socratis, & Platonis abſtinentia paucos habuit ſectatores; plures paciſcebantur cum diſcipulis, & antequam eos docere inciperent, partem mercedis exigebant; reliquam poſt diſciplinam traditam dari ſibi ſtipulabantur. Menippus apud Lucianum: Τούτοις ἐγχειρίσας ἐμαυτὸν, καὶ συχνὸν ἀργύριον, τὸ μὲν αὐτόθεν ἤδη καταβαλὼν, τὸ δὲ ὕστερον ἀποδώσειν ἐπὶ κεφαλαίῳ τῆς σοφίας διομολογησάμενος: *His*, philoſophos dicit, *cum me tradidiſſem, & ingentem pecuniam ſtatim ab initio eis dependiſſem, atque aliam cum ad ſapientiae ſummam perventum eſſet, ſolaturum me ſpopondiſſem.* Quod non valde alienum eſt ab ea cautione, qua Ulpianus ſignificare videtur juris civilis profeſſores ſibi caviſſe, aut cavere debuiſſe, ut honor, id eſt, honorarium in ingreſſu ſacramenti ſibi offerretur, *l. 1. §. Proinde 5. D. de extraord. cogn.* Si autem quod pacti erant philoſophi, non ſolvebatur, num judicem adire poterant? Negat Ulpianus; & tamen narrat Lucianus *in Hermotimo*, philoſophum, cui merces pacta non erat ſoluta die dicta, eum, a quo ea ſibi promiſſa erat, ad praeſidem traxiſſe obtorto collo, ἀπαγαγεῖν πρὸς τὸν ἄρχοντα, περιθέντα αὐτῷ θοιμάτιον περὶ τὸν τράχηλον. Quod etſi fortaſſe fictum erat ab eo, tamen ſignificat ejuſmodi pacta in judicium deduci potuiſſe; & alibi ita loquitur, quaſi ejuſmodi actiones non fuerint valde infrequentes: quod an verum ſit, neſcio; ſed docet nos Ulpianus, id eſſe contra juris rationem.

XV. Sed ad argumentum ut revertamur; cum monachi veros ſe eſſe philoſophos, non fictos, quales erant paganorum philoſophi plerique pene omnes, profiteantur; cum mundo renuntiarint, & rebus omnibus mundialibus, & terreſtribus; cum paupertatem, συνροφόρον βίον, & opum omnium contemptum prae ſe ferant: cum ſinguli monachi nihil omnino poſſidere poſſint, quod ſit ſibi proprium; videndum, an ſi quae eis legantur, quae capere non poſſunt, ea monaſterio adquirantur, contra teſtatoris ſive expreſſam, ſive tacitam voluntatem; maxime cum ea, quae incapacibus relinquuntur, pro non ſcriptis habeantur, & ideo ne momento quidem penes eos maneant. Indigni etſi retinere non poſſunt, capere tamen poſſunt: ſed quod ceperunt, iis auferetur, *tot. titul. de his qu. ut ind.* Servi etiam capere poſſunt, ſed non ſibi; non ſunt igitur incapaces. Monachi ſunt incapaces propter profeſſionem ſuam, & ideo nec capere poſſunt, nec alteri adquirere. Quod igitur obſervat V. Cl. Simo ab Oliva decretum curiae Tholoſanae, quo fideicommiſſum moniali a ſorore relictum, fuit adjudicatum monaſterio, nihil certi ſtatuere, quod ſingulares quaedam circumſtantiae decreto cauſam praebuerint: id exiſtimo veriſſimum.

CAPUT XIII.

An teſtandi facultatem monachi habere poſſint diſpenſatione ſummi Pontificis.

I. *Quaeſtionis propoſitio, & variae de ea ſententiae.* II. *Diſpenſatio, & diſpenſare quid.* οἰκονομία *quid in Novo Teſtamento. Quid apud ſanctos patres.* Θεοῦ οἰκονομίας, *&* οἰκονομίαι. III. Οἰκονομία *quandoque pro* συγκαταβάσεως. IV. *Veterum ſententiae de contentione inter Petrum, & Paulum Apoſtolos, quam inter* οἰκονομίας *rationes retulerunt.* V. *Diſpenſatio apud patres Latinos. Diſpoſitio.* VI. *Diſpenſatio jure canonico quid.* VII. *Nulla diſpenſatio monachi capaces fieri poſſunt haereditatis in hoc regno. An diſpenſatione teſtamenti factionem habeant.* VIII. *Teſtandi fa-*

facultas monachis negata, non quod ſint juris civilis expertes, ſed quia nihil poſſidere poſſunt, & ſi quid poſſident, id pertinet ad monaſterium. IX. *An privatae poſſeſſionis, aut proprietatis privatio ſit de eſſentia monachi. Quae ſunt contra naturam jus admittere non poteſt, ne fictione quidem. Confeſſiones, quae ſunt contra rei naturam, non obligant.* L. 13. D. de int. act. & int. in jur. fac. *explicata, & emendata.* X. *An ἰδιόκτητα & privatae rei poſſeſſio & proprietas monachiſmi profeſſionem deſtruat. Olim quibusdam locis monachi & coenobitae aliquid proprium poſſidebant.*

QUod dicebat Maſuerus *loco*, a nobis *ſuperiori capite citato, Papam non poſſe diſpenſare, ut monachus ſuccedat, maxime in his, in quibus non habet diſpoſitionem temporalem*, id ab omnibus receptum video, ſi Doctores quosdam Ultramontanos excipias: ſed an monachis facultatem teſtandi poſſit indulgere; de ea re video non inter omnes convenire. Negant enim plurimi praefracte, diſpenſationem iſtiusmodi ullius eſſe momenti; alii in quibusdam curiis habitam illius rationem tradunt. De controverſia igitur dici aliquid poteſt; deciſio ad alios pertinet.

II. In quaeſtionis autem iſtius tractatione hoc primum videndum eſt, quid ſit diſpenſatio, & diſpenſare: quod ſane nihil aliud eſt, quam legibus ſolvere, aut juris alicujus gratiam facere. Nam id *diſpenſare* dicit jus canonicum; cujus ſignificationis ratio an ſit omnibus ſatis nota, neſcio. Diſpenſatio igitur vox eſt Theologorum, qua Graecorum patrum οἰκονομίαν expreſſerunt. Hi autem ita appellarunt certam agendi rationem, tempori, perſonis, & aliis circumſtantiis accommodatam. Ac primum ſummam illam Dei providentiam, qua mundum regit, & omnia adminiſtrat, ſumma bonitate, ſumma juſtitia, ſumma ſapientia, ſed rationibus, ſibi notis, nobis occultis, niſi quatenus eas nobis revelare ei placet; ſemper autem bonis, ſemper juſtis οἰκονομίαν appellarunt, dictione ab Apoſtolis petita, qua divinae adminiſtrationis ratio ſignificatur. *Ut notum faceret nobis ſacramentum voluntatis ſuae*, inquit Apoſtolus Paulus *ad Ephesios, cap. 1. comm. 9. & ſeq. ſecundum beneplacitum ejus, quod propoſuit in eo, in diſpenſationem plenitudinis temporum*, εἰς οἰκονομίαν τοῦ πληρώματος τῶν καιρῶν. Deus nempe, in cujus manu ſunt tempora, vel momenta, χρόνοι, ἢ καιροί, *Actor. cap. 1. comm. 7.* res οἰκονομεῖ, ita diſpenſat, moderatur, ac gubernat, ut ad exitum perducantur intra tempora, ab eo praeſtituta. Sancti igitur patres providentiam Dei, & veluti caecam gubernandi rationem, id eſt, nobis occultam, οἰκονομίαν inde appellarunt, quia omnia ad finem ſuum perducit, quibus vult modis, nobis ſaepius incognitis, etſi opera noſtra ad id ipſum quandoque utatur. Chryſoſtomus *in geneſim, homil. 61.* ubi conſpirationem Joſephi fratrum oſtendit Dei conſilio de Joſepho promovendo, quod ei in ſomnis patefecerat, quoque fratrum invidiam adverſus eum excitaverat, inſerviiſſe: ἵνα μάθωσιν, inquit, ὅτι οὐχ οἷόν τε τὰ παρὰ τοῦ Θεοῦ προαγορευθέντα μὴ εἰς ἔργον ἐλθεῖν, καὶ βουλεύονται, καὶ ἐπιχειροῦσι, καὶ τὰ τῆς οἰκείας πονηρίας ἐπιδεδείκνυνται, καὶ ὁ σοφὸς, καὶ εὐμήχανος Θεὸς αὐτοὺς ὑπηρετήσασθαι καὶ ἄκοντας παρασκευάζει πρὸς τὴν οἰκονομίαν τῶν μελλόντων ἔσεσθαι. *Ut diſcant, fieri non poſſe, nec ea, quae praedicta ſunt a Deo, exitum ſuum ſortiantur, conſultant, & attentant, & ſuam patefaciunt malitiam. Dei autem ſapientia, & induſtria, aut ſagax dexteritas iis etiam invitis utitur ad diſpenſationem eorum, quae fieri oportebat. Ut homilia* 44. ubi, poſtquam Joſephi verba ad fratres ſuos enuntiavit, *Nolite pavere, neque vobis durum eſſe videatur, quod vendidiſtis me in his regionibus. Pro ſalute enim veſtra miſit me Deus ante vos in Aegyptum*, addit de ſuo, Θεοῦ γὰρ οἰκονομία τὰ γινόμενα. *Arcano & occulto Dei conſilio haec omnia agebantur*: Idem *Homil. 61.* Οἱ δὲ Μαδιηναῖοι καὶ αὐτοὶ πάλιν ὑπηρετοῦν τῇ τοῦ Θεοῦ οἰκονομίᾳ. *Madianitae autem ipſi rurſus ſubſerviunt Dei diſpenſationi, & arcano ejus propoſito.* Sic & arcana Dei judicia, quibus multa accidere patitur, quae humana infirmitas concoquere non poteſt, οἰκονομίαν, & οἰκονομίας dicunt, nempe certam, & occultam agendi rationem, qua Deus omnia, etiam quae videntur eſſe mala, in ſalutem ſuorum convertit. Idem Chryſoſt. *in eundem Geneſeos librum, Homil. 49.* ubi de iis, qui cum pii ſint, & boni, ea tamen ſobolis benedictione, quam Deus promittit fidelibus, quandoque deſtituuntur: Πολλοὶ γὰρ τοῦ Θεοῦ τῆς οἰκονομίας οἱ λόγοι, inquit, καὶ ἡμῖν ἀπόρρητοι, καὶ ὑπὲρ πάντων εὐχαριστεῖν δεῖ, καὶ μόνους ἐκείνους ταλανίζειν τοὺς ἐν κακίᾳ ζῶντας, οὐ τοὺς παιδία μὴ κεκτημένους. *Plures enim ſunt divinae diſpenſationis rationes nobis arcanae, & pro omnibus oportet Deo nos gratias agere, eosque ſolos miſeros exiſtimare, qui in vitiis vitam traducunt, non qui liberis orbi ſunt.* Quod idem repetit totidem verbis, *homilia de peccatis non evulgandis.* Idem *ad eos, qui ſcandalizati ſunt, lib. 1.* εἰ δὲ ζητοίης τίνος ἕνεκεν ταῦτα συνεχωρήθη, καὶ μὴ τοῖς ἀῤῥήτοις τοῖς οἰκονομιῶν αὐτοῦ λόγοις παραχωροίης, ἀλλ' ὑμελλήσειας ἀεὶ πάντα περιεργάζεσθαι, ὁδοῦ προβαίνων, καὶ ἄλλα πολλὰ διαπορήσεις, οἷον, τίνος ἕνεκεν ἀφείθησαν αἱρέσεις, &c. *Quod ſi quaeras qua de cauſa permiſſa ſint iſta, neque arcanis diſpenſationum ejus rationibus acquieſcas, ſed omnia velis curioſe exquirere, plures alias quaeſtiones paulatim movebis; veluti, cur haereſes ſint permiſſae.* Item *de incomprehenſibili Dei natura*: οἰκονομίας ἐζήτουν τοῦ Θεοῦ, οἷον, διά τι ὁ δεῖνα κολάζεται: καὶ διά τι ὁ δεῖνα ἐλεεῖται, &c. *De diſpenſationibus divinis inquirebant; veluti, Quamobrem ille punitur? Quamobrem illius Deus miſeretur?* Ex infinitis aliis locis. Sic ἀπειλῆς οἰκονομίαν dicit Clemens Alexandrinus, qua Deus utitur, ut homines a peccatis abducat interminationibus, ſicque eorum ſaluti conſulat, *lib. 1. Paedag. c. 8.* ἐνδείκνυται τὸ παρὰ τὴν οἰκονομίαν τῆς ἀπειλῆς ἡσυχῇ τὸ φιλάνθρωπον τὸ ἑαυτοῦ.

III. Οἰκονομίαν etiam dixerunt certam agendi rationem, quam Apoſtoli, & ceteri Dei miniſtri quandoque ſequuti ſunt; non directam eam, ſed aliquomodo obliquam, legitimam tamen, ut miniſterii ſui opus peragerent, & homines Deo lucrifacerent, veluti quum S. Paulus Timotheum circumcidit, ne Judaeos abs ſe abſterreret. Item quum Hieroſolymis & caput raſit, & ſacrificavit, & ſanctificationem perfecit, ut Judaeos, qui ibi plurimi erant, ſibi, imo Chriſto conciliaret: Ἐκεῖνος τέως, inquit Chryſoſtomus, συγκαταβῆναι ἀναγκαζόμενος ἰουδαΐζεν: ἀλλ' οὐχὶ τῆς γνώμης, ἀλλὰ τῆς οἰκονομίας τὸ γινόμενον ἦν. *Ille itaque cum condeſcendere* (id eſt, *tempori accommodare ſe*) *cogeretur, judaizabat; ſed non ex animo, verum quia quid aliud captabat.*

IV. Sed & οἰκονομίας iſtam partes ſuas egiſſe voluerunt nonnulli in congreſſione illa Petri, & Pauli Apoſtolorum, in qua Paulus *ad Galatas, cap. 2. comm. 11.* dicit, Petro reſtitiſſe ſe, ἀντιςῆναι, atque eum reprehendiſſe, quod in Judaeorum, qui ſupervenerant, gratiam, a gentibus ſegregaſſet ſe; quod nonnulli factum exiſtimarunt a Paulo ſimulatione quadam pia, ut gentes confirmaret, non quod cum Petro re vera, & ex animo contenderet; quod in eum locum ſcribit Chryſoſtomus. Σκοπεῖ μεθ' ὅσης ἀκριβείας κέχρηται τῷ λόγῳ, διδοὺς τοῖς συνετοῖς ἰδεῖν, ὅτι οὐ μάχης ἦν τὰ ῥήματα, ἀλλ' οἰκονομίας. *Vide quanta cura, & circumſpectione ſermonem ſuum temperat, prudentibus ſubindicans, verba illa non eſſe diſſidii, aut contentionis, ſed prudentis cujusdam diſpenſationis.* Qua de re pluribus differit homilia quadam in ea verba Pauli: *In faciem Petro reſtiti.* Ubi haec inter caetera: Εἰ γὰρ καὶ οὗτος ἐφίλει τὸν Πέτρον, κἀκεῖνος δειλὸς οὐκ ἦν, καὶ ἄνανδρος, καὶ ἡ φιλονεικία, καὶ ἡ ἀντίςασις οὐκ ἀπὸ ψυχῆς ἐγένετο, τί ποτέ ἐςι τὸ λεγόμενον, καὶ τίνος ἕνεκεν ταῦτα οἰκονομοῦντες. *Si enim & hic Petrum amabat, & ille nec timidus, nec ignavus erat, & contentio, ac contradictio ex animo ſuſcepta non erat, quid haec ſibi volunt? aut qua de cauſa*

id

id ita diſpenſabatur? id eſt, *peragebatur.* Ibi οἰκονομίαν obliquam neſcio quam, nec directam agendi rationem ſignificat: cui idem ille opponit *homilia de laudibus S. Pauli*, ἐξ εὐθείας προσιέναι & ἐξ εὐθείας ἐμμένειν. B. Hieronymus Origenis, & aliorum quorundam Graecorum, qui reprehenſionem illam ita interpretati erant, ſententiam ſequutus, diſpenſationis nomine in eodem argumento utitur, eamque diſpenſationem tam ſegregationi S. Petri a gentilibus, quam S. Pauli reprehenſioni accommodat. *Cum itaque vidiſſet*, inquit, *Apoſtolus Paulus periclitari gratiam Chriſti, nova bellator vetus uſus eſt arte pugnandi, ut diſpenſationem Petri, qua Judaeos ſalvari cupiebat, nova ipſe contradictionis diſpenſatione corrigeret, & reſiſteret ei in facie, &c.* Quam tamen ſententiam graviter confutat beatiſſimus pater Auguſtinus *epiſt. ad Hieronymum*, ubi *diſpenſatoriam* illam *ſimulationem* probare ſe non poſſe profitetur.

V. Hinc ergo diſpenſationis verbum apud Latinos patres, quod omnibus illis οἰκονομίας ſpeciebus a nobis ſupra obſervatis accommodarunt. Sane vetuſtiores divinas illas οἰκονομίας *diſpoſitiones* ſaepius dixerunt, ut Tertullianus locis compluribus; ſed & alii ſaepe *diſpenſationes.* Auguſtinus *de cura pro mortuis gerenda, cap. 13. Cur non iſtas operationes Angelicas credimus per diſpenſationem providentia Dei bene utentis & bonis, & malis, ſecundum inſcrutabilem altitudinem judiciorum ſuorum &c.* Et alibi ſaepe. Sed & diſpenſationem videbimus ſupra appellatam aliam οἰκονομικῆς ſpeciem, qua ſancti Dei Apoſtoli, & miniſtri ob magnam Eccleſiae utilitatem, & Chriſtianae fidei propagationem, quibuſdam rebus ſaepe ſe accommodarunt, quod abſque ea cauſa nunquam feciſſent. Cujus οἰκονομίας, & συγκαταβάσεως exempla plura habemus apud veteres, ſed hoc inter caetera illuſtre apud Gregorium Nazianzenum, *Homil.* 44. ubi propter contentiones de Spiritus ſancti divinitate, quae tunc Eccleſiam agitabant, exiſtimabat de ea re vix quidquam eſſe profitendum palam apud infirmiores, nec verbo divino ſatis inſtructos. Ibi enim poſtquam Macedonianorum blaſphemam de Spiritu ſancto opinionem execratus eſt, ait, eos, qui Spiritum ſanctum credunt eſſe Deum, divinos eſſe viros, & praeſtantis ingenii, θείους, καὶ λαμπροὺς τὴν διάνοιαν: eos autem, qui non ſolum ita ſentiunt, ſed & id palam profitentur, ſiquidem cum hominibus aequis, & bene ſentientibus res ſibi ſit, egregios homines eſſe; ſin autem cum infirmis, & adhuc humi ſerpentibus, qui ideo Dei nomen Spiritui ſancto tribui nequaquam ferre poſſint, eos non eſſe οἰκονομικοὺς, prudentes, & providos diſpenſatores, qui luto margaritas miſceant, imbecillas aures tonitrus ſono quatiant, & adhuc lacte utentibus ſolidum cibum adponant: Οἱ δὲ Θεὸν νομίζοντες, inquit, θεῖοι, καὶ λαμπροὶ τὴν διάνοιαν. οἱ δὲ ὀνομάζοντες; οἱ μὲν εὐγνώμοσιν, ὑψηλοί: οἱ δὲ ταπεινοῖς, οὐκ οἰκονομικοί, &c. Appellat igitur ibi οἰκονομικοὺς, qui doctrinam Chriſtianam ita diſpenſant, ut temporum, perſonarum & caeterarum circumſtantiarum rationem habeant. Atque verbo οἰκονομεῖν utitur iterum *epiſt.* 20. in eodem omnino argumento: Βέλτιον γὰρ οἰκονομηθῆναι τὴν ἀλήθειαν, μικρὸν εἰξάντων ἡμῶν, ὥσπερ νέφει τινὶ τῷ καιρῷ, ἢ καταλυθῆναι τῷ φανερῷ τοῦ κηρύγματος. *Praeſtat enim veritatem diſpenſatione quadam conſervari, ut nubi, ſic tempori nobis tantiſper cedentibus, quam eam aperte praedicando, irritam facere.* Sic ταμιεύεσθαι ſaepe apud optimos ſcriptores.

VI. Hinc igitur diſpenſationis & nomen, & uſus in Eccleſia, & apud Canoniſtas, cujus cauſas, aut caſus breviter exponit Leo II. in decreto Gratiani, *cauſ.* 1. *quaeſt.* 7. *can. requiritis* 5. His verbis: *Niſi rigor diſciplinae quandoque relaxetur ex diſpenſatione miſericordiae. Multorum enim crimina ſunt damnabilia, quae tamen Eccleſia tolerat pro tempore, pro perſona, intuitu pietatis, neceſſitatis, ſive utilitatis, & eventu rei.* Ergo οἰκονομίαν illam, & diſpenſationem diſciplinae Eccleſiaſticae accommodarunt, ut ab ea quandoque, perſonarum ratione, utilitate, ac neceſſitate id flagitante, recedere liceat, & eam aliquomodo laxare. Nam & leges ipſas civiles neceſſitas quandoque cogit in ordinem, quod oſtendimus *commentario noſtro de jure ſcripto.* Diſpenſatio ergo dicitur, cum propter ſummam aliquam rationem, & utilitatem, legibus canonicis, & eccleſiaſticis quis ſolvitur, quia nempe utilius, id eſt, quam ſi ſummo jure, & ſecundum rigorem canonum cum eo ageretur; ſi poenis canonicis ſubjiceretur, aut regulis canonicis omnimodo adſtringeretur. Et ideo adhibetur ab iis, qui diſciplinae praeſunt, οἰκονομία illa, quae facit, ut pro ratione temporum, perſonarum, proque aliis circumſtantiis rigor canonum ſit aliquomodo laxandus. Quare non male definiunt Canoniſtae apud Guillelmum Durandum; ſive *Speculatorem*, diſpenſationem, *providam juris communis relaxationem, utilitate, ſive neceſſitate penſata*; quibus quidem verbis rei naturam expreſſerunt, appellationis cauſam non ſunt aſſequuti.

VII. Haec cum ita ſe habeant; certum eſt (& hoc jure utimur) nulla diſpenſatione fieri poſſe, ut qui monachiſmum eſt profeſſus, haereditatis ſit capax: quia jus ſuccedendi eſt juris civilis, a quo ſi quis excluſus eſt eodem jure, non poteſt ejus fieri capax diſpenſatione, quae cum ſit poteſtatis Eccleſiaſticae, non poteſt quenquam ſolvere legibus civilibus. Sed de jure teſtamenti faciendi nonnulli dubitant; quo jure ſi excluduntur quoque monachi legibus civilibus, videndum an contra eam incapacitatem reſtitui poſſint diſpenſatione eccleſiaſtica.

VIII. Certe quod monachis negatur teſtandi facultas jure civili, non ideo id fit, quod ſint juris civilis expertes, quaſi deportati, aut capite minuti, & mortui civiliter; quam opinionem ſupra confutavimus: quae ſi vera eſſet, nulla diſpenſatione poſſent reſtitui, cum diſpenſationes non pertineant ad jus civile, quod dicebamus modo. Sed nulla alia de cauſa *Novella* 5. iis adimit teſtandi facultatem, niſi quia, quum ſemel ingreſſi erant in monaſterium, omnia eorum bona erant monaſterio adquiſita, ita ut nihil poſſidere amplius poſſent, quare nec teſtari. Nec alia de cauſa bona eorum erant adquiſita monaſterio, niſi quod non habebantur pro mortuis civiliter, ut eorum converſione quaſi morte bona ſua ad haeredes ſuos tranſmitterent. Quare cum penes eos remanerent, nec converſione ſua ea amplius retinere poſſent, adquirebantur monaſterio. Ergo lex civilis pendebat, ſive cauſam habebat a lege Eccleſiaſtica, ſive a jure Eccleſiaſtico, quod non patiebatur, coenobitam quidquam privatim poſſidere contra profeſſionem ſuam. Si igitur eo jure ſolvi poteſt a ſummo pontifice, videndum, an ſublata cauſa incapacitatis, monachus facultatem teſtandi recuperet; teſtandi, inquam, de peculio ſuo; quo facto nemini injuriam facit, niſi abbati, & monaſterio; cum illius cauſa tantum teſtari prohibeatur, quod etiam ſignificabat Gregorius Magnus; cujus verba exſcripta ſunt, *can. Quia ingredientibus* 7. *cauſ.* 19. *quaeſt.* 3. ubi prohibitio iſta ad legem civilem refertur, non ad jus canonicum, cum id *aperta legis definitione decretum* dicat: ſed legis, quae cauſam ſuam habebat a diſpoſitione eccleſiaſtica, ut modo dicebamus.

IX. Videndum igitur eſt, an ἀκτημοσύνη ſive privatae poſſeſſionis, ut ita dicam, privatio, ita pertineat ad monachiſmum, ut ſine ea ſtare nequeat, & ſi ea abſit, pereat monachus; denique, an hoc ſit de ejus eſſentia, ut vulgo loquuntur. Nam hoc ſi ita eſt, videndum, quomodo fieri poſſit, ut monacho ea permittantur, quae deſtruant monachum, ut nihil ſuperſit niſi caſſum nomen, ſive potius cadaver monachi; denique quae faciant, ut monachus non ſit monachus; quae omne jus abhorret. Quae ſunt con-

tra naturam, ea ne fictione quidem juris conſiſtere ullo modo poſſunt. Fictiones juris non poſſunt a natura eſſe alienae. Quare nec minor majorem adoptare poteſt, *l. 15. §. ult. D. de adopt.* quia adoptio non poteſt in iis locum habere, in quibus nec natura, *l. 16. D. eod. Adoptio naturam imitatur §. Minorem natu 4. Inſtit. de adopt.* Confeſſio, quae fit in judicio, pro veritate habetur contra eum, qui confeſſus eſt, in iis, quae *ad titul. D. de interrogat. in jur. fac. & interrog. act. pertinent.* Ait tamen Javolenus, *l. ſi is cujus 14. §. ult. D. de interrog. in jure fac. In totum confeſſiones ita ratas eſſe, ſi id, quod in confeſſione venit, & jus, & naturam recipere poteſt.* Id eſt, ea, quae ſunt contra naturam nullis confeſſionibus ſtabiliri poſſe. Si quis liber eſt pronuntiatus, nulla confeſſione fieri poteſt, ut pro eo noxale judicium cogar accipere; quia noxalia judicia ad liberos homines nequaquam pertinent. Si eum, quem aetas mea non patitur filium meum eſſe, reſponderim filium eſſe meum, non obligabor, *l. Confeſſionibus 13. D. eod.*

X. Hoc etiam belle ſignificat *d. l. ſi is cujus 14. in principio.* Sed in ea aliquid vitii eſt, quod obſervandum heic obiter. Particula negativa, quae ibi habetur, aberat a veteribus editionibus. Eam e cod. Florent. retraxerunt contra JCti mentem, & rei veritatem. Titius in jure interrogatus, Stichum, cujus nomine noxali judicio conveniebatur, ſervum ſuum eſſe reſpondit. Pendente judicio Stichus, qui fortaſſe ad libertatem proclamaverat, liber pronuntiatur. Num Titius confeſſione ſua obligatur? Negat id Javolenus, nec quidem interrogationem in jure factam actori prodeſſe ait, hac ratione: *quia ejus perſonae, cujus nomine quis cum alio actionem habet, obligationem transferre poteſt in eum, qui in jure ſuum eſſe confitetur; velut alienum ſervum, ſuum eſſe confitendo. Liberi autem hominis, quia cum alio actio non eſt; ne per interrogationem quidem, aut confeſſionem transferri poterit.* His verbis nihil eſt planius, quibus ſententiam plane contrariam affingit lectio Pandect. Florent. *Obligationem transferre non poteſt.* Hoc igitur ait Javolenus, interrogationem in jure factam ita demum transferre obligationem in eum, qui confitetur, ſi modo perſona, de qua is confitetur, ea ſit, ut ejus nomine cum alio poſſit eſſe actio; veluti, ſi is, cujus nomine convenitur, ſit re vera ſervus, ita ut ejus nomine adverſus alium, nempe ipſius herum, noxalis actio inſtitui poſſit. Sin autem is, quem quis ſervum ſuum eſſe reſpondit, ſervus non eſt, ejus nomine cum alio noxalis actio eſſe non poteſt, & ideo confeſſio illa reſpondentem non obligat. Quid ita? Nempe qui alienum ſervum confitetur eſſe ſuum, actori illudit, atque obſtat, quominus verum dominum conveniat; at ſi nullus herus eſt, quem actor convenire poſſit, confeſſio iſta nihil ei nocet; ac praeterea juri contraria eſt, quae non patitur liberi hominis nomine noxali judicio cum quoquam agi. Sed de his hactenus.

XI. Cum igitur jus omnia abhorreat, quae naturae rerum convenire non poſſunt, nec monſtrum ferre poſſit, videndum eſt, an contra naturam coenobitae, & religioſi ſit, aliquid proprium habere, ita ut id coenobitam deſtruat; an vero religioſus quis, & monachus eſſe poſſit, etſi proprium aliquid habeat, quamvis in eo fortaſſe delinquat contra regulam ſuam, non contra primigeniam, & φυσικὴν religioſi conſtitutionem! quemadmodum magiſtratus eſt, qui aliquid facit, quod magiſtratui non convenit, vel non praeſtet ea omnia, quae ad officium ſuum pertinent, dummodo ea retineat, quae naturam magiſtratus continent. Monachus igitur pauperem ſe profitetur; non eſt autem pauperis habere nihil. Qui abdicat ſe opibus, quibus abundabat, ut vivat, tenuiter, paupertatem amplectitur, nec neceſſe eſt, ut nihil omnino habeat, unde ſe tueri poſſit. Monachi olim, & ab origine, labore, ἐργοχειρίᾳ, quod erat verbum eorum proprium, victum ſibi, & fratribus ſuis parabant. Si quid igitur inde paraverant, id in commune conferebant, aut etiam quandoque pauperibus ipſi erogabant. Joannes Caſſianus *de ſpiritu acediae, cap. 19. Dixit Dominus Jeſus, beatius eſt magis dare, quam accipere; hoc eſt, impartientis beatior largitas, quam accipientis penuria, quae non de pecunia per infidelitatem, vel diffidentiam reſervata, nec de reconditis avaritiae theſauris impenditur, ſed quae de fructu operis proprii, & pio ſudore profertur. Et ideo beatius eſt magis dare, quam accipere, quia cum illius is, qui tribuit habeat paupertatem, nihilominus labore proprio, non ſolum ſuae neceſſitatis ſufficientiam, verum etiam quod tribuat indigenti pia ſolicitudine parare feſtinat, duplici gratia decoratus, quod & perfectam nuditatem Chriſti univerſarum rerum ſuarum abjectione poſſideat, & munificentiam divitis labore ſuo exhibeat, & affectum.* Sed & Salvianus *lib. 3. ad Eccleſ. Cathol.* declamat contra parentes, qui filios ſuos religioſos ab haereditate ſua aut excludebant, aut minorem portionem iis relinquebant, quod exiſtimarent, eos bonis nihil opus habere: *Dicitis*, inquit, *quid opus ſit religioſis aequam accipere cum fratribus patrimonii portionem. Reſpondeo, ut religionis fungantur officio; ut religioſorum rebus religio ditetur, ut donent, ut largiantur, ut illis habentibus cuncti habeant non habentes; imo ſi tanta eſt eorum fides, atque perfectio, ut habeant cito non habituri; beatius utique poſtquam habuerint non habentes.* Ergo poterant tunc etiam de facultatibus ſuis aliquid habere proprium, nec quod habebant ſtatim monaſterio adquirebatur, ut regula illa, quae ἰδιοκτησίαν prohibuit, non eſſet generalis; quod etiam colligitur ex iis, quae obſervavimus ſupra de monaſteriis, a S. Martino conditis, & aliis, ubi monachi omnia ſua in commune conferebant. Nam ſi id fuiſſet generale, & monachiſmi opus neceſſarium, nihil opus erat ejuſmodi obſervationibus. Sed & ipſi μονάζοντες, & ſeperatim degentes, ſi infirmiores erant, ita ut laborem ferre non poſſent, & ita victum ſibi parare, aliquid ſibi reſervabant de rebus ſuis; quod de Eulogio Alexandrino ſcribit Palladius *in Lauſiaca*: Ἔρωτι θείῳ πληγείς, inquit, ἐπιθυμίᾳ ἀθανασίας, ἀπετάξατο τῷ θορύβῳ, καὶ πάντα διασκορπίσας τὰ ὑπάρχοντα, κατέλιπεν αὐτῷ βραχέα νομίσματα, ἐργάζεσθαι μὴ δυνάμενος. *Amore divino, & immortalitatis deſiderio excitatus, turbas, & mundi tumultum reliquit, & omnia ſua diſtribuit, paucis nummis retentis, quod manibus operari non poſſet.* Sed & peculium aliquod monachis indulgetur; quod ſi ita eſt, videndum, an propriae alicujus rei poſſeſſio profeſſionem monachi evertat, &, ſi non evertit, an monachum de ea re teſtari nefas ſit habendum accedente diſpenſatione: cum nulla alia cauſa teſtandi facultatem monacho adimat, quam monaſterii jus; quod cum non ita certum eſſet, & confirmatum, monachi de ſuis rebus libere teſtari poterant. Id ne poſſent facere, parentes, qui liberalius cum iis agebant, portionis ſuae haereditariae uſum iis relinquebant, proprietatem auferebant: qua de re queritur idem Salvianus, *eodem libro. Sed invenit*, inquit, *iniquiſſima infidelitas parentum, quomodo a patrimonio ſuo Deum penitus excluderet, proprietatem rerum religioſis filiis auferendo. Uſum enim iis dedit, ut eſſet, quo ipſi viverent; proprietatem iis tulit, UT QUOD DEO RELINQUERENT, NON HABERENT.* Et paulo poſt: *More ergo illorum uteris, qui ſervos ſuos non bene de ſe meritos, quia civitate Romana indignos judicant, jugo Latinae libertatis addicunt; quos ſcilicet jubent quidem ſub libertatis titulo agere viventes, ſed nolunt quidquam habere morientes. Negato enim iis ULTIMAE VOLUNTATIS ARBITRIO, etiam quae ſuperſtites habent, morientes donare non poſſunt.* Et quae ſequuntur *ibidem.* Unde conſtat, etſi in Oriente diſciplina monaſtica ἰδιόκτησιν adimebat religioſis, jus illud non fuiſſe generaliter receptum in Occidente: & religioſos teſtari potuiſſe de rebus ſuis, ſed in

favo-

favorem Eccleſiae, & religioſorum, & pauperum: teſtari autem jure ſuo, non diſpenſatoria gratia. Quare non erant omnibus mortui, ſed τοῖς μὲν ἄλλοις τεθνηκότες αἰσθήσεσι, καὶ πράγμασιν, ἀλλήλοις δὲ κόσμῳ ζῶντες: quod de coenobitis Aegypciis dicit Gregor. Nazianz. *Homil.* 21.

CAPUT XIV.

An ideo quod monachus non facit partem neque admittitur ad partem, dici poſſit eum mortuum eſſe civiliter.

I *Ex eo quod monachus non facit partem, neque admittitur ad partem, non ſequitur, eum mortuum eſſe civiliter.* II. *Exhaeredatus quatenus habeatur pro mortuo.* III. *Differentia inter mortuum, & exhaeredatum in computatione legitimae.* IV. *Emendatio, & explicatio* §. Quoniam 8. l. 8. D. de inoff. teſt. *Jacobi Cujacii interpretatio notata.* V. *Conciliatio* d. §. Quoniam 8. *cum l.* Qui repudiantis 17. & l. ſi ponas 23. D. de inoff. teſtam. *atque* ejusdem legis, Qui repudiantis, *interpretatio.* VI. *In doario, quod eſt liberis proprium, non eſt jus accreſcendi.* VII. *An filiae, quae haereditati paternae, aut maternae renuntiarunt dote contentae, faciant partem in computatione legitimae, etſi non admittantur ad partem.* VIII. *Si quatuor ſint filiae, quae renuntiarunt dote contentae, & unus filius haeres inſtitutus cum onere reſtitutionis, utrum legitima futura ſit ſemiſſis, an trientis tantum.* IX. *Reprobatur Antonii Fabri ſententia, qua filiarum renuntiatione legitimam non augeri exiſtimat.* X. *An quod filiae in dotem acceperunt, ſicque renuntiarunt, computandum ſit in aeſtimanda haereditate, ad detrahendam legitimam.* XI. *An monialis, quae magno ſumpta in monaſterium data eſt, partem faciat in computatione legitimae.* XII. *Concluſio praecedentium diſputationum.*

VOlebamus aliam quaeſtionem adgredi, ſed tollenda eſt difficultas, ſive occupanda objectio, qua non dubito, quin quod ſupra negavimus, monachos mortuos eſſe civiliter, quidam ſint pulſaturi. Dicunt enim communi opinione receptum, monachos non ſolum non admitti ad ſuorum haereditates, ſed nec partem facere in computatione legitimae; quod vulgo dicitur, neque admitti ad partem, neque partem facere; quod etiam *Conſuet.* tam *Borbon.* §. 319. quam *Arvern. cap* 12. §. 14. explicate dicunt, religioſum nihil capere jure haeredis ex ſuorum bonis, neque partem, aut numerum facere in computatione legitimae, ſed mortuum cenſeri; quod verum eſt: nec tamen inde effici exiſtimo, monachum eſſe mortuum civiliter; ſed eo caſu haberi pro mortuo, ad id quod attinet; id eſt, eum, quum monaſtico voto ſe obligavit, non amplius inter liberos numerari, ut in bonis, & haereditatibus, quae aliis liberis poſſunt obtingere, partem capiat, non magis, quam ſi mortuus eſſet morte naturali. Cauſa, igitur, propter quam habetur pro mortuo in ea ſpecie, nihil eſt, quod mortem civilem infligat, ſed ſuccedendi tantum, ut ita loquar, incapacitas.

II. Qui mortuus eſt civiliter, omnibus caſibus mortuus eſt. Mors non dicitur, quamdiu aliquid vitae ſupereſt; nec vivere dici poteſt ullo modo, quem mors occupavit. Poteſt tamen fingi aliquis mortuus ad aliquem effectum, qui nec civiliter, nec naturaliter ſe mortuus, ſed ſimilis mortuo tantum ad eum effectum. Sic exhaeredatus pro mortuo habetur, *l.* 1. §. *ſed & ſi pater* 5. *D. de conjung. cum emancip. lib. ejus.* Non habetur ubique pro mortuo; exhaeredatus mortui loco habetur in ea ſpecie, ut admittatur nepos ad ſucceſſionem avi. Ad eum effectum pater exhaeredatus habetur pro mortuo, id eſt, exhaeredationis ad id quod attinet, idem eſt effectus, ac mortis. Non autem ubique, id eſt, in omnibus caſibus habetur pro mortuo; quod multos fefellit. Nullus eſt paralogiſmus, in quem ſaepius impingant noſtri homines, quam a dicto ſecundum quid ad dictum ſimpliciter. Quod vel ex eo exhaeredationis effectu colligi poteſt: ex quo non modo pragmatici, aut vulgares JCti colligunt, exhaeredatum non facere partem in computatione legitimae, ſed ipſe etiam JCtorum noſtri aevi princeps Jacobus Cujacius ad *Novellam* 18. ubi diſtinguit inter exhaeredatum, qui omittit querelam inofficioſi teſtamenti, id eſt, qui tacet, & non agit querela; & eum, qui exhaeredatus repudiavit, vel qui repudiantis animo non egit de inofficioſo; vel egit, & non obtinuit; ut is partem fratribus faciat, hic non faciat; quam diſtinctionem, pace tanti viri dixerim, probari poſſe non puto: ſicque exiſtimo, exhaeredatum quocumque modo partem facere in computatione legitimae; neque exhaeredatum pro mortuo haberi eo quidem caſu, ut alter partem capiat, quam alter habuiſſet in legitima, ſi exhaeredatus non fuiſſet.

III. Magna hac in re differentia eſt inter mortuum, & exhaeredatum. Pars, quam habuiſſet mortuus, ſi patri ſuperſtes fuiſſet, perit, quum is moritur. Perit, inquam, quatenus pars, neque eſt amplius pars haereditatis. Sic dicit Ariſtoteles *lib.* 1. *Polit. cap.* 2. Ἀναιρουμένου τοῦ ὅλου, οὐκ εἶναι πόδα, οὐδὲ χεῖρα, εἰ μὴ ὁμωνύμως: *ſublato toto, non eſſe amplius pedem, aut manum, niſi aequivoce.* Quare quum pater decedit, liberi ſuperſtites haereditatem ejus dividunt; nulla habita ratione fratris mortui, qui nullam unquam partem habuit in bonis paternis, cum viventis non ſit haereditas. Legitimam quoque capiunt in omnibus bonis, quae pater reliquit, in quibus ea eſt pars, quam filius habuiſſet, ſi patri fuiſſet ſuperſtes. Non idem dici poteſt de exhaeredato. Quum enim delata eſt haereditas, mortuus jam erat nihil, nec poterat numerari inter haeredes, qui non erat in rebus humanis. At exhaeredatus partem ſuam habebat legitimam mortuo patre, niſi exhaeredatione fuiſſet excluſus; quae legitima cum ſit pars haereditatis, non legitimae alterius, ſane manſit in haereditate, & penes haeredem. Nam cum per exhaeredationem ea ſit privatus, qui haeres erat futurus, ſi exhaeredatio non obſtitiſſet, pars ejus non decrevit haereditati; nec adcrevit legitimae, cujus nunquam fuit pars. Neque enim legitima corpus eſt certum, quod in plures partes distribuatur, quemadmodum haereditas; ſed cujusque legitima proprium corpus efficit, nec dividi poteſt in plures partes, quatenus legitima. Si igitur pater, quum tres haberet liberos, primum haeredem inſtituit; ſecundo quartam partem debitae portionis, quam in bonis ſuis habuiſſet ab inteſtato (ſecundum jus vetus loquimur, & ante conſtitutionem de triente, & ſemiſſe) reliquit; tertium exhaeredavit; ſecundus queri non poterit de teſtamento patris, quippe qui ei partem legitimam reliquerit. Quare ſecundi legitima non augebitur parte exhaeredati, ſed ea adcreſcet haeredi. Exhaeredatus igitur partem faciet, non in legitima, ſed in computatione legitimae; id eſt, ejus perſona numerabitur in partibus faciendis, quomodo loquitur Ulpianus *l.* 1. §. *ult. D. de collat. bon.* non item in partibus capiendis.

IV. Atque id manifeſte colligitur e *l. Papinianus* 8. §. *Quoniam* 8. *D. de inoff. teſt.* quo in §. quemadmodum in *l. integra*, plura ſunt perturbata, luxata, & depravata, quae praeſtantiſſimo viro fuerunt fraudi. Verba ipſa *d.* §. quomodo hodie leguntur, ſatius eſt exſcribere, de caeteris videbimus alibi: *Quoniam autem quarta debitae portionis ſufficit ad excludendam querelam, videndum erit, an exhaeredatus partem faciat, qui non queritur. Ut puta, ſumus duo filii exhaeredati; & utique faciet, ut Papinianus reſpondit. Et ſi dicam inofficioſum, non totam haereditatem debeo, ſed dimid.*

dimidiam petere. Proinde ſi ſint ex duobus filiis nepotes, ex uno plures, tres puta; ex uno unus; unicum ſeſcuncia; unum ex illis ſemuncia querela excludit. Eo igitur §. agitur de parte, quae ad excludendam querelam ſufficit. Sufficit igitur quarta pars debitae portionis. Si quarta pars debitae portionis relicta eſt uni ex liberis, excluditur inofficioſi querela. Si igitur ſumus duo fratres, ac mihi ſeſcuncia relicta eſt, nullus eſt querelae locus. Semiſſem quidem haereditatis accepiſſem ab inteſtato. Pro ſemiſſe ſeſcuncia mihi relicta eſt. Ergo querela excludor. Item, ſunt ex duobus filiis nepotes; ex uno plures (tres puta) ex altero unus; ſi unico ſeſcuncia relicta eſt, quae eſt ſemiſſis pars quarta; cuilibet trium ſemuncia, quae tertia pars eſt ſeſcunciae; excluduntur a querela. His ita conſtitutis, quaeritur poſtea, an is, qui exhaeredatus eſt, partem faciat, necne, ita ut fratrum alter, cui ſeſcuncia tantum relicta eſt, queri poſſit, quaſi ſibi quarta pars debitae portionis non fuerit relicta. Nam, cum frater eſſet exhaeredatus, videbatur habendus pro mortuo, ac non numerandus; quo pacto hic non ſeſcunciam, ſed quadrantem accipere deberet, quaſi ſolus eſſet, ac quarta pars debitae portionis ſibi deberetur; quippe quarta totius haereditatis pars, cum ſolus eſſet futurus haeres, exhaeredato altero. Reſpondet igitur Ulpianus ex Papiniani ſententia, exhaeredatum partem facere in legitima computanda, etſi non admittatur ad partem, ad excludendam querelam fratris, cui ſeſcuncia tantum relicta eſt, qua debet eſſe contentus, etſi frater ipſius fuerit exhaeredatus, ſicque nihil capiat in haereditate; quia ſcilicet ſeſcuncia illa pars eſt quarta portionis, quae ei debita erat; non item, quae erat fratri debita, ſi non eſſet exhaeredatus. Neque enim pars fratris, ſive, quam frater habere poterat in haereditate, ſi ea non fuiſſet excluſus, ad hunc unquam pertinuit, aut pertinere potuit, cum pater de ea teſtamento ſuo aliter ſtatuerit. Atque haec eſt, ni fallor, *hujus* §. ſententia, quam loci depravatio obſcuriſſimam faciebat. Perturbationem indicabimus poſtea; quae ſunt depravata, ſananda ſunt prius. Sic igitur ſentio, ſcriptum fuiſſe ab Ulpiano ſimpliciter: *Proinde videndum erit, an exhaeredatus partem faciat; & utique faciet, ut Papinianus reſpondit.* Ergo, poſt ea verba, *an exhaeredatus partem faciat*, adjecerat aliquis, *qui non queritur, ut puta, duo ſumus filii exhaeredati:* quaſi ibi ageret Ulpianus de duobus fratribus exhaeredatis, ac quaeſtio eſſet, an is, qui non querebatur de teſtamento patris, partem faceret ei, qui querebatur; quae non erat Ulpiani mens. Neque ſane quaeſtio illa praecedentibus cohaerere poterat. Eodem igitur errore poſt Papiniani reſponſum iſta quoque adjecta, quod Antonius Faber tetigit jam: *Et ſi dicam inofficioſum, non totum haereditatem debeo, ſed dimidiam petere.* Scripſerat, opinor, gloſſographus, vel quicumque alius, *ut, ſi dicam*, &c. Quaſi Papiniani reſponſum exemplo illuſtraret. Atqui non quaerebatur de haereditate, ſed de legitima. Non quaerebatur, an exhaeredatus, qui non erat queſtus, partem faceret, necne, iis, qui queſti erant, ac querela inofficioſi teſtamentum reſciderant, quae eſt quaeſtio *l. Qui repudiantis* 17. *D. eod.* Sed an eo quod alter e fratribus eſſet exhaeredatus, alter quoque, cui ſeſcunica tantum eſſet relicta, queri poſſet, quaſi quarta pars debitae portionis non eſſet relicta. His obſervatis, totum §. iſtum ſic conſtituendum exiſtimo, gloſſematibus ad marginem rejectis: *Quoniam autem quarta debitae portionis ſufficit ad excludendam querelam, ſi ſint ex duobus filiis nepotes; ex uno unus; unicum ſeſcuncia; Unum ex illis ſemuncia querela excludit. Proinde videndum erit, an exhaeredatus partem faciat. * Et utique faciet, ut Papinianus reſpondit.* †

* qui non quaeritur, ut puta, duo ſumus exhaeredati. † ut ſi dicam inofficioſum, non totum haereditatem debeo, ſed dimidiam petere.

V. Ex his, quae dicta ſunt, facile conciliabitur *d.* §. *Quoniam* 8. cum *d. l. Qui repudiantis* 17. qua etiam perperam utuntur ad probandum exhaeredatum pro mortuo haberi: quod nequaquam effeceris ex ea lege, cujus haec eſt ſententia: Si alter ex liberis accuſatione inofficioſi teſtamentum patris reſcidit, certum eſt, patrem inteſtatum deceſſiſſe, & idcirco omnes ejus liberos ad haereditatem vocari ab inteſtato. Sed ſi aliquis eorum non venit ad accuſationem inofficioſi teſtamenti, repudiandi animo, id eſt, quod remedium illud, a lege ſibi indultum, repudiaret, ſicque patris voluntati acquieſceret, certe, poſtquam is, qui egit de inofficioſo teſtamento, obtinuit, non poteſt partem hic petere haereditatis; ſiquidem eam repudiavit, quum querela, qua ſola ſibi conſulere poterat, & partem haereditatis conſequi, uti noluit. Quare ſi agat contra fratrem, qui querelam exercuit, & teſtamentum patris reſcidit, tueri ſe poterit hic rei judicatae auctoritate, quaſi ſibi ſoli centumviri haereditatem adjudicarint, quippe quem ſolum in rebus humanis eſſe crediderint, tunc quum patrem inteſtatum facerent. Quare *ſolum in rebus humanis?* An quia alter, cum eſſet exhaeredatus, habebatur pro mortuo? Imo pro mortuo haberi non poterat, quia eodem momento, quo patrem inteſtatum fecerant, exhaeredatio evanuerat. Non ideo igitur credebatur non eſſe in rebus humanis; quod exhaeredatus eſſet; ſed quod adverſus exhaeredationem reſtitui noluiſſet, quum querelam inofficioſi teſtamenti reſpuiſſet, *repudiantis animo*, quia & querelam, qua partem haereditatis conſequi poterat, & haereditatem ipſam repudiarat. Exhaeredatio igitur cauſa non erat, cur exhaeredatus partem non faceret (non in computatione legitimae; de ea non agebatur; ſed in diviſione haereditatis, quaſi haberetur pro mortuo) ſed querelae, & ipſius haereditatis repudiatio. Qui igitur *ea l.* utuntur ad probandum, exhaeredatum haberi pro mortuo, nec partem facere, etiam reſciſſo teſtamento, incidunt in paralogiſmum *παρὰ τὸ μὴ αἴτιον ὡς αἴτιον.* Atque ex his conſtare poteſt, *l. hanc* nequaquam pugnare cum *d.* §. *Quoniam* 8. *Hac* enim *l.* agitur de duobus exhaeredatis, quorum alter *repudiantis animo non venit ad accuſationem inofficioſi teſtamenti*; alter vero non modo queſtus eſt, ſed & teſtamentum reſcidit. Quaeritur ergo, an is, qui non egit, repudiantis animo, partem faciat ei, qui egit, & teſtamentum reſcidit. At §. *Quoniam* 8. agitur de duobus fratribus, quorum alter exhaeredatus, alter non; ſed ei tamen quarta tantum pars debitae portionis relicta eſt; ac quaeritur, an fratris exhaeredatio alterius legitimam auxerit, necne; & reſpondetur, non auctam legitimam. Eadem ratione conciliabitur cum *d.* §. *l. ſi ponas* 23. §. *ult. D. eod.* cujus ſententia eadem eſt, quae *d. l. Qui repudiantis* 17. Ibi enim igitur de haereditate, non de legitima. Atque ex his conſtare poteſt, falſam eſſe eorum opinionem, qui exiſtimant, liberos exhaeredatos partem non facere, ſive non numerari in computatione legitimae. Imo partem faciunt, etſi non admittantur ad partem, ex *d.* §. *Quoniam* 8. Cujus ſententiae recta ratio eſt; quoniam legitima debetur tantum ex iis bonis, quae ad teſtatorem pertinebant, quum deceſſit; Atqui, ſi quatuor habebat liberos, quorum tres exhaeredavit, unum haeredem inſtituit cum onere reſtitutionis, certum eſt, illius bona non eſſe aucta iſta exhaeredatione. Eſt quidem aucta haereditas, id eſt, amplior, pinguior facta, exhaeredatis nihil ex ea detrahentibus; ſed haeredis inſtituti legitima non eſt aucta. Nam ſi ſeſcuncia ei relicta eſſet, queri non potuiſſet: Ergo legitima ejus conſtabat tantum ſeſcuncia; neque exhaeredatorum partes ejus legitimae adcreverunt, ſed haereditati.

VI. Eo pertinent juris noſtri conſuetudinarii deciſiones, quibus definitum eſt, liberos, qui paterna haereditate ſe abſtinent, nec tamen doarium maternum petunt, partem facere in doarii diſtributione, nec partem aliorum, horum repudiatione auge-

ri; quia doarium iis defertur legitimae loco, ubi doarium eſt liberis addictum, & proprium. Ergo non eſt jus adcreſcendi, & quod ii capere potuiſſent doarii jure, manet in haereditate. Unde fit, ut ſi ſint plures liberi, puta duo atque alter a paterna haereditate abſtinuerit, electo doario, ne fortaſſe aere alieno teneretur; alter contra paternae ſe haereditati immiſcuerit, is nihilo plus capiat, ac ſi frater doarii partem accepiſſet. Finge; in haereditate paterna fundus eſt ex aequis partibus inter fratres dividendus; is, qui abſtinet paterna haereditate, capiet quartam partem illius fundi doarii titulo; qui paternam haereditatem agnovit, tres reliquas partes capiet, quippe quae ſuperſint in haereditate. Non igitur doarium capiet, & ſimil haeres erit, quod quidam falſo dicunt, ſed haeres erit tantum.

VII. Atque inde quoque pendet quaeſtionis illius tantopere agitatae deciſio, an filiae quae paternae, aut maternae haereditati renuntiarunt dote contentae, faciant partem in computatione legitimae, etſi non admittantur, ad partem. Finge; Tres ſunt filiae, quae renuntiarunt. Filius unicus haeres inſtitutus cum onere reſtitutionis. Quid detrahet filius pro legitima reſtituendo haereditatem? An trientem integrum, ex Juſtiniani conſtitutione de triente, & ſemiſſe? An vero quartam partem tantum trientis? Sane ſi filiae faciunt partem, quartam trientis capiet tantum pro legitima; tres reliquae trientis partes manebunt in haereditate. Quae eſt vera, & recepta ſententia, a qua nonnulli receſſerunt, ex eo, quod filias, quae, renunciarunt, loco exhaeredatarum habent; & filias exhaeredatas loco mortuarum; quorum utrumque falſum eſt. Nam nec filiae, quae renuntiarunt dote contentae, aut aliam ob cauſam, ſunt exhaeredatae; nec ſi eſſent exhaeredatae, haberentur pro mortuis, ad hunc affectum quod attinet.

VIII. Sed ſi ſint quatuor filiae, quae renuntiarunt dote contentae, & filius unicus haeres inſtitutus, quae tandem erit legitima? An ſemis, quia quinque ſunt liberi? An vero triens, quia filiae etſi admittantur ad partem, nihil tamen capiunt, neque admittuntur ad partem, nihil ad minuendam haeredis legitimam? Sane cum faciant partem in computatione legitimae, partes earum numerari neceſſe eſt, & ideo ſemiſſe bonorum conſtare legitimam. Adde, quod cum dotatae ſint legitimam ſuam habuerunt, & quod ſupereſt bonorum, apud parentes remanet libere, id eſt, non obligatum legitimis filiarum portionibus, cum eae jam legitimam ſuam habuerint, & ideo numerentur in computatione legitimae.

IX. Nec me movet, quod Antonius Faber doctiſſimus JCtus, & de juriſprudentia optime meritus, diſſeris *lib.* 12. *de erroribus pragmaticorum*, *cap.* 8. abſurdum eſſe augeri haeredis inſtituti legitimam numero filiarum, quae renuntiarunt, cum ideo partem faciant, etſi non admittantur ad partem, ut minuatur haeredis legitima. Neque enim cauſam hanc eſſe puto, cur dicantur partem facere. Eſt quidem effectus illius juris; cauſam eſſe nego. Quaenam igitur cauſa eſt juris illius? Nulla, alia ni fallor, niſi quod ea renuntiatione filiae cenſentur legitimam ſuam ſortitae; quod ſi ita eſt, cetera parentum bona libera ſunt, ita ut de iis diſponere teſtamento ſuo poſſint, nec aliud filius haeres inſtitutus detrahere poſſit, quam legitimam ſuam, id eſt, partem ſuam in legitima, & hoc caſu, quintam ſemiſſis partem, cum filiae quatuor alias ſemiſſis partes vel habuerint, vel habere ſe confeſſae ſint, certe contentae ſint dote ſua.

X. Quare probo admodum eorum ſententiam, qui ubi filiae dote contentae faciunt partem in legitima, eam volunt ex omnibus bonis detrahi, id eſt, habita ratione eorum bonorum, quae filiabus data ſunt in dotem: ita ut omnia bona, tam quae in haereditate exiſtunt, quam quae filiabus data ſunt, iisque ceſſerunt in legitimam, in cumulo patrimonii comprehendantur, ſicque ex integro patrimonio detrahatur legitima. Cum enim id, quod iis datum eſt, ſit pro legitima, & ideo partem faciant in computatione legitimae, aequum videtur, id, quod acceperunt reliquis bonis jungi, ad aeſtimationem quod attinet, ut inde ſuam quisque partem eximat; filius nempe re ipſe ſuam; filiae autem fictione, cum eam jam olim acceperint. Atque jure iſto, quod puto aequiſſimum, etſi fortaſſe non ita tritum, Curias quasdam uti tradunt. Finge, haereditas eſt 1200. coronatorum. Tres ſunt filiae, quae ſingulae centum aureos acceperunt, ſicque renuntiarunt. Unicus filius haeres inſtitutus, & rogatus haereditatem reſtituere Sempronio, ſi ſine liberis decedat. Caſus exſtitit. Reſtituendum fideicommiſſum eſt, deducta legitima. In aeſtimatione legitimae 300. coronati filiabus in dote dati haereditati addendi erunt, & ſic erit 1500. coronatorum: unde detrahetur legitima, quae erit triens, ſive quingenti coronati: e quibus 500. haeres filii gravati, 125. capiet; qui, niſi 300. illi coronati additi eſſent in aeſtimatione totius patrimonii, centum, tantum accepiſſet. Sed de his hactenus.

XI. Ut igitur ad quaeſtionem propoſitam revertamur, certum eſt, monachum nec partem facere in computatione legitimae, neque admitti ad partem, quaſi cum monachismum profeſſus eſt, mortuus ſit naturaliter. Quare habetur pro mortuo ad eum effectum. Sed quid ſi filia magno ſumptu, quod ſaepe fit, in coenobium ſit deducta, grandi pecunia ad eam rem collata, nonne faciet partem, etſi non admittatur ad partem? Nam ſi in aeſtimatione patrimonii, ad deducendam legitimam, dos ejus computanda eſt, quae renuntiavit, quaeque tamen partem facit, etſi non admittatur ad partem, quidni ea quoque partem faciet, quae magno ſumptu monaſterium ingreſſa eſt, atque ita patrimonium, bona familiae minuit? Non alienum ab ea eſt ſententia, quod ſtatuit *conſuetudo Andegavenſis*, §. 245. ſi nobilis filium, aut filiam in monaſterium dederit, in haereditatis ejus diviſione filium majorem natu, ad quem ea conſuetudine bes haereditatis pertinet, eam partem percepturum, quam ii accepiſſent, ſi monachismum profeſſi excluſi non fuiſſent; cujus ſtatuti rationem hanc reddit Molinaeus, *quod non collocantur ibi abſque ſumptu, vel reditu minuente ſucceſſionem.*

XII. Sed diutius fortaſſe, quam par erat, emanſimus, aut extra oleas vagati ſumus, etſi, quae obſervavimus, non ſunt aliena ab inſtituto noſtro, cum ex iis conſtare poſſit, jus, quod ex areſtis, & decretis elicere nonnulli volunt, non ſemper eſſe certum; imo ſaepius eſſe incertiſſimum, cum diverſa ſint quandoque ſupremarum curiarum de eadem quaeſtione judicia, ſive ex variis cauſarum figuris, ſive quia non omnium eadem eſt ſententia. Plura addere poſſemus, ſi hoc ageretur; ſed iſta ſufficiunt. Ad alia pergendum eſt.

CAPUT XV.

Decreta quandoque, ex quibus jus novum, aut extraordinarium elicere quidam volunt, inveniri aut retractata, aut interpretatione correcta, & de juriſdictionum finibus nonnihil.

I. *Cauſae aliae proponuntur, quibus efficitur, ne jus, quod ex areſtis conſtare volunt, ſit ſemper certum.* II. *Species areſti celebris ſuper bonorum diviſione in diverſis principatibus ſitorum.* III. *Areſtum illud interpretatione correctum.* IV. *Juriſdictiones, & earum decreta finibus ſuis coërcentur, extra quos vim nullam habent.* V. *Cenſurae Eccleſiaſticae ab Abbate S. Genoveſae impetratae de rebus ad ejus juriſdictionem non pertinentibus abuſivae judicatae.* VI. *Eccleſiaſticae adminiſtrationes diſtinctae, & ſuis finibus concluſae. Interpretatio* can. 2. Concil. Conſtinop. *Eo ca-*

nona

none patriarchatus conſtituti. Οἱ ὑπὲρ διοίκησιν ἐπίσκοποι VII. Παροικίαι *ſingulares Eccleſiae, & quare ita denominatae* VIII. Παροικία *olim etiam pro Epiſcopi Eccleſia.* IX. *Creſcente Eccleſia plures ſub Epiſcopi* παροικίαι. X. *Tunc etiam quandoque paroecia pro Epiſcopi dioeceſi.* XI. *Dioeceſis primum epiſcopis attributa.* XII. *Dioeceſes quandoque ſingulares eccleſiae.* XIII. *Chorepiſcopi olim ſub epiſcopo. Regionales dicti. Sublati a patribus ſynodi Laodic. Caſtella. Poſſeſſiones.* XIV. Διοίκησις *tam epiſcoporum, quam metropolitanorum, exarchorum, & patriarcharum.* Ἐπαρχιῶται. *Provinciales.* XV. Ἔξαρχος *ſupra metropolitanum: quandoque patriarcha dictus. Primas.* XVI. Canon. 2. Concil. Conſtantinop. *in duos ſectus a quibusdam: non bene.* XVII. *Suburbicariae eccleſiae.* XVIII. *Concluſio capitis.*

SUnt & aliae plures cauſae, quae faciunt, ut in jure illo decretorio, ut ita dicam, ſaepiſſime erretur, & raro accidat, ut certi quid inde colligi poſſit. Nam, ut omittam ſequendam eorum fidem, qui res areſtis judicatas nobis proponunt, illud etiam certum eſt, cauſas decretorum nobis eſſe ſaepius incognitas, & longe aliis rationibus judices fuiſſe ad judicandum impulſos, quam nos putamus. Jam in areſtis ipſis quanta obſcuritas, ad cauſae ſtatum, & quaeſtionum in ea tractatarum cognitionem quod attinet? Nam ſi viſis litis inſtrumentis privata judicum cognitione, ſubmota litigatorum praeſentia, data ſunt, quid certi tantum continent, ſi quaeſtiones juris ſpectes? Vides mihi ſententiam, a qua appellatum eſt, aut petitionem, & defenſiones enuntiatas cum ordinatione litis. Cui haec uſui ad cognoſcendam quaeſtionem juris, & ejus deciſionem? Alia autem areſta, quae palam, & in publico auditorio praeſentibus omnibus pronuntiantur, etſi rem apertius videntur explicare, ſi tamen amanuenſium, a quibus, dum cauſae aguntur, tumultuaria opera excipiuntur, fidem ſequi velis, ad facti narrationem, aut advocatorum diſputationem quod attinet, nihilo plus agas, quam ſi ducem caecum, aut errantem ſequutus in foveam cum eo incidas. His adde, accidere quandoque, ut ea ipſa areſta, quae tibi exhibentur pro jure certo, reperiantur poſtea vel retractata, vel interpretatione correcta, aut illuſtrata; quod qui ignorant, & ſe ipſos, & alios quandoque decipiunt; quod ſaepe vidimus accidiſſe. Uno, aut altero exemplo contenti erimus.

II. Sejus cum bona, tam in Lotharingia, quam in Barrenſi ducatu, & in Metenſi pago ſita haberet, diviſionem eorum fecit inter liberos, quam in Ducis Lotharingiae conſiſtorio publicari curavit. Adprobata ea eſt a liberis. Seja filiarum altera, quae tabulis nuptialibus eandem diviſionem ratam iterum habuerat, appellat a publicatione illa, & reſcriptum regis impetrat, tam contra diviſionem illam, quam contra acta, quibus eam probaverat. Cauſa acta eſt in auditorio publico. Seja diviſione illa fraudem ſibi factam queritur, jus publicum imminutum, publicatione illius diviſionis facta in conſiſtorio ducis Lotharingiae, cum bonorum pars non minima ſita eſſet in hoc regno. Sequitur areſtum anno CIↃ IↃCIII. 14. menſ. Mart. quo diviſio reſcinditur, publicatio nullius eſſe momenti declaratur. Areſtum poſtea veluti obſervatione, ut erat, dignum, publicatur cum aliis quibusdam. Inde jus ſibi conficiunt pragmatici, diviſionem bonorum, in diverſis monarchiis ſitorum, poſſe reſcindi in totum, quia unicum eſt familiae erciſcundae judicium.

III. Atqui neſciebant, areſtum illud fuiſſe poſtea ab ipſo Senatu ita explicatum, ut novam illam, & imaginariam jurisprudentiam, quam ex decreto curiae male intellecto conficiebant, corruere neceſſe eſſet. Nam cum diviſionem illam in totum reſciſſam Seja ſibi perſuaderet, ita ut bona, in Lotharingia ſita, de integro eſſent dividenda, Sempronius illius coheres, in cujus gratiam ea fuerat a patre facta, intactam illam quod ad bona extra parlamenti jurisdictionem ſita contendit. Aliud jus obſervari in Lotharingia; aliud in Gallia quoad eam diviſionem. Eam fuiſſe legitime factam quod ad bona Lotharingica; & ejusdem Ducatus legibus reſtitutionem negari Sejae adverſus ea, qua fuerant ab ea 25. annis majore facta; ſuper quae conteſtatione Curia prius illud areſtum interpretata diviſionem fieri jubet eorum bonorum, quae ſita ſint in hoc regno, areſto anno CIↃ IↃCX. dato, die menſis Aprilis XVI.

IV. Et ſane jure iſto nihil eſt certius. Quaecumque enim magiſtratus extra territorium ſuum jubent, nullius ſunt momenti, *l. ult. D. de juriſd.* Et quamvis verbis generalibus, & quibus extra territorium jus ab iis dictum videatur, uſi ſint, id tamen reſtringi debet interpretatione. *Is qui poſſidere jubetur, eo loco juſſus videtur, cujus cura ad jubentem pertinet*, ait Paulus, *l. Cum unus* 12. §. 1. *D. de reb. auct. jud. poſſid.* Quare non ſolum ſi in diverſis principatibus bona ſitum habeant, ſed & ſi ſub diverſis parlamentis, diverſae debent fieri diviſiones; quin & quandoque bonorum diverſis conſuetudinibus ſubjectorum, diverſae quoque diviſiones fieri juſſae ſunt: nempe quod pro diverſitate regionum diverſo jure regerentur. Sed ad rem.

V. Jurisdictiones igitur ſuis finibus, & territoriis concluduntur, unde ſi volunt egredi, vis omnis earum caſſa, & irrita fit. Magiſtratus extra territorium ſuum ſunt privati. Ipſae principum conſtitutiones, τὰ τῶν βασιλέων νόμιμα, intra principatus & dominationis fines vim ſuam habent, ἄχρι τῶν οἰκείων ὅρων ἔχει τὴν ἰσχὺν, inquit Cryſoſtomus *in Pſalm* 44. Ὁ Ῥωμαίων βασιλεὺς οὐκ ἂν δύναιτο νομοθετεῖν Πέρσαις, οὐδὲ ὁ Περσῶν Ῥωμαίοις. *Romanorum Imperator Perſis leges dare non poteſt, nec perſarum rex Romanis.* Cum igitur jurisdictiones ſint a principibus conſtitutae, neque aliunde vim habeant; extra fines a principibus eis praeſtitutos vim nullam habent. Sic & poteſtates Eccleſiaſticae ſuis finibus coërcentur; quos extra ſi quid pro poteſtate agere volunt, nihil agunt: unde factum, & quoties monitiones, quas vocant, ſive cenſurae eccleſiaſticae ab abbate S. Genovefae, ad majorem meticuloſorum hominum terrorem impetratae ſunt, de rebus, ad ejus jurisdictionem non pertinentibus, toties eae abuſivae judicatae ſint.

VI. Hinc etiam tot Eccleſiae conſtitutiones, quibus ſinguli Epiſcopi res ſuas agere jubentur, neque in aliorum eccleſias, aut dioeceſes παρακύπτειν, & jura eorum attrectare; quod eſſe genus latrocinii Graeci colligunt e *canone* 2. *Concilii Conſtantinopolitani* τοὺς ὑπὲρ διοίκησιν ἐπισκόπους ταῖς ὑπερορίοις ἐκκλησίαις μὴ ἐπιέναι, μηδὲ συγχέειν τὰς ἐκκλησίας. Zonaras ibi notabat: Διὰ τοῦ ἐπιέναι τὴν λῃστρικὴν οἷον ἐμφαίνεσθαι, καὶ ἄτακτον ἔφοδον, *hoc verbo* ἐπιέναι *invaſionem quamdam ſignificari inordinatam, & quaſi latrocinii inſtar.* Verum *canonis illius* mens pauloabſtruſior eſt, neque a Graeculis illi detecta. Eum ita vulgo accipiunt, quaſi epiſcoporum territoriis metas, ac terminos fixerit, quos vicinis, aut aliis epiſcopis tranſilire nefas ſit, atque alienas eccleſias invadere; quo jure nihil eſt certius; ſed de eo non agebatur *iſto canone.* Quinam enim heic ſunt οἱ ὑπὲρ διοίκησιν ἐπίσκοποι? Sane *canonis iſtius* vera interpretatio a Socrate petenda eſt, qui *lib.* 5. *hiſt. Eccleſ. cap.* 7. ubi de ſynodo iſta agit, obſervat velut patriarchatus quosdam *hoc canone* conſtitutos, atque ſancitum, ut cujusque patriarchatus epiſcopi intra patriarchatum ſuum ſe contineant, neque in eccleſias ὑπερορίους, & extra patriarchatus ſui terminos ſitas falcem ſuam immittant. Non igitur ſingulis epiſcopatibus, ſed patriarchatibus legem dabat *hic canon.* Verba Socratis ſunt: Καὶ πατριάρχας κατέστησαν διανειμάμενοι τὰς ἐπαρχίας, ὥστε τοὺς ὑπὲρ διοίκησιν ἐπισκόπους ταῖς ὑπερορίοις ἐκκλησίαις μὴ ἐπιβαίνειν. τοῦτο γὰρ

τὸ γὰρ πρότερον διὰ τοὺς διωγμοὺς ἐγίνετο ἀδιαφόρως. *Et diſtributis provinciis patriarchas conſtituunt, at ne alterius dioeceſeos* (id eſt, patriarchatus) *epiſcopi eccleſias extra ſuos fines ſitas invaderent. Id enim antea propter perſequutiones facere cuique liberum erat.* Atque haec ita ſe habere clare oſtendunt, quae ſequuntur eodem canone, ita converſa in *Codice canonum vetere Eccleſiae Romanae. Qui ſunt ſuper dioeceſim epiſcopi, nequaquam ad eccleſias, quae ſunt extra praefixos ſibi terminos, accedant; nec eas hac praeſumptione confundant; ſed juxta canones, Alexandrinus antiſtes, quae ſunt in Aegypto, regat ſolummodo; & orientis epiſcopi orientem tantum gubernent, ſervatis privilegiis, quae Nicaenis canonibus eccleſiae Antiochenae tributa ſunt. Aſianae quoque dioeceſeos epiſcopi ea ſolum, quae ſunt in Aſiana dioeceſi, diſpenſent. Necnon & Ponti epiſcopi ea tantum, quae ſunt in Ponto, & Thraciarum, quae in Thraciis ſunt, gubernent. Non vocati autem epiſcopi ultra ſuam dioeceſim non accedant propter ordinationes faciendas, vel propter alias diſpenſationes eccleſiaſticas. Servata vero, quae ſcripta eſt de gubernationibus regula, manifeſtum eſt, quod illa, quae ſunt per unamquamque provinciam, ipſius provinciae ſynodus diſpenſat, ſicut Nicaeno conſtat decretum eſſe concilio. Eccleſias autem Dei in barbaricis gentibus conſtitutas gubernari convenit juxta conſuetudinem, quae eſt a patribus obſervata.* Nihil clarius, quam quod *canone iſto* conſtitutum eſt. Nempe voluerunt concilii illius patres, dioeceſibus, quae *canone illo* comprehenduntur, & ſimilibus terminos figere, ne ex earum permiſtione, & confuſione ἀταξία aliqua in Eccleſiam irreperet, quae fuerat etiam mens patrum *Concilii Nicaeni*, *canone illo* celebri, ἀρχαῖα ἔθη κρατείτω, &c. cujus auctoritate *canon hic* nititur. Ergo epiſcopus, ſive, ut vertebat Dionyſius Exiguus, antiſtes Alexandrinus, Aegypti eccleſias regat, neque alias, quae ſunt extra Aegyptum, attingat; Orientales epiſcopi Orientalibus eccleſiis ſeſe contineant, neque extra eas quidquam audeant; Aſianae quoque epiſcopi Aſianam dioeceſim adminiſtrent: & ſic de ceteris. Quod ita conſtitutum, ut ordo certus exſtaret in eccleſia, nec auderet quiſquam ὑπὲρ διοίκησιν ὤν, ſcilicet qui ſit extra limites ſuae adminiſtrationis poſitos, quidquam pro poteſtate agere, & in jus eccleſiarum ὑπερορίων, quae ſunt extra ejus fines, & terminos, invadere, ac munere aliquo ibi fungi, quod Epiphanio, Cypri epiſcopo, accidiſſe, atque eade re Joannem Chryſoſtomum graviter conqueſtum eſſe, teſtatur Socrates, *lib. 6. cap. 14.* Atque idem ipſe Chryſoſtomus graviter querebatur de Theophilo Alexandriae, epiſcopo, quem contendebat ſynodum Conſtantinopoli cogere non potuiſſe, quo accerſitus fuerat ab Imperatore, ut de Chryſoſtomi cauſa cognoſceret. Sic igitur ille epiſtola ad Innocentium, ubi inter cetera: Πῶς ἂν ᾖ δίκαιον ἐπὶ τὸν ἐξ δικαστῶν θρόνον ἀναβαίνειν οὐδαμόθεν αὐτῷ προσήκοντα, οὐδὲ γὰρ ἀκόλουθόν ἐστι τὸν ἐξ Αἰγύπτου τοὺς ἐν Θρᾴκῃ δικάζειν, &c. *Quo jure poſſit is judices thronum conſcendere ad ſe minime pertinentem? Neque enim conveniens eſt, ut qui ſunt ex Aegypti dioeceſi, de iis, qui ſunt ex Thracenſi judicium ferant.* Quod ſedulo coërcendum exclamat idem ille poſtea: Μαθόντες τοίνυν ἅπαντα, κύριοί μου τιμιώτατοι, καὶ εὐλαβέστατοι, τὴν προσήκουσαν ὑμῖν ἀνδρείαν, καὶ σπουδὴν ἐπιδείξασθε, ὥστε παρανομίαν τοσαύτην ὑποστελλοῦσαν ταῖς ἐκκλησίαις ἀναστεῖλαι. εἰ γὰρ τοῦτο κρατήσειε τὸ ἔθος, ἐξὸν γένηται τοῖς βουλομένοις εἰς τὰς ἀλλοτρίας ἀπιέναι παροικίας ἐκ τοσούτων διαστημάτων, καὶ ἐκβάλλειν οὓς ἂν ἐθέλοι τις, καὶ κατ' ἐξουσίαν ἰδίαν πράττειν ἅπερ ἂν ἐθέλωσιν, ἴστε ὅτι πάντα οἰχήσεται. *Haec igitur cum vobis nota ſint, Domini mei reverendiſſimi, & religioſiſſimi, eam animi fortitudinem, & contentionem adhibete, quae vobis digna eſt, ut quod contra jus factum eſt, & in eccleſias invectum, cohibeatur, & retundatur. Si enim mos iſte invaluerit, & liceat cuilibet alienas paroecias invadere, easque tam longe diſſitas, & ejicere quos voluerit, ac pro libidine omnia agere, ſcitote omnia periiſſe.*

VII. Dicit Chryſoſtomus, εἰς τὰς ἀλλοτρίας ἀπιέναι παροικίας, quibus verbis non ſimpliciter eccleſias, ſed epiſcopatus ipſos, aut epiſcopatuum dioeceſes ſignificat. Sane παροικίας appellarunt olim eccleſias, ac cujusque epiſcopi eccleſia appellabatur παροικία. Hujus appellationis ratio fuit, ni fallor, quod Eccleſia Dei in hoc mundo eſt veluti πάροικος, inquilina, & peregrina, quod naſcentis eccleſiae primordiis praecipue verum erat, quum fidelibus nulla propria ſedes, nulla certa quies. Nempe ita exiſtimabant, quod Abrahamo dictum fuerat patri fidelium, id ad omnes fideles pertinere, πάροικον ἔσται τὸ σπέρμα σου ἐν γῇ οὐκ ἰδίᾳ, *Geneſ. cap. 15. com. 13.* Sic igitur in epiſtola Eccleſiae Smyrnenſis apud Euſeb. *lib. 4. cap. 15.* ἡ ἐκκλησία τοῦ Θεοῦ ἡ παροικοῦσα Σμύρναν τῇ παροικούσῃ ἐν Φιλομηλίῳ, καὶ πάσαις ταῖς κατὰ πάντα τόπον τῆς ἁγίας καθολικῆς ἐκκλησίας, παροικίαις, ἔλεος, εἰρήνη, &c. Ergo παροικία, quatenus hunc vel illum locum incolit. Sic etiam in epiſtola Viennenſium, & Lugdunenſium apud eundem Euſeb. *lib. 5. cap. 1.* Οἱ ἐν Βιέννῃ, καὶ Λουγδούνῳ τῆς Γαλλίας παροικοῦντες δοῦλοι Χριστοῦ, τοῖς κατὰ τὴν Ἀσίαν, καὶ Φρυγίαν τὴν αὐτὴν τῆς ἀπολυτρώσεως ἡμῖν πίστιν, καὶ ἐλπίδα ἔχουσιν ἀδελφοῖς. Idem Euſebius *lib. 4. cap. 19.* καὶ τῇ ἐκκλησίᾳ τῇ παροικούσῃ Γόρτυναν, ἅμα ταῖς λοιπαῖς κατὰ Κρήτην ἐκκλησίαις ἐπιστολή. Item: καὶ τῇ ἐκκλησίᾳ δὲ τῇ παροικούσῃ Ἄμαστριν ἅμα ταῖς κατὰ Πόντον ἐπιστείλας. Ergo παροικία coetus fidelium in unaquaque agens civitate veluti πάροικος, peregrina, inquilina, quae eſt Eccleſiae conditio. *Scit ſe peregrinam in terris agere*, dicebat Tertullianus, *inter extraneos facile inimicos reperire.*

VIII. Atque tunc temporum ſingulae eccleſiae ſuum fere habebant epiſcopum; quare παροικία dicebatur etiam epiſcopi eccleſia, cujus ſcilicet, ἐπισκοπή, & adminiſtratio ei mandata erat, Euſeb. *lib. 3. cap. 4.* Τιμόθεός γε μήν, τῆς ἐν Ἐφέσῳ παροικίας ἱστορεῖται πρῶτος τὴν ἐπισκοπὴν εἰληχέναι. *Et quidem Timotheus dicitur primus Epheſinae paroeciae epiſcopatum ſortitus.* Et *cap. 5.* Ἀρχαῖον τις ἕτερος Διονύσιος τῆς Κορινθίων παροικίας ποιμὴν γεγονέναι ἱστορεῖται. Item *cap. 28.* καὶ ὁ Διονύσιος δὲ ὁ τῆς κατ' Ἀλεξάνδρειαν παροικίας καθ' ἡμᾶς τὴν ἐπισκοπὴν εἰληχώς. *Et Dionyſius Alexandrinae paroeciae epiſcopatum noſtris temporibus ſortitus.* Sic Κορινθίων παροικίας ἐπισκοπή apud eundem *lib. 4. cap. 23.* Et *eodem capite*: τῆς Ἀθηναίων παροικίας ἐπισκοπή. Et *lib. 5. cap. 5.* ἡ παροικία ἡ παρὰ Λουγδούνῳ. Et ſexcentis aliis locis.

IX. Creſcente eccleſia, & pluribus ad Chriſti vexilla quotidie convenientibus, ſub uno epiſcopo plures fuerunt coetus, παροικίαι, quibusdam civitatibus. Idem Euſeb. *lib. 5. cap. 22.* ἐν ᾧ τῶν κατ' Ἀλεξάνδρειαν παροικιῶν τὴν λειτουργίαν ἐγχειρίζεται Δημήτριος. *Quo tempore Alexandrinarum paroeciarum adminiſtratio defertur Demetrio.* Idem *lib. 6. cap. 1.* ἡγεῖτο δ' Ἀλεξανδρείας, καὶ τῆς λοιπῆς Αἰγύπτου Λαῖτος. τῶν δ' ἐνταυθοῖ παροικιῶν τὴν ἐπισκοπὴν νεωστὶ τότε μετ' Ἰουλιανὸν Δημήτριος ὑπειλήφει. *Regebat tunc Alexandriam, & totam Aegyptum Laetus. Demetrius autem paroeciarum, quae inibi erant, epiſcopatum noviſſime poſt Julianum ſuſceperat.* Idem *lib. 5. cap. 5.* καὶ τῶν κατὰ Γαλλίαν παροικιῶν, ἃς Εἰρηναῖος ἐπεσκόπει. *Et lib. 7. cap. 27.* ἐπὶ τούτοις καὶ Βασιλείδῃ τῷ κατὰ Πεντάπολιν παροικιῶν ἐπισκόπῳ γράφει.

X. Poſtea tamen florentibus eccleſiis, & fide Chriſtiana longe lateque propagata, paroeciam nihilominus quandoque appellarunt corpus complurium eccleſiarum ſub ejusdem epiſcopi cura conſtitutarum. B. Hieronymus, *epiſt. ad Ripariam presbyterum*: *Miror ſanctum epiſcopum, in cujus parochia dicitur eſſe presbyter, acquieſcere furori ejus.* Sic in *epiſtola* Epiphanii *ad Joannem Hieroſolymitanum* Latine converſa ab Hieronymo: *Et ego cohortatus ſum beatae memoriae Philonem epiſcopum & ſanctum Theoprobum, ut in eccleſiis Cypri, quae juxta ſe erant, ad meae autem parochiae videbantur eccleſiam* (ſcriptum puto, *eccleſias*) *pertinere, eo quod grandis eſſet, & patens provincia, ordinaret*

pres-

presbyteros. Quin & infimis temporibus abbas Uſpergenſis eandem loquendi rationem ſequutus eſt: *Omnes epiſcopi rebelles Imperatori deponendi judicantur; non multo poſt ſubſtitutis ab Imperatore per parochias abdicatorum praeſulibus.*

XI. Aucta autem poſtea eccleſia, cum in eadem civitate, & regionibus, quae ſub ea erant, plures eſſent particulares eccleſiae, ac paroeciae, & presbyterorum numerus ideo fuiſſet auctus, a paroeciae, ſive parochiae (ſic enim ſcripſerunt, cum appellationis rationem cognitam non haberent) appellatione paulatim receſſerunt, atque parochias appellarunt ſingulares eccleſias presbyteris adſignatas, & quae ſub epiſcoporum cura, & διοικήσει eſſent; totum autem illud corpus eccleſiarum, quae epiſcopo ſubeſſent, διοίκησις: dictione a civili adminiſtratione petita, & ei aliquomodo, & quantum fieri poterat, accommodata, hacque appellatione epiſcopos a presbyteris diſtinxerunt. Quare ubi in canonibus conciliorum ſcriptum eſt παροικίαν, pro epiſcopi eccleſia, ibi ſubſtituit Gratianus in decreto ſuo dioeceſim; veluti *can. epiſcopum 25. cauſ. 7. quaeſt.* 1. qui ſumptus eſt e *can. 55. Concil. Antioch.* ubi quod ajebat canon ἐπίσκοπον ἀπὸ παροικίας ἑτέρας εἰς ἑτέραν μὴ μεθίστασθαι, id ita redditum eſt apud Gratianum: *Epiſcopum de dioeceſi ad dioeceſim alteram non debere tranſire.* Sic ſaepius alibi. Παροικία ibi eſt cathedralis eccleſia: epiſcopi eccleſia, unde pendet διοίκησις.

XII. Et ſane διοικήσεως munus praecipue ſpectat, & λειτουργίαν. Quare & dioeceſes appellarunt quandoque ſingulares eccleſias, quae ſubſunt epiſcopi διοικήσει. Gregor. Turonenſ. *lib. 5. cap. 5. Apud Ariſitenſem vicum epiſcopus inſtituitur, habens ſub ſe plus minus, dioeceſes quindecim:* Item: *Anno octavo epiſcopatus ſui, dum dioeceſes, ac villas Eccleſiae circumiret.* Item *lib. 6. cap. 37. Sed adſumpto epiſcopatu, confeſtim Urſicinum Cadurcinae urbis epiſcopum laceſſere coepit, dicens, quia dioeceſes Rutenae eccleſiae debitas retineret. Unde factum eſt, ut diuturna contentione gliſcente, poſt aliquot annos conjunctus metropolitanis, cum ſuis provincialibus apud urbem Arvernam reſidens, judicium emanaret, ſcilicet, ut parochias, quas nunquam Rutena eccleſia coluiſſe recolebatur, retineret.*

III. Ita igitur aliquando διοίκησις. Proprie autem dioeceſis appellabatur veluti territorium epiſcopi, cui plures eccleſiae, & paroeciae ſuberant, imo & quidam chorepiſcopatus, ut ita dicam. χωρεπίσκοποι dicebantur epiſcopi τῶν ἀγροικικῶν παροικιῶν: de quibus *can. 8. concil. Nicaeni.* Iidem ἀγρῶν ἐπίσκοποι appellantur epiſtola patrum concilii Antiocheni, contra Paulum Samoſatenum habiti, apud Euſeb. *lib. 7. hiſtor. Eccleſ. cap.* 31. Hi ſuberant epiſcopo civitatis, in cujus finibus, &, ut loquuti ſunt, regionibus erant: quare & *regionales* ſunt appellati. Et hi habebant quoque ſuas dioeceſes, nempe ruſticanas eccleſias, τὰς ὑποκειμένας αὐτοῖς ἐκκλησίας, quas διῴκουν. *can. 10. Concil. Antioch.* Ne autem epiſcoporum vileſceret dignitas, in ſynodo Laodicena conſtitutum eſt, ne in poſterum chorepiſcopi regionalibus paroeciis praeficerentur, *can.* 58. unde ſumptus *canon Non debere 5. Diſtinct.* 80. ubi περιοδευταὶ appellantur *viſitatores.* Verba *canonis* ſunt: *Non debere in vicis, & in villis epiſcopos ordinari, ſed viſitatores, id eſt, qui circumeant, conſtitui.* Pro *villis* antiquae editiones habebant, *caſtellis.* Atqui caſtella ſunt κώμαι, vel potius κωμοπόλεις, non χῶραι. Et fortaſſe legerant κώμας, non χώρας. Verba *canonis* ſunt: Ὅτι οὐ δεῖ ἐν ταῖς κώμαις, καὶ ἐν ταῖς χώραις καθίστασθαι ἐπισκόπους, ἀλλὰ περιοδευτάς. Id eſt, in caſtellis, & in vicis. χῶραι, heic ſunt villae per agros, & regiones, ut loquebantur, ſparſae; ſive *diverſorum poſſeſſiones*, ut interpretati ſunt in *l. in eccleſiis* 11. *C. de epiſc. & cler.* quae ſuos clericos habebant. Sic quae *can. 17. concil. Chalced.* dicuntur ἀγροικικαὶ παροικίαι, ἢ ἐγχώριοι, eae *can. per ſingulas* 1. *cauſ. 16. quaeſt.* 3. appellantur *paroeciae ruſticanae,* *ſive in poſſeſſionibus:* κωμητικαὶ ἐκκλησίαι, ut appellantur a Syneſio, *epiſt.* 11. κώμην aliquando verterunt poſſeſſionem, ut *can. neminem 1. diſt.* 70. qui eſt *canon 6. concilii Chalced.* ubi quae habentur, εἰ μὴ ἰδικῶς ἐν ἐκκλησίᾳ πόλεως ἢ κώμης, ita interpretati ſunt apud Gratianum: *niſi manifeſte in eccleſia civitatis, ſive poſſeſſionis.* Abſurde ἰδικῶς *manifeſte*, pro, *ſpecialiter.* Sed ad rem.

XIV. Eſt igitur διοίκησις epiſcopi propriae: ſed & archiepiſcopi, ſive metropolitani, exarchi, & patriarchae: ita ut, quando de omnibus illis dignitatibus ageretur, aut de quibusdam earum, διοίκησις tunc tribueretur ſuperiori. Veluti *can. 6. concil. Conſtantinopol.* εἰ δὲ συμβαίη ἀδυνατῆσαι τοὺς ἐπαρχιώτας πρὸς διόρθωσιν τῶν ἐπιφερομένων ἐγκλημάτων τῷ ἐπισκόπῳ, τότε αὐτοὺς προσιέναι μείζονι συνόδῳ τῶν τῆς διοικήσεως ἐπισκόπων ἐκείνης. Jubebat *canon*, eos, qui epiſcopum accuſare vellent, accuſationem primum apud provinciae epiſcopos inſtituere; ſi vero acciderit provincialium cognitionem non ſufficere, tunc apud majorem ſynodum epiſcoporum illius dioeceſis accuſationem peragi. Certe vides, heic διοίκησιν latius patere, quam ἐπαρχίαν. Erat ἐπαρχία tota provincia metropolitae ſubjecta, & ejus διοίκησις: ſed plures provinciae erant exarcho ſubjectae, & ejus quoque διοίκησις. Dicuntur ergo *eo canone* ἐπαρχιῶται, epiſcopi τῆς ἐπαρχίας, metropolitano ſubjecti; veluti etiam *can. 4. concil. Nic. can. 1. & 2. Concil. Epheſ.* & *can. 20. concil. Antioch. Provinciales* Latinis dicti. Gregor. Turonenſ. *lib. 9. cap. 20. Placebat glorioſiſſimo nepoti veſtro, ut unuſquiſque metropolitanus cum provincialibus ſuis conjungeretur.*

XV. Supra metropolitanum erat ὁ ἔξαρχος, qui plures provincias regebat, διῴκει, quandoque πατριάρχης appellatus, a Latinis *primas.* Clare *can. 9. & 17. concil. Chalced.* Verba *canonis* 9. ſunt: Εἴτις κληρικὸς πρὸς κληρικὸν πρᾶγμα ἔχει, μὴ ἐγκαταλιμπανέτω τὸν οἰκεῖον ἐπίσκοπον, καὶ ἐπὶ τὰ κοσμικὰ δικαστήρια κατατρεχέτω, &c. εἰ δὲ καὶ κληρικὸς πρᾶγμα ἔχοι πρὸς τὸν ἴδιον, ἢ καὶ πρὸς ἕτερον ἐπίσκοπον, παρὰ τῇ συνόδῳ τῆς ἐπαρχίας δικαζέσθω. εἰ δὲ πρὸς τὸν τῆς αὐτῆς ἐπαρχίας μητροπολίτην ἐπίσκοπος, ἢ κληρικὸς ἀμφισβητοίη, καταλαμβανέτω ἢ τὸν ἔξαρχον τῆς διοικήσεως, ἢ τὸν τῆς βασιλευούσης Κωνσταντινουπόλεως θρόνον, καὶ ἐπ' αὐτῷ δικαζέσθω. *Si cui clerico lis fuerit cum alio clerico, ne relicto proprio epiſcopo ad judicia ſecularia excurrat. Sin autem lis ei fuerit cum proprio, vel alio epiſcopo, in provinciae ſynodo judicetur. ſin autem cum ipſo provinciae metropolitano lis ſit, & controverſia epiſcopo, aut clerico, exarchum adeat, vel regnantis urbis Conſtantinopoleos ſedem.* Heic habes tres juriſdictionis inter Eccleſiaſticos ordinariae conſtitutiones; extraordinariae, aut veluti extraordinariae unam. Nam clerico res eſt, vel cum alio clerico, & eidem epiſcopo ſubjecto, & tunc epiſcopus, cui uterque clericus eſt ſubjectus, adeundus eſt; vel cum proprio, aut alio epiſcopo, & tunc ad ſynodum provinciae referenda res eſt; vel denique cum ipſo provinciae metropolitano, quo caſu vel exarchus adeundus eſt, vel patriarcha Conſtantinopolitanus. Heic igitur exarchus eſt ſupra metropolitanum: & διοίκησις ſupra ἐπαρχίαν, vel provinciam. Quid eſſet ἔξαρχος non ſatis intelligebant Graeci interpretes. Zonaras exiſtimaſſe quoſdam ait ἐξάρχους τῆς διοικήσεως eſſe patriarchas: alios autem metropolitas; a qua ſententia, ſane abſurda, diverſus abit Balſamo, & exarchum eſſe ait, non alicujus provinciae metropolitanum, ſed metropolitanum totius dioeceſis: dioeceſim autem eſſe, quae multas provincias complectitur: quod de dioeceſi intelligendum eſt, ut *eo canone* accipitur. Nam dioeceſis etiam unius epiſcopatus, aut provinciae integrae eccleſiaſticae ſub metropolitano. Hae ſunt juriſdictiones ordinariae; his addit canon & aliam veluti extraordinariam, nempe ſedem patriarchae Conſtantinopolitani, qui proprie patriarcha, & e quinis illis, de quibus

Novellae Juſtiniani. Canon *Si Clericus* 46. *cauſ.* 11. *quaeſt.* 1. ſumptus inde eſt, atque in ibi τὸ ἔξαρχον τῆς διοικήσεως vertebant *dioeceſis primatem.* Ergo ἔξαρχος primas. Sed primas aliquando metropolitanus ſimpliciter; ut in *can. Placet* 5. *diſtinct.* 65. nempe πρωτεύων τῆς ἐπαρχίας, ut *cau.* 12. *concil. Afric.* πρῶτος τῶν ἐπισκόπων τοῦ ἔθνους, & ὡς κεφαλή, ut appellatur *can.* 34. *Apoſt.*

XVI. Hos igitur omnes ordines intra ſuos fines, ſuasque functiones contineri volebant canones eccleſiaſtici, & terminos iis figebant; & maxime *canon* 11. *concilii Conſtantinopolitani*, qui huic diſſertationi occaſionem dedit. Canonem autem iſtum quidam diviſerunt; unde facti duo *canones*, 8. & 9. *cauſ.* 9. *quaeſt.* 2. non bene. Nam inde factum eſt, ut canones iſtos, ac praecipue *canonem* 9. qui eſt *canon*, *Non invitati*, ad epiſcoporum ſingularium dioeceſes retulerint, contra Concilii mentem. Nempe concilium appellabat heic διοίκησιν, non unius tantum epiſcopi eccleſiam, ſed integrum corpus eccleſiarum ſub metropolitano, vel exarcho, aut patriarcha conſtitutarum: quod dicebamus ſupra. Dioeceſes autem iſtae non manſerunt ſemper in eodem ſtatu, ſed ſaepe mutarunt, atque aliquando auctae ſunt, pluribus eccleſiis alicui dioeceſi adjectis; quandoque imminutae, aucto epiſcoporum, aut metropolitanorum numero; quod quoniam reſcriptis Imperatorum nonnulli aliquando extorquebant, ambitionem illam coercere conati ſunt concilii Chalcedonenſis patres, *can.* 12. ubi poſtquam expoſitum eſt, compertum eſſe quosdam pragmaticis impetratis, provinciam unam in duas dividere, ut hoc modo in una, & eadem provincia duo ſint metropolitani, id in poſterum ne fieret prohibet ſynodus, gravi poena in eos, qui tale quid auderent, conſtituta; unde ſumptus eſt *canon*, *Pervenit ad nos. Diſtinct.* 101. *Pervenit ad nos quod quidam praeter eccleſiaſticas ordinationes affectantes potentiam, per pragmaticum ſacrum unam provinciam in duas dividant, ita ut ex hoc inveniantur duo metropolitani epiſcopi in una, eademque provincia eſſe.* Ita peſſime interpretati ſunt verba quaedam *illius canonis.* Quod dicit *canon*, προσδραμόντες δυναστείαις, interpretati ſunt, *affectantes potentiam:* inepte. Loquebatur de iis, qui poteſtates ſeculares adibant, id eſt, Imperatores, aut Imperatorum miniſtros, a quibus pragmaticas impetrabant. Dionyſius Exiguus rem, ni fallor, conſequutus eſt, ſed barbare eam expreſſit, *convolarunt ad poteſtates.* Quod legitur *per pragmaticum ſacrum*, male fortaſſe exſcriptum eſt, cum ſcriptum fuiſſet, *per pragmaticam formam*, ut apud Dionyſ. Exiguum: vel etiam fortaſſe *per pragmaticam ſanctionem.* Ipſi autem patres eccleſias, & ſedes non raro auxerunt, veluti eodem concilio *cau.* 28. dignitas ac poteſtas epiſcopi Conſtantinopolitani propter urbis ipſius praerogativam ac ſplendorem amplificata eſt, metropolitanorum Ponti, Aſiae, Thraciae, & barbaricarum eccleſiarum ordinatione ei attributa; epiſcoporum autem ſingularium ordinatione metropolitanis ipſis, ac ſynodis provincialibus relicta.

XVII. Ex ejusmodi autem eccleſiarum incremento, & quarundam etiam quandoque decremento factum eſt, ut ſuburbicariarum eccleſiarum non fuerit ſemper idem ſtatus, aut numerus. Quaenam ſunt *ſuburbicariae eccleſiae?* Ita appellabantur, ni fallor, olim, eccleſiae, quae in regionibus erant cujusque urbis, ubi epiſcopi cathedra erat; quae ſuberant urbi epiſcopali. In ea urbe erat epiſcopi ſedes; in regionibus, locis, agris, pagis urbi illi ſubjectis erant ſingulares eccleſiae, quarum quibusdam olim erant chorepiſcopi, poſtea viſitatores dati. Hae eccleſiae erant ſuburbicariae. Clare ſynodus Antiochena, *can.* 9. ubi poſtquam honorem dixit exhibendum metropolitano ab epiſcopis illius provinciae, nec quidquam alicujus momenti ab iis adgrediendum eo inconſulto; excipit ea, quae ad eorum eccleſiam, quam παροικίαν dicit, ſpectant, & regiones ei ſubditas: Ταῦτα μόνα, ἃ τῇ ἑκάστῃ ἐπιβάλλει παροικίᾳ, καὶ ταῖς ὑπ᾽ αὐτὴν χώραις. ἕκαστον γὰρ addit ἐπίσκοπον ἐξουσίαν ἔχειν τῆς ἑαυτοῦ παροικίας, διοικεῖν τε κατὰ τὴν ἑκάστῳ ἐπιβάλλουσαν εὐλάβειαν, καὶ πρόνοιαν ποιεῖσθαι πάσης τῆς χώρας τῆς ὑπὸ τὴν ἑαυτοῦ πόλιν. *Unumquemque epiſcopum paroeciam ſuam in poteſtate habere, eamque, prout ejus pietati, & religioni convenit, regere, totiusque regionis, quae ſuae urbi ſubjecta eſt, curam gerere.* Id eſt, totius regionis ſuburbicariae. Sic apud Socratem *lib.* 1. *cap.* 27. Μαρεώτης χώρα τῆς Ἀλεξανδρείας ἐστί. κῶμαι δὲ εἰσὶν ἐν αὐτῇ πολλαὶ σφόδρα, καὶ πολυάνθρωποι, καὶ ἐν αὐταῖς ἐκκλησίαι πολλαὶ, καὶ λαμπραί. τάττονται δὲ αὗται αἱ ἐκκλησίαι ὑπὸ τῷ τῆς Ἀλεξανδρείας ἐπισκόπῳ, καὶ εἰσὶν ὑπὸ τὴν αὐτοῦ πόλιν ὡς παροικίαι. *Mareotes regio eſt Alexandriae ſubjecta. In ea autem plurimi ſunt vici, iique hominibus abundantes, atque in iis eccleſiae multae, & illuſtres; quae ſubditae ſunt Alexandriae epiſcopo, atque ejus urbi ſubſunt, tanquam paroeciae.* Id eſt, Alexandriae epiſcopi eccleſiae ſunt ſuburbicariae. Quid enim aliud eſt, ὑπὸ τὴν αὐτοῦ πόλιν εἶναι? Ergo ejusmodi eccleſiae erant ſuburbicariae. Sed nonne etiam quae ſuberant metropoli? quae exarchatui? quae patriarchatui? Certe ita ſenſiſſe Rufinum opinor. An recte, viderint quorum intereſt. Doctiſſimorum enim hominum hac de re digladiationes nihil ad me.

XVIII. Ut autem ad argumentum noſtrum revertamur, cum dioeceſes, & paroeciae diſtinctae ſint, & jura ſua; ſua etiam veluti territoria habeant diſtincta, epiſcopus alterius dioeceſi ſubjectos neque anathemate ferire; neque cenſura eccleſiaſtica admonere poteſt; ſed nec excommunicationis vinculo ſolvere. Multo minus abbas, qui territorium non habet, leves & timidas hominum ſimplicium mentes, cenſuris eccleſiaſticis de rebus, quae nihil ad eum pertinent, terrere debet.

CAPUT XVI.

An princeps, aut reſpublica jus aliquod habeant in eorum ſubditos, quos in fidem recepere.

I. *Quaeſtionis propoſitio.* II. L. Non dubito 7. D. de capt. & poſtl. *explicata, & emendata.* III. *Foederatorum tria genera.* IV. *Foederatorum, quibus bello victis leges erant datae, variae conditiones. Quibus praeſidia impoſita vix aberant a ſervitute. Quidam liberi habiti, etſi non immunes, & quomodo.* V. *Atheinenſium* σύμμαχοι *plerique* φόρων ὑποτελεῖς, *iidemque* ὑπήκοοι. *Alii* αὐτόνομοι. VI. *Libertas civitatum conſtabat tribus iſtis, immunitate,* αὐτονομίᾳ, *& ſi erant ſine praeſidio.* VII. *Civitates* αὐτόνομοι *ſuos magiſtratus habebant, nec licebat magiſtratibus Romanis in iis jus dicere.* VIII. *Civitates ejusmodi liberae dictae re vera ſubjectae erant. Tributum quandoque, & alia munera iis imperata. Ordinatae a ſuperioribus.* IX. *Libertas quandoque iis adempta* X. *De foederibus eorum, qui aequo jure a bello aliquo diſcedunt.* ἐπὶ τοῖς ἴσοις, καὶ ὁμοίοις δίκας διδόναι. ἴσας, καὶ ὁμοίας διδόναι. αὐτοτελεῖς, καὶ αὐτόδικοι. αὐτοπόλεις. XI. *Vere ſocii &* σύμμαχοι, *qui cum hoſtes non ſunt, ad amicitiam jungendam ſociali inter ſe foedere coeunt. Tributarii etſi* σύμμαχοι *dicti, pene tamen ſervi, id eſt, ſubditi.* XII. *Qui ſocietatem cum ſuperiori coit, etſi aequo foedere, ei tamen ſaepius aliquando ſubjicitur, maxime ſi aliqua praerogativa potentiori data eſt.* XIII. *Conſervare majeſtatem alterius populi quid.* XIV. *Comiter conſervare majeſtatem.* XV. *De iis, qui ſunt in fide. Vere clientes ſunt. Fides.* πίστις, ἐν πίστει εἶναι, & ἐν πίστει κεῖσθαι. *Mutua officia patronorum, & clientium, qui in eorum fide erant.* XVI. *Qui ſunt in fide, ſummam ipſi fidem, & promptum obſequium patronis ſuis praeſtare*

ſtare debent. Si cum patronorum inimicis, aut hoſtibus commercium ullum habent, proditionis rei ſunt. XVII. *Protector nullum jus habet in ſubditos ejus, qui eſt in ejus fide, neque in res eorum.* XVIII. *Foederati & ſocii ſunt externi.*

I. EX iis, quae diximus *ſuperiori capite*, certum eſt, ſi quid a principe, vel a judicibus ab eo conſtitutis decernitur, quod alterius principis ſubditos, ſive res in ejus ditione ſitas ſpectet, id nullius eſſe momenti. Sed idemne definiendum eſt, ſi alter eorum eſt in alterius fide? de quaeſtione iſta, ſane illuſtri, & in qua video nonnullos haerere, deque mutuo patroni, & clientis, ſive ut ita loquar protectoris, & protecti, officio dicendum aliquid obiter eſt; & quia *l. Non dubito 7. D. de capt. & poſtl.* ad eam diſputationem ſingularis eſt, quod etiam obſervavit Joh. Bodinus *lib. 1. de rep.* expendenda breviter eſt; unde quaeſtionis altius deciſio facile exiſtet.

II. Dixerat Pomponius *l. 5. §. 2. in pace quoque poſtliminium datum eſſe. Nam ſi cum gente aliqua*, dicebat, *neque amicitiam, neque hoſpitium, neque foedus amicitiae cauſa factum habemus, hi hoſtes quidem non ſunt. Quod autem ex noſtro ad eos pervenit, illorum fit. Et liber homo noſter ab eis captus ſervus fit & eorum.* Quidam autem exiſtimabant inter exteros generaliter jus poſtliminii eſſe; unde efficiebat etiam cum populis liberis, & foederatis poſtliminium eſſe, quandoquidem ii erant inter ſe exteri. Concedit igitur Proculus *d. l. Non dubito 7.* foederatos & liberos nobis exteros eſſe; negat tamen inter nos, atque eos poſtliminium eſſe; cujus ſententiae hanc adfert rationem, quod illi apud nos, inquit, & libertatem, & dominium rerum ſuarum aeque, atque apud ſe retinent; quod & nobis, inquit, contingit. Ergo nullum eſt poſtliminium. Cum enim poſtliminii jure libertas, & bonorum dominium recuperentur, ſi nihil eorum amiſſum eſt, nihil opus eſt poſtliminio. Haec *in principio illius legis*, cujus hanc eſſe ſententiam nullus dubito; ſed quam ex verbis legis, ut hodie ſcripta exſtant, haud elicias. Sic legitur in Pandectis Florentinis, & veteribus omnibus exemplaribus. *Non dubito quin foederati, & liberi nobis externi ſint, non inter nos, atque eos poſtliminium eſſe.* Negationem injiciebat Budaeus, *nobis externi non ſint*, peſſime: ſed non videbat quomodo ſententia aliter conſtare poſſet; quae nec iſto quidem modo conſtabat. Nam unde tandem illa pendebunt? *Non inter nos, atque eos poſtliminium eſſe.* Vitium eſt, ni fallor, in dictione, *quin*, pro qua ſi repoſueris *quanquam*, ſententia erit planiſſima, hoc modo: *Non dubito, quanquam foederati, & liberi nobis externi ſint, non inter nos, atque eos poſtliminium eſſe*; cujus opinionis eam adfert rationem, quam ſupra expreſſimus.

III. Dicit Proculus, *Non dubito, quanquam foederati, & liberi nobis externi ſint.* Haec ſunt diſtincta; quae tamen quandoque conjunguntur. Non omnes foederati ſunt liberi, & quidam liberi ſunt ſine foedere; Plin. *epiſt. 93. lib. 10. Amiſenorum civitas, & libera, & foederata beneficio indulgentiae tuae legibus ſuis utitur.* Foederati trium ſunt generum? alii, quibus bello victis datae ſunt leges; alii, qui pares bello, aequo foedere in pacem, atque amicitiam venerunt; alii denique, qui cum hoſtes nunquam fuerint, ad amicitiam ſociali foedere inter ſe jungendam coëunt: quod Antiochi legati apud T. Livium diſſerebant, *lib. 34. cap. 56.*

IV. Quibus bello victis datae erant leges, ii inaequali foedere jungebantur, & quibusdam quandoque conditionibus, quae a ſervitute, quam nos ſubjectionem dicimus, non longe abeſſent. Civitates, quibus praeſidia impoſita erant, erant plane ſervae. T. Livius *lib. 43. cap. 17. Quidam principum poſtulare, ut praeſidia in urbes ſuas inducerentur, adverſus amentiam eorum, qui ad Macedonicam gentem trahebant, Pars recuſare, ne quod bello captis, & hoſtibus mos eſſet, id pacatae, & ſociae civitates acciperent.* Et in fine *lib. 37. Ab Aeno, & Maronia praeſidia deduci juſſit, ut in libertate eae civitates eſſent.* Ergo quae praeſidium non habebant civitates, dicebantur liberae, ſed liberae κατά τι, non ſimpliciter, ſed quatenus non extremae ſervituti ſubditae erant. Erant liberae, quia non extrema ſervitute depreſſae. Nam quaedam etſi praeſidium non habebant, immunes tamen non erant, vectigal aliquod pendebant, aliae majus, aliae minus; ſed quae omnia notae erant ſervitutis. T. Livius *lib. 45. cap. 26. Ibi pro tribunali pronuntiavit de ſententia concilii, S. P. Q. R. Illyricos eſſe liberos jubere; praeſidia ex omnibus oppidis, arcibus, & caſtellis ſeſe deducturum; Non ſolum liberos, SED ETIAM IMMUNES fore Iſſenſes, & Taulantios, quod incolumi Gentio ad Romanos defeciſſent. Daorſeis quoque IMMUNITATEM dare, quod relicto Caravantio cum armis ad Romanos tranſiſſent. Scodrenſibus, & Daſſarenſibus, & Selepitanis, ceteriſque Illyriis vectigal dimidium ejus, quod regi pendiſſent.* Ergo liberi quidam habiti, etſi vectigal penderent, quae tamen erat nota ſervitutis. Quod ſi liberi fuerant antea, & immunes, impoſito vectigali, aut munere aliquo, minuebatur eorum libertas. Cicero *lib. 5. in Verrem cap. 20. Quid cenſetis in hoc foedere faciendo voluiſſe Mamertinos impendere laboris, ne haec biremis adſcriberetur, ſi id ullo modo poſſent a noſtris majoribus impetrare? Nam cum hoc MUNUS imperaretur tam grave civitati, inerat neſcio quomodo in illo foedere ſocietatis quaſi quaedam nota ſervitutis.*

V. Tales pene omnium Athenienſium σύμμαχοι, & foederati, quibus bello victis pax erat data. Eorum enim pleraque φόρε ὑποτελεῖς, cum Lacedaemoniorum pene omnes immunes eſſent; quod obſervabat Thucydides *lib. 1.* Quare σύμμαχοι Athenienſium, quibus vectigal aliquod impoſitum, dicebantur etiam ὑπήκοοι: & idem ſaepius etiam legibus Athenienſium, & foro Attico ſubjecti erant: Alii, quibus munus tantum aliquod imperabatur, veluti navium, triremium, &c. non erant proprie ὑπήκοοι, ſi legibus ſuis utebantur, & erant αὐτόνομοι. Thucyd. *lib. 7.* τῶν δὲ ἄλλων οἱ μὲν ὑπήκοοι, οἱ δ' ἀπὸ ξυμμαχίας αὐτόνομοι, εἰσὶ δ' οἳ καὶ μισθοφόροι ξυνεστράτευον. καὶ τῶν μὲν ὑπηκόων, καὶ φόρε ὑποτελῶν, ἐρετριῆς, καὶ χαλκιδεῖς, καὶ στυρεῖς, καὶ καρύστιοι, ἀπ' εὐβοίας ἦσαν, ἀπὸ δὲ νήσων, κεῖοι, καὶ ἄνδριοι, καὶ τήνιοι· ἐκ δ' ἰωνίας, μιλήσιοι, καὶ σάμιοι, καὶ χῖοι. τέτων χῖοι ἐχ ὑποτελεῖς ὄντες φόρε, ναῦς δὲ παρέχοντες, αὐτόνομοι ξυνείποντο. *Super hoc foederati erant, eorumque alii ſubditi, alii ſocietatis & foederis lege liberi. Erant & milites mercenarii. Ac ſubditi quidem, & tributarii erant, ab Euboea, Eretrienſes, Chalcidenſes, Styrenſes, Caryſtii. Ab inſulis autem Cei, Andrii, Teji. Ab Ionia vero Mileſii, Samii, Chii. Ex quibus Chii tributorum immunes tantum navibus praeſtandis obnoxii ſequebantur.* Idem *lib. 6.* συμμάχων Athenienſium tria ait eſſe genera, pro reipubl. utilitate ita conſtituta. Quosdam enim, veluti Chios & Methymneos αὐτονόμες εἶναι, & liberos, ſi navium, quarum apud eos erit copia, praeſtationem excipias; a pluribus pecuniam, quum opus eſt, acerbius quandoque exigi; alios ſummae libertatis compotes eſſe, quia in opportunis erant circa Peloponneſum locis. Καὶ γὰρ τὲς ἐκεῖ ξυμμάχες, ὡς ἕκαστοι χρήσιμοι, ἐξηγέμεθα, χίες μὲν, καὶ Μηθυμναίες νεῶν παροχῇ αὐτονόμες: τὲς δὲ πολλὲς χρημάτων βιαιότερον φορᾷ. ἄλλες δὲ καὶ πάνυ ἐλευθέρως ξυμμαχῦντας, καίπερ νησιώτας ὄντας, καὶ εὐλήπτες, διότι ἐν χωρίοις ἐπικαίροις εἰσὶ περὶ τὴν πελοπόννησον. En, Methymneos, qui naves praeſtare tenebantur, dicit αὐτονόμες, quos *lib. 7.* videtur ob id ipſum appellare ὑπηκόες: Μηθυμναῖοι μὲν ναυσὶ, καὶ οὐ φόρῳ ὑπήκοοι, τενέδιοι δὲ, καὶ Αἴνιοι ὑποτελεῖς. Certe inter liberos cenſebantur, etſi naves praeſtare tenebantur, nec habebantur inter ὑπηκόες, etſi

erant

erant ὑπήκοοι ſecundum quid. Tributarii igitur proprie ὑπήκοοι: atque inter opes, reditus reipubl. numerabatur ἡ ἀπὸ τῶν συμμάχων πρόσοδος apud Thucydidem, & alios.

VI. Quoniam autem immunitas non plenam libertatem tribuebat: cum iis, qui & immunes erant, & ſine praeſidio, aliquid tamen deeſſet ad plenam libertatem; qua tandem re perficiebatur plena libertas? Nempe ſi ad ea omnia accedebat αὐτονομία, ſi ſuo jure, ſuis legibus utebantur. Quare Mictio unus ex principibus Chalcidenſium, Aetolis, qui ut Antiochum, ſalva Romanorum amicitia, ſocium quoque, atque amicum aſſumerent, ſuadebant, quippe quem liberandae Graeciae cauſa in Europam trajeciſſe dicerent, cum reſponderet, apud T. Livium, *lib. 35. cap. 46. Mirari ſe dixit, ad quos liberandos Antiochus relicto regno ſuo in Europam trajeciſſet. Nullam enim civitatem ſe in Graecia noſſe, quae aut PRAESIDIUM habeat, aut STIPENDIUM Romanis pendat, aut foedere INIQUO alligata, QUAS NOLIT LEGES habeat.* Vides, quibus ex rebus conſtabat libertas: quarum aliqua ſi deerat, libertas non erat perfecta. Item *lib. 44. cap. 7. Et ut reliquorum Macedonum animos ſibi conciliaret, obſidibus contentus, ſine praeſidio relinquere ſe eis urbem, immunesque, ac ſuis legibus victuros eſt pollicitus:* id eſt, ἀφρουρήτους, ἀφορολογήτους ἔσεσθαι, νόμοις χρωμένους τοῖς ἰδίοις, apud Plut. *in T. Quint. Flaminino.* Caeſar *lib. 7. de bello Gallico c. 76. Pro quibus meritis civitatem ejus immunem eſſe juſſerat, jura, legesque reddiderat.*

VII. Cum igitur civitates iſtae eſſent αὐτόνομοι, & legibus ſuis uterentur, ſuos magiſtratus quoque habebant, nec licebat magiſtratibus Romanis in iis jus dicere. Cicero *de provinciis conſularibus cap. 3. Omitto jurisdictionem in libera civitate contra leges, ſenatusque conſulta.* Et alibi. Suetonius *in Caligula cap. 3.* de Germanico: *Domi forisque civilis; libera, ac foederata oppida ſine lictoribus adibat.* Ergo αὐτονομία maxime libertatem perficiebat; & αὐτονομίαν quum dicebant, plenam libertatem ſignificabant. Plut. *in Sylla:* ἔθος ἦτο τὴν πόλιν αἰσχρῶς, καὶ κενὴν ἐποίησε χρημάτων, ὥστε ταῖς συμμαχίσι, καὶ φίλαις πόλεσιν ἀργυρίου πωλεῖν τὴν ἐλευθερίαν, καὶ αὐτονομίαν. *Ac rempubl. ad tantam egeſtatem, & penuriam reduxit, ut civitatibus ſociis, & amicis libertatem, & legibus ſuis utendi facultatem venderet.*

VIII. Civitates ejusmodi etſi liberae habebantur, ſubjectae tamen re vera erant, & quandoque neceſſitate urgente, aut dominantium libidine, & cupiditate, tributum iis imperabatur, quomodo & aliis. Appianus *lib. 1. de bell. civil.* ubi de geſtis ſub Syllae tyrannide: Ἔθνη τε γὰρ πάντα, καὶ βασιλεῖς ὅσοι σύμμαχοι, καὶ πόλεις οὐχ ὅσαι μόνον ὑποτελεῖς, ἀλλὰ καὶ ὅσαι ἑαυτὰς ἐγκεχειρήκεσαν ἐπὶ συνθήκαις ἐνορκοῖς, καὶ ὅσαι διὰ συμμαχίαν, ἢ τινὰ ἀρετὴν ἄλλην αὐτόνομοί τε καὶ φόρων ἦσαν ἀτελεῖς, τότε πᾶσαι συντελεῖν ἐκελεύοντο, καὶ ὑπακούειν. *Nam & gentes omnes, & reges amici, ſociique, & civitates, non ſolum ſtipendiariae, ſed etiam foederatae, & ſocietatis legibus, vel in praemium virtutis immunes, liberaeque, univerſae tunc tributa pendere, & imperata facere jubebantur.* Idem imitati ſunt poſtea Syllae diſcipuli tres. Item Appianus *lib. 5. ejusdem operis:* βασιλεῦσι δὲ, καὶ δυνασταῖς, καὶ πόλεσιν ἐλευθέραις ἄλλα ἐς τὴν ἑκάστου δύναμιν ἐπετάχθη. *Regibus autem, & dynaſtis, civitatibusque liberis alia pro cujusque facultatibus imperata ſunt.* Sed & mittebantur quandoque a Senatu, qui civitates ejusmodi liberas ordinarent, ſi quid fortaſſe factum erat, quo libertas eſſet aut ſoluta nimis, aut imminuta. Plinius junior, *epiſt. ult. lib. 8. ad Maximum. Cogita te miſſum in provinciam Achajam, illam veram, & meram Graeciam, in qua primum humanitas, literae, etiam fruges inventae creduntur; miſſum ad ordinandum ſtatum liberarum civitatum; id eſt, ad homines maxime liberos, qui jus a natura datum virtute, meritis, amicitia, foedere denique, & religione tenuerunt.* Notanda iſta poſtea, quibus ſignificatur, quae tandem eſſet ea libertas: *Habe ante oculos, Athenas eſſe, quas adeas, Lacedaemonem eſſe, quam regas; quibus RELIQUAM UMBRAM, ET RESIDUUM LIBERTATIS NOMEN eripere, durum, ferum, barbarumque eſt.*

IX. Sed & iis quandoque libertas adempta, ſi ea male uti videbantur, aut ſi rempubl. aut reipubl. dominos offenderant. Suetonius de Auguſto, *in ejus vita c. 47. Urbium quasdam foederatas, ſed ad exitium licentia praecipites, libertate privavit.* Idem *in Tiberio, cap. 37. Cyzicenis in cives Romanos violentius quaedam auſis, publice libertatem ademit, quam Mithridatico bello meruerant.* Idem *in Veſpaſiano cap. 8. Achajam, Lyciam, Rhodum, Byzantium, Samum, libertate adempta, in provinciarum formam redegit.* Atque hactenus de devictis populis, quibus libertas reſtituta, ſive cum foedere, ſive ſine foedere. Quidam enim ſine foedere liberi & immunes. Cicero *lib. 3. in Verrem c. 6. Foederatae civitates duae ſunt, quarum decumae venire non ſolent, Mamertina, & Taurominitana. Quinque praeterea ſine foedere immunes civitates, ac liberae.* Nempe quaedam civitates, & provinciae, quas, cum eſſent ab origine liberae, alii ſibi ſubjecerant, quandoque a Romanis liberatae, veluti civitates Graeciae, quae Philippo Macedonum regi ſervierant. T. Livius *lib. 33. cap. 18. Romani ad ſpectaculum conſederunt, & praeco cum tubicine, ut mos eſt, in mediam arenam, unde ſolemni carmine ludicrum indici ſolet, proceſſit, & tuba ſilentio facto ita pronuntiat; Senatus Romanus, & T. Quintius Imperator, Philippo rege, Macedonibusque devictis, liberos, immunes, ſuis legibus eſſe jubet Corinthios, Phocenſes, Locrenſesque omnes. &c.*

X. Erant etiam foederati, qui pares bello, aequo foedere in pacem, & amicitiam venerant, ut Athenienſes & Lacedaemonii poſt bellum Peloponneſiacum, pace facta aequo jure; ut Lacedaemonii, & Argivi, quorum foedus exſcriptum eſt a Thucydide *lib. 5.* Καττάδε ἔδοξε τοῖς Λακεδαιμονίοις, καὶ Ἀργείοις σπονδὰς, καὶ ξυμμαχίαν ἦμεν πεντηκοντα ἔτη ἐπὶ τοῖς ἴσοις, καὶ ὁμοίοις, δίκας διδόντας καττὰ πάτρια. *In hunc modum Lacedaemoniis, & Argivis placitum eſt foedera, & ſocietatem inter ſe eſſe in annos quinquaginta. Aequo & pari jure diſceptare patrio more.* Haec eſt nota praecipua liberarum civitatum, & optimo jure utentium: ἐπὶ τοῖς ἴσοις, καὶ ὁμοίοις δίκας διδόναι, ſive δίκας ἴσας, καὶ ὁμοίας διδόναι, in eodem foedere, ταὶ δὲ ἄλλαι πόλιες ταὶ ἐν Πελοποννάσῳ, αὐτόνομοι, καὶ αὐτοπόλιες, τὰν αὐτῶν ἔχοντες, καττὰ πάτρια δίκας διδόντες τὰς ἴσας, καὶ ὁμοίας. Sic apud eundem Thucydidem *eodem libro,* de Corinthiis, argivos monentibus, ut ſibi, totique Peloponneſo providerent contra Lacedaemoniorum conſilia: ὁρᾷν τὲ ἀργείους ὅπως σωθήσεται ἡ Πελοπόννησος, καὶ ψηφίσασθαι τὴν βουλομένην πόλιν τῶν ἑλλήνων, ἥτις αὐτόνομός τε ἐστι, καὶ δίκας ἴσας, καὶ ὁμοίας δίδωσι, πρὸς ἀργείους ξυμμαχίαν ποιεῖσθαι, ὥστε τῇ ἀλλήλων ἐπιμαχεῖν. Quae ſunt ejusmodi juris, eas idem dicebat eodem *lib.* αὐτονόμους καὶ αὐτοτελεῖς, καὶ αὐτοδίκους καὶ αὐτῶν, καὶ τῆς γῆς τῆς ἑαυτῶν, quae legibus ſuis utuntur, nulli alii populo quidquam pendunt, neque de jure ſuo, deque rebus in ſuo territorio ſitis alibi diſceptant: quae dicuntur αὐτοπόλεις *loco, modo citato* e foedere Lacedaemoniorum, & Argivorum, nempe civitates, quae ſuo jure tales ſunt, neque ab alia pendent.

XI. Sunt & foederati, & vere σύμμαχοι, qui cum hoſtes non ſint, ad amicitiam jungendam ſociali inter ſe foedere coeunt. Atque haec eſt vera συμμαχία, quam Ariſtoteles *lib. 2. Polit. cap. 1.* oſtendit eſſe ἐξ ὁμοίων, *ex paribus,* quia βοηθείας χάριν ἡ συμμαχία πέφυκε, *auxilii cauſa inventa eſt ejusmodi ſocietas:* quare eſt ex paribus, & ſimilibus, ut quo plures ſimul juncti ſunt, major ſit eorum vis, ac poteſtas. Alii, quibus bello victis pax data eſt, etſi dicuntur σύμμαχοι, ſunt tamen re vera ſubditi, ſed honeſta

neſta appellatione conditionis eorum abjectio aliquomodo obtegitur: quae nec negabatur iis omnino, quibus aliqua nota ſervitutis relicta erat. Chryſoſtomus *Homilia de eleemoſyna*, Judaeos ait, ante Hieroſolymorum everſionem, nec in totum liberos fuiſſe, nec in totum ſervos. Non in totum liberos, quia tributum pendebant; non in totum ſervos, quia legibus ſuis quodammodo utebantur, & ſocios tamen appellatos. Καὶ λοιπὸν ὑπὸ τὴν Ῥωμαίων ἐτέθησαν ἀρχήν, ὅτε αὐτόνομοι ἦσαν, καθάπερ καὶ πρότερον, οὐδὲ καθόλου δοῦλοι, καθάπερ καὶ νῦν. ἀλλ᾽ ἐν τάξει συμμάχων ὄντες διετέλουν, φόρους μὲν τελοῦντες τοῖς βασιλεῦσιν ἑαυτῶν, καὶ τοὺς παρ᾽ ἐκείνων ἄρχοντας δεχόμενοι. πολλαχοῦ δὲ τοῖς ἰδίοις κεχρημένοι νόμοις, καὶ τοὺς παρ᾽ αὐτοῖς, ἁμαρτάνοντας κατὰ τὰ πάτρια κολάζοντες νόμιμα. *Ac poſtea Romano imperio ſubjecti ſunt, neque liberi, ut antea, neque omnimodo ſervi, ut hodie; ſed veluti ſocii, tributa tamen Imperatoribus Romanorum pendebant, & magiſtratus ab iis accipiebant: ſaepe tamen ſuis utentes legibus, & eos qui deliquerant, ſecundum jus patriam coercentes.* Ibi enim legendum procul dubio, φόρους μὲν τελοῦντες τοῖς βασιλεῦσιν αὐτῶν, non ἑαυτῶν, ut hoc referatur ad Imperatores Romanorum, & ſit αὐτῶν Ῥωμαίων, de quibus in praecedentibus: quod ſequentia probant, ubi oſtendit, & tributum Caeſari ſolutum, ex dicto ſervatoris noſtri, *Reddite quae Caeſaris ſunt, Caeſari*, & praeſidium templo impoſitum, ex euangelio ſecundum Lucam. Veri igitur σύμμαχοι erant populi omnimodo liberi, & qui, cum nunquam populi Romani fuiſſent hoſtes, foedere & amicitia cum eo ſociati erant. Alii quanquam tributarii, dicebantur etiam σύμμαχοι, & ſocii, ſed ſignificatione minus propria.

XII. Etſi autem populi liberi, qui amicitiam cum potentiori populo jungunt, ſocii ſiut, tamen non modo inferiores ſunt, & ſub umbra foederis aequi, ſi non ſervitutem, certe ſubjectionis ſpeciem aliquam ſubeunt, maxime, ſi quid in foedere adſcriptum eſt, quo potentiori populo praerogativa aliqua tribuatur. Populum autem quum dicimus, orationem noſtram ad Proculi obſervationem in ea *l. Non dubito 7.* accommodamus; ſicque omnem omnino ſuperiorem poteſtatem, ſive unius, ſive plurium ſignificamus. Ergo ſi quid adjectum erat in foedere, quo minor poteſtas majori aliqua in re concederet, id non longe aberat a ſubjectione; veluti, ſi in foedere comprehenſum erat, ut alter alterius populi majeſtatem comiter conſervaret, ut in foedere Gaditano, de quo Cicero *pro L. Cornelio Balbo:* unde obſervationem ſuam ſumpſit Proculus *d. l. Non dubito* 7. qui illud adjici ait, ut intelligatur, alterum populum ſuperiorem eſſe; non ut intelligatur, alterum non eſſe liberum; quod etiam dicebat Cicero *cap.* 16. his verbis: *Cum alterius populi majeſtas conſervari jubetur, de altero ſiletur, certe ille populus in ſuperiori conditione, cauſaque ponitur, cujus majeſtas foederis ſanctione defenditur.*

XIII. Quid eſt, *conſervare majeſtatem?* Omnia facere; Nulli rei honeſtae deeſſe, quae ad alterius principis, aut populi majeſtatem tuendam ſit neceſſaria. Id ſignificat Cicero, *pro Cornelio Balbo cap.* 17. his verbis: *Additum etiam eſſe illud, ut majeſtatem illi noſtram conſervare deberent, quae certe minueretur, ſi aut adjutoribus illorum civibus uti in bellis nobis non liceret, aut praemii tribuendi poteſtatem nullam haberemus.* Verbum eſt proprium hac in re conſervare, quod ſignificare videtur, omnia facere, ac praeſtare, quae in ejuſmodi officiis fieri ſolent. T. Livius *lib.* 42. *cap.* 24. *Munera ea inſtituto data utriſque, aliaque hoſpitalia comiter conſervata.*

XIV. Sed quid eſt *comiter?* Oſtendit Cicero *eadem oratione cap.* 16. in dictionis illius interpretatione eruditum abſurde a Cornelii accuſatore, cum *comiter* interpretaretur *communiter*: quod cum ille ut ineptiſſimum rejiciat, miror in Holandri editione pro *comiter* legi *communiter*: idque ab eruditiſſimo ſcholiaſta adnotatum ſine nota. Verba Ciceronis ſunt: *In quo erat accuſatoris interpretatio indigna reſponſione, qui ita dicebat, comiter, eſſe communiter; quaſi vero priſcum aliquod, atque inſolitum verbum interpretaretur. Comes, benigni, faciles, ſuaves homines eſſe dicuntur. Qui erranti comiter monſtrat viam; benigne, nec gravate.* Quid eſt igitur, *comiter conſervare majeſtatem?* Sane eſt benigne, non gravate; ſive etiam vis cum Varrone, *lib.* 6. *de lingua Latina*, Hilare, ac libenter. *Apud Ennium*, inquit, *ſi voles advertere animum, comiter monſtrabitur. Comiter, Hilare, ac libenter.* Sic *comitatem* quidam appellarunt, donandi facilitatem, Tacit. *lib.* 1. *Hiſtor. cap.* 52. *Ita comitatem, bonitatemque faventes vocabant, quod ſine modo, ſine judicio, donaret ſua, largiretur aliena.* Aliud eſt, *ſine dolo*, ἀδόλως, in foedere Aetolorum, apud T. Livium, *lib.* 38. *cap.* 11. *Imperium, majeſtatemque P. R. gens Aetolorum conſervato ſine dolo malo.* Non jubentur ibi Aetoli conſervare comiter majeſtatem populi Romani, ſed *imperium, majeſtatemque ſine dolo*, quae ſunt conditiones ſubjectionis, potius, quam ſocietatis. Ergo qui alterius populi majeſtatem comiter conſervare jubebantur, liberi erant, ſed quibuſdam tamen officiis, quae ad majeſtatem populi illius tuendam neceſſaria eſſent, obligati. Quare non eſt aequum foedus. Et ideo vitii aliquid ineſſe exiſtimo in verbis iſtis Proculi: *Liber autem populus eſt is, qui nullius alterius populi poteſtati eſt ſubjectus, ſive is foederatus eſt; item ſine aequo foedere in amicitiam venit, ſive foedere comprehenſum eſt, ut is populus alterius populi majeſtatem ſedulo conſervaret.* Quid haec ſibi volunt? *Sive is foederatus eſt; item ſine aequo foedere, &c.* Sane ſcriptum puto: *Sive is foederatus eſt, id eſt, ſive aequo foedere in amicitiam venit; ſive foedere, &c.* Foederatum appellat proprie, qui aequo foedere in amicitiam venit. Si quid autem in foedere adjectum eſt, quo intelligatur, alterum populum ſuperiorem eſſe, populus quidem inferior eſt etiam foederatus, ſed non ſimpliciter, neque aequo foedere.

XV. Sed quid de iis eſt dicendum, qui in potentioris fidem ſe conferunt? Sane ad eos pertinet, quod de patronis, & clientibus dicit Proculus. Hi enim vere clientes ſunt; potentior, cujus fidem alter imploravit, patronus, & προστάτης. Quare in fide eſſe, quod dicimus, eſſe in protectione. Fides eſt potentioris. *Dii veſtram fidem*; & ſimilia. Sic πίστις. Quare ἐν πίστει εἶναι, & ἐν πίστει κεῖσθαι Graeci dicunt. Polybius *lib.* 3. ubi de Romanorum legatione ad Carthaginienſes, ut a Saguntinis, qui erant in Romanorum fide exercitum abducerent. Ῥωμαῖοι μὲν οὖν διεμαρτύροντο Ζακανθαίων ἀπέχεσθαι· κεῖσθαι γὰρ αὐτοὺς ἐν τῇ σφετέρᾳ πίστει. Hi ſane erant non modo inferiores, ſed vere clientes, qui Romanorum amicitiam elegerant, cum Carthaginienſium potentiam ſuſpectam haberent, ſeque in eorum fidem dederant, ἐδεδώκεισαν αὑτοὺς εἰς τὴν Ῥωμαίων πίστιν, inquit Polyb. *lib.* 3. atque eos Romani in fidem ſuam receperant. Idem Polybius, *eodem libro:* ὅδε μὴν προσλαβόντας εἰς τὴν σφετέραν πίστιν, περιόψεσθαι τούτους ὑπὸ τινῶν ἀδικουμένους: *neque ſi quos in fidem reciperent, paſſuros ſe injuria ab aliis affici.* Et res & verba patrocinium; & clientelam ſignificant: atque inde mutua officia, cum alter auxilium, ſubſidium, & opem laturum ſe inferiori, ſi a quoquam injuria afficeretur, promitteret, inferior autem obſequium, & clientis officia praeſtare teneretur. *Caeſar de bello Gallico lib.* 7. *cap.* 5. *Ejus adventu Bituriges ad Aeduos, quorum erant in fide, legatos mittunt, ſubſidium rogatum, quo facilius hoſtium copias ſuſtinere poſſint.* Si ii, in quorum fide erant, non poterant armis iis opem ferre, quod cum potentiori aut amico res ſibi futura eſſet, aut ſi forte ſua culpa ferrent, quodcumque cun-

tandem ferrent, pro iis deprecabantur, veluti Aedui apud Caeſarem, *lib. 6. cap. 4.* pro Senonibus, qui in Aeduorum fide erant; Rhemi pro Carnutibus, *qui in eorum erant clientela*: quod dicit idem Caeſar *lib. 6. cap. 4.* quodque eſt obſervandum, ut intelligatur eſſe in fide, & eſſe in clientela rem eandem ſignificare. Ergo qui ſunt in fide, ſunt clientes. Idem *eodem lib. cap. 12. Sequani cum per ſe minus valerent, quod ſumma auctoritas antiquitus erat in Aeduis, magnaeque eorum erant clientelae.* Ibidem *eod. cap. Ii, propter veteres inimicitias nullomodo cum Aeduis conjungi poterant, ſe Rhemis in clientelam dicabant. Hos illi diligenter tuebantur.*

XVI. Iis igitur, in quorum erant patrocinio, ſummam fidem, & promptum obſequium praeſtare tenebantur, eoſdem amicos, eoſdem inimicos habere, & iis, ubi neceſſe erat, praeſto eſſe. Caeſar *lib. 1. de bello civili cap. 34. Quibus mandatis acceptis, Maſſilienſes portas Caeſari clauſerant; Albicos, barbaros homines, qui in eorum fide antiquitus erant, monteſque ſupra Maſſiliam incolebant, ad ſe vocaverunt.* Et tam patrono, quam clienti nefas erat, alterius inimicis, quocumque tandem modo, adeſſe, eoſque in alterius necem, juvare; μετὰ τῶν ἐχθρῶν ἐξετάζεσθαι: quod qui faciebat, proditor habebatur, & legibus in proditores conſtitutis tenebatur; ἔνοχος ἦν τῷ νόμῳ τῆς προδοσίας, inquit Dionyſ. Halic. *lib. 2. origin. Roman.* Denique officiis iis omnibus obligati erant; de quibus diſſeruimus *ſupra cap. 6.*

XVII. Ex iis, quae diximus, conſtare arbitror, quae ſint tam protectorum, quam eorum, qui ſunt in protectione (ſic enim loquimur, quanquam minus Latine, quo res ſit notior) officia: quanta fide protector ei, qui eſt in protectione conſulere debeat; quantam reverentiam, quantum obſequium, quantam denique fidem is, qui eſt in protectione, praeſtare teneatur, protectori. Sed non inde ſequitur, protectorem jus ullum habere in ſubditos clientis, ſive in res eorum, niſi quod ad jus protectionis. Extra jus illud, quo cliens bona ſua conferre debet, imo & vitam ſuam pro ſalute, & incolumitate, & dignitate protectoris, ſi opus eſt, impendere; omnia habet libere; nec protector poteſt jure ſuo ejus poteſtatem in ſubditos, vel juriſdictionem ullo modo minuere, aut de rebus, ad eum pertinentibus, jus dicere. Nam cum cliens ſit αὐτόνομος, leges ſuis det, & eos imperio regat, liber eſt, nec alterius poteſtati ſubjectus: armis tantum, & opibus etiam ſuis, ſi quando neceſſe eſt, eum, in cujus eſt fide, & patrocinio, juvare tenetur, niſi aliud foedere comprehenſum ſit.

XVIII. Sunt igitur foederati, ſocii, & clientes (ut ita appellare pergam eos, qui ſunt in fide potentioris) exteri, neque jura civitatis iis ſunt communia, quod ſignificabat Proculus *d. l. Non dubito 7.* Societas non miſcet, neque conturbat civitatum jura, inter quas eſt ſocietas. Quod ſi fieret, extingueretur ſocietas, id eſt, συμμαχία, quae non poteſt eſſe niſi inter diverſos populos. Quare miror, inventum fuiſſe quenquam, qui foederatos non eſſe exteros dicere potuerit, & ideo *d. l. Non dubito 7.* particulam abnutivam inſerere; quod faciebat vir ſummae eruditionis Guillelmus Budaeus, quem nonnulli ſequuti ſunt. Atque haec cum ita ſe habeant, concludendum exiſtimo, principis aut populi protectoris leges, aut judicum illius ſententias, ſive decreta ad eorum ſubditos, qui in fide ſunt, vel ad res, in eorum ditione, extra patroni, ſive protectoris imperium ſitas, nequaquam pertinere, nec magis, quam ſi ii non eſſent in fide. Qui eſt in fide, & ideo cliens, aut veluti cliens, non eſt tamen vaſallus.

CAPUT XVII.

Patronum, ſive Protectorem, jus nullum habere in clientis ſui ſubditos; & an patronus, ſi qua exiſtit controverſia inter clientem, & vaſallum, de ditione, quae eſt in illius patrocinio, de controverſia illa cognoſcere, & pronuntiare poſſit.

I. *Quaeſtiones hoc capite tractandae.* II. *Inter ſocios & foederatos non erat jus connubii, niſi foedere, aut alio pacto cautum id eſſet. Connubium non erat inter peregrinos.* III. *Jus illud obſervatum, maxime in Demoeratiis, & quare.* IV. *Poena peregrini, qui civem Atticam ducebat uxorem.* νόθοι *qui ex cive Attico, & peregrina muliere procreati erant.* V. *Peregrini, qui in civitatem irrepſerant, dicti etiam quandoque* νόθοι. VI. *Qui ex connubio civis cum peregrina procreati erant, non erant juſti liberi.* VII. ἐπιγαμία *quandoque populis exteris data, & facultas adquirendi res ſoli.* VIII. *Ejuſmodi foedera maxime inter finitimos.* IX. *Reprehenditur eorum opinio, qui reges dicunt jus albinagii non habere in bonis foederatorum, & ſociorum, in ſuo territorio habitantium.* X. *Albinagii jus inde ortum, quod cum exteris nulla erat cognatio civilis, quia nullum jus connubiorum cum iis. Hoc jus olim in hoc regno receptum. Homines* manus *mortuae quare ſic appellati.* XI. *Eo jure ſublato jus albinatus nihilominus manere.* XII. *Leges civiles ad foederatos, & ſocios non pertinent.* XIII. *An princeps jus dicere poſſit vaſallo ſuo de altero conquerenti, qui eſt in principis fide, ob ditionem, quam vaſallus contendit ſuam eſſe, & malis artibus ſibi ereptam: & ſpecies controverſiae hac de re.* XIV. *Foedus cum legitimis principibus factum, an invaſoribus, & tyrannis proſit.* XV. *An mutata reipubl. forma, pacta & foedera ſervari oporteat.* XVI. *Quaeſtionis applicatio.* XVII. *Mutuae principis; & vaſalli obligationes.* XVIII. *Civitatum, & provinciarum controverſiae ad earum patronos remittebantur a Senatu Romano.* XIX. *Si quae diſcordiae intercedebant inter eos, qui erant in fide populi Romani, populus Romanus de iis cognoſcebat.* XX. *Jus repreſalliarum quandoque ſubditis a principe datum.*

I. QUae *ſuperiori capite* obſervavimus ad explicationem *l. Non dubito 7. D. de capt. & poſtlim.* ſatis oſtendunt, foedus, & συμμαχίαν non efficere, ut foederati, & ſocii invicem exteri non ſint, nec ut, qui eſt in foedere ſuperior, aut etiam protector jus ullum habeat in res inferioris, aut in ejus ſubditos, niſi quoad foederis, aut patrocinii obſervationem, & exequutionem. Sed quia quaeſtio non eſt levis momenti, & ex ea aliae exiſtunt, in quibus video viros doctos, & magni nominis graviter errare, addendum aliquid eſt iis, quae *ſuperiori capite* dicta ſunt. Ac prius eos inter ſe eſſe exteros amplius comprobandum eſt; atque ex eo ſuperiorem in inferioris ſubditos jus nullum habere extra ſui imperii fines. Deinde quodnam tandem jus ſibi vindicare poſſit, demonſtrandum.

II. Eos eſſe invicem exteros ſola ſocietatis, & συμμαχίας appellatio ſignificat; ſed & multa alia demonſtrant. Ac primum qui ſocii, & σύμμαχοι erant, non ideo jus connubiorum neceſſario habebant. Poterat eſſe foedus, & ſocietas ſine connubiorum jure. Tit. Livius de Campanis, *lib. 31. cap. 31. Hi homines, cum pro iis bellum adverſus Samnites per annos prope ſeptuaginta, cum magnis noſtris cladibus geſſiſſemus, ipſos foedere primum, deinde connubio, atque inde cognationibus, poſtremo civitate nobis conjunxiſſemus,* &c. Vides ibi foedus ſine connubio. Ergo Campani etſi foederati, peregrini erant. Connubium non

pote-

poterat conſiſtere inter peregrinos. Seneca *lib. 4. de Benefic. cap. 35. Promiſi tibi filiam in matrimonium. Deinde peregrinus apparuiſti. Non eſt mihi cum extraneo connubium. Eadem lex me defendit, quae vetat.*

III. Jus illud erat pene univerſale; certe humaniorum omnium gentium. De Iſraelitis nihil opus eſt dicere. Cauſae juris illius apud eos peculiares erant. Sed in Graecia inter populos, eosdem Deos, easdem ceremonias colentes, jus illud obſervabatur accuratiſſime: maxime in Democratiis, ne quis potentis alicujus exteri affinitate, & opibus nixus civis modum egrederetur; vel etiam ne potens quis extraneus civis, alicujus affinitate adjutus, rempubl. ſibi ſubjiceret; quod Locrenſi reipubl. quae erat oligarchica, accidiſſe obſervat Ariſtoteles; cum Dionyſius junior uxorem Locrenſem duxiſſet; cujus adfinitatis occaſione: & adjumento Locrenſem rempubl. occupavit; quod in democratia eventurum non fuiſſe, ait Ariſtoteles; quia ſcil. ejuſmodi connubia cum peregrinis ibi non permittebantur; in oligarchiis contra, ubi principes civitatis & magnates modo ſuo vivunt, unde magna exiſtere incommoda, & ipſius oligarchiae quandoque everſionem obſervat idem Ariſtoteles *eodem loco*, id eſt, *lib. 5. Polit. cap. 7.* ubi & Lacedaemoniorum inſtitutum notat, quo, proceres maxime, cum quibus volebant, affinitatem contrahebant: ἔξεστι ποιεῖν ὅ, τι ἂν θέλωσι τοῖς γνωρίμοις μᾶλλον, inquit, καὶ κηδεύειν ὅτῳ θέλωσι. διὸ καὶ ἡ Λοκρῶν πόλις ἀπώλετο ἐκ τῆς πρὸς Διονύσιον κηδείας, ὃ ἐν δημοκρατίᾳ οὐκ ἂν ἐγένετο, οὐδ' ἂν ἐν ἀριστοκρατίᾳ εὖ μεμιγμένῃ. Quare idem Ariſtoteles *ejuſdem operis lib. 3. cap. 6.* connubium ἐπιγαμίας dicit εἶναι τῶν ἰδίων ταῖς πόλεσι κοινωνημάτων, *rem unam ex iis, quarum communio, aut communicatio, ſive participatio, civium eſt propria.*

IV. Sane jure Attico ſi peregrinus civem Atticam uxorem duxerat, venibat ipſe, & ejus bona publicabantur; ſin autem civis Atticus peregrinam duxerat, uterque mille drachmis multabatur; qua de re lex exſtat apud Demoſthenem *contra Neaeram*, quam alibi pluribus perſequimur. Ergo qui ex peregrina, & cive Attico nati erant, legitimi erant, ſed parentes multabantur; quin eorum liberi quoque ipſi nota aliqua ab aliis diſtinguebantur. Nam jure veteri Cynoſarges frequentabant illius conditionis homines, ubi erat gymnaſium Herculi ſacrum, qui inter Deos nothus habebatur, quod patre Deo ſatus, matrem humanae gentis haberet, quam quidem ignominiam Themiſtocles aſtu, & ſolertia tandem abolevit, de qua Plut. *in ejus vita.* Verum poſtea lege a Pericle lata durius cum hoc genere hominum actum eſt, ſancitumque, Athenienſes ſolos haberi, qui e duobus Athenienſibus procreati eſſent: ſi qui autem ex cive Athenienſi, & matre peregrina, aut contra, nati eſſent, eos juſtos non eſſe, nec parentum haeredes; quod ſatis aperte indicat Plut. *in Pericle*, ubi Periclem ait, quum liberos omnes legitimos amiſiſſet, de lege, quam ipſe tulerat, abroganda ſerio cogitaſſe, ne liberorum orbitate nomen, & genus plane aboleretur; Athenienſes igitur tanti viri fortunam miſertos, a lege receſſiſſe, ſicque Periclem filium νόθον, quem ſcilicet e peregrina muliere ſuſceperat, εἰς τοὺς φράτορας ἀπογράψασθαι, in curialium tabulas retuliſſe, nomine ſuo ei impoſito. Quem caſum, ni fallor, ridebat Ariſtophanes *in Avibus*, cum Herculem, quem inter Deos nothum habitum dicebamus modo, verſibus facetiſſimis traduceret, quibus bonorum paternorum nec tantillum ad eum perventurum dicebat, legibus id vetantibus, quod is νόθος eſſet, καὶ οὐ γνήσιος.

V. Νόθους igitur appellabant, non ſolum, qui ex impura conjunctione procreati erant, ſed omnes omnino, qui ex illegitima. Illegitimum autem erat civis & peregrini, aut peregrinae connubium, & qui ex ejuſmodi connubio procreati erant, habebantur νόθοι, id eſt, illegitimi. Quare & Ariſtides *in Panathenaico* νόθους dicit, qui non erant veri cives, quique cum non eſſent ex duobus civibus, in civitatem irrepſerant.

VI. Connubia igitur ejuſmodi non erant legitima, & qui inde procreati erant, non erant juſti liberi. *Juſtas nuptias inter ſe cives Romani contrahunt*, ajebat Juſtin. *princ. Inſtit. de nupt.* T. Liv. *lib. 38. cap. 36. Campani petierant, ut ſibi cives Romanas ducere uxores liceret, & ſi qui prius duxiſſent, ut habere eas, & ante eam diem nati, ut juſti ſibi liberi, haeredesque eſſent. Utraque res impetrata.* Ergo niſi id fuiſſet impetratum, neque connubia legitima fuiſſent, neque juſti liberi. Atque eodem pertinet legatio illa ad Senatum Romanum, militum Romanorum, qui ex mulieribus Hiſpanis, cum quibus connubium non erat, nati erant, apud eundem Livium *lib. 43. cap. 3.*

VII. Ut igitur legitima eſſent ejuſmodi connubia, lege opus erat, aut foedere, quo jus ἐπιγαμίας contraheretur. Quare inter cetera, quae in honorem Athenienſium fuerant a Byzantiis decreta pſephiſmate illo, quod habetur apud Demoſthenem in ea de corona, enumerantur πολιτεία, ἐπιγαμία, & κτᾶσις γᾶς, id eſt, κτῆσις γῆς, civitatis jus, & connubiorum, & rerum immobilium ibi adquirendarum, etſi jus civitatis videbatur caetera omnia comprehendere. Qui enim civis erat, poterat & uxorem ejuſdem civitatis habere, & ibi quaelibet bona poſſidere.

VIII. Vicini autem, & finitimi praecipue foedera ejuſmodi de connubiorum libertate inibant, ut ſibi invicem eo modo conſulerent, & cognationibus, atque adfinitatibus jungerentur: qua ratione Chaldaeos & Armenios conjunxit Cyrus apud Xenophontem, *lib. 2.* cum antea hoſtes eſſent. Canulejus tribunus plebis apud Tit. Liv. *lib. 4. cap. 3.* ubi de connubiis inter patricios & plebejos: *Connubium petimus, quod finitimis, externisque dari ſolet. Nos quidem civitatem, quae plus, quam connubium eſt, hoſtibus etiam victis dedimus.* Atque jus iſtud ab Athenienſibus ſibi datum dicebant Plataeenſes, apud Iſocratem *in Plataeco*, & ex eo inter utrumque populum plures eſſe cognationes καὶ γὰρ οὐδ' ἀλλότριοι τυγχάνομεν ὑμῖν ὄντες, ἀλλὰ ταῖς μὲν εὐνοίαις ἅπαντες οἰκεῖοι, τῇ δὲ συγγενείᾳ τὸ πλῆθος ἡμῶν. διὰ γὰρ τὰς ἐπιγαμίας τὰς δοθείσας ἐκ πολιτίδων ὑμετέρων γεγόναμεν, ὥστε οὐχ οἷόν τε ὑμῖν ἀμελῆσαι περὶ ὧν ἐληλύθαμεν δεησόμενοι. *Nec enim vobis alieni ſumus, verum univerſi vobis benevolentia, & animorum propenſione conjuncti, & maxime pars noſtrum cognatione. Nam propter conceſſum connubii jus, e veſtrorum civium filiabus plerique nati ſumus. Quare quae petituri ſumus, eorum vos habere rationem neceſſe eſt.*

IX. Cum igitur inter foederatos non eſſet jus connubiorum, niſi id foedere comprehenſum eſſet, ſequitur foederatos exteros inter ſe eſſe, & ideo neque teſtamenti factionem, neque jus ſuccedendi, neque alia denique civium jura, ex eo, quod foederati ſint, ad eos pertinere, & ex eo falſiſſimum eſſe, ut certe eſt, quod notat eruditiſſimus juris civilis ſcholiaſtes ad eam *l. Non dubito 7. Albinagii jus regibus nullum competere in bonis confoederatorum, & ſociorum in ſuo territorio habitantium*, ex eo colligi, quod *ea l.* dicebat Proculus, foederatos apud nos & libertatem ſuam, & dominium rerum ſuarum aeque, atque apud ſe retinere, & eadem nobis apud eos contingere; quod quid commune habeat cum jure ſuccedendi non video. Ea quidem in re foederati differunt ab hoſtibus, qui apud hoſtes nec libertatem, nec rerum ſuarum dominium retinent, jus civium autem ideo non habent.

X. Sane res duae obſtabant, quominus exteri, quanquam foederati jus ſuccedendi haberent; prima & praecipua, quaeque ſola ſufficiebat, quod nulla inter exteros eſſet cognatio civilis; quare nullum jus ſuccedendi; altera, quod res ſoli in aliena republ. poſſidere non poſſent. Haec omnia etſi hodie ſublata

lata ſunt apud omnes pene gentes paulo humaniores, jus nihilominus albinatus, ſive albinagii apud nos manſit; quod ab iis tamen cauſis ortum etiam in hoc regno habuiſſe exiſtimo; & id ut ita exiſtimem multa faciunt, ſed hoc in primis, quod olim libera non erant inter exteros, & cives noſtros connubia, quod vel excerpta illa ex actis camerae computorum, ut nos loquimur, a Baquetio publicata, *cap. 3. lib. 1. de jure albinatus*, ſatis oſtendunt, & nos pluribus confirmare poſſemus, & hoc inſuper, rerum ſoli poſſeſſionem exteris non fuiſſe plane liberam, ſi hoc ageretur. Hoc ſolum obiter dicemus, non tantum ſervos adſcriptitios, & addictos glebae, *homines manus mortuae* fuiſſe dictos, ſed & ipſos etiam peregrinos, qui iſtuc ſe contulerant, quod nihil poſſidere, neque ſi quid poſſidebant, id habere libere, ac de iis rebus diſponere pro arbitrio poterant, quo modo *manum*, id eſt, poteſtatem, & adminiſtrationem, mortuam, & inefficacem habebant: quae eſt vera appellationis iſtius ratio; ut alias deinceps comminiſci viri docti deſinant.

XI. Iſta etſi ſublata dudum ſunt, jus tamen albinatus manet, cujus nec foederati, nec qui ſunt in fide principis noſtri ſunt immunes, niſi foedere id ſit comprehenſum. Quidam exteri jus ſuccedendi habent, ſed privilegio, vel foedere, ἀπὸ συμβόλων, ut loquitur Ariſtoteles *lib. 3. de Republ. cap.* 1. id eſt, ἀπὸ συμβόλων: quod aliter plerique accipiunt. Caeteri, quanquam foederati, quanquam in fide, ſive protectione regis, jus illud non habent, niſi foedere, aut alio modo ſit iis conceſſum. Sunt igitur plane exteri.

XII. Sed hoc demonſtratur & alia ratione ſane maximi momenti, quod ejus, qui ſuperior eſt in foedere, leges, foederatos, ſocios, aut eos, qui ſunt in ejus patrocinio, non ligant, neque ad eos pertinent, nec pertinebant jure antiquo, niſi populi fundi eſſent. Cicero *pro L. Cornelio Balbo*, *cap.* 8. *Quid enim potuit dici imperitius, quam foederatos populos, fieri fundos oportere? Num id non magis eſt proprium foederatorum, quam omnium liberorum. Sed totum in ea fuit poſitum ſemper ratione, atque ſententia, at, cum juſſiſſet P. R. aliquid; ſi id adſcivissent ſocii populi, ac Latini, & ea lex, quam nos haberemus, eadem in populo aliquo, tanquam in fundo, reſediſſet; ut tum lege eadem is populus uteretur; non ut de noſtro jure aliquid minueretur, ſed ut illi populi, aut jure eo, quod a nobis eſſet conſtitutum, aut aliquo commodo, aut beneficio uterentur.* Sic, cum lege Oppia ſancitum eſſet, ne qua mulier plus ſemuncia auri haberet, nec veſtimento verſicolori uteretur, nec juncto vehiculo in urbe, oppidove veheretur, eam legem ad ſocios Latini nominis non pertinuiſſe oſtendit oratio L. Valerii tribuni plebis, legis abrogationem ſuadentis, apud T. Livium, *lib. 34. cap. 7. At Hercule univerſis dolor, & indignatio eſt, cum ſociorum Latini nominis uxoribus vident ea conceſſa ornamenta, quae ſibi adempta ſint; cum inſignes eas eſſe auro, & purpura, cum illas vehi per urbem, ſe pedibus ſequi, tanquam in illarum civitatibus, non in ſua imperium ſit.* Sic etiam foenebres leges ad ſocios non pertinuiſſe ſignificat idem Livius, *lib.* 35. Nam cum fraudandis iis legibus plerique in ſocios, qui illis non tenerentur, nomina transſcriberent, diem finiri placuit, ut qui poſt eam diem ſocii civibus Romanis credidiſſent, pecunias profiterentur; ut ex ea die pecuniae creditae, quibus debitor vellet legibus, jus creditori diceretur. Deinde poſteaquam profeſſionibus detecta eſt magnitudo aeris alieni per hanc fraudem contracti, *M. Sempronius tribunus plebis, ex auctoritate Senatus plebem rogavit*, inquit Livius *cap. 7. plebeſque ſcivit, ut cum ſociis, ac nomine Latino pecuniae creditae jus idem, quod cum civibus Romanis eſſet.* Sic quae adverſus haereticos conſtituebat Juſtinianus, ad Gothos foederatos non pertinere, declarabat *l.* 12. *C. de haeret. & Manich.*

XIII. Sed nullone caſu ei, qui in fide eſt, patronus jus dicere poterit? Finge, Claudius eſt in fide Auguſti ob ditionem, quam ſummo jure habere ſe dicit. Guillielmus eandem ditionem ſuam eſſe contendit; per vim, aut malis artibus, πανουργήμασι ſibi ereptam; bello movendo contra Claudium, qui injuria eam poſſidet, parem ſe non eſſe, nec ſi par ſit, bellum ſuſcipere poſſe, cum Auguſti, cujus patrocinio Claudius ſe tuetur, ſit vaſallus. Auguſtum igitur adit; jus ſibi dici poſcit; Claudium ad ſummum tribunal, ubi vaſallorum Auguſti cauſae diſceptari ſolent, evocat. Negat Claudius, cauſae illius cognitionem ad tribunal illud pertinere. Summo ſe, & optimo jure ditionem illam poſſidere, nullius mortalis beneficio, ſed *Dei* unius *gratia*. Nihil igitur ſibi cum eo Auguſti tribunali, aut aliis judicibus eſſe. Se quidem eſſe in ejus tutela, ſed ex eo ipſo effici, non eſſe ſe illius vaſallum. Princeps ſubditis ſuis, aut vaſallis nullo foedere ſe obligat. Replicat Guillielmus, de ditione illa, quo tandem jure cenſeatur, non eſſe diſputandi locum. Se, cum ſuam eſſe contendat, velle quam optimo jure cenſeri; ſed Claudium non poſſe ſibi ipſi jus dicere. Se duplici nomine in Auguſti fide, & tutela eſſe; & quod ejus ſubditus ſit, & vaſallus; & quod patrocinium illud, quo Claudius ſe jactat, majores ſui, qui ditionem illam juſto titulo tenebant, maximis ſuis meritis conſequuti ſint. Patrocinium igitur illud, non magis ad Claudium pertinere, quam ditionem ipſam. Sed etſi ad eum pertineat; etſi in Auguſti clientelam receptus ſit; non modo id ei non prodeſſe ad detrectandam ejus juriſdictionem, ſed contra eo ipſo effici judicium Auguſti ei eſſe ſubeundum: maxime cum idem ipſe alio nomine ſit ejuſdem Auguſti vaſallus. Speciem ejuſmodi aliquando tractatam accepi; nec fuiſſe deciſam. Sed & tertii alicujus interventu cauſae faciem eſſe mutatam. Qua re nihil definire poſſumus; argumenta utriuſque cauſae ſufficiet breviter expendere.

XIV. Quod igitur ajebat Guillielmus, Auguſti patrocinium non poſſe Claudio prodeſſe, quod cum ſi reale, non poſſit ad alium tranſire, quam qui ditionem illam juſto titulo poſſideat, neſcio an ſit verum. Scio quoſdam exiſtimaſſe foedus, quod cum juſtis, & legitimis principibus initum fuerit, aliis non prodeſſe, qui eorum imperium nullo jure ſuum fecerint; quae erat T. Quintii Flaminini ſententia apud T. Livium *lib. 34. cap.* 32. cum Nabidem, Lacedaemoniorum tyrannum, foedera cum antiquis Lacedaemoniorum regibus pacta allegantem confutaret: *Amicitia, & ſocietas*, ajebat, *nulla nobis tecum, ſed cum Pelope rege Lacedaemoniorum juſto, ac legitimo facta eſt, cujus jus tyranni quoque, qui poſtea per vim tenuerunt Lacedaemone imperium (quia nos bella nunc Punica; nunc Gallica, nunc alia ex aliis occupaverant) uſurparunt, ſicut tu quoque hoc Macedonico bello feciſti. Nam quid minus convenire, quam nos, qui pro libertate Graeciae adverſus tyrannum gereremus bellum, cum tyranno inſtituere amicitiam? &c.* Verum hoc nihil ad hanc controverſiam: in qua Claudius non ſine titulo ditionem illam tenebat. Juſtus autem, an injuſtus; vitioſus, an legitimus eſſet is titulus, ad quaeſtionem de patrocinio nihil attinebat. Sufficit, Claudium fuiſſe in poſſeſſione, non tanquam tyrannum, aut invaſorem, ſed tanquam titulo poſſidentem. Cum igitur in foedere contrahendo, non perſona, aut gens inſpecta ſit, ſed ditio ipſa, is, qui eam poſſidet, junctus eſt foedere, non alter, qui nihil poſſidet; & quod Guillielmus de tituli vitio querebatur, quamquam id verum eſſe poſſit, de ea re tamen niſi cauſa cognita, nihil ſtatui poteſt; atque interim plus eſt in exiſtimatione, quam in veritate.

XV. Tangit quaeſtionem Ariſtoteles iſti proximam, ſed quam non decidit, *lib. 3. de Republ. cap.* 2. an mutata reipublicae forma, veluti democratia in [illegible] mo,

monarchiam commutata, ſit contra, pacta ſervari oportent: εἰ δὲ δίκαιον διαλύειν, ἢ μὴ διαλύειν, ὅταν εἰς ἑτέραν μεταβάλλῃ πολιτείαν ἡ πόλις, λόγος ἕτερος. *An autem pacta ſervanda ſint, aut non ſervanda, civitate in aliam reipublicae formam converſa, alia eſt quaeſtio.* Certe non eſt res eadem, etſi idem populus. Nam mutata reipublicae forma, ſubſtantia rei prope perimitur, quod ait Ulpianus, *l. Julianus* 9. §. 3. *D. Ad exhib.* Neque enim tunc conſiſtit eadem rei ſpecies; & ideo res non eſt eadem; argumento a contrario, ſumpto e *l. proponebatur* 76. *D. de jud.* Qui igitur foedus init cum democratia, foedus ſibi nullum cum monarcha dicet; & contra. Et cum diverſae ſint πολιτεῖαι, & adminiſtrationis ſpecies, diverſae quoque eſſe poſſunt foederis cauſae. Sit quantumlibet foedus reale; nihil hoc ad rem; ſiquidem re extincta, id eſt, monarchia, aut democratia foedus non conſiſtit amplius. Sic Tarquinio Superbo a Romanis expulſo, & principatu ac regio imperio in rempubl. popularem commutato, negabant Sabini foedera cum Tarquinio inita durare, aut Romanis prodeſſe poſſe, apud Dionyſ. Halicarn. *lib.* 5. *originum Romanarum*; quod & Hernici cauſabantur apud eundem, *lib.* 8. Ἀπήγγειλαν αὐτοῖς ἀναστρέψαντες οἱ πρέσβεις ὅσα παρὰ τῶν Ἑρνίκων ἔλαβον ἀποκρίσεις, ὅτι συνθήκας μὲν οὐ φασιν αὐτοῖς εἶναι πρὸς Ῥωμαίους κοινῇ γενομένας οὐδέποτε, τὰς δὲ πρὸς βασιλέα Ταρκύνιον ὁμολογίας αἰτιῶνται λελύσθαι, τήν τε ἀρχὴν ἀφαιρεθέντος ἐκείνου, καὶ τεθνεῶτος ἐπὶ τῆς ξένης. *Reverſi legati, reſponſum, quod ab Hernicis acceperant, renuntiarunt; eos ſcilicet negare foedus uſquam ſibi ullum interceſſiſſe cum P. R. quod autem cum Tarquinio ictum ſit, finitum eſſe, imperio ei adempto, eoque mortuo in exilio.*

XVI. Sed hoc nihil ad ſpeciem, quam tractamus, in qua nulla mutatio πολιτείας, cum eadem forma, & eadem ſpecies manſerit, ſed mutatio juris tantum: de quo etſi dubitabatur; etſi vitii ad altero arguebatur, res tamen indeciſa erat, nec adhuc judicata; quare foedus cum Claudii, ſi non majoribus, certe in principatu anteceſſoribus initum quin obſervari debeat, quamdiu in poſſeſſione manebit, dubium nullum eſt.

XVII. Superſunt alia Guillielmi argumenta, tam a ſua, quam ab alterius qualitate ſumpta. Se igitur, & Claudium eſſe Auguſti vaſallos ajebat; praeterea Claudium eſſe in ejuſdem principis clientela; quare cur ejus juriſdictionem detrectaret, cauſam nullam eſſe. Ex eo autem, quod Guillielmus eſſet Auguſti vaſallus, concludebat ſe in ejus fide eſſe, non pacto aliquo, aut conventione civili, ſed naturaliter; quia eſt tacita, & naturalis conventio inter principem, & ſubditum; quae facit, ut quemadmodum hic induſtriam, facultates, vitam ipſam pro principis commodis, & illius imperii conſervatione, & amplitudine debet impendere, ita princeps eum patrocinio ſuo adverſus omnes omnium injurias protegere debeat. Quod Claudius etiam ſit Auguſti vaſallus, etſi alio nomine, ex eo etiam inferebat Guillielmus, non poſſe Claudium eum judicem rejicere. Nam quem alium adituri ſint? An ad arma venturi? Obſtat utriuſque conditio. Cur autem ad arma patiatur Auguſtus eos procedere, quos poteſt auctoritate ſua componere? quod eſt argumentum Ulpiani, *l. ſi cujus* 13. §. 4. *D. de uſufr.*

XVIII. Sed argumentum ex patrocinii ipſius qualitate ſumptum, videtur fortiſſimum. Sane etſi multa diſſimilia ſunt inter patrocinium proprie dictum, & patrocinium, quatenus ſignificat id, quod nos dicimus protectionem, ſunt tamen multa ſimilia, quae faciunt, ut argumenta ab altero ad alterum facillime commeent, & ut plurimum, valeant, maxime; ubi patrocinium inferioris praecipue cauſa videtur ſuſceptum, & conditionibus adſtrictum, quae promptum obſequium ab eo flagitant. Nam qui in fidem ſunt recepti ſunt, etſi quandoque dicuntur ſocii, & foederati, re vera tamen ſunt clientes; & ita appellantur, ac in clientela dicuntur eſſe; quod oſtendimus *ſuperiori capite.* Civitates autem, & provinciae, quae in fide procerum Romanorum erant, quales erant fere omnes (quod oſtendebamus ſupra 5. & 7. *capit.*) eae ſi qua de re inter ſe diſſidebant, Senatus Romanus controverſiarum illarum cognitionem ad earum patronos remittebat; quod obſervabat Dionyſ. Halicarn. *loco*, a nobis *ſupra exſcripto c.* 5. *n.* 2.

XIX. Eo igitur jure utebantur ſaepius, quum civitates, & provinciae in privatorum fide erant, multo magis, quum erant in fide populi Romani. Quod vel ex eo conſtat, quod, cum de injuria, Saguntinis ab Annibale illata contra foedus, inter P. R & populum Carthaginienſem initum; ageretur, Saguntinos multis ante Annibalis tempora annis in ſua fide fuiſſe ex eo demonſtrabant, quod, exorta Sagunti ſeditione inter cives, diſceptationem diſcordiarum permiſiſſent, non Carthaginienſibus, ſed Romanis, apud Polyb. *lib.* 3. διότι Ζακανθαῖοι πλείοσιν ἔτεσιν ἤδη πρότερον τῶν κατ' Ἀννίβαν καιρῶν, ἐδεδώκεισαν αὑτοὺς εἰς τὴν Ῥωμαίων πίστιν. σημεῖον δὲ τοῦτο μέγιστον, καὶ παρ' αὐτοῖς τοῖς Καρχηδονίοις ὁμολογούμενον, ὅτι στασιάσαντες Ζακανθαῖοι πρὸς σφᾶς, οὐ Καρχηδονίοις ἐπέτρεψαν, ἀλλὰ Ῥωμαίοις· καὶ διὰ τούτων ἐποιήσαντο κατόρθωσιν τῆς πολιτείας.

XX. Cum igitur Claudius Auguſti ſit vaſallus, & ob eam ditionem, de qua diſceptatio erat, in ejuſdem fide, & clientela, contendebat Guillielmus, qui ejuſdem principis vaſallus eſt, controverſiae illius cognitionem ad Auguſtum pertinere; quandoquidem ſi cum alio ageretur, qui Auguſti majeſtatem nullo jure conſervare teneretur, repreſalias ſibi dare adverſus eum, & ejus ſubditos jus gentium poſtularet.

CAPUT XVIII.

Iterum de pactis perſonalibus, & realibus, & an quod quis ſibi pactus eſt, id proſit haeredi, aut etiam ſucceſſori.

I. *Capitis argumentum.* II. *Pactum in perſonam, & pactum in rem.* III. *Etſi pacto adjecta ſit perſona; non ideo tamen pactum neceſſario eſt perſonale. In ejuſmodi pactis mens convenientium praecipue ſpectanda.* IV. L. ſi pactum 9. D. de prob. *expenſa.* V. *Quae ſunt obſcura in pactis ex veriſimili contrahentium mente interpretanda.* VI. *Quaeſtio pragmatica, an pactum, quo mulier pacta eſt tabulis ſponſalibus, liberum ſibi fore ſocietatem connubialem poſt mortem mariti repudiare, ſeque, ſi renuntiarit, omnia, quae in ſocietatem contulerit, libere habituram, ſine onere aeris alieni, haeredibus ejus proſit, varie deciſa; olim affirmative; nunc negative, & recte.* VII. *Leges contra poſteriores deciſiones male allegatae. Legis beneficium plenius interpretamur, quam quod pacto eſt conventum.* VIII. *Pactum de ea re, quae ad haeredem non tranſit, eſt mere perſonale.* IX. *An pactum, aut foedus proſit ſucceſſori, de quo in eo nulla mentio eſt facta.* X. *An proſit poſteris.* XI. *Verba foederibus adjecta a cautioribus, quae ſignificant, ea eſſe perpetua, & realia.*

QUod diximus *ſuperiori capite* de patrocinio, & foedere reali, facit, ut quaeſtiones aliquot heic obiter perſtringamus, ad eam diſputationem pertinentes, quae aut varie deciſae ſunt, aut non ſatis explicatae, & ad hanc praecipue referuntur, an quod quis ſibi pactus eſt, nulla haeredum mentione facta, id & illius haeredibus proſit.

II. Ad hanc quaeſtionem reſpondent diſtinctione. Pactum enim eſt, aut in rem, aut in perſonam. Si in rem, ad haeredes tranſit; ſi in perſonam, nequaquam. Sed quid eſt pactum in rem? Id ait eſſe Ulpianus, *quotieſcumque generaliter paciſcor*; veluti, *ne*

petam; *in perſonam*, quando perſona adjicitur, veluti, *ne a Lucio Titio petam. l. Juris gentium 7. §. pactorum 8. D. de pact.*

III. Num igitur, quotieſcumque adjecta perſona eſt, pactum eſt perſonale? Non ſane; quia in ejusmodi pactis plurimum ineſt facti. Et quamvis perſona adjecta ſit, non ſequitur utique pactum eſſe perſonale. Plerumque enim perſona pacto inſeritur, non ut perſonale pactum fiat, ſed ut demonſtretur cum quo pactum factum eſt. Quare *an in perſonam pactum ſit, non minus ex verbis, quam ex mente convenientium aeſtimandum eſſe*, ait *ibidem* Ulpianus. Mens igitur convenientium praecipue ſpectanda eſt, id eſt, quid veriſimile ſit, convenientes voluiſſe, aut ſenſiſſe. Si pacto nulla perſona ſit adjecta, non dubitatur quin ſit reale; ſi perſona adjecta ſit, non utique ſequitur eſſe perſonale, ſed mens contrahentium aeſtimanda eſt, & an perſona adjecta ſit, ut pactum reſtringatur, an vero ut demonſtretur, cum quo pactum factum eſt, ac in dubio pactum praeſumitur reale, non perſonale, niſi contrarium probetur; quod obſervant ad *l. ſi neceſſarias 8. §. De vendendo 4. D. de pign. act.* ubi ait Pomponius: *De vendendo pignore in rem actionem concipiendam eſſe, ut omnes contineantur: ſed & ſi creditoris perſona duntaxat fuerit comprehenſa, etiam haeredem ejus jure venditurum, ſi nihil contrarium actum eſt.*

IV Eodem pertinet *l. ſi pactum 9. D. de probat.* Sempronius petit a Maevio Titii haerede centum aureos. Excipit Maevius pactum interceſſiſſe inter Sempronium, & Titium, ne hanc ſummam a Titio Sempronius peteret. Replicat Sempronius, pactum illud eſſe perſonale, nec ad haeredem transmitti. Quid juris? Reſpondet Celſus, praeſumi pro haerede, niſi contrarium petitor probet; nempe quia plerumque tam haeredibus noſtris, quam nobismet ipſis cavere ſolemus. Ergo quia id plerumque ſolet fieri, praeſumitur eſſe factum. Perſona tamen adjecta erat pacto, nempe ne Sempronius peteret a Titio, & ideo videbatur perſonale, nec ad alium pertinere; imo nec ad haeredem, *l. 25. §. 1. D. de pact.* Quod generaliter pactum eſt, eſt reale, & ad haeredes pertinet, veluti, *profiteor ne non teneri*, *l. 40. D. eod.* ubi perſona adjecta eſt, pactum regulariter eſt perſonale; ſed poteſt eſſe reale, ſi modo mens convenientium id videatur poſtulare.

V. Quae ſunt obſcura in pactis interpretamur ex veriſimili paciſcentium mente, ac voluntate: unde Polybius, & poſt Polybium T. Livius argumentabantur ad explicandum foedus, a Luctatio Conſule cum Carthaginienſibus ictum. Querebantur Romani Saguntum eſſe expugnatum contra foedera, quibus cautum eſſet ſociis populi Romani. Reſpondebant Carthaginienſes, foedere quidem, quod cum Aſdrubale ictum erat, Sanguntinos contineri; verum eo foedere, quod Aſdrubal Carthaginienſibus inſciis iniiſſet, Carthaginienſes non teneri; foedere autem, quod a Luctatio Conſule ictum erat, in quo cavebatur utrorumque ſociis, Saguntinis non eſſe cautum, qui needum ſocii erant pop. Romani. Ad eam cavillationem reſpondet Polybius *lib.* 3. & poſt Polybium T. Livius, non eſſe veriſimile Romanos, de iis, qui tunc ſibi ſocii eſſent duntaxat, ſenſiſſe; ſiquidem nemini probari poſſe, Romanos, aut nullos ſibi ſocios in poſterum adſciſcere voluiſſe, aut, ſi quos ſibi adſciſcerent, iis cavere noluiſſe; ut igitur foedus illud aliter acciperetur, aliquid adjiciendum fuiſſe, vel ut ſocios novos adſciſcere jus ne eſſet, vel, hoc foedere eos non comprehendi, qui ad ſocietatem poſt pacem factam acceſſiſſent. Ὁ δὲ καὶ πάντας ἂν εἰκὸς εἶναι δέξαιτο, inquit Polybius: *idque omnino ſimile veri eſſe*; Neque enim ejusmodi pacta facturos fuiſſe, quibus privarentur libertate aſſumendi eos, qui pro temporum occaſionibus utiles amici, ac ſocii viderentur; aut ſi quos in fidem ſuam recepiſſent, eos injuria ab aliis affectos negligere tenerentur. Haec omnia breviter apud Livium, *lib. 21. cap. 19. Quamquam & ſi priore foedere ſtaretur, ſatis cautum erat Saguntinis, ſociis utrorumque exceptis. Nam neque additum erat, iis qui tunc eſſent, nec ne qui poſtea aſſumerentur. Et quum aſſumere novos liceret ſocios, quis aequum cenſeret, aut ob nulla quemquam merita in amicitiam recipi, aut receptos in fidem non defendi?* Ergo ex veriſimili paciſcentium mente pacta & foedera contendebant eſſe interpretanda.

VI. Atque ſecundum hanc regulam deciſa tandem eſt variis decretis Senatus Pariſienſis quaeſtio celebris, an pactum, quo mulier pacta eſt tabulis ſponſalibus, liberum ſibi fore ſocietatem connubialem poſt mortem mariti repudiare, ſeque, ſi renuntiaret, omnia illa, quae in ſocietatem contulerit, libere habituram, ſine onere aeris alieni; an inquam, uxoris haeredibus, cui maritus eſt ſuperſtes, pactum iſtud proſit. Olim pro haeredibus judicabatur, propter regulam illam, quam *d. l. ſi pactum* 9. continet, plerumque tam haeredibus noſtris, quam nobismet ipſis cavere nos ſolere. Hodie alio jure utimur, ex veriſimili convenientium mente. Neque enim veriſimile eſt maritum ejusmodi beneficium liberis ſuis adverſus ſe ipſum concedere voluiſſe. Beneficium mulieri a marito conceſſum marito ſuperſtite locum habere non poteſt. Quare id ab eo facilius impetratur. Vir uxori gratum quid facere voluit, ita tamen ne ſibi noceret; liberis non item; ſiquidem eo vivo, & vidente facultate iſta liberi uti poſſent in ejus necem; quod non eſt veriſimile maritum voluiſſe.

VII. Leges quasdam adferunt huic ſententiae quaſi repugnantes, quae nihil faciunt ad rem. Beneficium, quod datur marito a lege, ut condemnentur in id, quod facere poteſt, ait Ulpianus haeredi non eſſe praeſtandum. *l. 12. D. ſol. matr.* cujus deciſionis haec adſertur ratio ex Paulo *l. ſeq. Quia tale beneficium perſonale eſt, & cum perſona exſtinguitur.* Verum liberos patris haeredes excipiebat Labeo, atque idem beneficium iis competere ajebat *l. 18. D. eod.* Ergo perſonale pactum etſi ad extraneos haeredes non pertinet, ad liberos tamen quandoque pertinet. Id non efficitur ex *ea l.* Aliud eſt beneficium legis; aliud pactum. Legis beneficium plenius interpretari poſſumus. Pactum non item; & verbis ſtandum eſt, quantum mens convenientium patitur. Idem dicendum eſt de hypotheca praerogativa, mulieri data, quam & ad ejus liberos porrigit Juſtinianus. *l. aſſiduis 12. §. 1. verſ. Et ideo. C. Qui pot. in pig. hab.* Praeſtatur id a lege, non a conventione.

VIII. Caeterum, ſi de ea re agatur, quae ad haeredem tranſire non ſolet, pactum cenſetur mere perſonale. Veluti, *ſi quis ita ſtipulatus fuerit, uti frui ſibi licere; ſtipulatio iſta ad haeredem non pertinet, l. Stipulatio iſta 38. §. 10. D. de verb. oblig.* Nempe quia uſusfructus ad haeredem non tranſit, ſed cum perſona exſtinguitur.

IX. Sed quaeritur non ſolum, an pacta proſint haeredi, ſed etiam an proſint ſucceſſori. Sane inter ſucceſſorem, & haeredem larga eſt differentia. Haeres eſt nomen juris, non ſucceſſor. Haeres igitur in univerſa defuncti jura ſuccedit, non item ſucceſſor. Ubi autem agitur de pactis, & foederibus publicis, jus iſtud varie interpretantur, & ex cupiditate ſua, & libidine potius, quam ex jure vero. Quare cum poſt exceſſum Tulli Hoſtilii praedones a Latinis immiſſi eſſent in Romanorum agros, legatis, qui ad res repetendas ab Anco Marcio miſſi erant, reſponderunt, ſi quid factum eſſet a latronibus, id publico conſilio non eſſe factum; ſed nec pacis foedera, quae ab Anco allegarentur, ad eum pertinere; eaque mortuo Tullio Hoſtilio, cum quo inita fuiſſent, expiraſſe: Τελευτήσαντος δὲ τοῦ Τύλλου, λελύσθαι σφίσι τὰς περὶ τῆς εἰρήνης ὁμολογίας, apud Dionyſ. Halicarn. *lib. 3. Rom. orig.* Atque idem ab iisdem repetitum mortuo Anco Marcio tradit idem Dionyſ. *eodem lib.* Quod ar-

jur.

jure a Latinis diceretur, ipſi viderint. Certe aliud eſt foedus pacis; aliud συμμαχία, & ſocietas. Pax non eſt momentanea, neque ad tempus; alias non eſt pax. Idem cauſati ſunt Sabini poſt exceſſum Servii Tullii, qui foedera, cum eo icta, ad Tarquinium Superbum pertinere negabant, apud eundem ſcriptorem, *lib.* 4. Cauſati & idem Hetruſci poſt mortem Tarquinii Priſci, addito colore admodum contumelioſo. Se enim Tarquinio Priſco ἡγεμονίαν conceſſiſſe principi clarorum natalium: id non poſſe Servium Tullium ejus ſucceſſorem, ταυτηνὶ κατὰ γένος ὄντα uſurpare: apud eundem Hiſtoricum, *eodem libro*.

X. Sed nec ipſis poſteris, ac nepotibus ejusmodi foedera prodeſſe poſſe quidam contenderunt, maxime ſi quid fuerat medium, id eſt, ſi non ſucceſſiſſent hi parentibus ἀμέσως, niſi cautum eſſet, καὶ τοῖς ἐκγόνοις. quod diſputabat Turnus Herdonius apud eundem Dionyſ. *lib.* 4. cum negaret, ea, quae Tarquinio Priſco a Latinis conceſſa fuerant, ad Tarquinium Superbum, ejus nepotem, qui poſt Servium Tullium regnabat, pertinere: διὰ τὸ μὴ προσγεγράφθαι τῇ ὁμολογίᾳ τὴν αὐτὴν εἶναι δωρεὰν καὶ τοῖς Ταρκυνίου ἐκγόνοις: *eo quod foederi adjectum non eſſet, idem quoque datum Tarquinii poſteris*. Quare Libanius Demoſthenis apologia, hanc adjectionem obſervat foederis perpetui eſſe vinculum: Ἀλλ' ὑπὲρ τῆς εἰρήνης; ἀλλ' οὐ μόνοις ὑμῖν αὐτοῖς ἐσπείσατο, ἀλλὰ καὶ τοῖς ἐκγόνοις ὠμόσαμεν αὐτήν. ὥστε καὶ τοῖς κληρονόμοις, ἐὰν ἄρα καὶ εὐορκεῖν βούλωνται, τούτων τῶν ἀγαθῶν μετεῖναι. *At pro pace? Verum non vobiscum ſolis foedus percuſſit, ſed & poſteris eam juravimus, adeo ut etiam haeredes, ſi jusjurandum obſervare in animo eſt, horum bonorum oporteat eſſe participes.*

XI. Ad tollendas igitur ejusmodi tricas verbis utebantur quandoque, quae perpetuum, & in omne aevum inviolatum foedus ſignificarent: veluti in foedere pacis, inter Romanos & Latinos pactae, anno U. C. CCLXI. μέχρις ἂν οὐρανός τε, καὶ γῆ τὴν αὐτὴν στάσιν ἔχωσιν. *Quamdiu coelum, & terra ſtationem eandem obtinebunt*. Apud eundem Halicarn. *lib.* 6. Alii etiam non ſolum principes, ſed & populos eorum comprehenderunt, ut foedus eſſet vere reale, & perpetuum; quod obſervat Joh. Juvenalis Urſinus, *in Annalib. Caroli* VI. Sic enim ille de Andegavi Ducis reſponſo, cum ab Hiſpaniae, & Hungariae regibus legati miſſi eſſent, qui Carolum VI. monerent, ut Urbani electioni ſubſcriberet; ni faceret, amicitiam ei renuntiarent. *Il recita les alliances faictes par feu de bonne memoire ſon pere le Roi Charles V. lesquelles furent jurées & promiſes par ferment ſolemnellements faicts par les Roys, Princes, & Barons du païs; lesquelles n'eſtoient point ſeulement perſonelles, mais reelles de païs a païs, plus pour avoir honneur, que pour avoir meſtier d'eux.* Idem de amicitia, & ſocietate inita inter Carolum VI. & Angliae Regem: *Et firent alliances perpetuelles pour eux, & leurs ſucceſſeurs, & de païs a païs, & de peuple, a peuple, tant reelles, que perſonnelles.* Sed de his hactenus.

CAPUT XIX.

Jus erroneum quandoque introductum ex areſtis parum circumſpecte allegatis, quibus jus plane contrarium fuerat conſtitutum.

I. *Areſta allegata quandoque, & pro veris, & certis habita, quae conſultis curiarum actis reperta ſunt omnino contraria.* II. *Areſtum ab Arnulſo Ruzeo allegatum, quo judicatum ajebat collationem factam impuberi a rege jure regaliae canonicatus, & praebendae in eccleſia cathedrali, bonam, & validam eſſe; cum areſti illius deciſio ſit plane contraria.* III. *Rebuffus eandem ſententiam eſt ſequutus, ſed quaſi invitus ob areſti a Ruzio allegati auctoritatem.* IV. *Areſti illius ſpecies, & deciſio.* V. *Judicatum eo areſto collationem puero 14. annis minori a rege jure regaliae factam, eſſe nullam.* VI. *Rex quum jure regaliae beneficium aliquod confert, illud confert ſecundum eccleſiae diſciplinam.*

I. INter cauſas, quae jus decretorium, ut eſt a nobis antea appellatum, dubium, & incertum efficiunt, hanc quoque enumeravimus, quod eorum, qui quaeſtiones decretis deciſas colligunt, fidem ſequi neceſſe ſit; quorum video duos veluti eſſe ordines. Nonnulli enim doctrina, experientia, ac rerum uſu; quidam etiam dignitate praeſtantes, ad hoc veluti ſtudium animum appulerunt; alii autem rem eandem capeſſere inſtituerunt; quos, quia nullis aliis dotibus, quam ſola illa areſtorum publicatione, ſunt noti, areſtorum collectores ſimpliciter, aut etiam conſarcinatores vulgo appellant. Horum ut fidem neceſſario ſequi debeamus multa obſtant; illos autem erroris non eſſe omnino immunes pluribus argumentis, & exemplis probare poſſemus, niſi aliud agendum nobis eſſet, quin & oſtendere facile eſſet, quaedam a nonnullis eorum tradita, quae, conſultis ſupremarum curiarum actis, reperta ſunt, non modo a vero aliena, ſed iis ipſis omnino pugnantia, quae pro certis deciſionibus, bona quidem fide, ſed parum circumſpecte, nobis obtruſerunt. Quia ad finem properamus, unico exemplo contenti erimus.

II. Arnulſus Ruzeus, cujus titulis integrae pene paginae implentur, quarum agmen hic claudit, *In ſupremo Senatu Gallorum conſiliarius, & requeſtarum palatii commiſſarius*, in tractatu juris regaliorum, *regaliorum privilegium* 24. eſſe ait, *quod licet in cathedralibus, & metropolitanis eccleſiis non conferatur praebenda eccleſiae cathedralis, niſi quis ſit in aetate 14. annorum, quia in talibus eccleſiis requiritur maturitas conſilii, tamen ſi praebenda eccleſiae cathedralis conferatur per regem puero habenti ſeptem annos, valet collatio regis.* Atque doctrinam hanc nullis aliis rationibus adſtruit, niſi quod *ita fuiſſe deciſam* ſcribit, *per areſtum in perſonam magiſtri Johannis de Croſſiaco, contra magiſtrum Johannem Croquelin*, 18. *Aprilis*, *anno* 1338.

III. Hoc etſi ab omni ratione juris videtur tam alienum, quam quod alieniſſimum, pro jure certo tamen huc usque eſt traditum, ob Ruzei auctoritatem, cui de eo areſto fides eſt habita, quamquam illud parum firmis rationibus nixum videretur. Unde Rebuffus *tractata de pacificis poſſeſſoribus*, *n.* 178. 179. *Ad canonicatas eccleſiarum collegiatarum*, inquit, *poſt decem annos ſunt habiles; ad canonicatas eccleſiarum cathedralium, poſt quatuordecim annos. Si ante hoc tempus adepti fuerint, cum ſint incapaces, non juvantur hoc decreto. Ideo poſſunt moleſtari poſt triennium. Fallit ſi a rege conferatur jure regaliae habenti ſeptem annos, ut tenet D. Ruzeus in tractatu de jure regaliorum, in 24. privilegio, ubi dicit interveniſſe areſtum pro puero ſeptem annorum, cui erat collata praebenda eccleſiae cathedralis a rege.* VIDE IBI QUIBUS RATIONIBUS MOVEATUR: NAM PARUM ME MOVENT. Haec Rebuffus, quibus ſatis ſignificat, jus illud ſibi videri mirum: ſed areſti allegatio eum obſtupefecerat.

IV. Nos autem cum nullis rationibus perſuaderi poſſemus, id ita fuiſſe judicatum, acta curiae conſulenda exiſtimavimus, ubi areſtum vidimus Latino-barbarum, cujus lectio nos in ſtuporem pene dedit; cum videremus deciſionem ex diametro contrariam, qua fuit judicatum, collationem, praebendae in eccleſia cathedrali a rege factam puero 14. annis minori, eſſe ita nullam, ut novae collationi itidem a rege factae locum dederit. Lis agitabatur *inter magiſtrum Joannem de Coiſſiaco, & procuratorem generalem ex una parte, & magiſtrum Guidonem Coquelin ex altera* (verba ipſa illius areſti fideliter exſcribemus) *tam agendo, quam defendendo ratione canonicatus, & praebendae eccleſiae Senonenſis.* Johannes de Coiſſiaco canonicatum illum

illum ſibi vindicabat *ex dono per regem* Carolum VI. *ſibi in regalia facto; Guido autem ex collatione ſummi pontificis.* Johannes de Savigniaco eundem canonicatum tenuerat ex cauſa permutationis, collatione ei facta a Rege Carolo V cum per obitum Guillielmi de Meloduno Archiepiſcopi Senonenſis regalia aperta eſſet. Johanne de Savigniaco defuncto, idem canonicatus fuerat Johanni de Coiſſiaco collatus, tanquam vacans in regalia, quia prior collatio jure fuerat nulla, quippe facta minori 14. annis; qui ideo canonicatum illum jure tenere non potuerat; etſi facto eum poſſediſſet. Idem autem canonicatus a ſummo pontifice Johanni Alme fuerat collatus, tanquam vacans per obitum Johannis de Savigniaco; eodemque Alme furti accuſato, & damnato, Guidoni Coquelin fuerat poſtea ab eodem Pontifice collatus, atque ab eo pacifice per aliquod tempus poſſeſſus. Quaerebatur ergo utra collatio valeret: an a rege facta Johanni de Coiſſiaco, tanquam ſi canonicatus ille vacaſſet in regalia, nec per collationem Johanni de Savigniaco minori 14. annis a rege factam repletus fuiſſet; an vero collatio ejuſdem canonicatus, tanquam vacantis per obitum ejuſdem de Savigniaco, a ſummo Pontifice facta, primum Johanni Almae, & deinde propter ejus delictum, Guidoni Coquelin. Diſputabant quidem Johannes de Coiſſiaco, & procurator generalis Senatus Pariſienſis ei adhaerens, collationem, Johanni de Savigniaco minori 14 annis a rege factam jure regaliae, nullam eſſe omnino propter defectum aetatis, & ideo alteri collationi locum fuiſſe relictum: atque ad confirmandam ſuam ſententiam diſſerebant, *Quod de jure ſcripto minor 14. annis erat inhabilis ad beneficium eccleſiaſticum in eccleſia cathedrali, & multo magis in eccleſia metropolitana obtinendum; quod conſiderantes, & advertentes felicis recordationis Urbanus Papa V. & Gregorius Papa XI. conſtituerant, ordinaverant, & declaraverant, quod in obtinendis praebendis cathedralium eccleſiarum aetas 14. annorum requiratur, & nullus clericus minor 14. annis in eccleſia cathedrali beneficium eccleſiaſticum obtinere poſſet, volentes, & ordinantes, quod praedicta declaratio, & ordinatio a tempore ſuarum promotionum obſervaretur; quae ſiquidem declaratio, & ordinatio notorie publicata, & inter ceteras vicancellariae regulas ſcripta, & regiſtrata fuerat; & quamdiu univerſali eccleſiae praefuerat dictus Gregorius XI. ſui roboris obtinuerat, & habuerat firmitatem, ſicque apparere dicebant, quod collatio dictorum canonicatus & praebendae dicto de Savigniaco facta nulla erat ipſo jure.* Contra autem diſputabat Guido Coquelin his ipſis verbis, quae areſto continentur: *Dictus*, ajebat, *de Savigniaco, per dictum Guillielmum de Meloduno, dum eccleſiae Senonenſi praeerat, clericus tonſuratus fuerat, ac ſibi tunc aetatis decem annorum ob cauſam permutationis cum Johanne de Baillivia factae collati fuerant canonicatus,* & *praebenda ſupradicti, in quorum poſſeſſione, & ſaiſina pacifice poſitus & inductus, eiſdem uſus, & gaviſus ante, & poſt obitum dicti Guillielmi de Meloduno per aliqua tempora fuerat, poſt cujus Guillielmi, qui in menſe Maji, anno Domini 1377. deceſſerat, obitum, cariſſimus dominus genitor noſter eidem de Savigniaco dictos canonicatum, & praebendam, 20. die Maji anno praedicto, regalia tunc in praedicta Senonenſi eccleſia aperta, ſi quovis modo vacaſſent, aut vacarent, contulerat, ſicque dicti magiſter Johannes, & procurator noſter praedicta regalia ſe juvare non poterant in hac cauſa, &c.* DICEBAT *inſuper dictus magiſter Guido, quod puer ſeptem annorum clericus tonſuratus habilis erat ad beneficium eccleſiaſticum in eccleſia cathedrali, metropolitana, & collegiata obtinendum, de ratione communi, ac juxta canonicas ſanctiones. Nam licet de jure ſcripto ſubdiacono octodecim, diacono viginti, presbytero viginti quinque, dignitatem, aut perſonatum ſine cura, cum praelati diſpenſatione obtinere volenti viginti annorum, priori conventuali viginti quinque annorum, & non conventuali viginti unius annorum, & volenti tonſuram clericalem obtinere ſeptem annorum aetas requiratur, in jure tamen canonico non cavetur, qualis aetas in beneficiis ſimplicibus, ut ſunt canonicatus in cathedralibus, ſeu metropolitanis eccleſiis, requiratur, quod per conſequens relinquitur juris communis diſpoſitioni, & ſic hactenus de uſu, conſuetudine, & communi obſervantia in eccleſiis cathedralibus, & metropolitanis hujus regni, praeſertim in dicta Senonenſi eccleſia notorie obſervatum, & alias in parlamenti curia in caſu ſimili per areſtum dictum, & pronunciatum exſtiterat; qui ſiquidem uſus, & conſuetudo per dictam conſtitutionem ſublati non fuerant de jure, & ratione; ſicque apparebat quod dicti canonicatus, & praebenda in regalia non vacaverant, & quod collatio praedicto magiſtro Johanni facta nulla erat, & nullius eſſe valoris reputari debebat; nec ſciebat dictus magiſter Guido quod praedicti ſummi pontifices, Urbanus, & Gregorius praedictam feciſſent conſtitutionem, ſeu declarationem, quae ſe juvabant procurator noſter, & magiſter Johannes memorati, & ſi quid ſuper hoc ordinatum, vel ſtatutum aut declaratum exſtiterat, hoc fuerat duntaxat quoddam adviſamentum vice-cancellariae dictae, quod tamen locum nunquam habuerat, nec ſortitum fuerat effectum; & ſi locum, vel effectum habuerat, hoc fecerat in collationibus per dictos ſummos pontifices, vel eorum alterum, & non in permutationibus, & collationibus per ordinarios, ſeu coram ordinario faciendis; dicta etiam conſtitutio, vel declaratio nunquam regiſtrata, vel publicata fuerat, decretum etiam non continebat, nec in eadem cavebatur, quod ſi quid in contrarium fieret, illud eſſet irritum, vel inane; & dato ſine praejudicio, quod dicta conſtitutio regiſtrata, & publicata fuiſſet, & quod decretum contineret, locum ſibi vindicare non poterat in collationibus* PER NOS, SEU PRAEDECESSORES NOSTROS IN REGALIA FACTIS, *de uſu, & conſuetudine praedictis;* & SIC AD COLLATIONEM DICTO DE SAVIGNIACO PER DICTUM PRAEDECESSOREM NOSTRUM IN REGALIA FACTAM *praedicta conſtitutio, ſeu declaratio non poterat, nec debebat extendi.* NAM HOC ESSET JURA NOSTRA DIMINUERE, SUPER IPSIS ETIAM INTERPRENDERE, AC PER OBLIQUUM TOLLERE, NE JURE COMMUNI IN NOSTRIS REGALIAE JURIBUS UTI POSSIMUS, *quod inconveniens, & abſurdum reputari debebat, &c.* Replicabant contra procurator generalis, & Johannes de Coiſſiaco jus regium ea re nullomodo laedi; ad ſummos pontifices pertinere ejuſmodi conſtitutiones facere, quae jura regaliae nullomodo minuunt, aut deterunt. Verba eorum in eodem areſto ſunt: NEC PER HOC JUS NOSTRUM SUBLATUM, *vel eidem derogatum exſtiterat quoquomodo; & ſi quae conſuetudo ante dictam ordinationem in regno noſtro obſervata fuerat, videlicet quod minor* 14. *annis beneficium eccleſiaſticum in eccleſia cathedrali poſſet obtinere, dicti ſummi pontifices opiniones Doctorum contrarias advertentes, & concordantes, praedictam conſuetudinem ſubverterant, ac ipſam ſubmovere, & tollere potuerant.* Atque his ita utrimque diſputatis areſtum ſubſequutum eſt, his ipſis verbis: ***Dictum fuit**, quod collatio per nos eidem magiſtro Johanni facta erat, & eſt bona, & valida, ponetur que, ſi opus ſit, dictus magiſter Johannes, ac etiam manu tenebitur, & conſervabitur in poſſeſſione, & ſaiſina canonicatus, & praebendae Senonenſis praedictorum, amoto abinde omni impedimento per dictum magiſtrum Guidonem in praemiſſis appoſito, & per idem areſtum praefata curia noſtra dictum magiſtrum Guidonem ad reddendum, & reſtituendum eidem magiſtro Johanni fructus per ipſum magiſtrum Guidonem perceptos, ſi quos inde perceperit, condemnavit, & condemnat, ipſum ab expenſis relevando, & ex cauſa.*

V. Ex iis, quae ex eo areſto a nobis exſcripta ſunt, conſtare arbitror, non modo falſiſſimum eſſe, quod Arnulfus Ruzeus tradidit, & unde *regaliorum* 24. privilegium concinnavit, minori 14. annis cano-

nica-

nicatum in eccleſia cathedrali a rege conferre poſſe jure regaliae, atque ita a curia Pariſienſi eſſe judicatum; ſed eodem areſto contra judicatum, collationem canonicatus, & praebendae in eccleſia cathedrali minor 14. factam, nullam eſſe, & nullius momenti, idemque beneficium tanquam vacans de jure potuiſſe alii conferri. I nunc, & quae ex decretis proponuntur, & vulgo obtruduntur deciſiones tanquam indubitatae, eas pro oraculis, ſine ampliori inquiſitione, habere perge.

VI Sed miratus ſum ſaepius, quomodo factum ſit, ut traditioni ejusmodi fides tam facile habita ſit, contra omnem rationem juris, & pene contra ſenſum communem. Jus regaliae non tollit, aut minuit, vel labefactat diſciplinam, aut πολιτείαν eccleſiaſticam. Quare cum eo jure confert rex aliquod beneficium, jus eccleſiae publicum obſervat, nec ab eo diſcedendum putat. Cum igitur diſciplina eccleſiaſtica obſtet, ne minoribus XIV. annis beneficia conferantur in eccleſia cathedrali, rex, ſi quando ea confert, jus illud ſequitur. Quod ſi per obreptionem, vel alio modo collatio facta ſit alicui infra eam aetatem, a rege ipſo, & ſummis regni curiis judicatur nulla.

CAPUT XX.

De Canonicis aliquid ad pleniorem *ſuperioris capitis* illuſtrationem.

I. *Canonici olim monachi quidam proprie dicti, & quare.* II. *Virgines canonicae.* κανονικαί. III. *Quaedam etſi canoni eccleſiae inſcriptae ſeparatim vivebant. Agapetae.* συνείσακτοι. IV. *Fratres, & ſorores.* V. ἀσκήτριαι, κανονικαί. VI. *De clericis canonicis. Erant veluti* ἀμφίβιοι, *& dubiae conditionis.* VII. *Praebendae tandem iis adſignatae.*

I. CAnonicorum appellatio a regularium appellatione nihil differt, niſi quod illa Graeca eſt, haec Latina. Canonici, κανονικοί, olim proprie dicebantur monachi, qui in coenobiis degebant ſub praefecto, & regula, ab anachoretis, heſychaſtis, & eremitis, qui ſoli agebant, ac vivebant prope ſuo modo, diſtincti. Extat *cap.* 18. *conſtitutionum monaſticarum* S. Baſilii, πρὸς τοὺς ἐν κοινοβίῳ κανονικούς: Unde colligimus κανονικοὺς fuiſſe appellatos monachos certae regulae, ac vivendi rationi adſtrictos, ſub praefecti moderamine. Οὗτοι, inquit, ἀκριβεῖς μιμηταὶ τοῦ σωτῆρος, καὶ τῆς κατ' αὐτὸν ἐν σαρκὶ πολιτείας ὑπάρχουσιν. ὥσπερ γὰρ ἐκεῖνος χορὸν μαθητῶν συστησάμενος, κοινὰ τὰ πάντα, καὶ κοινὸν ἑαυτὸν τοῖς ἀποστόλοις παρέσχηκεν· οὕτω καὶ οὗτοι τῷ καθηγεμόνι πειθόμενοι, οἵγε καλῶς τὸν κανόνα τοῦ βίου διαφυλάσσοντες, τὴν τῶν ἀποστόλων, καὶ τοῦ κυρίου πολιτείαν μετ' ἀκριβείας μεμίμηνται. *Hi ſervatoris noſtri, ejusque converſationis cum inter nos ageret, veri, perfectique imitatores exiſtunt. Quemadmodum enim ille coacto diſcipulorum choro, communia omnia, ſeque ipſum communem apoſtolis praebuit, item hi quoque praepoſito ſuo obtemperantes, & vitae a ſe inſtitutae regulam recte obſervantes, apoſtolorum, ipſiusque domini noſtri diſciplinam, & vitae rationem ſedulo imitantur.* Appellat τὸν κανόνα τοῦ βίου, vivendi regulam, quam alibi, τὸν τῆς πολιτείας κανόνα. Photius in *Bibliotheca*, de Johannis Caſſiani aſceticis: τύπος δὲ οὗτος, καὶ κανόνας ἀπαγγέλλει, καθ' οὓς ἴδιον τὸ ἐν Αἰγύπτῳ καλοῦσι σύστημα μοναχικόν. κοινόβια δὲ αὐτὰ ὁ ἐκ τῆς ἑνότητος ὀνομάζει λόγος.

II. Erant quoque virgines κανονικαί, quae tamen propoſitum domi & ſeparatim olim colebant, nec ab hominum conſortio prorſus ſecedebant. Ad virgines hujusmodi ſcribit ſaepius S. Hieronymus. Eas poſtea regulis quibusdam, & ſapientiorum curae ſubjici placuit, maxime ſi parentibus orbae erant, aut ab iis recedebant. Nam ſi quae parentes habebant, eorum arbitrio quandoque regebantur, quod oſtendit *canon* 44. *Concil. Carthag.* & dictae; opinor; κανονικαί, quia eccleſiae canoni inſcribebantur; poſtquam propoſitum ſuum profeſſae, ab epiſcopo conſecratae erant. Socrates *eccleſ. hiſtor. lib.* 1. *cap.* 17. ubi de Helena Conſtantini matre: Καὶ τὰς παρθένους τὰς ἀναγεγραμμένας ἐν τῷ τῆς ἐκκλησίας κανόνι, ἐπὶ ἑστίασιν προτρεπομένη, δι' ἑαυτῆς λειτουργοῦσα, τὰ ὄψα ταῖς τραπέζαις προσέφερεν.

III. Virgines igitur illae catalogo eccleſiae inſcribebantur. Chryſoſtomus *l.* 3. *de ſacerdotio*: Καὶ γὰρ καὶ ὅταν αὐτὰς ἐγγράφεσθαι δέοι, οὐ τὰ τυχόντα παρέχουσι πράγματα τῷ ταύτην πεπιστευμένῳ οἰκονομίαν. Et nihilominus ab initio ſeparatim degebant; niſi quod nonnullae quandoque cum ejusdem propoſiti viris cohabitare coeperunt; quod a ſanctiſſimis patribus merito improbatum. Quare libellum ſcripſerat idem beatus pater, περὶ τοῦ μὴ τὰς κανονικὰς συνοικεῖν ἀνδράσιν, *quod regulares feminae viris cohabitare non debent*, ut vulgo interpretantur; non omnino bene, ni fallor. Melius, opinor, *virgines ſacratae.* De hujusmodi contubernio conqueritur etiam quandoque Hieronymus non uno loco. Eos, quos ſibi adſciſcebant, aut quibus adſciſcebantur, fratres appellabant; ipſae a vulgo, quandoque ab ipſis conſortibus appellabantur agapetae. B. Hieronymus ad Euſtochium, *de cuſtodia virginitatis*; *Pudet dicere. Proh nefas, Triſte; ſed verum eſt. Unde in eccleſias agapetarum peſtis intraiit? Unde ſine nuptiis aliud nomen uxorum? Imo, unde novum concubinarum genus? Plus inferam. Unde meretrices univirae? Eadem domo, uno cubiculo, ſaepe uno tenentur & lectulo; & ſuſpicioſos nos vocant, ſi aliquid extimemus. Frater ſororem virginem deſerit; coelibem ſpernit virgo germanum; fratrem quaerit extraneum; & cum in eodem propoſito eſſe ſe ſimulent, quaerunt alienorum ſpiritale ſolatium, ut domi habeant carnale commercium.* Locum integrum adſcripſi; etſi a pluribus decantatum; ut errorem nonnullorum notarem, qui ἀγαπητάς, & συνεισάκτους confundunt: etſi inter ſe differant, quomodo genus & ſpecies. Συνεισάκτους generaliter appellabant, quas clerici ſecum in aedes ſuas introducebant, quas ſibi adſciſcebant, quibuscum aetatem agerent, aut quarum miniſterio uterentur, ὑπηρετουμένας αὐτοῖς, ut ait Epiphanius alicubi: quas omnes a clericorum conſortio ſegregari volunt canones: Πλὴν εἰ μὴ ἄρα μητέρα, ἢ ἀδελφὴν, ἢ θείαν, ἢ ἃ μόνα πρόσωπα πᾶσαν ὑποψίαν διαπέφευγε, *praeter matrem, aut ſororem, aut amitam, vel eas omnino perſonas, in quas nulla ſuſpicio cadere poteſt*, ait *canon* 3. *Concil. Nic. In his enim nihil ſaevi criminis exiſtimari foedus naturale permittit*; inquiunt Honor. & Theodoſ. *l. Eum quib.* 19. *C. de epiſc. & cler.* Inter has συνεισάκτους erant & ἀγαπηταί. Συνείσακτος erat appellatio generalis, ac eas omnes ſignificabat, quae easdem aedes cum clericis ſimul colebant, ſive virgines eſſent, ſive viduae, ſive ſacratae, ſive liberae, & pure ſeculares. At ἀγαπηταί dicebantur αἱ κανονικαί, virgines ſacrae, quae cum ejusdem propoſiti religioſis ſub eodem tecto aetatem agebant. Ergo erant & συνείσακτοι, ſed non omnes συνείσακτοι dicebantur ἀγαπηταί. Quare Chryſoſtomus duos libros ſeparatim ſcripſit, quorum alterum inſcripſit, περὶ τοῦ μὴ τὰς κανονικὰς συνοικεῖν ἀνδράσιν: alterum autem, πρὸς τοὺς συνεισάκτους ἔχοντας. Ergo ἀγαπητὰς proprie dicebant virgines ſacras, quae cum ejusdem propoſiti viris συνῴκουν: quam appellationem deſignat B. Chryſoſtomus eo libro, quo diſputat virgines ſacratas cum viris habitare non debere; ſed eam, tanquam omnino ridiculam, exprimere non audet: Καὶ γὰρ, καὶ ἀπὸ τῆς προσηγορίας αὐτῆς, εἰ ἔτι ταῦτα ψηφίσασθαι βούλεσθε, οὐδὲ ἐνταῦθα πάλιν ἀντειπεῖν δυνησόμεθα. ὅταν γὰρ ἢ εἰς ἀγορὰν ἐμβάλωσιν, ἢ λόγος τις ὑπὲρ αὐτῶν γίνηται, οἱ διαλεγόμενοι περὶ τῆς ἀτόπου συζυγίας ταύτης, δηλῶσαι βουλόμενοι τίς ἡ δεῖνα, οὐ τὴν μητέρα καλοῦσιν, οὐδὲ γὰρ αὐτὴν

ἔτεκεν· οὐδὲ τὴν ἀδελφήν· οὐδὲ γὰρ αὐτὰς ἔλυσεν ὠδῖνας· οὐδὲ τὴν γαμετήν· οὐδὲ γὰρ νόμῳ γάμου συνῴκησεν. οὐδὲ ἄλλο τι συγγενείας ὄνομα τῶν συγκεχωρημένων, καὶ κατὰ νόμον κειμένων· ἀλλὰ τὸ αἰσχρὸν, καὶ καταγέλαστον. οὐδὲ γὰρ ἔγωγε ἀνεχοίμην αὐτὸ εἰπεῖν. οὕτω μισῶ καὶ τὴν προσηγορίαν αὐτήν, καὶ ἀποστρέφομαι. *Etenim ſi ab appellatione ipſa rem quis dijudicare velit, nihil, quod dicamus contra, habemus. Nam ſi forte in forum ſe conferant, aut ſi de iis domi habetur ſermo, qui de abſurdo iſto conſortio differunt, ſignificare volentes quamdam alicujus, eam non matrem dicunt; non enim eum peperit; neque ſororem; non enim ex eodem utero prognata eſt; neque uxorem; non enim conjugii jure cum eo cohabitat; neque alia cognationis appellatione conceſſa, & legitima eam denominans; ſed turpi, & ridicula denominatione. Neque enim pronuntiare eam audeo; Tantopere eam odi, & averſor.* Ibi τὴν τῶν ἀδελφῶν ἀγαπητῶν proculdubio ſignificabat.

IV. Appellatio autem illa videtur primum a vulgo profecta, cum qui ejuſmodi conſortium inibant, fratris, & ſororis appellatione conjunctionem illam conteſſerarent. Quare Hieronymus *loco antea citato, Fratrem quaerit extraneum.* Ex *d. l. 19. de epiſc. & cler.* eum, qui probabilem ſeculo diſciplinam agit, *decolorari conſortio ſororiae appellationis non decere* ajunt Imperatores. Quare in Synodo Ancyrana, *cap.* 19. ἀδελφαί, vocantur: ubi ejuſmodi conſortium prohibetur: Τὰς μέντοι συνερχομένας παρθένους τισὶν, ὡς ἀδελφὰς, ἐκωλύσαμεν. Sed virgines illas vulgus appellabat agapetas; ipſi quoque conſortes neque hac appellatione abſtinebant, quod dicebamus antea.

V. Erant igitur agapetae, ut conſtat ex *locis, a nobis citatis*, virgines παρθενίαν ἐπαγγελλόμεναι: virgines canonicae: quae extra monaſterium virginitatem profeſſae in ſeculo vivebant, ſed quaſi extra ſeculum, ad profeſſionem quod attinebat. Canonicas quoque diſtinxit Juſtinianus ἀπὸ τῶν ἀσκητριῶν, *Novell.* 59. ubi iſtis poſtponuntur, tam ſcripturae ordine, quam ſalarii modo, quod in exequiis iis ſtatuebatur. ibi igitur, ἀσκήτριαι, κανονικαί, & ἀκόλουθοι. Julianus anteceſſor generali ſanctimonialium nomine omnes comprehendit. Et ſane tam canonicae, quam aſcetriae erant ſanctimoniales; verum harum conditio, ni fallor, erat paulo rigidior, & auſterior; illarum ſolutior.

VI. Canonici igitur proprie, & primaria origine monachi in coenobio degentes, & canonicae moniales, ſive virgines ſacrae, Eccleſiae catalogo inſcriptae. Tandem & clerici quidam vitae ſocietatem amplexi ſub regula certa, canonici dicti, ſive clerici canonici, ut diſtinguerentur a monachis, qui extra clerum erant, & erant vere canonici. Quare eorum profeſſio cum eſſet mixta, & ideo dubia; cum eſſent veluti ἀμφίβιοι: quidam eos quandoque habebant ut monachos, & ideo a paroeciarum regimine, & poenitentium confeſſione ſubmovebant. Ivo Carnotenſis *epiſt.* 69. *Quantum intellexi ex literis ex parte veſtra mihi nuper oblatis, graviter fert veſtra fraternitas, quod Lemovicenſis epiſcopus in ſynodo agens, interdixit omnibus regularibus clericis, & regimen parochiarum, & confeſſionem poenitentium.* Paulo poſt: *Hoc vero interim ad inquiſita reſpondeo, quia clerici regulares ab hoc officio nec penitus ſunt removendi, nec indiſcrete admovendi. Nam ſi penitus removentur, canonico ordini indigna fit injuria, cui tanto ſecurius eſt credenda correctio vitae alienae, quanto majorem diligentiam adhibuit vitae ſuae corrigendae.* Idem *epiſtola* 213. *Venerant ad nos quidam fratres, qui epiſcopatu veſtro communiter vivunt, ſolicite quaerentes, utrum clerici regulariter viventes parochias regere poſſunt, & animarum habere cuſtodiam.* Paulo poſt: *his rationibus, & auctoritatibus freti conſtanter aſſerimus non eſſe audiendos, qui clericos regulariter viventes a regimine animarum judicant repellendos, quia ſeculo renunciaverunt, ſed ideo potius ad hoc aſſumendos, quia voluptates, & pompas ſeculi contempſerunt.* Ex iis igitur verbis colligitur, eos, quaſi monachos, ſeculo quodammodo renuntiaſſe, quia ſeorſim degebant inter ſe, ſub praefecto, & regula, ac communem inter ſe vitam agitabant, quod oſtendit eadem epiſtola Ivo; quam tamen vivendi rationem ſeculo ſuo pene jam defeciſſe ait, idque deſuetudini, & defectui adſcribendum, refrigeſcente caritate. De horum vivendi ratione pluribus locis in Capitulis Caroli Magni, & Ludovici Pii, ubi quidem ſeparantur ſemper a monachis, ſed eorum vita habetur pene monaſtica, regulae, ac magiſtri, aut praepoſiti regimini adſtricta, clauſtris, quae etiam monaſteria vocant, incluſa.

VII. Hinc igitur eccleſiarum, tam collegiatarum, quam cathedralium canonicatus prodiere, quibus praebendae, & ſtipendia aſſignata; unde factum ut pueris ipſis collati tandem fuerint; ac diſputatum ſit, in ipſis cathedralibus, & metropolitanis etiam eccleſiis ejuſmodi beneficia vel ſeptenni puero conferri poſſe; tradiderit autem Ruzeus, ejuſmodi collationem a rege jure regaliae puero infra 14 annos factam valere, atque id ita judicatum eſſe decreto ampliſſimi Senatus: quod falſum eſſe oſtendimus *ſuperiori capite.*

CAPUT XXI.

An jusjurandum ab uno ex haeredibus delatum, noceat cohaeredibus.

I. *Areſtorum allegationibus, etſi a fidis, & doctis auctoribus obſervatorum non ſemper habenda fides.* II. *Quaeſtio de areſto, quo judicatum tradunt, jusjurandum ab uno ex haeredibus delatum, nocere cohaeredibus.* III. *Non nocere oſtenditur juris rationibus, & ideo, ſi areſtum illud verum eſt, ex facto eſſe ortum.* IV. *Jusjurandum delatum majorem vim habet, quam res judicata; & quare. Transactio quoque majorem vim habet, quam res judicata; & quare.* V. *Perjurium alicujus non debet alicui nocere, qui jusjurandum non detulit. Plato nolebat, cauſas jurejurando decidi in ſua republ.* VI. *in duobus reis ſtipulandi quare jusjurandum ab uno delatum alteri noceat, & quare in duobus reis promittendi jusjurandum alterius alteri proſit.* VII. *Jusjurandum a tutore delatum deficientibus omnibus aliis probationibus nocet pupillo.* L. 35. in princip. D. de jurejur. *emendata.* VIII. *Concluſio capitis, quo oſtenditur, fidem areſti, de quo agebatur, eſſe dubiam.*

EX iis, quae diſſeruimus *cap.* 19. quaeque inſigni exemplo probavimus, ſatis conſtare arbitror, doctrinam, quae ſola decretorum, & rerum judicatarum auctoritate, ſine ullis aliis rationibus confirmatur, non eſſe ſemper pro jure certo, & indubitato admittendam, maxime ſi juri communi, aut aequitati obluctetur. Quare quae de decretis iſtiuſmodi adferuntur, non magni ſolent eſſe momenti apud doctos, & peritos, niſi iis inſpectis, & diligenter examinatis de re ipſa conſtet. Sed & ea quandoque proponuntur, quae etſi areſtorum ipſorum lectione non aliena videantur, facere tamen non debent, ut a jure vero, & certo recedamus, cum potius exiſtimandum ſit, jus, quod inde exiſtere videtur, ex facto ortum eſſe. Unum, aut alterum exemplum adferre ſufficiet.

II. Quaeſitum eſt, an debitori haereditatis jusjurandum ab uno ex cohaeredibus delatum, noceret cohaeredi. Ac cum reſpondiſſem, non nocere, objectum ſtatim eſt areſtum, meae ſententiae, ut exiſtimabant, plane contrarium. Ad faciendam autem illius areſti fidem prolatus eſt codex areſtorum, a celebri Pariſienſis curiae advocato, cujus magna apud me auctoritas, ſumma fide, & pari judicio obſervatorum, & aliis a magni nominis Senatore, nec fama ſua, ob eximias animi & ingenii dotes, minore col-

lectis,

lectis, adjectorum, ubi illius areſti fiebat aliqua mentio. Cum ne id quidem me moveret, aut a ſententia abduceret, mirabantur homines probi, & docti, ſed quos laboris metus a veri inveſtigatione diligentiori fortaſſe deterret, tantam in me, ut illi dicebant, conſtantiam, ut ego interpretabar, pertinaciam, quam ſtatim purgandam exiſtimavi.

III. Certe nihil eſt magis tritum in toto jure, quam res inter alias actas, aut judicatas, aliis non nocere; maxime cohaeredibus: quod diſſerebamus ſupra, *lib. 1. cap. 1. n. 7.* Si igitur rei contradicto judicio judicatae exceptio cohaeredi, qui non litigavit, non nocet, *l. Judicatae 29. D. de except. rei jud.* quomodo nocebit ei jusjurandum, a cohaerede delatum? Sane quando is, cui delatum eſt jusjurandum, abſolvitur, non ideo abſolvitur, quod jus ſuum probavit, ſed quod juravit, deferente jusjurandum adverſario. Ergo ſententia illa non facit jus contra tertium, non magis, quam contra non agentem data eſſet; nec alterius temeritas, aut inconſulta facilitas debet alteri nocere. Hinc illa regula juris, ſive potius aequitatis naturalis, jusjurandum alteri neque prodeſſe, neque nocere, *l. aut praetor 3. penult. D. de jurejur.* quod exemplis confirmatur *l. 9. §. ult. l. 10. l. 11. l. 12. D. eod.* Quare Ulpianus *l. ſed etſi 7. §. 7. De Public. in rem act. Si petenti nihil rem, jusjurandum detuleris,* inquit, *egoque juravero rem meam eſſe, competit Publiciana mihi; SED ADVERSUS TE DUNTAXAT: EI ENIM SOLI NOCERE DEBET JUSJURANDUM, QUI DETULIT.* Quid hoc jure clarius?

IV. Sed jusjurandum majorem auctoritatem habet, quam res judicata, *l. 2. D. de re jud.* Verum id eſt, ſed adverſus eum, qui jusjurandum detulit; cujus definitionis cauſa redditur ibidem; quia a ſententia, ſecundum jusjurandum data, appellare non licet, ſed ea vim transactionis continet. Atqui qui tranſigit, de ſe ipſo judicat: quare nemo eſt, de quo queri poſſit, ſi neque vis, neque dolus interceſſit; & ſi denuo agere vult *praeſcriptione factae transactionis ſubmovetur, l. 9. in princ. D. de transact.* Atque juris iſtius rationem adfert Demoſthenes, *in Exceptione pro Phormione*, ſane elegantiſſimam: εἰ γὰρ ἐστὶ δίκαιον, ὡς ἂν ἅπαξ γένηται δίκη, μηκέτ' ἐξεῖναι δικάζεσθαι, πολὺ τῶν ἀφεθέντων δικαιότερον μὴ εἶναι δίκας. ὁ μὲν γὰρ ἐν ὑμῖν ἡττηθεὶς, τάχ' ἂν εἴποι ὡς ἐξηπατήθητε ὑμεῖς. ὁ δὲ αὐτοῦ φανερῶς καταγνοὺς, καὶ ἀφεὶς, καὶ ἀπαλλάξας, τίν' ἂν ἑαυτῷ αἰτίαν αἰτιασάμενος τοῦ αὐτοῦ πάλιν εἰκότως δικάζοιτο. *Nam ſi juſtum eſt, quibus de rebus ſemel judicium factum fuerit, eas non licere denuo revocare in jus; multo juſtius eſt, de quibus transactum eſt, de iis iterum actionem non dari. Qui enim apud vos cauſa cecidit, dicet fortaſſe deceptos vos fuiſſe. Qui vero ſe ipſe palam condemnavit, qui reum liberavit, qui tranſegit, quid tandem cauſari poteſt, ut judicium de eadem re ſibi iterum reddatur?* Idem *adverſus Pantaenetum*: Περὶ ὧν δ' ἔστι τὸ δικαστήριον ὅτι εἰπεῖν, ὡς ἐξαπατηθὲν τοῦτ' ἐποίησεν, καὶ ἃ δ' αὐτὸς ἐποίησε, καὶ ἀφῆκεν, οὐκ ἔνι δήπουθεν εἰπεῖν, ὡς αὐτοῦ αἰτιάσασθαι, ὡς οὐ δικαίως ταῦτ' ἐποίησεν. οἱ μὲν ὧν τῶν ἄλλων δικαζόμενοι, τοῖς ὑφ' ἑτέρων δικαίως ἐγνωσμένοις οὐκ ἐμμένουσιν. ὁ δ' ὧν ἂν ἀφῇ, πάλιν λαγχάνων, τοῖς ὑφ' ἑαυτοῦ· διὸ πάντων μάλιστ' ἄξιον τούτοις χαλεπαίνειν. *De judicum ſententiis dici poteſt, eos deceptos ita pronunciaſſe. Quae vero quis ſua ipſe ſponte remiſit, de iis dicere nihil poteſt, neque de ſe ipſo expoſtulare, quaſi id contra jus fecerit. Qui igitur de re eadem iterum litigant, aliorum ſententiae adquieſcere nolunt. qui autem retractat, de quibus ipſe tranſegit, ſuae ipſius ſententiae non adquieſcit. Quamobrem iſti hominum generi maxime iraſcendum eſt.* Sic locus ille vertendus eſt, in quo videtur eſſe aliquid vitii, & pro παρά τι τῶν ἄλλων, ſcribendum, πάλιν περὶ τῶν αὐτῶν. Si igitur jusjurandum delatum majorem vim habet, quam res judicata, quia eſt ſpecies transactionis (de transactione autem quaeri non poteſt is, qui tranſegit, quia de ſe ipſo quereretur) eum, qui non tranſegit, certum eſt tranſactione non obligari, & eam ab eo libere poſſe impugnari, nec ulla exceptione ſubmoveri. Quare ergo is, qui jusjurandum non detulit, exceptione rei judicatae, ſive mavis praeſcriptione factae transactionis ſubmovebitur. Ergo neque res judicata, neque jusjurandum delatum, neque transactio alteri nocere poteſt.

V. Neque ſane juris ulla ratio patitur, ut ſi res contra aliquem judicata, cauſa cognita, & maturo judicio diſceptata, nocere alteri nequeat, aut transactio, ab altero facta, jus alterius laedat, multo minus ut jusjurando, alicui delatum, & ex eo ſubſequutum fortaſſe perjurium, alteri, qui jusjurandum non detulit, noceat. Jure receptum eſt, ut is, cui jusjurandum delatum eſt, poſtquam juravit, liberetur, aut conſequatur, quod petit, etſi pejeraverit. Cur ejus perjurium jus contra me faciet, qui illud non detuli? Jus ergo faciet, non contra me, qui nec jusjurandum detuli, nec deferre volui, ſed contra eum, qui detulit; etſi Plato juriſprudentiam illam, quae apud Graecos quoque recepta erat, probare non potuit: nec volebat, in republica ſua cauſas decidi cujusquam jurejurando, cujus quam vana eſſet apud plures religio ſciebat, ſed ex probationibus, & inſtrumentis, τῶν δ' ἐπίσα ἐξαρνηθῆναι, καὶ ἐξομοσαμένῳ κέρδος μέγα φανερὸν εἶναι δοκεῖ, ταῦτα δὲ διὰ δικῶν, ἔχειν χάριν, κρίνεσθαι ξύμπαντας τοὺς ἐγκαλοῦντας ἀλλήλοις. Quae ſunt Platonis verba, *lib. 12. de legibus.*

VI. Atque *in duobus reis ſtipulandi ab altero delatum jusjurandum etiam alteri nocet, l. In duobus 28. in princ. D. de jurejur.* Et ſi *ex duobus reis promittendi ejuſdem pecuniae alter juravit, alteri quoque prodeſſe debebit, l. ead. §. 3.* Hoc nihil ad rem, nec jus iſtud regulae, quam propoſuimus, adverſatur ullomodo. Quare in duobus reis ſtipulandi ab altero delatum jusjurandum etiam alteri nocet? Quoniam qui delato jurejurando juravit, abſolutus eſt, & libertus. Atqui cum duo ſunt rei ſtipulandi, obligatio individua eſt, & idcirco ſinguli ſolidum petere poſſunt. Poſtquam autem alteri eorum ſolutum eſt, alter nihil petere poteſt, *l. 2. D. de duob. reis.* Quare ſi altero petente reus abſolutus eſt, alter non eſt audiendus. Neque eo ipſo caſu alterius jusjurandum alteri nocet, aut prodeſt; quia cum ſint duo rei ſtipulandi, aut promittendi, factum unius eſt factum alterius: quemadmodum obligatio unius eſt obligatio alterius; & quod debetur uni, debetur & alteri. *Ideoque petitione, & acceptilatione unius tota tollitur obligatio d. l. 2.* Ergo & jurejurando, ab uno delato, aut ſuſcepto.

VII. Jusjurandum autem delatum nocet ſucceſſori ejus, qui detulit, quomodo prodeſt ſucceſſori ejus, qui juravit, *l. 7. l. 8. D. de jurejur.* Sed & jusjurandum delatum a tutore nocet pupillo, *l. 35. in princip. D. eod.* Etiam tutor probationibus aliis deficientibus jusjurandum deferre poteſt: *quandoque enim*, addit Paulus *d. l. pupillo denegabitur actio.* Ratio dubitandi erat, quia videbatur tutor non poſſe jusjurandum deferre, & pupilli cauſam fidei adverſarii permittere, aut ea delatione pupillum obligare: unde efficiebatur, eum, cui jusjurandum delatum erat, non cogi ſuſcipere. Ait igitur Paulus, etiam pupillum obligari, jurejurando a tutore delato, deficientibus omnibus aliis probationibus, nec audiendum, ſi poſtea ex integro agere velit. Sed haec obſcura ſunt, nec ſatis praecedentibus cohaerent, *Quandoque enim pupillo*, &c. quae clariſſima erunt, ſi ſcripſeris: *Quandoquidem pupillo denegabitur actio.*

VIII. Ex his, quae hactenus dicta ſunt, efficitur opinor, non immerito dubitaſſe me de fide areſti illius, quo doctrina juri communi, & ipſi aequitati adeo contraria invehebatur. Et ut ei abroganda ſit fides, facit, quod ab eodem viro docto, qui areſtum illud obſervavit, ſcriptum ibidem eſt, jusjurandum a curatore bonis vacantibus dato fuiſſe delatum. Hoc ſi ita eſt, non potuit res inter cohaeredes agi.

CAPUT XXII.

Si quid in alieno loco aedificatum eſt, an id cedat loci proprietario ſine reſtitutione impenſarum.

I. *Quaeſtio propoſita, an emphyteuta, qui aedificium in area domus ſibi in emphyteuſim datae, conſtruxit, poſſit aedificium diruere, & materiam tollere.* II. *Diſtinctio inter bonae fidei, & malae fidei poſſeſſorem, ad impenſarum reſtitutionem quod attinet.* III. *Malae fidei poſſeſſor, & praedo, qui nullum alium titulum habet poſſeſſionis ſuae, quam quod poſſidet.* ἔχειν. IV. *Qui titulum habet, ſed quem ſcit nullum aut vitioſum, quemadmodum qui a furioſo emit, pro poſſeſſore poſſidet.* V. *Qui alienam haereditatem ſciens emit, praedo non eſt: nec qui pretium numeravit. Res aliena vendi poteſt.* VI. *Praedo non eſt, qui dolo caret, etſi in jure erret. Differentia inter errorem juris, & ignorantiam juris.* VII. *Bonae fidei poſſeſſor quis. Ignoratio, aut falſa exiſtimatio malam fidem excludit. Trajectio notata.* VIII. *Malae fidei poſſeſſor ſumptus imputare non poteſt; aedificium tollere poteſt, dummodo id fiat ſine diſpendio domini areae.* IX. *Sumptus neceſſarios imputare poteſt.* X. *Impenſae neceſſariae, quae.* XI. *Si ſoli dominus aedificium retinere vult, malae fidei poſſeſſor ſumptus utiliter factos deducit, modo utilitas extet.* XII. *Bonae fidei poſſeſſor omnimodo deducit.* XIII. *De impenſis, in res voluptuarias factis.* XIV. *Quaeſtionis propoſitae deciſio ex praedictis.* XV. *Qui aedificavit in ſolo alieno non praeſumitur donandi animo aedificaſſe, niſi de ea re appareat.* XVI. *Colonus ſumptus in fundo conducto utiliter factos repetit.* XVII. *Communis opinio eſt, emphyteutae ſumptus, utiliter factos, reſtituendos eſſe.* XVIII. *Areſta, quae contra eam doctrinam proponuntur, ſuis circumſtantiis circumſcripta.*

I. QUaeſitum eſt, an emphyteuta aedificium, quod in area domus ſibi in emphyteuſim datae conſtruxerat, emphyteuſi finita diruere poſſit, & materiam tollere. Reſpondi, non poſſe, ſi loci proprietarius impenſas reddere vellet. Replicatum eſt, nec impenſas reddendas eſſe, cum emphyteuta non debuerit in loco alieno aedificare ſine conſenſu proprietarii. Quod igitur aedificavit, cum id ſolo cedat, videri proprietario donatum, certe adquiſitum; idque ita judicatum duobus areſtis; cujus ad rei probationem codex ille, cujus *capite praecedenti* meminimus, prolatus eſt, addito alio, a viro ampliſſimae dignitatis publicato; quo doctrinam illam confirmari ſibi perſuadebant. Quaeſtionem prius diſcutiendam autumavi; poſt de areſtis, quae ſuis circumſtantiis circumſcribuntur, videndum.

II. Ad quaeſtionem autem quod attinet, diſtinctionem, quam juris interpretes quidam commenti ſunt, ut aliud in haereditatis petitione univerſali; aliud in rei vindicatione ſtatuere oporteat, nihil moror; ſed attendenda eſt, & diſcutienda diſtinctio altera, quam faciebat Juſtinianus inter bonae fidei poſſeſſorem, qui ſolum, in quo aedificabat, putabat ſuum eſſe, & malae fidei poſſeſſorem, qui ſciebat eſſe alienum. *Nam ſcienti alienum eſſe*, inquit, *poteſt objici culpa, quod aedificaverit temere in ſolo, quod intelligebat alienum eſſe*, §. 30. *verſ. Certe. Inſtit. de rer. diviſ.* Ad hanc rem igitur definiendam duo explicanda ſunt: quis ſit malae fidei poſſeſſor; & an impenſas, a ſe factas, repetere poſſit, aut quatenus.

III. Malae fidei poſſeſſor eſt, qui rem poſſidet ſine titulo, vel cum titulo, quem ſcit eſſe vitioſum. Sine titulo, veluti, qui bonis incumbit, quae cum invaderet, ſciebat alterius juris eſſe; qui nullam cauſam habet poſſidendi, *l. Sed etſi* 25. §. 3. *D. de pet. haer.* Atque hic poſſidet pro poſſeſſore, quia interrogatus cur poſſideat, reſponſurus eſt, quia poſſideo, nec ullam cauſam poſſeſſionis poteſt dicere, *l. Pro haerede* 11. *cum duabus legibus ſequentibus. D. eod.* Quidam ad rem aliquam retinendam ſufficere exiſtimant, ſi dicant, rem ſe poſſidere, etſi cauſam nullam ſuae poſſeſſionis adferant. Philippum hoc titulo Amphipolim retinere voluiſſe diſſerebat Demoſthenes, ſive quicumque alius eſt auctor orationis περὶ Ἀλοννήσου, cavillatum, decreto Athenienſium cautum ſibi retinere, ἔχειν, quae antea habuiſſet: cum illud ἔχειν non facti modo, ſed & juris verbum eſſet: Ὑμᾶς γὰρ ψηφίσασθαι ἐκείνου εἶναι, ὅτι ἐψηφίσασθε ἔχειν αὐτὸν ἃ εἶχεν, ὑμεῖς δὲ, τὸ μὲν ψήφισμα τοῦτο ἐψηφίσασθε, οὐ μέντοι γε ἐκείνου εἶναι Ἀμφίπολιν. ἔστι γὰρ ἔχειν καὶ τἀλλότρια. καὶ οὐχ ἅπαντες οἱ ἔχοντες τὰ ἑαυτῶν ἔχουσιν, ἀλλὰ πολλοὶ καὶ τἀλλότρια κέκτηνται. ὥστε τοῦτό γε τὸ σόφισμα αὐτοῦ, ἠλίθιόν ἐστιν. *At Amphipolim ſuam eſſe dicit. Vos enim ita decreviſſe, quam decreviſtis, ut quae habebat, retineret. Atque hoc quidem a vobis decretum eſt, nunquam autem Amphipolim illius eſſe. Haberi enim poſſunt etiam aliena: nec omnes qui aliquid habent, rem ſuam habent; verum multi aliena poſſident. Quare haec ejus ſubtilitas, mera ſtultitia eſt.* Nec alia erat Paridis diſputandi ratio apud declamatores, cum Helenae retinendae jus ſibi eſſe contenderet, quod Helenam haberet; quod belle confutat Menelaus apud Libanium: Τίς οὖν ὁ σοφιστὸς λόγος; ἔλαβον, φησὶ, καὶ ἔχω, καὶ μὴ ἐνόχλει. ἀλλ' οὐκ ἀρκεῖ λαβεῖν, οὐδ' ἔχειν, Ἀλέξανδρε. ἔστι γὰρ καὶ λαβεῖν, ὅθεν οὐκ ἄξιον, καὶ ἔχειν τὰ ἀλλότρια. οὐ γὰρ ἐν τῷ λαβεῖν δεῖ τὸ δικαίως κτήσασθαι, ἀλλὰ τῷ χωρὶς ἐγκλημάτων ἔχειν. οὐκοῦν δεῖ τὴν λῆψιν ἁπλῶς σκοπεῖν, ἀλλὰ πολὺ πρὸ ταύτης τὸν τρόπον. ἀπὸ γὰρ τούτου κρίνεται ἢ δοκιμάζεται. ὁρᾷς ὡς οὐδὲ τοῖς ἱεροσύλοις δίδωσιν τὸ τὰ τῶν θεῶν ἀληφῖναι, καὶ τοίγε, εἰ τὸ ἔχειν ἰσχυρὸν ἦν, ἐχρῆν ὁμολογοῦντας ἔχειν ἀπηλλάχθαι πραγμάτων. ἀλλ', οἶμαι, τοῦτ' ἔστιν, ἢ οὐδὲν ἔγκλημα ἄρα, τὸ τὰ μὴ προσήκοντα ἔχειν. οὕτως γὰρ οὐκ ἀρκεῖ τὸ λαβεῖν, ἀλλὰ προσεῖναι δεῖ τὸ χωρὶς ἀδικήματος. *Quae tandem ejus honeſta oratio? Cepi, inquit, & habeo; ne moleſtus mihi ſis. Atqui non ſatis eſt cepiſſe, & tenere, Alexander. Poteſt enim quis aliquid capere, unde fas non eſt, & poſſidere ac habere res alienas. Neque enim ideo quis protinus jure poſſidet, quia rem cepit, ſed ita demum, ſi ſine injuria. Quare non ſimpliciter ſpectandum eſt, an quid captum ſit, ſed longe magis, quo modo captum ſit. Hinc enim de illo judicium fertur. Vides impune non eſſe ſacrilegis, res deorum cepiſſe. Ceterum ſi poſſidere per ſe ſufficeret ad rem retinendam, omnes, qui rem, de qua agitur, apud ſe eſſe faterentur, dimitti oporteret, & abſolvi. Atqui expoſtulationi locus eſt, aut nullibi unquam, ſi quis rem ad ſe non pertinentem poſſideat. Sic enim non ſufficit rem accepiſſe, ſed accedat oportet, citra injuriam.* Ergo qui cauſam poſſidendi adferre nullam poteſt, poſſidet, quia poſſidet, ἔλαβε, καὶ ἔχει; & idcirco eſt praedo.

IV. Nec minus eſt praedo, qui titulum quidem habet, ſed quem ſcit nullum, & vitioſum; & ideo Ulpianus omnibus titulis hunc etiam pro poſſeſſore haerere ait, & quaſi junctum eſſe, veluti titulo pro emptore. Nam ſi quis a furioſo ſciens emit, pro poſſeſſore poſſidet, *l.* 13. §. 1. *D. de pet. haered.* Quare pro poſſeſſore? Nonne poſſidet pro emptore? Nam interrogatus quare poſſideat, reſpondere poteſt quia emit. Verum quia a furioſo ſciens emit, titulum nullum habet, ſaltem idoneum, & ideo poſſidet pro poſſeſſore, & eſt praedo.

V. Sed huic ſententiae non mediocriter adverſari videtur quod negat Ulpianus *eadem l.* §. 8. cum, qui ſciens alienam emit haereditatem, quaſi pro poſſeſſore poſſidere, & ſic ab eo haereditatem peti poſſe. *Nemo enim praedo eſt*, inquit, *qui pretium numeravit*. Hoc ſi verum eſt, qui a furioſo emit, & pretium numeravit, quare praedo erit? Qui a furioſo ſciens emit, ſcit emptionem eſſe nullam? Emptio autem rei alienae non eſt nulla; quia a domino probari poteſt, & rata haberi. Res aliena vendi poteſt; ſed

eadem

Digitized by Google

eadem, niſi domini conſenſus accedat, emptori auferre, *l.* 28. *D. de cont. empt.*

VI. Nec dici poteſt, eum, qui a furioſo emit, potuiſſe ignorare, ejusmodi venditionem eſſe legibus improbatam, & ideo praedonem non eſſe, quia praedo non eſt, qui dolo caret, etſi in jure erret, *l. Sed etſi* 21. §. *ſcire* 6. *D. de her. pet.* Aliud enim eſt juris error; aliud ignorantia juris. Quaedam ſunt, in quibus homines etiam non imprudentes errare poſſunt; at rem a furioſo vendi non poſſe, nemo poteſt ignorare, niſi ſtultus. Stultis autem non ſolet ſuccurri, ſed errantibus, *l. Regula* 9. §. *Si quis* 5. *D. de jur. & fact. ign.* Atque hactenus de malae fidei poſſeſſore.

VII. Bonae autem fidei poſſeſſor eſt, aut qui juſto titulo poſſidet, aut qui putat juſto titulo poſſidere ſe. Praedo non eſt, qui dolo caret; quod dicebamus modo. Qui autem ignorat tituli ſui vitium, dolo caret. Quare praedo non eſt, nec poſſeſſor malae fidei. *Bonae fidei emptor eſt, qui IGNORAVIT rem alienam eſſe, aut PUTAVIT eum, qui vendidit, jus vendendi habere*, *l. Bonae fidei* 110. *D. de verb. ſignif.* Ignorare, aut putare rem aliter ſe habere, idem eſt. Qui enim id putat, verum ignorat. *Qui a quolibet rem emit, quam putat illius eſſe, bona fide emit*, *l.* 27. *D. de cont. empt.* Falſo exiſtimare, eſt neſcire, ignorare, *l.* 3. *D. Pro ſuo.* Haec autem ignoratio, aut falſa exiſtimatio, & opinio malam fidem excludit, & facit, ut quod ſtricto jure nullum eſt, utilitatis cauſa valeat. Quare *ſi a pupillo emero ſine tutoris auctoritate, quem puberem eſſe putem, dicemus uſucapionem ſequi, ut hic plus ſit in re; quam in exiſtimatione*, ajebat Paulus *l.* 2. §. *Si a pupillo* 15. *D. Pro empt.* ubi eſt trajectio, pro, *ut hic plus ſit in exiſtimatione, quam in re.* Similem trajectionem obſervabamus *l.* 7. §. *Pactorum* 8. *D. de pact.* ubi Ulpianus: *Utrum autem in rem, an in perſonam pactum factum eſt, non minus ex verbis, quam ex mente convenientium aeſtimandum eſt*, pro, *non minus ex mente convenientium, quam ex verbis aeſtimandum eſt.* Sed, ut ad argumentum revertamur, ubi abeſt ſcientia, abeſt & mala fides, & facit aliquando, ut quod erat nullum, valere incipiat. Quare ſi a furioſo, quem putem ſanae mentis, emero, conſtat uſucapere utilitatis cauſa me poſſe, *d. l.* 2. §. 16. *D. Pro empt. l.* 3. §. 1. *D. de her. pet. l.* 7. §. *Marcellus* 2. *D. de Publicia.* Si ſciam, non poſſum uſucapere, *d. l.* 2. §. 17. *l.* 27. *D. de cont. empt. l.* 12. *D. de uſuc.* Denique *bona fides tantundem poſſidenti praeſtat, quantum veritas*, *l.* 136. *D. de reg. jur.* Etſi autem, ut hoc obiter moneam, qui a pupillo, quem puberem putabat, aut a minore, quem minorem ignorabat, emit, poteſt uſucapere, reſtituetur tamen pupillus, aut minor adverſus uſucapionem. Uſucapio non eſt nulla ipſo jure; Reſtitutione opus eſt.

VIII. His explicatis, ſequitur, ut videamus an praedo, & malae fidei poſſeſſor, qui aedificium in alieno ſolo poſuit, ab impenſarum repetitione, aut deductione ſubmoveri debeat, quod videbatur ſignificare Juſtinianus *d.* §. 30. *verſ. Certe.* Verum hoc cum aliquo temperamento intelligendum eſt; ut ſumptus quidem ob aedificium illud factos imputare non poſſit; aedificium tamen tollere non prohibeatur, ſi ſine diſpendio domini areae fieri poſſit; quae erat Juliani ſententia *l. Julianus* 37. *D. de rei vind.*

IX. Id autem de impenſis utilibus intelligendum eſt: nam impenſas neceſſarias etiam praedo deducit; quod clare colligitur ex *l. Domum* 5. *C. de rei vind.* ubi definitur, malae fidei poſſeſſores, ejus, quod in rem alienam impendunt, non eorum negotium gerentes, quorum res eſt, nullam habere repetitionem; *niſi neceſſarios ſumptus fecerint*, inquit Gordianus: *Sin autem utiles, licentiam iis permitti, ſine laeſione prioris ſtatus rei eos auferre.* Quod igitur videbatur Julianus, *d. l.* 37. ſumptuum repetitionem malae fidei poſſeſſori denegare, id de ſumptibus & impenſis utilibus intelligendum eſt, non de neceſſariis.

X. Quae ſunt impenſae neceſſariae? Quae ſi factae non fiant, res aut peritura, aut deterior futura ſit. Ergo ſi quis aedificium caducum, & ruens fulcit, facit impenſas neceſſarias, non item qui in loco puro aedificat: qui in aliena area aedificium ponit; quam quidem in rem facere poteſt impenſas utiles, neceſſarias non item. Quid enim neceſſe erat in aliena area aedificare? Poterat area eſſe ſine aedificio. Res igitur melior fortaſſe facta eſt, & ſic utilis eſt impenſa, non autem neceſſaria; quae etſi non fuiſſet facta, res non eſſet deterior. Plurimum intereſt, rem meliorem facias, an facias, ne ſit deterior.

XI. Impenſas igitur neceſſarias malae fidei poſſeſſor deducit; utiles non deducit. Sane non poteſt cogi dominus rem, a praedone conſtructam, retinere, & ſumptus reddere. Eam non retinet invitus? Quare nec ſumptus reddere cogitur. Sed ſi rem vult retinere, & ſumptus malae fidei poſſeſſori reſtituere, fit ei poteſtas, *l. In fundo* 38. *D. de rei vind.* Eo igitur caſu ſumptus deducit malae fidei poſſeſſor, dummodo res ſit utilior. Si utilior non eſt, nihil deducit.

XII. Atque hac in re larga eſt inter praedonem, & bonae fidei poſſeſſorem differentia. Malae fidei poſſeſſor ſumptus utiles non deducit, niſi rem retinere velit ſoli dominus, & utilitas exſtet. Bonae fidei omnimodo deducit. Quod varie tamen ex perſonis, cauſisque conſtituendum eſt. Nam finge dominum pauperem, qui ſi reddere impenſas cogatur, laribus, ſepulcris avitis carendum habeat. Sufficit bonae fidei poſſeſſori tollere ex his rebus, quae poſſit, dummodo ne deterior ſit fundus, quem ſi ab initio non foret aedificatum, *d. l. in fundo* 38. Accedentibus igitur iis, & ejusmodi circumſtantiis, bonae fidei poſſeſſor hac in re vix differet a malae fidei poſſeſſore.

XIII. Sed, impenſis in res voluptarias factis, quid fiet? Sane bonae fidei poſſeſſori proficiet doli exceptio, modo cauſa nulla ſit, quare ex perſonis, cauſisque aliud conſtituendum ſit. *Nam praedoni probe dicetur, non debuiſſe in alienam rem ſupervacuas impenſas facere Et tamen poteſtas ei fiet, tollendorum eorum, quae ſine detrimento ipſius rei tolli poterunt*, *l. utiles* 39. §. *ult. D. de haered. petit.* Quare hoc? Ex benignitate; ex aequitate naturali: *quia non debet petitor ex aliena jactura lucrum facere*, ait Paulus, *l. Plane* 38. *D. eod.*

XIV. His ita definitis, ad propoſitam quaeſtionem veniendum eſt. Quaeritur, an emphyteuſi finita poſſit emphyteuta tollere aedificia, quae in alieno ſolo poſuit, ſi modo id fieri poſſit ſine detrimento rei. Quin poſſit, dubium nullum eſſe poteſt ex iis, quae dicta ſunt, niſi ea retinere ſoli dominus velit, & ſumptus reddere. Nam cur emphyteutae conditio deterior erit, quam praedonis, & malae fidei poſſeſſoris? Emphyteuta bona fide poſſidet, non tanquam dominus, ſed tanquam emphyteuta. Si quid utiliter fecit in re emphyteuticaria, an id fecit mala fide? Aliud eſt mala fide quid facere; aliud mala fide poſſidere. Emphyteuta, qui in re emphyteuticaria aedificium poſuit, nec eſt malae fidei poſſeſſor, nec mala fide aedificavit. Non aedificavit tanquam in re ſua; ſed tanquam in re emphyteuticaria.

XV. Sed cum poſſideret tanquam emphyteuta, ſi in ea aedificavit, videtur aedificium domino rei donare voluiſſe, ajunt, ex *l.* 2. *C. de rei vind.* quod abſurdiſſime dictum exiſtimo. Quod in alterius ſolo aedificatum eſt, quoad in eadem cauſa manet, jure ad eum pertinet, cujus eſt ſolum. Si vero fuerit diſſolutum, ejus materiam ad priſtinum dominum redire conſtituit Antoninus, *ſive bona fide, ſive mala aedificium exſtructum ſit; ſi modo non donandi animo ae-*

Digitized by Google

dificia alieno ſolo impoſita ſint. Ergo niſi conſtet donandi animo in alieno ſolo aedificatum eſſe, tolli poteſt materia ab eo, qui aedificavit, ſive bonae, ſive malae fidei poſſeſſor fuerit. De donatione igitur conſtare oportet, quae non praeſumitur. Neque enim quiſquam praeſumitur facile ſuum jactare, aut perdere velle, *l. Cum de indebito 25. in princ. D. de prob. & praeſ.* Donare autem eſt perdere, *l. filiusfamilias 7. in princ. D. de donat.*

XVI. Quod autem quibuſdam excidit, emphyteutam in re emphyteuticaria mala fide aedificare, id ne audiendum quidem arbitror. Mala fide aedificat in alieno ſolo, qui aedificat tanquam in ſuo, etſi ſcit eſſe alienum. Emphyteuta non aedificat tanquam in ſuo, ſed tanquam in re, quae data ei eſt in emphyteuſim. Quare non aedificat mala fide, quemadmodum nec colonus. Colonum autem, & conductorem, *qui in fundo conducto ſua opera neceſſario, vel utiliter auxit, vel aedificavit, vel inſtituit, cum id non conveniſſet, ad recipienda ea, quae impendit, ex conducto cum domino fundi experiri poſſe*, definiebat Paulus *l. Dominus 55. §. 1. D. Loc.* Quin & colonum, qui, cum lege locationis non eſſet comprehenſum, ut vineas poneret, nihilominus in fundum vineas inſtituerat, & propter earum fructum denis amplius aureis annuis ager locari coeperat, conventum penſionum nomine a domino, a quo ejectus erat, quod in re conducta male verſatus eſſet, ſumptus utiliter factos in vineis inſtituendis reputare poſſe, oppoſita doli mali exceptione, reſpondebat Scaevola *l. pen. D. eod.*

XVII. Et ſane hanc eſſe communem opinionem video. Nam & feudum, quod certis legibus ad dominum revertitur, veluti deficientibus maſculis, non poſſe a domino vindicari, niſi reſtitutis meliorationum impenſis, veluti aedificiorum, & ſimilium, obſervat Guido Pap. *Quaeſt.* 169. Aliud obſervatur in emphyteuta, qui ob delictum re emphyteuticaria dejectus eſt. Item in fure, a quo, ſi quid in re ſubrepta factum eſt, totum id domino cedit ſine impenſarum reſtitutione, *l. ex argento 13. D. de cond. furt. l. 1. C. de infant. exp.*

XVIII. Nec ſane ex areſtis ſupra propoſitis, etſi talia ea ſint, qualia dicuntur, jus aliud elici poteſt, cum ſuas habeant circumſtantias, quae a regula, & jure generali controverſiam abducunt. Siquidem obſervant aream in emphyteuſim ea lege datam, ut aedificium ibi conſtrueretur, atque in id trecentorum aureorum impenſa fieret, ſingulisque annis octo librarum penſio ſolveretur, locus autem poſt 99. annos proprietario redderetur. Intra illud tempus, & paulo ante finitam poſſeſſionem emphyteuticariam, magni pretii aedificia ibi conſtructa ab emphyteuta, & prioribus adjecta, quae 5000. aureorum pretium excederent. Unde colligebant, noviſſima illa aedificia non poſſe facile tolli ſine aliorum detrimento; ſed & dolum emphyteutae interceſſiſſe videri, qui aedificia illa tanti pretii ideo conſtruxerit, ut difficilior eſſet impenſarum reſtitutio, ſi proprietarius ea retinere vellet. Ut ut ſit, cum jus certum ſit & indubitatum etiam praedoni, & malae fidei poſſeſſori aedificium, quod poſuit, ſine diſpendio domini areae tollere licere, rem eandem emphyteutae non licere judicatum eſſe nunquam mihi perſuadebunt: nec ſane verum eſt. Et ut minus mihi perſuadeant, facit, quod in ponenda decreti illius ſpecie inter ſe non conveniunt; & de ea re loquuntur aliena fide potius, quam ſua.

CAPUT XXIII.

Si is, qui rem alienam reſtituit, retentionem impenſarum omiſit, an eas repetere poſſit.

I. *Variae de quaeſtione propoſita opiniones.* II. *Retentio, & exceptio quandoque facilius datur, quam actio: Res aliena pignori dari non poteſt ſine domini voluntate, vendi poteſt. Exceptio doli mali ex aequitate naturali.* III. *Differentia inter retentionem, ſive exceptionem, quae jure naturali, & eam, quae jure ipſo competit. Hac omiſſa datur etiam actio.* IV. *Rei alienae poſſeſſor, ſive bonae, ſive malae fidei retentionem tantum habet, aut exceptionem, non etiam actionem.* V. *Reſpondetur ad* l. 6. §. 3. D. de neg. geſt. *contra eam ſententiam a Molinaeo allatam.* VI. *Qui ad alterius negotium accedit lucri faciundi, depraedandi cauſa accedit.* VII. *Reſpondetur ad argumentum e* l. 2. C. de rei vind. *petitum. Diſſoluto aedificio in alieno ſolo poſito, non ſolum retentio, ſed & vindicatio materiae ei, qui poſuit aedificium, competit.* VIII. Dicta l. *conciliatur cum* §. ex diverſo 12. l. Adeo 7. D. de adq. rer. domin. IX. *Differentia inter bonae fidei, & malae fidei poſſeſſorem hac in re. Malae fidei poſſeſſori vix datur exceptio aut retentio ob impenſas utiles; datur bonae fidei poſſeſſori.* X. *Habetur ratio impenſarum, a praedone factarum, quatenus tantum ſoli dominus locupletior factus eſt.*

I. EX iis, quae diximus *ſuperiori capite*, tam malae, quam bonae fidei poſſeſſorem retentionem impenſarum habere ſatis effici exiſtimo: ſed ſi retentionem impenſarum omiſit, cum rem traderet, an eas repetere poterit? Et an in hac quaeſtione diſtinguemus inter bonae, & malae fidei poſſeſſorem? Nam in altera quaeſtione inter utrumque diſtinguebamus, & bonae fidei poſſeſſorem impenſas omnimodo deducere dicebamus; praedonem, non niſi neceſſarias; utiles, & voluptuarias non item; verum permitti ei, ex aequitate tollere ea, quae ſine rei detrimento tolli poſſunt. An iſtic quoque diſtinguemus? Sane quaeſtio eſt valde intricata. Molinaeus, Martini opinionem ſequutus, etiam malae fidei poſſeſſorem impenſas neceſſarias, & utiles recuperare poſſe exiſtimat; *& hoc nedum per modum retentionis, ſed etiam via actionis, poſt ſimplicem reſtitutionem rei.* Alii nec bonae, nec malae fidei poſſeſſori actionem dant, aut repetitionem; ſed retentionem tantum: quam opinionem tuetur Antonius Faber, *de error. pragmat. decade. 26. Errore 9.*

II. Sane ex quibuſdam cauſis datur exceptio; & retentio, ex quibus non datur actio. Retentionem dat partim aequitas naturalis; partim jus receptum. Actionem dat jus civile, legibus, & iis, quae legis vim habent, & moribus conſtitutum. Si quis rem alienam mihi pignori dederit, quam alienam ſciebam, nihil eſt actum; quia res aliena pignorari non poteſt ſine domini voluntate, *l. aliena 20. D. de pig. act.* Res aliena vendi poteſt, *l. Rem alienam 28. D. de cont. empt.* Pignori dari non poteſt invito, aut non conſentiente domino; quia res, quae pignori datur, cum aliena ſit, non obligatur creditori ſine domini voluntate, & ideo non ei cavetur magis, quam ſi pignus nullum interceſſiſſet. At vero, quum res aliena venditur, etſi dominium non transfertur ad emptorem, venditor tamen ei obligatur; naſcitur inde actio ex empto; unde fit, ut re evicta venditor emptori teneatur. Item, ut ſi quando rei venditae dominium venditori quaeſitum ſit, firma maneat venditio; nec res vendita auferri poſſit emptori; etſi, cum emeret, non ignoraret rem eſſe alienam; denique ut adverſus venditorem rem, a ſe venditam, evincere volentem tutus ſit ipſo jure. At cum alienae rei obligatio nunquam conſtiterit (cum jure nunquam valuerit) hinc fit, ut debitori poſtea quaeſito dominio, vix detur utilis actio creditori, qui rem ſibi obligatam ſciebat alienam. Datur ei, qui ignorabat rem eſſe alienam; vix datur ei, qui non ignorabat. Sed ſi poſſideat, faciliorem eſſe poſſidenti retentionem, dicebat Papinianus, *l. 1. in princ. de pign.* Quare autem facilior retentio? Quia debitor, ſi rem

a ſe pignoratam vindicare velit, repellitur doli mali exceptione, quippe qui rem a ſe obligatam auferre velit, contra bonam fidem: nec minus improbe, quam ſi rem alienam a ſe diſtractam, cujus dominium poſtea quaeſierit, evincere conetur, *l. vindicantem* 17. *D. de evict.* Aequitas igitur creditorem pignus poſſidentem tuebitur; ſiquidem exceptione doli mali ei ſubvenitur, *quam exceptionem Praetor propoſuit, ne cui dolus ſuus per occaſionem juris civilis contra naturalem aequitatem proſit*, *l.* 1. §. 1. *D. de dol. mal. & met. except.*

III. Jus civile quandoque naturali aequitati officit. Ergo doli mali exceptione corrigitur jus civile, aut certe, quod deeſt, ſuppletur, & naturalis aequitas ſuſtinetur. Quum autem exceptio datur naturali aequitate tantum, tum vix datur etiam actio, aut petitio. *Ex quibusdam cauſis retentionem habemus; petitionem non habemus*, ait Pomponius, *l.* 51. *D. de cond. ind.* Hoc locum habet, quum aequitas ſola dat nobis retentionem, non etiam jus receptum. Nam ſi jure ipſo competit retentio, tunc & petitio, condictio, & repetitio. Veluti, ſi ſervum meum vendidi cum peculio, & antequam eum traderem, furtum is mihi fecit, minuitur ejus peculium; de peculio deducam ipſo jure, quod ſubripuit mihi; quia quod ſervus debet domino, de peculio ejus detrahitur; quare peculio ei legato deducit haeres quod domino debebat, *l.* 6. §. *ult l.* 8. *in princ. D. de pecul. leg.* Quod ſi cum ſervum traderem emptori, integrum peculium praeſtiti, non retento eo, quod mihi debebat ob furtum mihi factum, utrum condictio mihi competit contra emptorem, quaſi indebitum ſolverim, cum ei plus dedi, quam erat in peculio ſervi? Reſpondet Africanus, *quaſi plus debito ſolverim, poſſe me condicere*, *l. Servus quem* 30. *de act. empt.* Sic ſi haeres inſtitutus cum onere reſtitutionis, cum quartam retinere poſſet ob Falcidiam, totam haereditatem reſtituit, nec cavit ſibi ſtipulatione de quarta, an quartam repetere poterit, ac condicere? Reſpondet Pomponius, *l. Haeres* 21. *ad SCtum. Treb. Poſſe eum rerum haereditariarum poſſeſſionem repetere, vel nancisci*, id eſt, vindicare, ac quartam retinere; atque Ariſtonem dicere, non eſſe ſimilem illis, qui retentiones, quas ſolas habent, omittunt. Recte enim ibi reſcribit Antonius Faber *non* pro *eum*. Haeres igitur gravatus fideicommiſſo quartam deducit ipſo jure ex SCto Pegaſiano. Ergo non habet retentionem tantum, ſed & condictionem, & repetitionem.

IV. Quid igitur dicemus de poſſeſſore rei alienae? Si in re reſtituenda impenſarum deductionem omiſit, an eam repetet? vel an diſtinguemus heic inter bonae, & malae fidei poſſeſſorem, ut hic repetere non poſſit, alter poſſit? Certe, *l. ſumptus* 48. *D. de rei vind. l. ſi in area* 33. *D. de cond. indi l. Adeo.* 7. §. *ex diverſo* 12. *D. de adq. rer. dom.* bonae fidei poſſeſſori, qui ſumptus neceſſarios, aut utiles in praedium alienum fecit, aut in alieno ſolo aedificavit, retentio tantum datur, aut exceptio doli mali aequitatis ratione, ſi dominus nolit ſumptus utiles, & neceſſarios reſarcire; aut ſi aedificium in ſuo ſolo poſitum petat, nec ſolvat pretium materiae, & mercedes fabrorum; actionem autem, & condictionem exerte negat Julianus *d. l. ſi in area* 33. hac ratione; quia cum aedificium in area ſua poſitum dominus occupat, negotium nullum contrahit, cum rem ſuam occupet; imo etiamſi ipſe aedificium non occuparet, ſed ab eo, qui aedificavit, traditum acciperet, nec etiam hoc caſu condictionem iſte haberet, ſiquidem nihil fecit accipientis; nihil juris ad dominum areae tranſtulit; cum is rem ſuam accipiat, & habere incipiat; rem, inquam, ſuam mero jure, cum ſuperficies ſolo cedat, & ejus ſit aedificium, cujus & ſolum. Cum igitur ſummo jure, ſumptus ab eo facti, qui in alieno ſolo aedificavit, aut alienum fundum meliorem fecit, fruſtra ab eo ſint facti, verum eſt, niſi exceptione doli mali ei conſuli non poſſe, ex aequitatis ratione, re tantiſper retenta, donec ſumptus ei reſarciantur. Ergo ſi reſtituerit ſine deductione, condictio, aut repetitio nulla ei competit, jure civili repugnante.

V. Atque hinc elicienda eſt reſponſio vera, & certa, ad eos textus, quibus opinionem ſuam confirmare tentabat Molinaeus. Ac primum adſerebat *l. ſi pupilli.* 6. §. *Sed & ſi quis* 3. *de neg. geſt.* ubi idem Julianus ait: *Eum, qui negotia mea geſſit, non mei contemplatione, ſed ſui lucri cauſa, ſive depraedandi animo, ſi circa res meas aliquid impenderit, non in id, quod ei abeſt, habere contra me actionem, quia improbe ad negotia mea acceſſit, ſed id, quod locupletior factus ſum.* Ad quem quidem textum reſpondet Antonius Faber, ei, qui lucri ſui, aut praedandi cauſa negotia alterius geſſit, &c. circa res ejus impendit, ideo actionem dari, quia retentionem non habet, nec retentione poteſt ei conſuli, quae ratio non videtur ſatis idonea. Sed ei actio ideo datur, quia etſi non eo animo ad negotia alterius acceſſit, ut ei conſuleret, ſed ſibi, re vera tamen aliquomodo cum eo contraxit quaſi negotiorum geſtor; & ideo tenetur ei, cujus negotia geſſit, negotiorum geſtorum actione. Quod cum ita ſe habeat, is quoque, cujus negotium geſſit, ſumptus ab eo factos tenetur ei reſtituere eadem actione; verum cum hoc temperamento, ut eos non reſtituat, niſi qua res melior eſt; qua locupletior factus eſt.

VI. Obſerva obiter Juliani verba, *ſi quis negotia mea geſſit, non mei contemplatione, ſed ſui lucri cauſa.* Quid eſt, *ſui lucri cauſa?* ut lucrum ipſe faceret e re mea, non autem ut mihi abſenti conſuleret; quam ſolam cauſam lex probat in eo, qui ad alterius negotia accedit, propter abſentis utilitatem, *l.* 1. *D. eod.* non ut rem ſuam faciat; quod eſt propoſitum, non amici, ſed praedonis. Quare addit, *Qui enim depraedandi cauſa accedit.* Qui ad alterius negotia ſui lucri cauſa acedit, depraedandi cauſa accedit, improbe accedit, quod ait Julianus §. *eodem.*

VII. Argumentum, quod eſt petitum e *l. ſi me, & Titium.* 32. *D. de reb. cred.* facile ſolvi poteſt. Sejus Maevium, & Titium mutuam pecuniam rogaverat; Maevius debitorem ſuum promittere juſſit Sejo pecuniam eam ſe daturum; ab eo ſtipulatus eſt Sejus, cum eum, non Maevii, ſed Titii debitorem eſſe exiſtimaret. Soluta ei a Maevii debitore pecunia. An eſt Sejus Maevio obligatus, & qua actione adverſus eum agi poteſt? Non eſt obligatus ex mutuo, aut ex cauſa crediti, quia mutui obligatio non contrahitur, niſi inter conſentientes, nec ullum negotium Sejus cum Maevio contraxit. Reſpondet tamen Celſus, Sejum Maevio obligatum, quia pecunia Maevii penes eum eſt: *Quia*, inquit, *pecuniam meam; quae ad te pervenit, eam mihi a te reddi bonum, & aequum eſt.* Ergo Maevius condicet eam pecuniam; condictione aget contra Sejum, ut pecuniam ſuam ſibi reddat, quam habet ſine cauſa, aut ſine juſta cauſa; quae condictio eſt ex jure gentium. *Nam jure gentium condici poſſunt res ab his, qui non ex juſta cauſa poſſident*, *l. Rerum* 25. *D. rer. amot.* Lex igitur illa ad quaeſtionem noſtram nequaquam pertinet. Nam qui aedificium in ſolo ſuo ab alio exſtructum poſſidet, illud non poſſidet ſine cauſa, ſed juſta ex cauſa, quam habet a jure civili, cum ſit meum, quod in ſolo meo aedificatum eſt.

VIII. Supereſt *l.* 2. *C. de rei vind.* de qua jam aliquid diximus *praecidenti capite.* Ea magnos JCtos exercuit, cum tamen nihil ſit facilius, quam argumentum, quod inde petitur, diſſolvere. Prior legis pars tradit, id quod aedificio ſuperſtructum eſt, ad eum pertinere, cujus pars inferior eſt, quae ſolum contingit. Id etiam, quod in alicujus ſolo aedificatum eſt, quandiu in eadem cauſa manet, ad eum per-

pertinere, cujus eſt ſolum; quae omnia ſunt indubitati juris. Nec tamen inde excluditur exceptio doli mali, ſi dominus ſoli, eum, qui aedificavit, expellere velit, ſumptibus non reſtitutis. Poſteriori parte caſus proponitur, quo ei, qui in alieno ſolo aedificavit, datur etiam actio, non ad ſumptus repetendos, ſed ad vindicandam aedificii materiam, eo diſſoluto: quo caſu materiam ad priſtinum dominum redire ait Antoninus, ſive bona fide, ſive mala aedificium exſtructum ſit. Addit exceptionem, *ſi non donandi animo aedificia alieno ſolo impoſita ſint*. Ergo ex hac lege ſtatuendum eſt, ſtante aedificio, ei, a quo exſtructum eſt, ſive bona, ſive mala fide, retentionem tantum dari & exceptionem doli mali ob ſumptus, ab eo factos. Eo autem diſſoluto, nec reſtitutis impenſis, etiam materiae repetitionem, ac vindicationem, cum res ad priſtinum ſtatum redierit; niſi is, qui, cum ſciret locum alienum, in eo aedificavit animo donandi. *Nam ſi ſcit alienum locum eſſe, ſua voluntate amiſiſſe proprietatem materiae intelligitur*, ait Gajus *d. l. adeo* 7. §. *ex diverſo* 12. qui §. videtur pugnare cum *d. l.* 2. nec pugnat tamen: imo optime ambobus convenit. Nam quod addit ibidem Gajus, *Itaque neque diruto quidem aedificio vindicatio ejus materiae competit*, non excludit materiae vindicationem ſimpliciter, ſed ſi donandi animo tantum aedificatum ſit. Dixerat §. 10. *Eam, qui materiae dominus fuit, non deſinere dominum eſſe; ſed tantiſper neque vindicare eam poſſe, neque ad exhibendum agere*. Nec igitur contrarium poſtea aſſerit *eadem l.* interjecto tantum §. Sed quod ait *d.* §. pertinet ad eum caſum, quo materiae dominus ſua voluntate amiſiſſe proprietatem materiae intelligitur, id eſt, praeſumitur quibusdam conjecturis, & circumſtantiis; quod convenit cum eo, quod dicebat Antoninus *d. l.* 2. *Si non donandi animi aedificia alieno ſolo impoſita ſunt*.

IX. Sed nullamne hoc in argumento differentiam conſtituemus inter bonae, & malae poſſeſſorem? Imo aliquam. Malae fidei poſſeſſori leges aegre, niſi pro impenſis neceſſariis, ullam dant exceptionem, aut retentionem; dant ſine difficultate bonae fidei poſſeſſori pro impenſis tam utilibus, quam neceſſariis, excepto caſu *l. In fundo* 38. *D. de rei vindicat.* quo caſu difficilius exceptio etiam bonae fidei poſſeſſori datur. Malae fidei poſſeſſori vix, ac ne vix quidem ulla datur eo caſu. Gajus *d.* §. *ex diverſo* 12. poſtquam per exceptionem doli mali repelli poſſe dixit eum, qui petit aedificium in ſolo ſuo aedificatum, nec ſolvit pretium, & mercedes fabrorum, adjicit: *Utique ſi neſcit, qui aedificavit alienum eſſe ſolum. Nam ſi ſcit*, inquit, *culpa ei objici poteſt, quod temere aedificavit in eo ſolo, quod intelligeret alienum*. Ergo exceptionem ei negat.

X. Idem pene dicebat Paulus *l. Plane.* 38. *D. de her. pet. In neceſſariis, & utilibus impenſis poſſe ſeparari; ut bonae fidei quidem poſſeſſor has quoque imputet; praedo autem de ſe queri debeat, qui ſciens in alienam rem impendit*. Sed ſententiae iſtius ſeveritatem temperat aliquo modo poſtea, his verbis: *Sed benignius eſt*, inquit, *in hujus quoque perſona rationem haberi impenſarum*. Non dicit, exceptionem dandam praedoni, ac retentionem, tanquam bonae fidei poſſeſſori; ſed in hujus quoque perſona rationem habendam impenſarum; & id ipſum officio judicis contineri, nec exceptionem doli mali deſiderari. Ergo ratio quoque habebitur impenſarum, a praedone factarum, judicis officio, hactenus ne ſoli dominus fiat locupletior. Haec enim eſt ratio Pauli: *Non enim debet petitor ex aliena jactura lucrum facere*. Atque eo pertinet quod ſtatim adjicit; *Plane poteſt in eo differentia eſſe, ut bonae fidei quidem poſſeſſor omnimodo impenſas deducat, et ſi res non extet*; id eſt, licet impenſarum illarum nulla utilitas ad dominum ſoli perveniat; *praedo autem non aliter, quam ſi res melior ſit*. Id eſt, niſi re vera impenſae illae domino ſoli ſint utiles; niſi propter impenſas illas dominus ſoli locupletior factus ſit. Quare nec reſtituere cogitur ſoli dominus quod praedoni abeſt, *ſed in quod locupletior factus eſt*, quod ajebat Julianus *d. l. ſi pupilli* 6. §. *Sed & ſi quis* 3. Nempe quia *non debet ex aliena jactura lucrum facere*; quod ajebat Paulus. Ergo niſi lucrum facit; niſi locupletior eſt ſoli dominus, nihil habet malae fidei poſſeſſor quod deducat. Atque hoc idem ajebat Julianus, etſi verbis aliis, *l.* 37. *D. de rei vindic* ei, qui in area, quam ſciebat alienam, aedificavit, non prodeſſe exceptionem, etſi quis putaret ei prodeſſe de damno ſolicito; *Sed hoc ei concedendum eſſe, at ſine diſpendio domini areae, tollat aedificium, quod poſuit*; quomodo providetur, ne ſoli dominus ex ejus damno fiat locupletior, non ut omne damnum malae fidei poſſeſſori reſarciatur. Soli dominus igitur ſi aedificium in area ſua poſitum retinebit, impenſas malae fidei poſſeſſori reſtituet, atque ad id adigetur officio judicis, non per retentionem malae fidei poſſeſſoris, nec per exceptionem; impenſas autem, quarum utilitas exſtat, & non quantae factae ſunt, quantum praedoni abeſt, ſed in quantum ſoli dominus locupletior factus eſt. Sin autem nec impenſas reſtituere velit, patietur ſane tolli aedificium, in area ſua poſitum, modo ſine diſpendio ſuo id fieri poſſit.

CAPUT XXIV.

Quanta ex areſtorum obſervatione capiatur utilitas, & quomodo ea doctrina ſit colenda; ac per occaſionem de ceſſione bonorum.

I. *Propoſitum auctoris hoc capite.* II. *Areſtorum doctrina utilis eſt, ad praxim & uſum maxime.* III. *Multa, quae legibus comprehendi non poſſunt, tritura fori, & uſus quotidianus docet.* IV. *Quae in legibus obſcura ſunt, a judiciis, areſtis, & decretis interpretationem certam accipiunt, niſi varie ea de re judicetur.* V. *Areſtorum auctoritas areſtis contrariis facile eliditur.* VI. *Quaeſtio varie judicata, de ceſſione bonorum, an ea proſit adverſus eum, qui pro aliquo fidejuſſit, & ſolvit.* VII. *Quare ceſſio bonorum ſit introducta.* VIII. *Diverſa obligationum genera olim Athenis, bonis, aut corporibus oppigneratis.* IX. *Qui certam fructuum partem ex agris ſuis creditoribus pendebant* θῆτες *per opprobrium dicti. Qui vere* θῆτες. X. Ἀγώγιμοι, *qui judicati, & addicti ducebantur in ſervitutem.* XI. *Etſi corpora ſua non oppignerarent, juſtis tamen diebus ſolutioni praeſtitutis elapſis, ſi non ſolvebant, nec cauſam dicebant, cur necti non poſſent, creditoribus addicebantur, & ab iis abducebantur domum ibi ſervituri. Dionyſ. Halicarn. emendatur* XII. *Qui judicati ducebantur domum, vinciebantur ſaepius a creditoribus.* XIII. *Qui ita judicati erant, an eſſent perpetuae ſervituti addicti.* XIV. *Confutatur opinio eorum, qui jure Attico addictum potuiſſe a creditore occidi exiſtimant.* XV. *Ita addicti vendi poterant jure Attico. Quidam & liberos ſuos vendebant.* XVI. *Jus illud paſſim uſurpatum* πρόσθετον, *apud Plutarchum quidam pro addicto male acceperunt.* XVII. προσήλυτος *rara ſignificatione, pro inquilinae conditionis jugo addicto. Inquilini Athenaeus emendatus.* XVIII. *Jus de nectendis debitoribus ſublatum a Solone. Item Romae lege Conſulari.* XIX. *Sed alibi ſemper obtinuit.* XX. *Etſi Imperatores illud abolere inſtituerint.* XXI. *In carcerem autem publicum conjecti quandoque, qui judicatum non ſolvebant. Unde ceſſio bonorum introducta.* XXII. *Cedere foro.* ἀνασκευασθῆναι τραπέζαν. ἀνασκευασθῆναι. XXIII. Ἐξίστασθαι τῶν ὄντων. XXIV. *Bonorum ceſſio infamiam non irrogat.* XXV. *Rationes diverſitatis areſtorum ſuper quaeſtione,* initio capitis *propoſita. Fidejuſſor, ſi eum, pro quo fidejuſſit, condemnat, famoſum eum facit.* XXVI. *Socer, qui genero illuſit dirempto matrimonio, totam dotem ſolvere condemnatur, non in quan-*

Digitized by Google

quantum facere poteſt. XXVII. l. pen. D. de jur. dot. *emendata.*

I. PRobationem eorum, quae *poſtrema parte primi capitis hujus libri* propoſueramus, ad efficiendum res judicatas, etſi partem juris civilis efficiant, jus tamen undiquaque certum non componere, antequam longo, & inveterato uſu in mores tranſierint, impletam aliquomodo exiſtimo; ſequebatur, ut de vero juris iſtius uſu diceremus aliquid. Sed quia hoc argumentum patet paulo latius, nec eſt hujus otii, finis huic diſſertationi imponendus eſt, ſi paucula quaedam, ad uſum iſtum quod attinet, breviter, & ὡς ἐν τύπῳ delineaverimus.

II. Etſi igitur jus iſtud non eſt ab omni parte certum, ingens tamen eſt illius utilitas. Nam cum ea, quae ad ſenſum propius accedunt, veluti effecta, & compoſita nobis notiora ſint, quam principia, & cauſae, etſi natura priora, & notiora, quod diſſerebat Ariſtoteles *in poſterioribus analyticis*; quae areſtis, & decretis deciduntur, quia circa materiam verſantur ſenſibus noſtris oppoſitam, ſive circa res ſingulares, quae ſunt proprie αἰσθητά (nam etſi objectum facultatis ſentiendi ſit univerſale, ſingularia tamen ſola actu ſentiuntur) ea melius, & facilius capiuntur, & praecepta mentibus, & animis hominum diutius haerent. Denique ea omnia, quae in praxi, & uſu conſiſtunt, melius percipiuntur, & percepta retinentur, quam quae a rebus abſtracta ſolo intellectu continentur. Hinc fit, ut per praecepta longum iter ſit, quod dicebat Quintilianus, breve per exempla; atque in omnibus fereminus valeant praecepta, quam experimenta. Quapropter Juſtinianus ipſe poſtquam plura de ſatisdationibus tradidit, *ea omnia apertius, & perfectius a quotidiano judiciorum uſu in ipſis rerum experimentis apparere* ait, *§. penult. Inſtit. de ſatiſd.*

III. Sed & cum jus ſit infinitum, & ἄπειρον, ita ut omnes caſus, & ſpecies, quae accidere poſſunt, legibus comprehendi natura rerum non patiatur, inde fit ut multa judicum arbitrio, & prudentiae permitti ſit neceſſe, quod diſſerimus *commentario noſtro de jure non ſcripto:* qua in re quomodo gerere ſe oporteat, nihil melius docere poteſt, quam uſus, & tritura fori; ut qui ſola juris cognitione praeſtant ſine uſu, & exercitatione, in cauſis decidendis nihilo plus proficiant, quam ſi quis mare nunquam ingreſſus, & omnia tamen, quae ad navigationem pertinent, libris, aut peritorum colloquiis edoctus, navem vaſto & turbato mari regere adgrediſtur.

IV. Adde, quod quae in legibus obſcura ſunt, aut non ſatis explicata, poſtquam ſupremarum curiarum placitis, & decretis deciſa ſunt, interpretatio illa jus facit, certe tantiſper, donec rebus plenius examinatis, jus aliud, quod quandoque accidit, conſtituatur. Nec puto, quenquam privatum tam praefractae eſſe audaciae, ut conta certam, nec ambiguam curiarum ejuſmodi, quibus legum ipſarum publicandarum a principe data eſt auctoritas, interpretationem quidquam dicere, ſcribere, aut ſentire audeat, niſi curiae illae inter ſe diſſentiant, aut ipſaemet decretis contrariis a priori ſententiis diſcedant. Quod ſi perpetuo ſimiliter judicatum ſit, vix, ac ne vix quidem ab eo jure recedere licet, cum rerum perpetuo ſimiliter judicatarum auctoritatem vim legis obtinere reſcripſerit Severus, teſtante Calliſtrato *l. 38. D. de leg.* Atque ex rebus ejuſmodi perpetuo judicatis conſuetudo & mores praecipue conflantur. Si ſemel, vel bis ſimiliter judicatum ſit, videtur jus aliquomodo conſtitutum; ſed ut ſit certum, ita ut legis vim obtineat, eodem tenore, & ſine variatione ita ſemper eſſe judicatum oportet. Si variatum tantiſper eſt, jus certum dici nequit, niſi fortaſſe perperam judicatum eſſe appareat, veluti quum contra jus ipſum ſcriptum judicatur. Quod quum accidit, ad jus ipſum, jus verum, αὐτὸ τὸ δίκαιον, & juris rationem confugiendum eſt, omiſſa rerum judicatarum auctoritate, quas judiciorum varietas facit, ut vim nullam amplius habeant.

V. Rerum igitur judicatarum auctoritati plurimum tribuendum eſt, in aliis etiam cauſis, modo variationibus, & mutationibus auctoritatem ſuam ipſae ſibi non abrogent. Nam ſi non uno & eodem modo de eadem re ſemper judicatur, jus nullum, quoad alias cauſas, inde effici poteſt. Quare ſi adfertur areſti alicujus auctoritas, facile eliditur, ſi contrarium areſtum opponatur, niſi forte per poſterius derogatum ſit ſpecialiter priori, atque eo viſo, & expenſo matura deliberatione contra ſit judicatum. Hinc fit, ut ad jus certum ex areſtis conſtituendum, omnia areſta nota habere oporteat; quod quis praeſtare poteſt. Maxime cum ea in re fidem alienam ſequi neceſſe ſit; quod dicebamus ſupra. Atque inde fit, ut in magnos errores ſaepe incidamus, quum unius, aut alterius areſti auctoritate exterriti, contra areſtorum contrariorum, quae nobis nata non erant, auctoritatem, aut judicamus, aut conſilium damus, & ſic in fraudem, quamvis ſine fraude clientem impellimus. Errorum iſtiuſmodi infinita ſunt exempla, ſed hoc uno, quod primum occurrit, contenti erimus.

VI. Quaeſitum eſt, an ceſſio bonorum proſit reo adverſus eum, qui pro eo fidejuſſit, & ſolvit, ita ut bonis cedendo, carceris poenam vitare poſſit. Cum anno CIƆIƆCI. contra rerum judicatum eſſet ab inferiore judice, & a reo ſumma curia appellata eſſet, ex omnibus, quotum opem ille imploravit, nemo repertus eſt, qui illius cauſam patrocinio ſuo tueri vellet, eo quod areſtis quibuſdam ea quaeſtio judicata diceretur ab areſtorum collectoribus, quorum tamen volumina ſi curioſius evolviſſent, areſta contraria reperiſſent, nec neceſſe fuiſſet, curiam ſupplere quod advocatis defuerat; quod fecit inſigni decreto, quo non modo prioris judicis ſententia infirmata eſt, ſed pronuntiatum male eſſe judicatum, eo, ſecundum quem judicatum erat, tam litis principalis, quam appellationis expenſis multato. Quare de quaeſtione varie judicata licebat amplius inquirere; & quid jus verum, & a perſonis, & cauſis abſtractum poſtularet, examinare; ſed & quia contrariis areſtis cauſa defendi poterat, videtur non fuiſſe deſerenda.

VII. Dicit Imperator Alexander *l. 1. C. Qui bon. ced. poſſ. Eos qui bonis ceſſerint, niſi ſolidum creditor receperit, non eſſe liberatos. In eo enim tantummodo hoc beneficium iis prodeſſe, ne judicati detrahantur in carcerem*; unde colligitur, debitores quandoque carceris poena coërcitos. Sane cum ceſſio bonorum lege Julia introducta ſit ad ſublevandos debitores, *l. 4. C. eod.* eos non modo diſtractione bonorum, ſed & aliis rationibus ad exſolvendum aes alienum fuiſſe compulſos colligi poteſt; niſi dicamus ignominia, quae bonorum diſtractionem ſequebatur, eos bonorum ceſſione fuiſſe liberatos, cum non eorum nomine, ſed curatoris bonis dati ea diſtractio celebraretur. Sed clare ſignificat Alexander detractos eos in carcerem; quod & alii ſcriptorum loci ſatis probant.

VIII. Sane veteri jure Athenienſium duo erant obligationum genera; quorum altero facultates ſuas creditoribus oppignerabant, ac ſextam fructuum, & redituum partem iis pendebant; altero ſua ipſorum, aut liberorum ſuorum corpora addicebant ita, ut, ni intra diem conſtitutum ſolverent, in ſervitutem abduci poſſent: quod ſcribit Plutarchus *in Solone*, his verbis: Ἅπας μὲν ὁ δῆμος ἦν ὑπόχρεως τῶν πλουσίων. ἢ γὰρ ἐγεώργουν ἐκείνοις, ἕκτα τῶν γινομένων τελοῦντες, ἑκτημόριοι προσαγορευόμενοι, καὶ θῆτες· ἢ χρέα λαμβάνοντες ἐπὶ τοῖς σώμασιν, ἀγώγιμοι τοῖς δανείζουσιν ἦσαν, οἱ μὲν αὐτοῦ δουλεύοντες, οἱ δ' ἐπὶ τὴν ξένην πιπρασκόμενοι· πολλοὶ δὲ καὶ παῖδας ἰδίους ἠναγκάζοντο πωλεῖν (οὐδεὶς γὰρ νόμος ἐκώλυε) καὶ τὴν πόλιν φεύγειν διὰ τὴν χαλεπότη-

τα ϝ̄ δανειςῶν. *Totas erat enim populus aere alieno oppreſſus a divitibus. Nam aut iis arabant, ſextantem fructuum pendentes, unde ἑκτημόριοι, & θῆτες appellabantur; aut ſua ipſorum corpora oppignerantes, creditoribus addicti ducebantur; atque aut ibi ſerviebant, aut extra patriam venumdabantur. Multi etiam liberos ſuos vendere compellebantur (quippe qui nulla lege prohiberentur) & urbem propter foeneratorum crudelitatem deſerere.*

IX. Locus is eſt notabilis, quo obaeratorum miſera conditio veteri Athenienſium jure ſignificatur. Ergo aut praedia ſua creditoribus oppignerabant, ea lege, ut donec debitum exſolverent, ſextam fructuum partem iis penderent; aut ſua ipſorum corpora ſervituti addicebant. Qui ſextam fructuum partem creditoribus pendebant, dicebantur per opprobrium ἑκτημόριοι, & θῆτες: quippe qui ejuſdem pene eſſent conditionis, cujus & ii, qui alienos agros mercenaria opera colebant, certam fructuum partem eorum dominis pendentes, qui proprie dicebantur θῆτες. Quare & qui ex agris propriis fructuum partem creditoribus penſitabant, dicebantur veluti θῆτες, & θητεύειν. Atque θητεύειν de iis dici, qui agros alienos iis conditionibus colerent, eoſque ipſos θῆτας appellatos, plurima ſcriptorum loca demonſtrant. Quaedam obiter obſervabimus. Verba Servii Tullii ſunt in Oratione ad Quirites apud Dionyſ. Halic. *lib.* 4. Δοκεῖ δέ μοι καὶ τ̄ δημοσίαν γῆν, ἣν διὰ τῶν ὅπλων κεκτημένοι κατέχετε, μὴ τοὺς ἀναιδεστάτους, ὥσπερ νῦν, κρατεῖν, οὔτε χάρισιν λαβόντας, οὔτε ὠνῇ κτησαμένους, ἀλλὰ τοὺς μηδένα κλῆρον ἔχοντας ὑμῶν, ἵνα μὴ θητεύητε ὄντες ἐλεύθεροι, μηδὲ τὰς ἀλλοτρίας κτήσεις, ἀλλὰ τὰς ἰδίας γεωργῆτε. *Placet etiam mihi agrum publicum, armis veſtris quaeſitum, non ab impudentiſſimo quoque, ut nunc fit, occupari, nec gratis acceptum, nec pretio emptum, ſed ab iis teneri, qui nullum adhuc apud vos agrum ſortiti ſunt; ne mercede ſerviatis, cum ſitis liberi; neve alienos fundos colatis, ſed proprios.* Idem Halicarnaſſ. de eodem Servio Tullio: εὐθὺς ἅμα τῷ παραλαβεῖν τὴν ἀρχὴν, διένειμε τὴν δημοσίαν χώραν τοῖς θητεύουσι Ῥωμαίων. *Mox at regnum adeptus eſt, agrum publicum diviſit civibus Romanis, qui ob egeſtatem alienos agros mercenaria opera quaſi ſervi colebant.* Apud Judaeos olim populi armis ſubacti terram colebant, & tributum regni pendebant, a quo Judaei, qui bellicis expeditionibus, & artibus liberalibus occupabantur, immunes erant, 1 *Reg. cap.* 9. *comm.* 21. 22. Populos illos θητεύειν dicebat Joſephus *Judaic. originum lib.* 8. *cap.* 2 ὁ δὲ βασιλεὺς Σολομὼν τοὺς ἀεὶ τ̄ Χαναναίων οὐχ ὑπακούοντας, οἳ ἐν Λιβάνῳ διέτριβον ὄρει, καὶ μέχρι πόλεως Ἀμαθῆς ὑποχειρίους ποιησάμενος, φόρον αὐτοῖς προσέταξε, καὶ πρὸς τὸ θητεύειν αὐτῷ, καὶ οἰκετικὰς χρείας ἐκτελεῖν, καὶ πρὸς γεωργίαν κατ' ἔτος ἀπ' αὐτῶν ἐξελέγετο. τ̄ γὰρ Ἑβραίων οὐδεὶς ἐδούλευεν, οὐδ' ἦν εὔλογον ἔθνη πολλὰ τ̄ θεοῦ δεδωκότος αὐτοῖς ὑποχείρια, δέον ἐκ τούτων ποιεῖσθαι τὸ θητικὸν, ἐκείνους κατάγειν εἰς τοῦτο τὸ σχῆμα: ἀλλὰ πάντες ἐν ὅπλοις ἐφ' ἁρμάτων, καὶ ἵππων στρατευόμενοι μᾶλλον, ἢ δουλεύοντες κατῆγον. *Rex autem Salomo quum Chananaeos ſibi hactenus minime ſubjectos, qui in Libano monte uſque ad Amatha habitant, ſubegiſſet, tributum iis indixit, atque ex iis quotannis elegit, quorum opera ad ſervilia miniſteria, & colendos agros uteretur. Nam Hebraeorum nemo ſerviebat, nec videbatur rationi conſentaneum, quum tot iis gentes ſubjeciſſet Deus, unde capi poſſent, qui ſervilia miniſteria obirent, Hebraeos ejuſmodi miniſteriis ſubjici: verum ii omnes currentibus & equis militabant, non ſerviebant.* Sed θῆτας etiam appellavit Plutarchus *in Romulo*, homines miſeros, qui creditoribus addicti, in ſervitutem abducti erant: Ἔπειτα ἱερόν τι φύξιμον τοῖς ἀφισταμένοις κατασκευάσαντες, ὃ θεοῦ Ἀσυλαίου προσηγόρευον, ἐδέχοντο πάντας, οὔτε δεσπόταις δοῦλον, οὔτε θῆτα χρήσταις, οὔτ' ἄρχουσιν ἀνδροφόνον ἐκδιδόντες. Ergo θῆτες non erant proprie ſervi, ſed quaſi ſervi, veluti qui mercenaria opera agros alienos colebant, aut creditoribus addicti temporariam ſervitutem ſerviebant, donec iis ſatisfeciſſent. Quare & qui ex ſuis ipſorum agris certam fructuum partem creditoribus pendebant, θῆτες etiam appellabantur, non quod re vera eſſent θῆτες, ſed veluti θῆτες, quos etiam ait Iſocrates *in Plataico*, ἐπὶ θητείαν ἰέναι, eoſque diſtinguit ἀπὸ τ̄ δουλευόντων. ἀλλὰ πολλοὺς μὲν μικρῶν ἕνεκα συμβολαίων δουλεύοντας, ἄλλους δὲ ἐπὶ θητείαν ἰόντας.

X. Aliorum autem durior multo erat conditio; qui corporibus oppigneratis, ſi intra conſtitutum diem non ſolvebant, ἀγώγιμοι erant, id eſt, creditoribus addicebantur, & domum abducebantur in ſervitutem: non proprio Athenienſium jure, ſed omnium Graecorum, & plerorumque aliorum populorum; ipſorumque adeo Romanorum: quorum prima diſcordia exactis regibus ob foeneratorum impotentiam in terga quoque ſerviliter ſaevientium exſtitit: Οἱ δανείζοντες, inquit Dionyſ. Halicarnaſſ. *lib.* 5. εἰς τοὺς δεσμοὺς τὰ τ̄ ὑποχρέων ἦγον σώματα, καὶ ὥσπερ ἀργυρωνήτοις αὐτοῖς ἐχρῶντο. *In nervum foeneratores abducebant obaeratos, quibus non aliter utebantur, quam ſervis pecunia ſua emptis.*

XI. Neque ſolum ſi corpora oppignerarant, in nervum, & in vincula duci poterant, ſed etiam, ſi ſolvere damnati, intra dies juſtos, & legibus praeſtitutos, qui erant olim xxx. dies, ſententiae non parebant. Iis enim elapſis, in jus trahebantur, & ſi ex re nihil dare poterant, judicati creditoribus addicebantur, niſi cauſam dicerent, cur addici non poſſent; quod ſatis conſtare poteſt ex lege XII. Tabb *Aeris confeſſi, rebuſque judicatis* xxx. *dies juſti ſunto; poſt deinde manus endojectio eſto. In jus ducito. Ni judicatum facit, aut quis endo eo in jure vindicit, ſecum ducito, vincito, &c.* Quare Menenius Agrippa in reconciliationis conditionibus, quas plebi, quae in montem ſacrum ſeceſſerat, proponebat, apud eundem Halicarnaſſ. *lib.* 6. Τοὺς ὀφείλοντας χρέα, καὶ μὴ δυναμένους διαλῦσαι, πάντας ἀφεῖσθαι τ̄ ὀφλημάτων δικαιοῦμεν. εἴ τινων ἤδη τὰ σώματα ὑπερημέρων ὄντων ταῖς νομίμοις προθεσμίαις κατέχηται, καὶ ταῦτα ἐλεύθερα εἶναι κρίνομεν. ὅσοι δὲ δίκαις ἁλόντες ἰδίαις παρεδόθησαν τοῖς καταδικασαμένοις, καὶ τούτους ἐλευθέρους εἶναι βουλόμεθα, καὶ τὰς καταγνώσεις αὐτῶν ἀκύρους ποιοῦμεν. Quae non male ſic interpretantur. *Qui ſolvendo non ſunt, iis omnibus aes alienum remitti aequum cenſemus. Et ſi quorum corpora, quod praeſtitutum ſolutioni diem exceſſerint, ex lege jam tenentur, haec quoque placet eſſe libera. Si qui etiam per judices addicti ſunt creditoribus, & hos liberos eſſe volumus, eorumque condemnationes irritas facimus.* Locus egregius, quo duo vides condemnatorum veluti tempora: Primum quum ſolvere erant damnati, quibus xxx. juſti dies dabantur; Secundum, quum legitimis induciis elapſis, in jus trahebantur a creditoribus, ut, ni ſolverent, eos ſibi addictos & judicatos ſententia judicis in vincula abducerent ſervitutem apud ſe ubituros. Quare pro ἰδίᾳ, quae dictio turbavit viros doctiſſimos, legendum exiſtimo ἤδη. Qui ſimpliciter damnati erant, nec intra legitimos dies, intra tempus legibus praeſtitutum ſolverant, κατέχονται ἤδη ταῖς νομίμοις προθεσμίαις, & eos liberos volebat eſſe Menenius, nec vinciri poſſe. Qui autem poſt legitimas inducias ἤδη παρεδόθησαν τοῖς καταδικασαμένοις, jam addicti, & traditi erant creditoribus, & domum abducti, eos quoque ſolvi volebat, & irritas eſſe ſententias, quibus addicti erant. Elapſis igitur xxx. diebus, nullum adhuc jus in debitorum corpora habebat creditor; ſententia opus erat, qua auditis partibus ii addicerentur. Quare judicati & addicti pene ſemper conjunguntur: ubi ſolvere damnati, jam judicio dato, & auditis partibus creditoribus erant addicti. T. Livius, *lib.* 6. *cap.* 34. *Itaque, cum jam ex re nihil dari poſſet, fama atque corpore judicati, atque addicti creditoribus ſatisfaciebant, poenaque in vicem fidei ceſſeras.*

rat. Nota, *Cum jam ex re nihil dari poſſet.* Nam primo res, & facultates conquirebantur, ſive a debitore creditoribus dimittebantur; ſi nullae erant, aut ſi non ſufficiebant ad liberandam fidem, tunc ipſi debitores creditoribus addicebantur, atque hoc agebatur in cauſa, & judicio de addictione, an debitores aliquid haberent, unde ſatisfacere poſſent. Hinc ille apud T. Livium, *lib.* 2. *cap.* 23. *Sabino bello*, ait, *ſe militantem, quia propter populationes agri non modo fructu caruerit, ſed villa incenſa fuerit, direpta omnia, pecora abacta, tributum iniquo ſuo tempore imperatum, aes alienum feciſſe; id cumulatum uſuris, primo ſe agro paterno, avitoque exuiſſe; deinde fortunis aliis: poſtremo velut tabem perveniſſe ad corpus. Ductum ſe ab creditore, non in ſervitium, ſed in ergaſtulum, & carnificinam eſſe. Inde oſtentare tergum foedum recentibus veſtigiis verberum.*

XII. Ergo qui non poterant re, aut pecunia, corpore ſuo creditori ſatisfaciebant, id eſt, ei ſerviebant, ne fuga ſibi conſulerent, compedibus, quorum modum praeſcribebat lex 12. Tabularum, ſaepius vincti. Sed miſerrimum, quod conquerebatur ille apud Dionyſ. Halic. *lib.* 6. ſaepe accidiſſe, ut ſua ipſorum praedia, ſuos ipſorum agros, mancipiorum more colere cogerentur a foeneratoribus, quibus res, & corpora fuerant addicta: Οἱ τελευτῶντες ἀναγκαζόμεθα τὰς ἑαυτῶν κλήρους οἱ δύστηνοι γεωργεῖν, σκάπτοντες, φυτεύοντες, ἀροῦντες, ποίμνια νέμοντες, ὁμόδουλοι τοῖς ἑαυτῶν δορυκτήτοις ἀνδραπόδοις ὄντες, οἱ μὲν ἁλύσεσι δεθέντες, οἱ δὲ πέδαις, οἱ δὲ, ὥσπερ τὰ χαλεπώτατα τῶν θηρίων, κλοιοῖς, καὶ μύδροις. *Quibus denique noſtros ipſorum agros, proh dolor, colere cogimur, fodiendo, arando, pecora paſcendo, noſtrorum mancipiorum conſervi; pars catenis vincti, pars compedibus, nonnulli (velut truculentiſſimae beſtiae) bojis, aut maſſis orbicularibus.*

XIII. Sed qui addicti fuerant creditoribus ſuis, erantne perpetuo ſervi? Nonne poterant ſervitutem exuere? Sane poterant, ſi ſolidum ſolverent, niſi fortaſſe venditi, & in alienas terras deportati eſſent, quod fuiſſe licitum jure veteri Athenienſium demonſtrat Plutarchi *locus, ſupra a nobis exſcriptus.* Sed ſcribit A. Gellius *lib.* 20. *cap.* 1. addictis fuiſſe jus paciſcendi, ac, niſi pacti forent, habitos in vinculis dies ſexaginta, inter eos dies, trinis nundinis continuis, ad Praetorem in comitium productos; quantaeque pecuniae judicati eſſent, praedicatum. Tertiis autem nundinis capite poenas dediſſe, aut trans Tiberim peregre venum iſſe. Quod quam vere ſcripſerit, ipſe viderit. Sane quod ſcribit tertiis nundinis addictum capite poenas dediſſe, id ne mihi perſuadeat, plura efficiunt. Nam praeterquam quod non eſt veriſimile, creditorem maluiſſe occidere debitorem ſibi addictum, quam operas ſerviles ab eo exigere, aut etiam de pretio liberationis, id eſt, de debiti exſolutione, quae multis modis contingere poterat, ſpem fovere; certe ſi illius immanitatis exemplum aliquod exſtitiſſet, non fuiſſet omiſſum ab iis, qui toties, & tantopere de foeneratorum impotentia quaeſti ſunt, & eo nomine tantas turbas excitarunt; qua de re tamen altum ubique ſilentium.

XIV. Quod autem ſcribunt doctiſſimi homines, eo jure Athenienſes fuiſſe uſos, fuiſſe in arbitrio creditoris, debitorem ſibi addictum, ἀγώγιμον, occidere, nec id quoque ii mihi perſuadebunt, neque locus, quem adferunt ex Demoſthenis *Ariſtocratea*, eo pertinet: Καὶ μὴν ἔν γε τῷ ποιεῖν ἀγώγιμον, πάνθ' ὅσα ἀπείρηκεν ὁ νόμος, δίδωσι, χρήματα πράξασθαι, ζῶντα λυμαίνεσθαι, κακοῦν, ἔχοντα αὐτὸν ἀποκτιννύναι. Non agebatur *eo loco* de addictis ob aes alienum. Agebatur ea oratione de pſephiſmate, quod ſcripſerat Ariſtocrates; quo ſanciebatur, eum, qui Charidemum Oritam occidiſſet, comprehendi jus, faſque eſſe, atque Athenas deduci capite plectendum: Ἐάν τις ἀποκτείνῃ Χαρίδημον, ἀγώγιμον εἶναι ἐκ πάσης τῆς Ἀθηναίων συμμαχίδος. Accuſatus eſt Ariſtocrates παρανόμων, quippe qui pſephiſma propoſuiſſet, a legibus, & jure conſtituto prorſus alienum, quo ſcil. licebat hominem indemnatum, & inauditum comprehendere, omni injuriarum, & vexationum genere cruciandum. ἀγώγιμος ibi non erat addictus, ſed qui comprehendi poterat, & Athenas adduci ob facinus, ab eo patratum. Dictionis igitur illius ſignificatio variat pro rerum, quibus accommodatur, varietate; qua de re plura *in commentario noſtro juris Attici cum Romano collati.* Ergo τὸ ἀγώγιμον ποιεῖν eo loco non pertinet ad addictos, non item τὸ ἔκδοτον ποιεῖν, aut ἐκδότους διδόναι, *eadem oratione.* Cave enim ἔκδοτοι ibi pro addicto accipias cum iiſdem doctiſſimis hominibus. Sed hac de re alibi.

XV. Poteſtatem igitur vitae, & necis creditoribus fuiſſe legibus datam in debitores jure Attico nullus unquam locus efficiet. Nunquam fuiſſe datam omnia veterum monumenta abunde teſtantur. Sed vendi potuiſſe id alieno ſolo teſtabatur Plutarchus *loco a nobis ſupra exſcripto:* quin & eorum liberos; quod mirum eſt, cum patria poteſtas, quae liberorum fortunas, & ſpiritum ipſum ſibi ſubjiciebat apud Romanos, nulla eſſet apud Graecos. Atqui apud eos nihilominus pro parentum debitis liberi quandoque vinciebantur, & in ſervitutem abducebantur, quod dicit *eodem loco* Plutarchus. Atque Romae id ſaepe factitatum notum eſt. Hinc ille apud Dionyſ. *lib.* 6. Ὅθεν διαλῦσαι μὴ τὸ χρέος οὐκ ἔχων, ἀπήχθην δοῦλος ὑπὸ τοῦ δανειστοῦ σὺν υἱοῖς δυσί. *Unde factum eſt, ut cum ſolvendo non eſſem, ductus ſim a foeneratore in ſervitium una cum duobus filiis.*

XVI. Sane jus illud, quo licitum liberos pro debitorum exſolutione vendere, aut in ſervitutem dare, & alibi paſſim uſurpatum. Quare ſcribit Plutarchus *in Lucullo*, Aſiaticas civitates a publicanis, & foeneratoribus tanta immanitate habitas, ut ſinguli quique filios eleganti forma, & filias virgines, ipſae autem civitates donaria, Deorum ſimulacra, & tabulas ſacras, ceteraque ejusmodi divendere cogerentur; quibus omnibus abſumptis ipſi quoque tandem venibant, & ſuis liberis adjiciebantur: Τὴν ἐπαρχίαν ἄρρητοι, καὶ ἄπιστοι δυστυχίαι κατεῖχον, ὑπὸ τῶν τελωνῶν, καὶ δανειστῶν πορθουμένων, καὶ ἀνδραποδιζομένων, πιπράσκειν ἰδίᾳ μὲν υἱοὺς εὐπρεπεῖς, θυγατέρας δὲ παρθένους, δημοσίᾳ δ' ἀναθήματα, γραφάς, ἱεροὺς ἀνδριάντας, ἀναγκαζομένων. αὐτοῖς δὲ τέλος μὲν ἦν προσθέτοις γενομένοις δουλεύειν. Cujus loci non alia eſt ſententia, quam quae a nobis expreſſa eſt. Nam quod eruditiſſimi homines ex eo loco efficere volunt, προσθέτους quandoque dictos, qui addicti ſerviebant, aut qui ſponte nexum inibant, id non modo eſt a Plutarchi mente, ſed a Graecorum loquendi ratione alienum. Ergo parentes, poſtquam ad conſervandam libertatem ſuam, liberos vendiderant, aut in ſervitutem dederant, ipſi deinde ſaepius eandem fortunam ſubibant, & ſuis in ſervitute adjiciebantur, erantque eorum veluti προσθήκη, & acceſſio. Sic recte προστίθεσθαι. Actor. Apoſtol. *cap.* 2. *comm.* 41. καὶ προσετέθησαν τῇ ἡμέρᾳ ἐκείνῃ ψυχαὶ ὡσεὶ τρισχίλιαι. & *comm.* 47. καὶ ὁ κύριος προσετίθει τοὺς σωζομένους καθ' ἡμέραν τῇ ἐκκλησίᾳ.

XVII. Sed nec verum puto, ut hoc obiter dicam, quod obſervant iidem doctiſſimi homines ex Ammonio, προσήλυτον etiam dictum, qui ſponte in ſervitutem alicui ſe daret pro debito, dum ſolveret. Statuit quidem ille Grammaticus differentiam inter ἀπελεύθερον, & ἐξελεύθερον: & ἀπελεύθερον eſſe ait, τὸν ἐκ δούλου ἐλευθερωμένον: ἐξελεύθερος δὲ, τὸν γενόμενον διὰ χρέα προσήλυτον, ἢ κατὰ τὴν ἄλλην αἰτίαν τινὰ δουλεύσαντα, εἶτα ἐλευθερωθέντα: quod interpretatur vir doctiſſimus de eo, *qui factus eſt propter debita addictus, vel ex alia cauſa in ſervitutem redactus, ac poſtea liberatus.* Sane, aut ego valde fallor, aut aliud ſignificare voluit Grammaticus ille minus tritum. Heſychius προσήλυτοι interpretatur πάροικοι, ἀλλοεθνεῖς, &

πάροικος, ξένος, παρεπίδημος: optime! Atqui πελάτας dicebant eo aevo, quos Latini *inquilinos* appellarunt, qui in fundis magnatum ſerviebant, ſive originarii, ſive advenae, maxime, qui propter creditorem, aut exactorum ſaevitiam fundis propriis, ſi quos habebant, cedebant, & in magnatum & potentiorum fundos, & villas confugiebant; ubi excipiebantur quidem ut advenae, & liberi, ſed lapſu temporis habebantur tanquam indigenae, originarii, & terrae addicti, qui adſcriptitii poſtea dicti. Inquilini non erant proprie ſervi originarii, ſed tandem inquilini dicti ſunt coloni omnes ſervae conditionis, & fundis, & praediis veluti adtributi; de quibus multa dicimus alibi. Heic obſervaſſe ſufficiet, tales tandem habitos, qui cum eſſent liberae conditionis, rebus ſuis relictis in potentiorum villas, ad vitandam publicam exactorum, aut privatam creditorum ſaevitiam ſeſe conferebant, qui ideo vere erant προσήλυτοι, quique ſi colonariae conditioni ſubjecti fuerant, quum inde recedebant, erant liberi. De iis Salvianus *lib. 5. de Providentia*, loco inſigni: *Itaque nonnulli eorum, de quibus loquimur, qui aut conſultiores ſunt, aut quos conſultos neceſſitas fecit, quum domicilia, atque agellos ſuos, aut pervaſoribus perdunt, aut fugati ab exactoribus deſerunt, quia tenere non poſſunt, fundos villarum expetunt, & COLONI divitum fiant. Aut ſicut ſolent hi, qui hoſtium terrore compulſi, ad caſtella ſe conferunt, aut qui perdito ingenuae incolumitatis ſtatu ad aſylum aliquod deſperatione confugiunt; ita iſti, qui habere amplius, vel ſedem, vel dignitatem ſuorum natalium non queunt, jugo ſe INQUILINAE abjectionis ADDICUNT; in hanc neceſſitatem redacti, ut exactores, non facultatis tantum, ſed etiam conditionis ſuae, atque exulantes, non a rebus tantum ſuis, ſed etiam a ſeipſis, ac perdentes ſecum omnia ſua, & rerum proprietate careant, & jus libertatis amittant.* Sed & haec ibidem clariora, & plane ad argumentum noſtrum: *Illud gravius, & acerbius, quod additur huic malo ſervilius malum. Nam ſuſcipiuntur ADVENAE; fiunt praejudicio habitationis INDIGENAE, exemplo quodam illius maleficae potentis, quae transferre homines in beſtias dicebatur. Ita & iſti omnes, qui intra fundos divitum RECIPIUNTUR, quaſi Circes poculi transfiguratione mutantur. Nam quos ſuſcipiunt ut EXTRANEOS, & alienos, incipiunt habere quaſi proprios; quos eſſe conſtat ingenuos, vertunt in ſervos.* Ibi *advenae*, & *extranei* ſunt προσήλυτοι: Indigenae, originarii. μνῶται dicebantur apud Cretenſes. Sic enim lege hunc Athenaei locum, *lib. 6.* Ἕρμων δὲ ἐν Κρητικαῖς γλώσσαις, μνώτας, τοὺς ἐγγενεῖς οἰκέτας. Inepte vulgo legitur, τοὺς εὐγενεῖς οἰκέτας. Illi autem προσήλυτοι, & praejudicio habitationis ſervi effecti, quum inde excedebant, priſtinam libertatem recuperabant. Sed ad rem.

XVIII. Jure igitur Athenienſium antiquo talis erat conditio obaeratorum, qualem eam oſtendimus: quod jus quanquam a Solone correctum Athenis, in aliis Graeciae civitatibus paſſim obtinuit. Conſtituit igitur Solon περὶ τὸ λοιπὸν ἐπὶ τοῖς σώμασι μηδένα δανείζειν: quod etiam conſtituerat, aut conſtituere voluerat Servius Tullius apud Romanos. Sic enim ille apud Dionyſ. Hal. *lib. 6.* ὅσοι δ' ἂν μετὰ ταῦτα δανείζωνται, τούτους οὐκ ἐάσω πρὸς τὰ χρέα ἀπάγεσθαι, ἀλλὰ νόμον θήσω, μηδένα δανείζειν ἐπὶ σώμασιν ἐλευθέροις, ἱκανὸν ἡγούμενος τοῖς δανεισταῖς τὰς οὐσίας τῶν συμβαλλόντων κρατεῖν. *Si qui autem in poſterum a foeneratoribus mutuam pecuniam acceperint, eos ob debitum non ſolutum creditoribus addici, & ab iis abduci non ſinam; caveboque lege ne foeneratoribus jus ſit in libera corpora, ſed contenti ſint debitores facultatibus.* An eam legem tulerit Servius Tullius, neſcio; ſi tulit, ea cum reliquis ejuſdem legibus a Tarquinio Superbo abrogata eſt. Nam contrario jure uſi ſunt Romani uſque ad annum ab urbe condita CCCCXXVII. vel, ut alii numerant, CCCCXXVIII. quo lex lata eſt ex SCto a Coſſ. *Ne quis, niſi qui noxam meruiſſet, donec poenam lueret, in compedibus, aut in nervo teneretur; pecuniae creditae, bona debitoris, non corpus obnoxium eſſet;* quod ſcribit T. Liv. *lib. 8. cap. 28.* cui legi cauſam dedit L. Papirii foeneratoris impotentia, cui C. Publilius ob aes alienum paternum nexum ſe dederat.

XIX. Sed exiſtimare quis poſſit, jus iſtud, quod *ingens vinculum fidei* appellat T. Livius *eodem loco*, non fuiſſe omnino ſublatum, etiam poſt legem Conſolarem; quod cum alia plura ſcriptorum loca, tum Mallianae illae apud Salluſtium querelae teſtari videntur. Qua de re plura poſtea. Certe in provinciis jus antiquum obtinuit. Sic Temni Heraclides quidam Hermippo addictus a L. Flacco Aſiae praetore datis recuperatoribus. Heraclides iſte Temnites pecuniam Romae mutuam ſumpſerat a C. & M. Fufiis, equitibus Romanis, Hermippo item Temnita fidejubente. Cum pecunia non ſoluta Roma diſceſſiſſet, pecunia petitur ab Hermippo Temni, qui Fufiis ſatisfacit, & fidem ſuam liberat. Eam pecuniam poſtea ab Heraclide repetit; tergiverſantem judicio perſequitur; a recuperatoribus cauſa cognoſcitur. Recuperatores contra eum judicant. *Cum judicatum non faceret*, ait Cicero, *pro L. Flacco cap. 20. addictus Hermippo, & ab hoc ductus eſt.*

XX. Jus autem illud Imperatores poſtea paſſim infregerunt, non omnino ſuſtulerunt. Nam etſi Diocletianus, & Maximianus reſcripſerant, ob aes alienum compelli liberos, id eſt, liberae conditionis homines, ſervire jura non pati, juris tamen illius veſtigia paſſim exſtant; & nota eſt celeberrima illa S. Baſilii expoſtulatio, ἰδοὺ ἐγὼ ἐλεεινὸν θέαμα, &c. Quam totidem verbis reddidit S. Ambroſius; qua non ſolum debitores, ſed & eorum liberos in auctionem fuiſſe deductos ſignificabant. Quare ſanxit tandem Juſtinianus, ne debitorum liberos auderet amplius creditor, vel in pignus tenere, vel in ſervile miniſterium, vel eorum operas locare, τὰ τέκνα τῶν χρεωστούντων κατέχειν, ἢ εἰς ἐνέχυρον, ἢ εἰς δουλικὴν ὑπηρεσίαν, ἢ μισθόν. *Novell.* 134.

XXI. Etſi autem ſervituti exempti ſunt debitores, non tamen omnis poenae, aut cruciatus immunes fuerunt, cum non ſolum bonorum diſtractione, ſed & carceris taedio potuerint ad ſolutionem compelli. B. Chryſoſtomus, *de reſurrectione Chriſti*: Ὀφείλει τις πολλάκις, καὶ οὐκ ἔχων καταβαλεῖν, κατέχεται ἐν δεσμοῖς. Quod etiam ſignificat Alexander Severus *l. 1. C. Qui bon. ced. poſſ.* Atque ideo bonorum ceſſionem lege Julia fuiſſe introductam ſignificat *l. 4. C. eod.* Ergo qui ſolvendo non erant, ut carcerem vitarent, bonis ſuis cedebant, quod ſola profeſſione fiebat, *l. 6. C. eod.* nec ſolum in jure, ſed etiam extra jus, per nuncium, vel per epiſtolam, *l. ult. D. eod.*

XXII. Aliud eſt *cedere foro*, quod de argentariis, & nummulariis videtur proprie dici, *l. 7. §. Quoties 2. D. depoſ. Quoties foro cedunt nummularii.* Eorum ἀνασκευασθῆναι τὴν τράπεζαν veteres Graeci dicebant. Demoſthenes *contra Apaturium*: Οὐ πολλῷ δὲ χρόνῳ μετὰ ταῦτα τῆς τραπέζης ἀνασκευασθείσης, καὶ τοῦ Ἡρακλείδου κατ' ἀρχὰς κεκρυμμένου. Idem *contra Timotheum*: Ἡδέως δ' ἂν ἔγωγε πυθοίμην ὑμῶν, εἰ ὀργίζεσθε τοῖς ἀνεσκευασμένοις τῶν τραπεζιτῶν. Sed & olim quilibet, qui propter aes alienum latitabant, & hominum, ac maxime creditorum conſpectum vitabant; veſpertilliones, cedere foro dicti. Cicero *pro C. Rabirio Poſtumo, cap. 15. Niſi C. Caeſaris ſumma in omnes, incredibilis in hunc liberalitas extitiſſet, nos hunc Poſtumum jampridem in foro non haberemus.* Iterum, *cap. 17. Hic vos aliud nihil orat, niſi ut rectis oculis ſibi hanc urbem intueri, atque in hoc foro veſtigium facere liceat; quod ipſum fortuna eripuerat, niſi unius amici opes ſubveniſſent.*

XXIII. Non longe diverſum erat a ceſſione bonorum, quod ἐξίστασθαι τῶν ὄντων veteres Graeci dicebant

bant. Demoſthenes *contra Pantaenetum*: Καὶ τοὺς μὲν ἄλλους τοὺς δανειζομένους ἴδοι τις ἂν ἐξισταμένους τῶν ὄντων. Idem *pro Phormione*: ὁρᾷς τὸν Ἀρχέλοχον τὸν Χαριδήμου· ποτὲ εἶχεν ἀγρόν. ἀλλά γε νῦν πολλοί. πολλοῖς γὰρ ἐκεῖνος ὀφείλων αὐτὸν ἐκτήσατο· καὶ τὸν Σωσίνομον, καὶ τὸν Τιμόδημον, καὶ τοὺς ἄλλους τραπεζίτας· οἳ, ἐπειδὰν διαλύειν ἐδέησεν οἷς ὤφειλον, ἐξέστησαν ἁπάντων τῶν ὄντων. *Vides Archilochum Charidemi filium? Olim habuit agrum. Eundem nunc multi habent. Compararat enim eum multo obſtrictus aere alieno. Soſinomum item, Timodemum, & ceteros menſarios? qui cum ſatisfaciendum eſſet creditoribus, bonis omnibus ceſſerunt.* Idem de Apaturio, qui navim ſuam oppigneraverat Parmenoni pro decem minis, & Heraclidae trapezitae pro triginta, apud quem etiam is, pro quo agebat Demoſthenes, fidejuſſerat. Ἀλλὰ δι' ἀπορίαν ἐξειστήκει τῶν ἑαυτοῦ, καὶ τὴν ναῦν ἐπεπράκει. Sic ἐξίστασθαι τῶν οἰκείων apud Graecos ſequioris aetatis, ut *Novella* 4. ἐκστάσεις τῶν ὑπαρχόντων ἑκάστῳ χρήσασθαι, & ſimilia.

XXIV. Hoc igitur beneficium debitoribus, qui non mala fide, ſed fortunae incurſu aliquo creditoribus ſatisfacere non poſſunt, merito eſt indultum. Neque enim is, qui bonis cedit, ſi bona fide id facit, videtur fidem fallere; quippe qui ſua omnia creditoribus diſtrahenda relinquat, unde ii ſibi conſulant. Quare ceſſio bonorum infamiam non irrogat, *l.* 11. *C. Ex quib. cauſ. irrog. infam.* Et ideo non videtur denegandum miſerabile illud legis beneficium iis, qui non vitio ſuo decoxerunt, aut nihil deliquerunt, neque ob delictum ſuum aes alienum contraxerunt. Nam ſi qui mala fide, aut fraudibus in alienis bonis graſſati ſunt, beneficio iſto indigni ſunt; quod non eſt delictis, aut criminibus tributum, ſed innocenti inopiae.

XXV. Hoc cum ita ſit, an is, pro quo alter fidejuſſit, bonis cedendo liberari poteſt, ita ut carceris poena non coërceatur? Super hac quaeſtione, quod dicebamus ſupra, varie judicatum eſt, magnis concurrentibus utrimque rationibus. Qui beneficium illud in hac etiam ſpecie indulgendum judicant, fidejuſſoris non aliam conditionem eſſe ajunt, quam cujuslibet creditoris, niſi etiam hujus melior eſt conditio, qui pecuniam ſuam credidit, quam illius, qui fidem ſuam interpoſuit. Alii contra, aliam eſſe creditoris, maxime, qui e re credita lucrum aliquod facit, aliam fidejuſſoris, qui gratuito pro amico intercedit, & fidem ſuam, qua una tunc valet, non pecunia, pro eo obligat, habendam rationem, atque ideo pluribus in ſpeciebus fidejuſſores fuiſſe a creditoribus ſeperatos, & injuriam, iis a debitore factam, ſeverius vindicatam, quam quae facta fuerit creditori: cum in fidejuſſione ſit mandatum, quod non poteſt violari ſine ſcelere. Mandati condemnatus famoſus eſt. *Verbis edicti notatur*, inquit Ulpianus, *non ſolum qui mandatum ſuscepit, ſed & is, qui fidem, quam adverſarius ſequutus eſt, non praeſtat; ut puta, fidejuſſi pro te, & ſolvi, mandati ſi te condemnavero famoſum facio, l. furti 6. §. 5. D. de his qui not. inf.* Quum fidem meam pro tua interpoſui, perſuaſiſti mihi ſolvendo te eſſe, neque te fidei tuae defuturum. Jam tunc ſolvendo non eras. Mala fide igitur mecum egiſti. Quare jus eſſe videtur in cauſa.

XXVI. Sic ſocer, qui dotem promiſit, condemnatur in quantum facere poteſt, omnimodo; ſi manente affinitate dotem promiſſam genere ab eo petit; ſed ſi dirempto matrimonio petitur, ex cauſa, & perſona id tribuendum ait Labeo; id eſt, non omnimodo ei dandum, ut in quantum facere poteſt condemnetur, ſed cauſa cognita. *Quid enim*, inquit, *ſi ſocer ſpecie futurae dotis induxerit genero, & cum ſciret ſe dotem dare non poſſe, id egerit, ut genero inſidiaretur?* Quae ſunt verba Labeonis, *l. pen. D. de jur. dot.* Ergo ſi bona fide egit, ſi, cum eſſet ſolvendo, aut cum putaret ſe eſſe ſolvendo, dotem promiſit, neque hoc animo, ut genero inſidiaretur, condemnatur in quantum facere poteſt; ſin autem generum decepit, plus promittendo, quam praeſtare ſe poſſe ſciebat, ut ita generum ſibi conciliaret, beneficio iſto indignus eſt. Quare & de eo, qui cum ſciret ſe non eſſe ſolvendo, aut alia ratione mala amicum impulit, ut pro ſe fidejuberet, exiſtimarunt, perfidiam ejus eſſe multandam, eique ceſſionis beneficium eſſe denegandum. Atque inde, quomodo diverſae ſententiae, & opiniones, diverſa quoque, & contraria decreta.

XXVII. Ceterum in verbis Labeonis *d. l. penult.* videtur eſſe aliquid vitii. Scriptum eſt in Pandectis Florent. *Si ſocer ſpecie futurae dotis induxerit genero.* Quod cum concoquere non poſſent, ediderunt *generum.* Sane ſcriptum exiſtimo, *incluſerit genero.* Id enim, quod ibi tangitur, erat re vera illudere. Atque heic ſcribendi finem facere volebamus, ſed quia jure quodam proprio utimur, quo notantur ii, qui bonis cedunt, de eo dicendum aliquid eſt.

CAPUT XXV.

De nota, quae hodie inuritur iis, qui ad ceſſionis beneficium admittuntur.

I. *Quo jure conſtitutum ſit apud nos, ut qui ad miſerabile ceſſionis beneficium admittuntur, pileum viride geſtare cogantur.* II. *Ceſſionis beneficium a lege Julia; & quare. Varronis locus emendatus. Bonam copiam ejurare.* III. *Nexi qui dicti.* IV. *Poſt legem Petiliam carcere publico debitorum perfidia quandoque coercita* V. *Tolerabilior tamen debitorum conditio. Improbatur eorum opinio, qui addictos a creditoribus occidi potuiſſe putant. Addicti non erant ſervi, ſed ſerviebant.* VI. *Reſpondetur ad argumentum, ex lege* XII. *Tabularum allatum.* VII. *Quomodo* XII. *Tabulae voluerint debitoris partes ſecari.* VIII. *Sector, & ſectio quid. Cognitor.* Βιαίως. IX. *Bonorum ceſſio ab initio non omnibus indulta, ſed civibus Romanis tantum.* X. *Nec ad ceſſionem admittebantur olim, qui decoxerant, & ſuo, non Fortunae vitio, bona ſua amiſerant.* XI. Novella *Juſtiniani* conſtitutione 135. *vetitum ne carceris vexatione ad bonorum ceſſionem adigerentur, qui infortunio tantum, non ſuo vitio ſolvendo non erant, nec habebant, unde creditoribus ſatisfacere poſſent.* XII. Novella *Juſtiniani* 135. *explicata, & emendata.* XIII. *Ejus, qui bonis ceſſit, ἀσχήμων βίος a Juſtiniano dictus; & quare* XIV. *Vix ei quidquam relinquebatur ad victum & veſtitum* XV. *An ante condemnationem bonis cedi poſſet jure Romano.* L. 8 D. Qui bon. ced. poſſ. *emendata.* XVI. *Ceſſio bonorum ſimpliciter fiebat, & ſine ullis juris ſolemnibus.* XVII. *Qui bona avita abligurierant, jure Attico non poterant audiri in publicis populi conciliis, & concionibus.* XVIII. *Quod jus non pertinebat ad eos, qui ſine ſuo vitio bonis lapſi erant.* XIX. *Decoctor. Decoquere. Conturbare.* XX. *Equites, qui decoxerant, non debebant ſedere in quatuordecim ordinibus* XXI. *Quod de pileo viridi apud nos obſervatur, areſtis eſt introductum.*

I. HOdie qui bonis cedunt apud nos, id eſt, in locis quae Senatus Pariſienſis juriſdictioni ſubſunt, pileum viride aſſumere coguntur, quod ni faciant, poſſunt, inſuperhabita bonorum ceſſione, ad quam fuerant admiſſi, in carcerem detrudi. Si quaeras, quo jure ſit id conſtitutum, moribus reſpondebitur, id eſt, decretorum, & areſtorum auctoritate; quae tranſiit in mores. Nam quod vir ampliſſimae dignitatis, in areſtorum accurata collectione, quam ſibi uni concinnaverat, quaeque poſt ejus obitum, in communem omnium uſum publicata eſt, ita loquitur, quaſi lege, & principis conſtitutione, ea veluti nota fuerit bonorum ceſſioni adiecta, fefellit eum memoria: cum nulla unquam hac

de re conſtitutio ſuerit facta. Ergo areſtis jus illud introductum, nec ab initio ea nota iis inuſta, niſi qui mala fide, cum ſolvendo non eſſent, aes alienum contraxiſſent, aut, ſuo, non fortunae vitio facultatibus lapſi eſſent. Nunc autem nulli pene admittuntur ad hoc miſerabile beneficium ſine ea nota. Sed quia, video ſummos viros, nec juris ſolertia, & judicii praeſtantia minus, quam dignitate illuſtres, in alia eſſe ſententia, de re tota dicendum aliquid eſt.

II. Ceſſionis beneficium omnes legi Juliae tribuunt, qua cautum erat, ut qui bonis cederet, non poſſet a creditoribus in carcere teneri; unde ſequitur, quod dicebamus *ſuperiori capite*, debitores ob aes alienum uon ſolutum carceribus mancipari ſolitos, lege Petilia, qua cautum erat, ut pecuniae creditae bona debitoris, non corpus obnoxium eſſet, valere juſſa. Ea enim lege proſpectum erat, ne debitorum corpora quocumque tandem modo necterentur, & obligarentur, ita ut poſſent a creditoribus ſive in privatis, ſive in publicis carceribus vinciri, vel alio modo teneri, ſi debitores bonam copiam ejurarent, ſive ſolvendo ſe non eſſe affirmarent. Nam ad eam legem refero, quod legitur apud Varronem *lib. 6. in Ling. Lat. ſub fin.* loco depravato, & qui doctiſſimorum hominum induſtriam exercuit, & fortaſſe adhuc exercebit. *Liber*, inquit Varro, *qui ſuas operas in ſervitute, pro pecunia, quam debeat, dat, dum ſolveret, nexus vocatur, ut ab aere obaeratus. Hoc C. Popilio rogante Sylla dictatore ſublatam, ne fieret, & omnes, qui bonam copiam ejurarent, ne eſſent nexi, diſſoluti.* Quod de Sylla Dictatore ibi ſcriptum eſt, furcillandum eſſe doctiſſimi homines recte, ni fallor, exiſtimarunt; ſed quod *C. Poetilio auctore* iidem legi volunt, iis aſſentiri non poſſum. *Rogante* probum eſt, & verum. Conſul rogabat, non auctor erat; Senatus erat auctor. Scriptum igitur annotant in veteribus libris, *C. Poetilio Viſolo*, quae erat, ni fallor, vera lectio; atque ex *Viſolo* conflatum *Sylla*, cui adjectum poſtea ab aliquo quaſi pro interpretamento, aut illuſtratione, *dictatore*. Lex igitur rogata fuit a C. Poetilio, ſive Viſolo, ſive *Veſulo*, ut ab aliis appellatur: & ideo Varronis locum ita reſtituendum exiſtimo: *Hoc C. Poetilio Viſolo*, vel *Veſulo*, *rogante ſublatum ne fieret, & omnes, qui bonam copiam ejurarent, ne eſſent nexi, diſſoluti.* Quae poſtrema ita ſcripta exitant apud Livium: *Ita nexi ſoluti, cautumque in poſterum ne necterentur.* Ne autem eſſent amplius nexi, bonam copiam ejurare cogebantur, id eſt, jurare, nulla bona ſe habere, unde ſolvere, & creditoribus ſatisfacere poſſent. Feſtus: *Ejuratio ſignificat, id, quod deſideretur, non praeſtari.* Plautus: *Ejuravit militiam.*

III. Quid autem erat nexus, & quinam nexi dicti? Sane, qui, propter pecuniam non ſolutam, creditoribus addicti fuerant, vel ſe in ſervitutem dederant, donec ſolverent, nexi dicebantur, quia eorum corpora, nec bona ſolum, creditoribus erant nexa, & obligata, ita ut in poteſtate creditorum eſſent, quaſi ſervi, certe in ſervitute; qui & ideo ad majorem creditorum ſecuritatem vinciri poterant, & in compedibus, ac in nervo teneri; quod ne fieret amplius, vetitum ea lege; quod tamen non fuiſſe, undiquaque obſervatum docent erudititiſſimi homines; alii, ut uſum cum ea lege concilient, multum ſudant, nec hilum, ni fallor, proficiunt.

IV. Sane lex Petilia ad cives Romanos pertinebat, quos fuiſſe ejusmodi vexationis poſt eam legem, ſi non omnimodo, certe magna ex parte immunes exiſtimo, nec alios, niſi qui noxam meruerant, & qui ob delicta, aut fraudes judicati erant, eo modo coërcitos: ſiquidem tot exortis poſtea inter plebem & Senatum, ac patricios ſeditionibus, plebem de ea ſaevitia queſtam nou videmus, quod erat ei ante eam legem pene ſolemne. Provinciales, & qui cives Romani non erant, non eadem lege ſunt uſi. Dixi autem cives Romanos, poſt legem Petiliam, ſi non omnino, certe maxima ex parte ejus vexationis fuiſſe immunes. Quare nou omnino? Quia carcer publicus ſaltem in locum privatae illius ſervitutis ſucceſſit, quaſi ad eum lex Petilia non pertineret, quae non erat C. Mallii, & ceterorum obaeratorum, qui Catilinam ſequebantur ducem, ſententia, quum de foeneratorum, & Praetoris ipſius ſaevitia quererentur, qua legem Conſularem violatam clamitabant, & libertatem ſuam imminutam, non alia re, opinor, quam quod patrimonio, & bonis ob aes alienum exuti, ne ſic quidem liberi eſſent, ſed carceris poena etiam coërcerentur. Eo enim querelas eorum refero, non ad privatos carceres, ad ſervitium privatum, & vexationes ei adjunctas, quae multo uberiorem querendi materiam iis ſuppeditasſent. Sic igitur illi apud Salluſtium *in Catilinaria, c. 33. Neque cuiquam noſtrum licuit more majorum lege uti; neque amiſſo patrimonio corpus liberum habere. Tanta ſaevitia foeneratorum, atque praetoris eſt.* Cum igitur in vinculis publicis haberi posſent, dicebant liberum corpus ſe non habere. Quare ſtatim poſtea: *At nos non imperium, neque divitias petimus, quarum cauſa bella, atque certamina omnia inter mortales ſunt; ſed LIBERTATEM, quam nemo bonus, niſi cum anima ſimul amittit. Te, atque Senatum obteſtamur, conſulatis miſeris civibus, LEGIS PRAESIDIUM, quod iniquitas praetoris eripuit, reſtituatis.* Etſi igitur privati foeneratorum carceres ſublati erant; cum tamen in publicum carcerem debitores, qui fidem fregerant, a Praetore quandoque conjicerentur, liberum corpus ſe non habere illi querebantur.

V. Longe tamen tolerabilior erat debitorum conditio poſt legem Petiliam, debitorum, inquam, qui cives Romani erant, cum carceres illi privati, & veluti ergaſtula ſublata esſent. Neque tamen doctisſimis hominibus asſentior, qui ante eam legem, eos, qui creditoribus addicti erant, ad eam ſervitutem redactos tradunt, ut non ſolum cives esſe deſinerent, ſed & a creditoribus ſuis trucidari posſent. Sane ſerviebant quidem, ſed ſervi non erant. Quare Varro *loco a nobis citato: Liber, qui ſuas operas, in ſervitute, pro pecunia, quam debeat, dat, dum ſolveret.* Servi igitur non erant, ſed in ſervitute, & operas ſuas creditoribus pro pecunia dabant, donec ſolvisſent. Ea ſoluta, ſervitutem exuebant, cujus habitum nunquam contraxerant, ſed effectus tantum experti erant. Quare ſervitio illo liberati, ingenui erant, non libertini, quia nunquam libertatem amiſerant, ſed ejus uſum temporarium.

VI. Sed lege XII. Tabularum tertiis nundinis venundari poterant, imo & occidi. De venditione verba audio; rem non video: imo ſcriptorum loci a nobis antea allati, & ceteri omnes ejusmodi ſatis ſignificant, ſervitio eos tantum mancipatos, non ſervituti, & quod de necis poteſtate dicunt, id a vero plane alienum puto. Exclamat ille apud T. Livium, *loco ſuperiori capite a nobis exſcripto lib. 2. cap. 23. Ductum ſe ab creditore, non in ſervitium, ſed in ergaſtulum, & carnificinam eſſe. Inde oſtentare tergum foedum recentibus veſtigiis verberum.* Sane ille nihil omittebat, quo poſſet plebis indignationem excitare, & foeneratoribus invidiam creare; ad eam rem ergaſtulum, & carnificinam crepabat; tergum veſtigiis verberum foedum oſtentabat. Quid hoc rei erat, ſi & occidere eum licuiſſet? Atqui longe rem aliter ſe habuiſſe oſtendit cum ſe non in ſervitium a creditore ductum dicit, ſed in ergaſtulum. Ergo extrema eorum poena legitima erat, ſervitium, non ſervitus, nec ſervitutis effectus, aut ſervorum conditio.

VII. Quid igitur ſibi volebat illa debitorum ſectio lege duodecim Tabularum ſancita? Si communem debitorem plures in partes ſecare poterant, quidni poterant ſuum quisque debitorem trucidare Sane ſectionem illam, niſi graviſſimorum ſcriptorum Quintiliani,

tiliani, & Tertulliani obſtaret auctoritas (nam A. Gellium nihil moror) civilius multo interpretarer, quam verba videntur poſtulare. Servus communis ſecatur, & dividitur in partes; & quiſque eorum, quorum ſervus eſt, partem ſuam habet, *l.* 5. §. 1. *D. de legat.* 1. *l.* 2. §. 1. *D. de verb. oblig.* Ergo & debitor pluribus nexus, & addictus in partes ſecari poterat, ut pro debiti portione unicuique ſerviret, & operas ſuas pro pecunia daret. Sed rem ipſam amplius ſcrutari nihil eſt neceſſe; ſufficit quod iidem ſcriptores teſtantur, jure illo, ſi verborum faciem ſpectes, truculento, & ſanguinario, neminem unquam eſſe uſum.

VIII. Quod autem bonorum ſectionem inde appellatam viri doctiſſimi ſuſpicati ſunt, id ab aliis merito improbatum exiſtimo. Sed unde igitur ſignificatio illa? Varii varia ſunt commenti. Quidni igitur mihi quoque liceat mea narrare ſomnia? Sane qui haſtam publicam, cui hoſtium, aut damnatorum, & proſcriptorum bona ſubjiciebantur, ſequi ſolebant, lucro diis, hominibusque exoſo, inhiantes, ab eo ipſo ſectores fortaſſe appellati, & ex eo res ipſa ſectio. Pauci reperiebantur honeſti, aut qui viri boni haberi vellent, qui negotiationem illam facerent. Quare Cicero *Philippica* 2. *cap.* 26. *Haſta poſita pro aede Jovis Statoris; bona (Miſerum me: conſumptis enim lacrymis tamen infixus animo haeret dolor) bona, inquam, Cn. Pompeji Magni voci acerbiſſimae ſubjecta praeconis. Una in illa re ſervitutis oblita civitas ingemuit; ſervientibusque animis, gemitus tamen populi Romani liber fuit. Exſpectantibus omnibus quisnam eſſet tam impius, tam demens, tam diis, hominibusque hoſtis, qui ad illud ſcelus ſectionis auderet accedere, inventus eſt nemo, praeter Antonium, praeſertim cum tot eſſent circa haſtam illam, qui omnia alia auderent; Unus inventus eſt, qui id auderet, quod omnium fugiſſet, & reformidaſſet audacia. Tantus igitur te ſtupor oppreſſit, vel, ut verius dicam, tantus furor, ut primum, cum SECTOR SIS ISTO LOCO NATUS, deinde cum Pompeji ſector, non te exſecrandum populo Romano, non deteſtabilem, non omnes tibi deos, omnes homines, & eſſe inimicos, & futuros ſcias?* Nec inde alieni ſunt Manilii verſus *lib.* 5. *Aſtronom.* a Joſepho Scaligero, divini ingenii viro, & ſtupendae ſeculis omnibus eruditionis emendati, & optime, ni fallor, explicati. Ibi ait Manilius ſub libra, qua parte oritur Hoedus, ſolertes homines, ac indefatigatae diligentiae naſci, qui fora frequentantes, ac magiſtratuum tribunalia, nullum lucri inde faciendi occaſionem amittant, ſectionibus, & cognituris ſedulam operam dantes, & haſtam publicam ſectantes, eique adhaerentes, quocumque tandem eat, ita ut neque ſectores unquam deeſſe poſſint, qui in auctionibus digitum tollant, & ſectiones emant ſive damnatorum bona publicata, neque cognitores, & ſectorum praedes.

Solertes animos, agitataque pectora fundit,
Et fingit variis non deficientia curis.
Nec tentata domo; populi ſunt illa miniſtra,
Perque magiſtratibus, & publica jura feruntur.
Non ullo careat digito, quaque ierit haſta;
Defueritque bonis ſector, poenamque lucretur
Noxius, & patriam fraudarit debitor aeris.
Cognitor eſt.

Teſtatur Franciſcus Junius, in libris Palatinis ſcriptum extare, *non ullo curat digito*; quod Scaligeri conjecturam adjuvat. Ergo & ſectorem, & cognitorem eum, qui ita naſcitur, fore ait Manilius. Duo iſta optime coibant, ſectio, & cognitura, & ſector & cognitor ſocii vulgo erant ejuſdem emptionis. Cave enim heic cognitorem accipias pro procuratore, qui eos, quorum bona publicata erant, aut haſtae ſubjiciebantur, defenderet. Nullae erant ibi procuratoris, minus etiam cognitoris partes. Quod autem Gloſſae Philoxeni *ſectorem* interpretantur βιώνης, optimum, & elegantiſſimum exiſtimo. βιώνης non dicitur βία, id eſt, τῷ ἄνευ ὠνίας redemptor, βίῳ ὠνούμενος, id eſt, ἄνευ ὠνίας: quod doctiſſimi homines volunt; ſed emptor, ſive redemptor eorum, quae βίᾳ, vi, & ſub haſta diſtrahuntur. Heſychius, Βιώνης, ὁ τὰ δημόσια ἀγοράζων: nempe quae ſub haſta venibant, erant δημόσια, aut jure publico diſtrahebantur, invitis iis, quorum res fuerant. Ergo ſectores fortaſſe, quia haſtam publicam ſequebantur, homines lucri inhumani avidi, & diris publicis devoti. Niſi mavis, ſectores eos fuiſſe appellatos proprie, quibus res univerſae, quae ſub haſta venibant, addictae eſſent, quas poſtea inter ſe ſecabant, & dividebant, atque aliis particulatim divendebant; ut ideo non modo emptionem, ſed univerſitatem ipſam eorum, quae diſtrahebantur, ſectionem appellarint. Sic ſectiones oppidorum, & ſimilia.

IX. Ut ad rem revertamur, ſervitium illud, ad quod creditores adigebantur, ſublatum lege Petilia, modo debitores bonam copiam ejurarent; carcer autem publicus in ejus locum pene ſucceſſit, fortaſſe contra legis mentem, quae etiam vexatio ſublata per ceſſionem bonorum: quae nec omnibus ſtatim patuit; ſed primo civibus Romanis tantum; deinde cum in orbe Romano omnes cives effecti eſſent: tandem, (nec enim ſimul cum civitate) & ad provincias porrectam eſſe ajunt Diocletianus, & Maximianus, *l.* 4. *C. Qui bon. ced. poſſ.*

X. Sed quinam ad ceſſionem bonorum admiſſi? An omnes omnino debitores? Non ſane; ſed quorum fides fortunae vitio afflicta fuerat, non ſuo. Quamtamen in re, quia paulo faciliores judices erant, ab Imp. Gratian. Valent. & Theodoſio cautum eſt, ne cui ceſſio bonorum proſit, *niſi forte propriorum dilapidationem bonorum, aut latrociniis abrogatam, aut naufragiis, incendioque conflatam, vel quolibet majoris impetus infortunio, atque diſpendio docuerit adflictam, l.* 1. *C. Th. Qui bon. ex leg. Jul. ced. poſſ.*

XI. Sed & iis ipſis, qui ejuſmodi caſibus bonis exuti eſſent, aliter etiam conſuluiſſe videtur Juſtinianus *Novell.* 135. niſi fortaſſe ad propriam aliquam ſpeciem ea conſtitutio referenda eſt, quae nondum eſt ſatis intellecta. Dicit Juſtinianus aditum ſe a Zoſario quodam e Myſia provincia, querente de rectoris iniquitate, qui praetextu pecuniae publicae, & privatae, ſed ſolo contumeliae ei inferendae deſiderio, eum ad bonorum ceſſionem compellere vellet, eo iniquius, quod non negligentia, & inertia, ſed fortunam ſequiorem expertus, bona ſua amiſiſſet. Quod cum inhumanum exiſtimaret Juſtinianus, vetat, ne in ejuſmodi caſibus, ad bonorum ceſſionem quiſquam poſtea a rectoribus, & praeſidibus provinciarum compellatur, modo bonam copiam ejuret, data creditoribus facultate, ut ſi quae ei competiturae ſint aliquando actiones, ſive haereditario ſive alio jure, eas exercere poſſint, & ejus debitores convenire. Haec, ni fallor, mens *Novellae illius* eſt, quibuſdam locis depravatae, & pejus etiam explicatae.

XII. Dicit Juſtinianus, ἐδίδαξεν ὡς ἐπὶ χρήμασι δημοσίοις τε, καὶ ἰδιωτικοῖς μεθοδείαν ὑπομείνας ὑπὸ τοῦ τῆς χώρας λαμπροτάτου ἄρχοντος, ἐπὶ ὕβρει καὶ μόνῃ. οὐ γὰρ ἐπὶ τῶν χρημάτων πέποιθε περιγενησόμενος ἐπιδίδοσθαι λιβέλλους τῶν οἰκείων πραγμάτων αὐτοῦ. Quae ita vetus interpres: *Nos edocuit, quod cum pecuniarum publicarum pariter, & privatarum nomine conveniretur a clariſſimo provinciae praeſide, per contumeliam, & quidem ſolam. Neque enim credidit de iis pecuniis propriarum ſuarum rerum perſequutionis libellos oblatum iri.* Quae non ſatis exprimunt mentem Imperatoris, nec Zoſarii querelam, qui querebatur μεθοδείαν ὑπομείνας ὑπὸ τοῦ τῆς χώρας ἄρχοντος, a provinciae rectore negotium ſibi faceſſi, ut bonis cederet, ὡς ἐπὶ χρήμασιν, tanquam propter pecuniam recuperandam, ſed re vera ἐφ᾽ ὕβρει μόνῃ, ut injuriam ſolum, & contumeliam ſibi faceret, cum nihil haberet Zoſarius, unde poſſet ſolvere quod ab eo petebatur. Μεθοδεία heic non eſt actio,

nec

nec μεθοδίαις ὑποβληθεῖν, conveniri, ſed eſt ἐπήρεια, vexatio, quae malo more fit, & per cavillationem. Sic ſaepe. Haec ἐπὶ ὕβρει καὶ μόνῃ, obſcura ſunt, quae clara facies, ſi legeris, ἐπ. ὕβρει δὲ μόνῃ. Praetendebatur ergo aes alienum: ſed re vera nihil aliud quaerebatur, quam ut Zoſario contumelia fieret. Quod oſtendit verbis ſequentibus: Οὐ γὰρ ἐπὶ τῷ χρημάτων πίνακος, &c. Interpres legit πίνακι: ſed melius πίνακα. Neque enim ait coactum ſe dare catalogum facultatum ſuarum, ut videretur an eſſet, unde ſatisfieri poſſet, ſed ſtatum adactum bonis cedere; quod iniquiſſimum eſſe judicabat: Πῶς γὰρ δίκαιον, τὸν ἅπαξ ἐκ τοῦ συμβεβηκότος, καὶ οὐ ῥαθυμίᾳ παραδιδομένην ἐκτὸς τῶν ἑαυτοῦ γεγονότα, αὖθις ἀσχήμονα τὸν βίον ἑαυτῷ περιτιθέναι, τῆς ἐφημέρου τροφῆς, ὡς εἰκὸς, τῆς τε τοῦ σώματος σκέπης ἔξω βιαίως καταστῆναι; quae ita interpres: *Ubi enim locorum juſtum eſt, ut is, qui in univerſum ex accidenti, non ſupina negligentia res ſuas amiſiſſe traditus eſſet, denuo per vim ad ignominioſam vitam transponatur, & ad quotidianos victus, neque non, ut libet conjicere, amictus corporis inopiam adigatur?* Haec etſi elegantius reddi poterant, rem tamen ſatis exprimunt. Iſta, *non ſupina negligentia res ſuas amiſiſſe traditus eſſet*, male reddita ſunt, ſed ad veram lectionem nos ducunt. Vulgo legitur, καὶ οὐ ῥαθυμίᾳ παραδιδομένην, nullo ſenſu. Ergo legendum ῥαθυμίᾳ παραδιδόμενον, quomodo legit interpres, id eſt, *inertiae & ignaviae deditum*. Qui ignavia, & ſupina negligentia res ſuas perdit, etſi minore odio laborat, quam qui luxu, & flagitioſis deliciis non tamen culpa caret, nec legis beneficium meretur, maxime cum aerealieno merſus, rebus ſuis proſpicere debeat, tanquam fidei ſuae creditis: quod pluribus diſputamus *in commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati, ad titulum, de Tutelis.* Prohibet poſtea Juſtinianus, ne quis ob cauſas ad ceſſionem bonorum adigatur, verbis, ni fallor, depravatis, & ideo obſcuris: Θεσπίζομεν, μηδενὶ ἐξεῖναι τῶν ἐνδοξοτάτων, ἢ μεγαλοπρεπεστάτων ἀρχόντων, ἐκστάσεως πράγματος χάριν ἀνάγκην ἐπαγαγεῖν τινὶ τῶν τὰς εὐθύνας ἐπὶ ταῖς εἰρημέναις χρείαις ἐπὶ χρήμασι τυχὸν δημοσίοις, ἢ ἰδιωτικοῖς ὑπομένοντας, ἢ τοιουτοτρόποις αἰκισμῶν κεχρῆσθαι προφάσεσιν: ὡς ἂν αὐτὸς τῆς τοῦ σώματος φειδόμενος τιμωρίας, αἱρεῖσθαι μᾶλλον τὴν τῶν ἰδίων στέρησιν δέχεσθαι, καὶ μὴ σὺν τῷ τῆς ἀπορίας ζυγῷ καὶ τῷ τῆς ἀσχημοσύνης πιέζεσθαι μέχρι θανάτου ὀνειδισμῷ. Haec ita interpres: *Sancimus, ut nemini glorioſiſſimorum, aut magnificentiſſimorum magiſtratuum liceat rei cauſa ceſſionis bonorum neceſſitatem alicui eorum inferre, qui de praedictis cauſis propter pecunias publicas forte, aut etiam privatas judicium ſuſtinent, aut hujusmodi contumeliis uti, ac praetextibus, perinde quaſi dum corporis ſupplicium ei remittitur, maluerit rerum ſuarum amisſionem capeſſere potius, quam inopiae jugo itidem ad mortem usque premi opprobrio ignominiae.* Neſcio, an quisquam ſit, qui ex poſtremis his verbis ſenſum ullum elicere queat. Prohibebat Juſtinianus, quemquam, ob eas, de quibus agebatur, aut ejusmodi cauſas, ad ceſſionem bonorum compelli carceris poena, & incommodis, id eſt, quemquam in carcerem trudi, & ejusmodi cruciatibus vexari, ut ad redimendam iſtiusmodi vexationem, bonis omnibus ſpoliari ſe patiatur, atque eadem opera ad extremam inopiam, cum ſummo vitae probro, adigatur; quare poſtrema illa ita fuerunt reddenda, *ut ad declinandam corporis poenam, & vexationem, bonis ſuis privari malint, & cum paupertatis onere vitam probroſam, & ignominioſam agere.* Quae ſententia ut conſtet, delenda particula negativa μὴ, hoc modo αἱρεῖσθαι μᾶλλον τὴν τῶν ἰδίων στέρησιν δέχεσθαι, καὶ σὺν τῷ τῆς ἀπορίας ζυγῷ, &c. Haec enim ſunt conjuncta, τῶν ἰδίων στέρησις, bonorum amiſſio, & ἀσχημοσύνης ὀνειδισμὸς, vitae probrum, & ignominia.

XIII. Quid appellat ἀσχημοσύνης ὀνειδισμός? Quod antea dixerat, ἀσχήμονα βίον, vitam ignominioſam; qualis eſt ejus, qui bonis ceſſit. Nam quamvis non ſit infamis infamia juris, nec etiam infamia facti, ſi nullo ſuo vitio ad miſerabile illud beneficium confugit, cum tamen ad ſummam egeſtatem redactus ſit, vita ejus eſt miſeria & ignominia demerſa: quod ſignificat Juſtinianus his verbis, quibus ait, eum, qui bonis ceſſit, τῆς ἐφημέρου τροφῆς ὡς εἰκὸς, καὶ τῆς τε τοῦ σώματος σκέπης ἔξω βιαίως καταστῆναι. Nempe omnibus omnino bonis cedebat, nec quidquam ei relinquebatur, nec ad victum quotidianum, nec ad veſtitum; quare vita illius erat miſera, & ſordida.

XIV. Sed poterat aliquid adquirere, inquies, & ſi quid modicum adquirebat, non diſtrahebatur a creditoribus, *l. 6. in princ. D. de ceſſ. bon.* Sane ita ſcriptum eſt *d. l.* & eandem lectionem Graeci ſequuti ſunt; etſi aliquid videtur habere difficultatis. *Qui bonis ſuis ceſſit*, inquit Ulpianus, *ſi modicum aliquid poſt bona ſua vendita adquiſivit, iterum bona ejus non veneunt.* Quaerit poſtea, quomodo modicum illud ſit aeſtimandum, ex quantitate ejus, quod adquiſitum eſt, an ex qualitate; & ait, *ex quantitate illud aeſtimandum: Dummodo illud ſciamus*, inquit, *ſi miſericordiae cauſa ei fuerit relictum, puta menſtruum, vel annuum, alimentorum nomine, non oportere propter hoc bona ejus iteratio venundari. Nec enim fraudandus eſt alimentis quotidianis.* Si igitur alimenta menſtrua, vel annua excipit Ulpianus, ut ea non poſſint venundari, quae non ſunt niſi modica; ergo modicum id, quod is, qui ceſſit bonis, adquiſiit, videtur poſſe venundari. Verum quia dixerat, modicum aeſtimari ex quantitate, talis alimentorum legatorum poterat eſſe quantitas, ut ea modum excederet; ſed quia alimentorum nomine non erat id relictum, ejus aeſtimationem non eſſe ineundam ait Ulpianus, quia qui bonis ceſſit, non eſt fraudandus alimentis quotidianis.

XV. Sed, ut hoc obiter obſervemus, in *l. 8. ejusdem tituli*, quae eſt etiam Ulpiani, aliquid ineſt vitii. *Qui cedit bonis, antequam debitum agnoſcat, condemnetur, vel in jus confiteatur, audiri non debet.* Particula negativa in codice Florentino eſt notis incluſa, unde ſignificatur dubiam eſſe lectionem, & quibusdam codicibus particulam illam abeſſe. Et ſane eam expungendam exiſtimo, ut contraria ſententia efficiatur. Quaeritur, an qui neque condemnatus eſt, neque in jure confeſſus eſt, bonis cedere poſſit. Ratio dubitandi, quia qui neque condemnatus eſt, neque eſt in jure confeſſus, in carcerem ob aes alienum conjici non poteſt. Sed quid obſtat, quominus ante condemnationem, aut confeſſionem in jure cedere quis bonis poſſit, etſi non poſſit prius in carcerem detrudi? Quare negationem ejiciendam exiſtimo. Quod autem ibi ſcriptum eſt, *debitum agnoſcat*, eſt e gloſſemate, cum quis iſta, *aut vel in jus confiteatur*, ſit interpretatus, *debitum agnoſcat*; inepte! Nam quomodo fingi poteſt bonis aliquem cedere, niſi debitum, propter quod cedit bonis, agnoſcat?

XVI. Id autem non abſurdum videtur fuiſſe jure Romano, ut quis bonis cederet ante condemnationem, vel confeſſionem in jure, quia ceſſio bonorum fiebat ſimpliciter, nec ſolemnibus ullis adhibitis, *ſcrupuloſitate priorum temporum exploſa*; *& idea ſola voluntatis profeſſio ſufficiebat*, *l. In omni 6. C. Qui bon. ced. poſſ.* Quare & *extra jus bonis cedi poterat, & per nuntium, vel per epiſtolam*, *l. ult. D. eod.* Hodie apud nos, quia non niſi cauſa cognita ad hoc beneficium debitores admittuntur, ſolemnibus quibusdam adhibitis, non poſſunt cedere bonis, niſi in jure, poſt condemnationem.

Ex his, quae diximus, ſatis conſtare arbitror, bonorum ceſſionem jure Romano fuiſſe ſimpliciter factam, & ſine nota. Nam quod eorum, qui bonis ceſſerunt, vocat Juſtinianus ἀσχήμονα βίον, id ad paupertatis & egeſtatis ſordes referendum eſt; quod oſtendebamus modo. Eorum quoque, qui bona ſua dereliquerant, jure Attico vita erat miſerrima, ſed in

ni fallor, ſine nota. Perditi habebantur; ſed quia bona ſua perdiderant. Demoſthenes *contra Stephanum orat.* 1. Οὗτος γὰρ ἡνίκα συνέβαινεν εὐτυχεῖν Ἀριστολόχῳ τῷ τραπεζίτῃ, ἴσα βαίνων ἐβάδιζεν ὑποπεπτωκὼς ἐκείνῳ: καὶ ταῦτα ἴσασι πολλοὶ τῶν ἐνθάδε ὄντων ὑμῶν. ἐπειδὴ δὲ ἀπώλετο ἐκεῖνος, καὶ τῶν ὄντων ἐξέστη, οὐχ ἥκιστα ὑπὸ τούτου, καὶ τῶν τοιούτων διαφορηθεὶς, τῷ μὲν υἱεῖ τῷ τούτου, πολλῶν πραγμάτων ὄντων, οὐ παρέστη πώποτε, οὐδ' ἐβοήθησεν. Nota, ἐπειδὴ δὲ ἀπώλετο ἐκεῖνος. Qui non eſt ſolvendo, aut qui bonis ſuis excidit, dicitur periiſſe. Periit is, cujus facultates periere. Martialis *lib.* 9. *epig.* 84.

Bis quartum decies non toto tabuit anno,
Dic mihi, Non hoc eſt, Cinna, perire cito?

XVII. Sane alia erat eorum conditio, qui patria, aut avita bona, ſive quae haereditario jure ſibi obveniſſent, abliguriebant, quos infamia notabat lex Solonis, non ſimpliciter, ſed κατὰ πρόσταξιν tantum (Plura erant infamiae genera jure Attico, qua de re dicimus ſuo loco) hactenus igitur, ne in concilio populi poſſent orationem habere de republ. cujus inſtituti elegantem reddit rationem Aeſchines *contra Timarchum*; quoniam qui tam diſſolute res ſuas adminiſtraverat, non videbatur melius reipubl. conſulturus, τίνας, τίσι διαλέγεται; ὁ ὁ τὰ πατρῷα (φησὶ) κατεδηδοκὼς, ἢ ὧν ἂν κληρονόμος γένηται. τὸν γὰρ τὴν ἰδίαν οἰκίαν κακῶς οἰκήσαντα, καὶ τὰ κοινὰ τῆς πόλεως παραπλησίως ἡγήσατο διαθήσειν. *Quarto loco cum quibus agit legislator? id eſt, quibus habendis concionibus interdicit? Si quis patrimonium, vel haereditaria bona per luxum conſumpſerit. Nam qui rem ſuam male adminiſtravit, eum etiam rem publicam male curaturum exiſtimavit.*

XVIII. Non igitur quilibet, qui bonis patriis, aut haereditariis exciderat, notabatur, & a concionibus repellebatur, ſed ὁ κατεδηδοκὼς τὰ πατρῷα. Quid eſt κατέδειν τὰ πατρῷα? Paterna bona gula, & voluptatibus fruendis exhaurire: Δουλεύοντα ταῖς αἰσχίσταις ἡδοναῖς, ὀψοφαγίαις, καὶ πολυτελείαις δείπνων, καὶ αὐλητρίσι, καὶ ἑταίραις, καὶ κύβοις, καὶ τοῖς ἄλλοις, ὑφ' ὧν οὐδενὸς χρὴ κρατεῖσθαι τὸν γενναῖον, καὶ ἐλεύθερον; ut interpretatur idem Aeſchines *eadem oratione. Turpiſſimis voluptatibus mancipatum, ciborum deliciis, & ſumptuoſis conviviis, tibicinis, meretricibus, aleae ludo, ceteriſque, quarum nulla capi debet generoſus & liberalis animus.*

XIX. Hi proprie decoctores erant; ſed poſtea ita appellati, quicumque in fraudem creditorum conturbabant. Gloſſae Philoxeni, *Decoquit*, κάπτει (ſic enim recte emendant) φυρᾷ, ἀποτηγνοῖ. *Decoctor*, χρεωκόπος, φυράτης. Nempe ita dicti qui rationes conturbabant, οἱ τὰς ψήφους φυρῶντες, quomodo interpretatur Cicero *Ad Atticum*: Τὴν ξυνωρίδα τὴν ἐμὴν ὁ ἐξελεύθερος ἔδοξέ μοι θαμὰ βατταρίζων, καὶ ἀλύων τοῖς ξυλλόγοις, καὶ ταῖς λήψεσιν ὑπό τι πεφυρακέναι τὰς ψήφους ἐν τοῖς ὑπάρχουσι τοῦ Κροτωνιάτη. Dicit ὑπό τι πεφυρακέναι τὰς ψήφους, aliquomodo conturbaſſe, non omnino: quod proprie dicebatur de iis, qui in rerum alienarum adminiſtratione fraudulenter graſſati, cum rationes bona fide reddere non poſſent, conturbabant omnia, ut nihil certi, nihil veri apparere poſſet; Unde conturbare pro decoquere, & χρεωκοπεῖν. Sic ſervi certis rebus, aut mercimoniis a dominis praepoſiti, male & fraudulenter re geſta, conturbare dicti *l.* 5. §. 9. *D. inſtit. act* & *l.* 16. D. *de in rem verſ.* Sic *pecuniae publicae decoctores*, *l. Quilibet* 40. *C. de Decur.* ſunt pecuniae publicae interverſores, *l.* 12. *C. de ſuſc. praep. arc.* & everſores, *l.* 2. *C. de palat. ſacr. largit.* Sed & decoctores quandoque dicti invidioſe, qui ſe paterna haereditate abſtinuerant, ne haereditariis creditoribus tenerentur. Cicero *Philippica* 2. *cap.* 18. *Teneſne memoria praetextatum te decoxiſſe? Patris, inquies, iſta culpa eſt. Concedo. Etenim pietatis plena defenſio.* Quare autem dicat Antonium decoxiſſe praetextatum ipſe interpretatur *ibidem*: *Quamquam hoc maxime admiratus ſum, mentionem te haereditatum auſum eſſe facere, cum ipſe haereditatem patris non adiſſet.* Atque eadem de cauſa eum dicit notam, quam lex Roſcia equitibus, qui decoxerant, inflixerat, incurriſſe. *Illud tamen audaciae tuae, quod ſediſti in quatuordecim ordinibus, cum eſſet lege Roſcia decoctoribus certus locus conſtitutus, quamvis quis fortunae vitio, non ſuo decoxiſſet.*

XX. Ergo decoctores non erant ſine nota, inquies. Certe equites qui decoxerant, nec cenſum equeſtrem habebant, non debebant in quatuordecim ordinibus ſedere, nec qui vitio ſuo decoxerant, οἱ κατεδηδοκότες τὰ πατρῷα, qui bona ſua dilapidaverant, & abligurierant, erant ſine nota. Qui Fortunae inclementia, bonis exuti, creditoribus ſatisfacere non poterant, vix erant decoctores, etiamſi Cicero, inſtituto ſuo ſerviens, decoctores etiam eos dicebat, qui Fortunae vitio, non ſuo decoxerant, id eſt, bonis & facultatibus lapſi erant.

XXI. Certe qui ad bonorum ceſſionem admiſſi ſunt lege Julia, admiſſi ſunt ſine nota, quod ſupra dicebamus. Quare quod hodie apud nos obſervatur de pilei viridis ignominia, qua omnes omnimodo qui bonis cedunt, ſine ulla diſtinctione notantur; jus proprium noſtrum eſt, non lege, aut principum noſtrorum edicto conſtitutum, ſed areſtis, & tandem pene moribus, ad coërcendam latius evagantem debitorum perfidiam introductum. Sed diutius, quam fueramus opinati, emanſimus.

F I N I S.

INDEX
RERUM ET VERBORUM.

Prior numerus paginam, poſterior paragraphum denotat.

A.

ABſens nemo poterat accuſari, aut reus fieri jure Romano 1129, 3. niſi denunciatum ei erat prius *ibid.* vel niſi ageretur de criminibus rempubl. contingentibus 1130, 4, 5. quo caſu Abſens reus peragi poterat; verum ad id opus erat lege jure antiquo *ibid.* Quandoque mediam viam ſequebantur, ut inquireretur prius 1131, 6.
Abſens reipubl. cauſa non poterat reus fieri, nec etiam cui legatio erat dicta *ibid.* 7. Modo reipubl. cauſa abeſſet ſine detrectatione *ibid.*
ſi quis Abſens inter reos relatus erat, reſcindebatur judicium 1132, 8.
Abſens non poterat damnari 1133. Textus, qui contra facere videntur, examinati *ibid.* niſi poſtquam ei denunciatum erat, detractandi cauſa aberat *ibid.*
poterat Abſens requirendus annotari *ibid.*
qui accuſatus erat, ſi accuſationem inchoatam Abeſſe coeperat, poterat recipi inter reos *ibid.* & damnari, ſed nunquam capitali poena *ibid.* & 1140, 1, 2. & 1142, 4. Vide, *Exilium.*
Abſentes defendi poterant per procuratorem, antequam in reos recepti eſſent; poſtquam erant recepti, defendi non poterant 1134, 2. Quomodo defendi poterant *ibid.* 3. Abſentis innocentiam excuſare quid *ibid.* 3. 1135, 4.
criminis alicujus Abſolutus ab alio repeti poſſit 1082, 12. Jus illud dubium apud Graecos 1083, 14. Quando reus Abſolutus repetitus Romae contra jus 1084, 15. Qui accuſatoris praevaricatione erat Abſolutus, jure repeti poterat *ibid.* 16.
ex quibusdam cauſis datur exceptio, & retentio, ex quibus non datur Actio 1268, 2. & 1269, 3. non datur Actio niſi ex jure civili, non ex ſola aequitate naturali 1369, 3.
famoſi Accuſare non poterant; poterant injurias ſuas perſequi 1083, 13.
Accuſatores qui *ibid.* 13. inviſi *ibid.*
Accuſati poſtquam dies erat dicta, poterant ſolum vertere exilii cauſa 1140, 3. Vide, *Exilium.*
rei perduellionis, conjurationis, aut impietatis poterant abſentes Accuſari, & damnari Athenis 1142, 6. Eorum etiam ſtatuae, & imagines dejectae, & laceratae *ibid.* 7.
debitores Addicti 1276, 11.
Adoleſcentes, id eſt, qui 17. annum compleverant, erant ſui juris jure Attico 1089, 4.
Adſeſſores jus magiſtratibus ſuggerebant 1120, 10. & adeo de imperitia tenebantur 1121, 11. & 13. Peritiam juris profitebantur *ibid.* & ideo ſalaria a magiſtratibus accipiebant *ibid.* 1121, 12. Annonae tandem iis attributae *ibid.* Ab eorum ſententia magiſtratus vix recedebant 1121, 13. 1122, 14. privati erant *ibid.* expelli poterant a magiſtratu, & alii in eorum locum aſſumi 1123, 15.
differentia inter Adſeſſores Magiſtratuum Romanorum, & παρέδρους τῶν ἀρχόντων Athenienſium 1123, 16.
Adſeſſores an litem ſuam facerent 1124, 17.
Advocatio 1106, 7.
ſuſtinere Advocationem 1106. *& ſeq.* 7, 8.
qui ob inſtruendam Advocationem pecuniam accipiebant, SCto coërciti 1106, 7.
Advocati olim qui *ibid.* a patronis olim differebant 1182, 1. Poſtea iidem 1183, 2. Olim gratuito agebant 1183, 3. inde ad magnos honores quandoque evecti *ibid.* Ne pecuniam, donumve acciperent cautum erat lege Cincia *ibid.* Honoraria poſtea accipere potuerunt intra modum legitimum 1184, 4.
Advocatorum profeſſio a quibusdam hoc laudabilior, quo fraudulentior male dicta *ibid.* 6.
an Advocatus teſtimonium detrectare poſſit contra clientem, in cauſa, in qua ei patrocinium praeſtitit 1167, 1. varia ſuper ea quaeſtione decreta *ibid.* rationes diverſitatis 1168, 2. Eae examinantur cum textibus, eam ad rem facientibus 1168. *& ſeq.* & iterum 1184, 5, 6.
jus civile quandoque naturali Aequitati officit 1269, 3. Aes alienum. Vide, *Debita.*
Agapetae 1258, 3. & 1259, 5.
Albinagii juri etiam foederati, & ſocii, quique ſunt in fide, ſive protectione, obnoxii ſunt, niſi aliud ſit foedere comprehenſum, aut alio modo juris illius gratia iis facta 1246, 9.
Alimenta vulgo relicta in ſingulos menſes 1187, 7.
Amicabilis compoſitor 1169, 4. Communis amicus *ibid.*
contumax non poterat Appellare 1126, 5.
Arbiter, & arbitrator 1169, 4.
Arbitri quandoque mediam viam ineunt 1170.
Archontes ſuos adſeſſores habebant 1122, 14.
Areſta quandoque pro veris & certis habita, quae conſultis curiarum actis inventa ſunt plane contraria 1254, 1.
eorum, qui doctrinam Areſtorum publicarunt, duo ordines *ibid.*
Areſtum ab Arnulpho Ruzeo perperam citatum 1254.
Areſtorum allegationibus non temere habenda fides 1260, 2.
juris decretorii, ſeu, quod ex Areſtorum doctrina conſtat, utilitas 1273, 2, 3, 4.
Ariſtippus Socraticorum primus mercedem a diſcipulis accepit 1215, 13.
Artes ἐνεδοξοι, ſellulariae 1103, 7.
Artificum alii aliis minus ſordidi *ibid.*
viles Artifices nix quidquam ſapiunt liberale *ibid.*
Athletarum ἀγωνες 1101, 8.

B.

BOna fides tantumdem poſſidenti praeſtat, quantum veritas 1265, 7.
Bonae fidei poſſeſſor. Vide *Poſſeſſor.*

C.

CAnonici qui olim 1257, 1. Vide *νεωτερ.*
clerici Canonici 1259, 6. *ἀμφίβιοι ibid.*
Canonicatus tam collegiatarum, quam cathedralium eccleſiarum, unde originem ſumpſere 1260, 7.
error eorum, qui Canonicatum impuberi conferri poſſe ajunt in eccleſia Cathedrali 1254, 1. ad 4.
vix poterat quis conjici in Carcerem indicta cauſa 1136, 3. Quare 1137, 5.
Cujacii ſententia exiſtimantis non aliter quem in Carcerem conjectum, quam ſi confeſſus eſſet, confutata 1136.
non temere Carceri mancipabantur homines liberi, & noti ante confeſſionem, aut probationem 1136, 2. Magiſtratus arbitrio id quandoque relinquebatur *ibid.*
quandoque ne in Carcerem conjicerentur, vades dabant 1137, 4. Quod etiam jure Attico obſervatum *ibid.* 5. Idque non modo civibus Athenienſibus, ſed & peregrinis quandoque indultum *ibid.* 6. Excipiebantur latrones, ſicarii, fures nocturni, effractores, & alii ejusmodi *ibid.* 7. ſed in atrociſſimis criminibus, veluti proditionis, ſeditionis, & aliis ejusmodi rempubl. contingentibus, ſi res erat manifeſta, in Carcerem ſtatim conjiciebantur, etſi vades dare vellent 1138, 8. Modo eſſet aliquod probationis initium *ibid.* 9. & 1139, 10.
cum quis in Carcerem mittebatur, erat praejudicium, & veluti praedamnatio *ibid.*
locus, in quem quis deportabatur, ei erat pro Carcere 1186, 4.
debitores Carceris taedio compelli poterant ad ſolvendum 1280, 21.
Caſtellum 1233, 23.
modica Caſtigatio 1118, 7.
Cedere foro quid 1280, 22.
Cenſurae ab abbate S. Genovefae impetratae de rebus, ad ejus juriſdictionem non pertinentibus, abuſivae 1230, 5.
Ceſſio bonorum quare introducta 1274, 7. & 1280, 20. fiebat ſola profeſſione, & extra jus fieri poterat 1280, 7. & 1288, 16. ad eam admittebantur olim ſoli cives Romani: poſtea omnes 1286, 9. modo fortunae vitio, non ſuo facultatibus eſſent lapſi 1281, 24. 1286, 10.
Ceſſio bonorum jure Romano erat ſine nota 1288, 16. Hodie apud nos cum nota, iis, qui bonis cedunt, pileum viride aſſumere coactis 1282, 1. Iis olim nihil pene relinquebatur, nec ad victum, nec ad veſtitum 1288, 13. Poterant tamen modicum quid adquirere *ibid.* 14. & alimenta poterant iis relinqui *ibid.* eorum miſera conditio *ibid.* 17.
an Ceſſio bonorum proſit reo adverſus eum, qui pro eo fidejuſſit 1274, 6. & 1281, 25.
jure Romano ante condemnationem bonorum Ceſſio admitti poterat 1288, 16.
novella 135. de Ceſſione bonorum explicata 1286. *ſeq.* 11, 12.
Chorepiſcopi 1233, 13.
Chriſtiani ob fidem quandoque in opus publicum damnati, aut operibus probroſis mancipati 1188, 9.
tam accuſatores, quam rei Citati a praecone, in judicio 1135, 4.
Civis non uno modo habeant, ſed pro diverſitate rerumpubl. ſaepius diverſo modo 1082, 11.

Clemens

Clemens medius inter crudelem, & diſſolutum 1112, 11.
Clerici canonici. Vide *Canonici*.
Clerici regulares 1259, 6.
Cliens. Vide *Patronus*.
mutua Clientium, & patronorum officia 1176, 2. deeſſe non poterant ſine ſummo ſcelere 1180, 7. & 1181, 9.
Cliens tenebatur patrono ad elocandas filias conferre: *item* ad ſumptus muneribus publicis faciendos, & multas pecuniarias, ſive publicis, ſive privatis judiciis indictas pro eo repraeſentare 1176, 2. Quae poſtea ſublata, caeteris officiis non ſumptuoſis manentibus 1180, 6. Cum patrono juſta arma capere tenebatur 1181, 8.
patronus Clientem defendere tenebatur in judicio 1176, 2. & 1180, 5. Hinc Clientes advocatorum, qui eorum cauſas agendas ſuſcipiunt 1182, 2.
quanta inter patronum & Clientem neceſſitudo 1177, 3. Patrocinii & Clientelae jus ubique, a neceſſitate originem habens *ibid.* Plures Clientes ſibi parare ſtragebant 1181, 8.
qui ſunt in fide, & protectione, ſunt vere Clientes 1242, 15.
civitates, provinciae, populi in magnatum Romanorum Clientela 1176, 2. & 1181, 9. & maxime eloquentia praeſtantium 1182, 1.
Clientelae illae ſub Imperatoribus paulatim pene omnino exſtinctae 1181, 10. & 1182, 2.
Cognitor praeſentis 1133.
Cognitor 1185, 8.
jure Attico dabatur actio κακοτεχνιῶν, & de dolo jure Romano, contra eum, cujus Colluſione damnum aliquod quis erat paſſus 1094, 11. Vide, *Dolus*.
ſi quis Colluſionem fecit in necem alterius, poteſt ſtellionatus poſtulari 1127, 9.
Comis 1242, 14.
Comitas 1102, 6. 1242, 14. Divitiis parandis obeſt 1108, 6.
Comiter *ibid.* 1242, 14.
Comiter majeſtatem alicujus populi conſervare 1241, 12. ad 14.
Communis amicus 1169, 4.
ſententia a judice non Competente dicta nulla habita 1098, 7.
Componere controverſias 1169, 4.
jure gentium Condici poſſunt res ab his, qui non ex juſta cauſa poſſident 1270, 7.
Condictio pecuniae, quam quis habet ſine cauſa *ibid.* 7.
liberi in Conditione non ſunt in diſpoſitione 1193, 3.
Confeſſio, quae eſt contra rerum naturam, nullius eſt momenti 1111, 9, 10.
Connubium non poterat conſiſtere inter peregrinos 1244. *ſeqq.* niſi foedere aut privilegio jus illud competebat 1246, 7. atque ejuſmodi foedera ſaepe inter finitimos populos inita *ibid.* 8. Jus autem illud maxime obſervabatur in democratiis, & quare 1245, 3. Poena peregrini, qui civem Atticam duxerat, & civis Attici, qui peregrinam 1245, 4. Qui ex cive Attico, & matre peregrina nati erant, nota aliqua ab aliis diſtinguebantur, etſi haberentur legitimi *ibid.* Poſtea nec legitimi habiti *ibid.* nec veri cives 1246, 5. Jure Romano ex ejuſmodi connubio procreati non erant juſti liberi 1246, 6. Olim in hoc regno connubia cum peregrinis non erant libera 1247, 10.
Conſervare majeſtatem alterius populi 1241, 12. Hoſpitalia comiter conſervata *ibid.* 13.
Conſuetudo ex rebus judicatis 1273, 6.
Conſultatio Terentiana 1088, 2. Ejus ſpecies *ibid.* 2. explicatio 1089. *ſeq.* 4. & *ſeq.*
ſententia priori Contraria ipſo jure nulla 1098, 7.
Contumax non poterat appellare 1126, 5.
Converti, & Converſio a vita ſeculari ad clericum, aut ad monachiſmum 1199, 5.
bonam Copiam ejurare 1283, 2.
Crimen an repeti poſſit 1082, 11. Poterat quandoque repeti jure Attico 1083, 14. *Item* ſi reus praevaricatione accuſatoris erat abſolutus 1084, 16.
in Criminibus publicis quilibet accuſare poterat 1081, 13.
lata Culpa non ſemper accipitur pro dolo, nec eodem modo coërcetur 1118, 5.
Cupiditas 1110, 5.

D.

Debita quomodo exſolvuntur ab haeredibus, legatariis univerſalibus, & donatariis jure conſuetudinario 1166, 15, 16.
Debitores carcere ad ſolvendum compulſi 1274, 2. Jure Attico aut res ſuas, aut ſua ipſorum, aut liberorum ſuorum corpora creditoribus oppignerabant *ibid.* & *ſeq.* 8, 9. Qui ita obligati erant, ſi intra conſtitutum diem non ſolvebant, creditoribus addicebantur, & domum abducebantur ad ſerviendum, communi Graecorum omnium jure 1276, 10. Idem jus olim apud Romanos, *ibid.* Eo jure, ſi intra 30. dies a condemnatione non ſolvebant, in jus trahebantur, &, ſi ex re nihil dare poterant, creditoribus cauſa cognita addicebantur *ibid.* 11. Saepius vinciebantur a creditoribus, ne aufugerent 1277, 12. Jure Athenienſium extra patriam vendi poterant *ibid.* 13. Quidam eodem jure Romanos uſos eſſe tradiderunt, quod certum non eſt *ibid.* Tradiderunt quoque, certis nundinis eos capite luiſſe, quod improbant *ibid.* & 1284, 6. Refutatur doctorum hominum opinio, qui jure Attico debitores ita creditoribus addictos, ab iis occidi poſſe tradiderunt 1277. *ſeq.* 14, 15. Cum liberis quandoque in ſervitium abducebantur, tam jure Graeco, quam jure Romano 1278, 15, 16. Jus illud de debitoribus nectendis, & pignoribus oppignerandis ſublatum a Solone 1279, 18. Sublatum etiam Romae lege Poetilia 1283, 5. quae ad cives Romanos tantum pertinebat *ibid.* 4. Quare etiam poſt eam legem in provinciis paſſim obtinuit 1280, 19, 20. Sublatum tandem omnino a Juſtiniano *ibid.* 20. Carceris tamen taedio debitores coërceri poterant *ibid.* 21. 1284, 4. 1286, 9.
Debitores addicti veteri jure, ſerviebant, ſed non erant ſervi 1284, 5, 6. Aere alieno exſoluto liberi erant *ibid.*
Decretorum varietas pudenda 1150, 5.
Denuntiare teſtimonium 1108, 9, 10.
Deportatio in locum aquae, & ignis interdictionis ſucceſſit 1186, 4. deportatis locus, in quem deportabantur, erat pro carcere *ibid.* Nec ſemper in inſulam deportabantur, ſed quandoque in oppidum *ibid.* 5.
Deportatio non erat ad tempus 1189, 14.
Deportatione non ſolvebatur matrimonium 1190, 15.
facultas eligendi Deportatione non perimitur 1194, 3.
an Deportatione ſubſtituto reſtituendum ſit fideicommiſſum 1194, 4, 5.
Deportatus quibuſdam caſibus habetur pro mortuo, quibuſdam non 1191, 1. 1195, 1.
an donatio facta uxori mortis cauſa a marito, qui Deportationem poſtea paſſus eſt, valeat, quaſi eo mortuo 1191, 2.
differentiae inter Deportatum, & relegatum 1186, 6. Deportati bona publicabantur *ibid.* Deportatus civitatem amittebat; quare nec haeredem habebat, nec teſtamenti factionem *ibid.* nec haeres inſtitui poterat, aut legatum accipere *ibid.* niſi ſi quid ei legatum erat ad victum, & uſus omnino neceſſarios 1187, 7. libertatem retinebat, & jure gentium utebatur: quare vendebat, emebat, locabat, conducebat, permutabat, foenus exercebat 1186, 6. ſed ibi tantum, quo erat deportatus *ibid.* & fiſcus ei ſuccedebat 1187, 6.
tyranni Deportationem vix habebant pro poena 1187, 7.
Detrectatio, ſine detrectatione 1131, 7.
Dioeceſis 1233, 11, 12.
quandoque ſingulares eccleſiae Dioeceſes appellatae *ibid.* 12.
Dioeceſes variae auctae, aut imminutae 1235, 16.
Diſpenſare quid 1217, 2. 1219, 6.
Diſpenſatio unde dicta *ibid.*
Diſpenſatio, & Diſpenſare, pro μὴ ἐξ ἰσθὺος ὁμιλῶν 1219, 4.
Diſpenſatio Dei pro occulta agendi ratione *ibid.* 5.
Diſpenſatoria ſimulatio *ibid.* 4.
Papa Diſpenſare non poteſt ut monachus ſuccedat 1220, 7. aut poſſit diſpenſare, ut teſtamentum faciat *ibid.* & *ſeq.*
Dei Diſpoſitiones 1219, 5.
Diſſolutus judex 1112, 12.
Divitiae non ſunt ſemper argumentum vitae innocentis 1101, 4.
Divitiarum cura a philoſophando abducit 1515, 8.
an Diviſio bonorum in diverſis principatibus ſitorum reſcindi poſſit in univerſum ab alterius principatus curia 1229, 1230.
Refutata eorum opinio, qui Divortium morti ſimile dicunt ad reſtitutionem dotis 1196, 3.
liberi, qui paterna haereditate abſtinent, nec Doarium maternum petunt, faciunt partem in doarii diſtributione, nec partem aliorum augent 1156, 6.
Dolus quid 1091, 7.
provident leges ne cui ſuus Dolus proſit 1093, 10.
actio de Dolo quid, & quare propoſita 1124, 2. non datur, ubi alia eſt actio *ibid.* Quid petatur ea actione *ibid.* Eſt famoſa 1125, 3. Ideo non datur liberis adverſus parentes, nec libertis adverſus patronos *ibid.* Sed nec exceptio *ibid.*
qui ſubmotus erat exceptione Doli mali, non erat infamis *ibid.*
ſi contra aliquem judicatum fuerat adverſarii Dolo, dabatur quandoque actio, vel replicatio de Dolo 1125, 4. Veluti ſi colluſione, aut praevaricatione data erat ſententia *ibid.* Si Dolo adverſarii factum erat, quominus quis in judicio ſiſteret, & data erat contra abſentem ſententia, quo caſu etiam ea retractabatur 1126, 5. niſi pro libertate judicatum erat *ibid.*
dabatur actio de Dolo ei, qui dolo alicujus paſſus erat eum abſolvi 1126, 6. Niſi replicatione de Dolo poſſet ei conſuli *ibid.*
qui habet aliam actionem civilem, non datur ei actio de Dolo: datur ei, qui habet aliam actionem criminalem 1127, 10.
exceptio Doli mali propoſita, ne cui dolus ſuus per occaſionem juris civilis contra naturalem aequitatem proſit 1269, 2. Ex eadem exceptione corrigitur quandoque jus civile *ibid.* 3.
Donare eſt perdere 1267, 15.
Donatarius omnium bonorum tenetur debitis donatoris uſque ad aeſtimationem rerum donatarum 1165, 14. Donatarius certae partis bonorum an teneatur, & quatenus *ibid.*
Donatarius omnium mobilium an aes alienum exſolvere teneatur 1166, 16.

Donatio non praeſumitur 1267, 15.
Donatio, ab eo facta, qui monachiſmum profiteri vult, non eſt cenſenda cauſa mortis 1198, 3.
Durum quandoque quod eſt nimis ſeverum 1097, 6.

E.

ECcleſiaſticae poteſtates ſuis finibus coërcitae 1230, 5. 6.
Ejurare bonam copiam Ejurare 1283, 2.
facultas Eligendi haeredem in metallum damnatione perimitur, deportatione non perimitur 1194, 3.
Eloquentia artis incantatricis pars 1116, 3. & a quibuſdam fraudatrix, & circulatoria facultas habita 1117, 3. ſaepe judicibus illudit *ibid.*
qui rem alienam Emit, non eſt poſſeſſor malae fidei 1264, 5.
an Emphyteuta, qui aedificium in area domus ſibi in emphyteuſim datae conſtruxit, poſſit aedificium diruere, & materiam tollere 1263, *ſeqq.* an aedificium illud ſolo cedat ſine reſtitutione impenſarum *ibid.* Negativa definitio probatur 1266, 14. niſi ob delictum emphyteuta dejectus ſit re emphyteuticaria 1267, 17.
temporum Enallage 1119, 8.
Epiſcopi in aliorum dioeceſes nihil tentare debent 1231, 6.
an judex, qui per Errorem judicat, litem ſuam faciat 1115, *ſeqq.*
duplex Erroris cauſa in judice, interna, & externa 1115, 1.
aliud juris Error, aliud ignorantia juris 1265, 6.
ex quibuſdam cauſis datur Exceptio, & retentio, ex quibus non datur actio 1268, 2. 1269, 3.
doli mali Exceptio. Vide *Dolus.*
Exceptio rei judicatae in foro Attico 1090, 4, 5. Vide, *Res judicata.*
abſentis innocentiam Excuſare 1134, 3.
iter breve per Exempla, longum per praecepta 1273, 2.
Exequutores negotiorum 1172, 5.
Exercitatio, *ἀσκησις* 1201, 7.
Exhaeredatus quandoque pro mortuo habetur 1223, 2. Quandoque non habetur pro mortuo, ut in computatione legitimae 1224. *ſeqq.* 2, 3, 4, & 5.
in judiciis publicis cauſa dicta poterant Athenis ſolum vertere Exilii cauſa, non expectata judicum ſententia 1140, 3. *Item* Romae, poſtquam dies dicta erat 1141, 3. Quandoque tamen, etſi exulatum abiiſſent, multa pecuniaria plectebantur *ibid.* Et quandoque etiam bona abſentis publicata *ibid.* Sed ſaepius integris patrimoniis exulabant *ibid.* Jud. illud ſublatum comitiis populi ſublatis, atque hinc factum tamen ut abſentes minus punirentur 1142, 4. in criminibus atrocioribus, veluti perduellionis, & aliis quibuſdam alio jure utebantur, etiam ſtante republ. & cauſam quandoque ex vinculis dicebant *ibid.* 5.
falſa Exiſtimatio malam fidem excludit, ut ignoratio 1265, 7. & facit quandoque, ut quod ſtricto jure nullum eſt, utilitatis cauſa valeat *ibid.*

F.

FActio, factioſus 1181, 8.
Falcidia nomen homonymum 1154, 4.
an haeres gravatus, qui inventarium non facit, Falcidiam deducat 1153. *ſeqq.*
haeres, qui in reſtitutione haereditatis Falcidiam omiſit, eam poſtea condicere poteſt 1269, 3.
inter Falſum, & injuſtum nihil intereſt 1082, 11.
tenetur Falſi non ſolum, qui falſum teſtamentum ſcripſit, ſed & qui verum celavit, vel amovit 1108, 9. *Item* qui in tabulis publicis, ut verum non appareat, aliquid delevit *ibid.*
Falſa exiſtimatio malam fidem excludit, ut ignoratio 1265, 7. & facit quandoque, ut quod ſtricto jure nullum eſt, utilitatis cauſa valeat *ibid.*
ſi ſententia ſuper Falſis inſtrumentis fuerat data, dabatur actio *κακοτεχνιῶν*, jure Attico manente ſententia 1093, 10. foro Romano quandoque actio de dolo 1095, 2.
ſententia ſuper Falſis inſtrumentis, & teſtimoniis data, quae ſententiae cauſam dederunt, ipſa jure nulla 1098, 7. *ſeqq.* & ea reſciſſa, contra eum, qui falſis inſtrumentis, aut teſtimoniis uſus erat, judicabatur *ibid.* Vide, *Sententia.*
conſtitutione Zenonis, qui falſis teſtimoniis damnatus erat, poterat civiliter agere contra Falſos teſtes, manente poena legibus in eos conſtituta 1098, 8.
ad Falſum teſtimonium dicendum quibus cauſis homines impelluntur. Vide infra, *Teſtes & Teſtimonium.*
Famoſi accuſare non poterant, poterant injurias ſuas exequi 1083, 13.
Feudum non revertitur, niſi reſtitutis meliorationum impenſis 1267, 17.
Fictiones juris debent eſſe naturae convenientes 1221, 9.
eſſe in Fide, id eſt, in protectione 1241, 15.
qui ſunt in Fide, ſunt vere clientes *ibid.* iis debetur auxilium *ibid.* debent promptum patrono obſequium, nec debent ejus inimicis quoquo modo adeſſe 1243, 16.
poſſeſſor bonae, & malae Fidei. Vide, *Poſſeſſor.*
Fideicommiſſa quare inventa 1160, 3. legatis exaequata, & quomodo 1159, 2.
aes alienum ſcinditur inter haeredem, & Fideicommiſſarium pro portionibus 1156, 6. & Fideicommiſſarius onera haereditaria pro parte agnoſcit, uſque ad aeſtimationem fideicommiſſi *ibid.* & 1163, 9. & recta convenitur a creditoribus & legatariis 1156, 6. 1161, 4.
Fideicommiſſarius non eſt haeres, ſed *ἐνδιάγων* 1160, 3. & loco haeredis 1161, 4.
Fideicommiſſarius poteſt cogere haeredem ad ſatiſdandum de reſtitutione, ſi ejus fides, aut facultates ſuſpectae ſint 1156, 7.
Fideicommiſſarius partiarius eſt loco haeredis pro parte 1161, 4.
Fideicommiſſi exemplum in regno Judaeae 1160, 3.
an haerede gravato remis publicis addicto Fideicommiſſum transmittatur ad ſubſtitutum 1185. *ſeqq.*
an profeſſionis monaſticae idem ſit effectus, ac mortis naturalis, ad transmittendum Fideicommiſſum quod attinet 1198. *ſeqq.*
an ceſſio bonorum admittatur contra Fidejuſſorem 1274, 6. 1281, 24.
Fidejuſſor an favorabilior, quam creditor 1281, 25. Is, qui condemnatur a fidejuſſore, famoſus eſt *ibid.* & 26.
Fides potentioris 1242, 15.
Flagellorum & flagrorum caſtigatio ſervilis 1118, 8. modica coërcitio in ſervis *ibid.*
ex quibus cauſis liberi fuſtibus, ex his ſervi Flagellis caedebantur 1119, 8.
Foederati trium generum 1237, 3.
quibus bello victis dabantur leges, ii inaequali Foedere juncti, quod non longe aberat a ſervitute *ibid.* 4. Vide *ὑπήκοοι* in indice Graeco. & *Socii*, infra.
de Foedere aequo pace facta 1240, 10. de foedere aequo inter amicos, inter quos bellum nullum interceſſit *ibid.* 11.
Foederati, qui potentioris populi majeſtatem comiter conſervare tenentur, non longe abſunt a ſubjectione 1241, 12.
Foederati ſunt exteri 1237, 2. 1243, 18. 1244. *ſeqq.* & 1246, 9. quare nec habent teſtamenti factionem *ibid.* nec jus connubiorum, niſi iis ſit datum 1244, 2. quare nec jus ſuccedendi 1246, 9, 10. nec leges foederatae civitatis, etſi potentioris eos ligant 1247, 12.
Foederati aequo jure, aut qui ſunt in fide, ſunt liberi 1237, 3.
Foedus, quod cum legitimis principibus initum eſt, an ad invaſores, & tyrannos pertineat 1248, 14.
Foedera perſonalia, & realia. Vide, *Pacta.*
Fratres qui a Virginibus ſacratis appellati 1258, 3.
Fur non deducit impenſas factas in re furtiva 1267, 17.
Fuſtium caſtigatio quibus inflicta 1118, 7.

H.

an HAeres gravatus, qui inventarium non fecit, Falcidiam deducat, ſive Trebellianicam 1153. *ſeqq.*
qui legat Haereditatem, etiam haereditatis onera legare videtur 1155, 6. Haeres tamen ipſe convenitur: ſed actionem habet adverſus legatarium haereditatis 1156, 6. fideicommiſſarius recta convenitur 1161, 5, 6.
Haeres gravatus poteſt cogi ſatiſdare, ſi fides ejus, aut facultates ſuſpectae ſint 1156, 7.
facultas Haeredem eligendi in metallum damnatione perimitur, deportatione non perimitur 1194, 3.
Honorificentia, pro munificentia 1121, 11.
Hoſpitii jus ſanctiſſimum 1179, 4.

I.

IGnorantia quatenus judici imputetur 1118, 5. 1119, 9.
Ignoratio quandoque malam fidem excludit 1265, 7.
aliud juris error, aliud Ignoratio juris 1265, 6.
Imagines damnatorum abſentium quandoque dejectae, laceratae, conciſae 1142, 7. mortuorum, quorum damnata memoria 1143, 8. Vide, *Statuae.*
Immunitas magna pars libertatis 1238, 4. Sed non plena libertas 1239, 6.
qui in alieno ſolo aedificavit, an Impenſas repetere poſſit 1263, 1. 1265, 8.
Impenſas utiles imputare non poteſt malae fidei poſſeſſor; aedificium, quod in alieno ſolo conſtruxit, tollere poteſt, modo ſine diſpendio domini ſoli fieri id poſſit 1265, 8, 9, 10. Impenſas neceſſarias deducit *ibid.* 9.
fur Impenſas non deducit in re furtiva factas 1267, 17.
Impenſae neceſſariae 1266, 10.
colonus, vel conductor Impenſas utiles, & neceſſarias deducere poteſt, aut tollere 1267, 16.
feudum non revertitur niſi reſtitutis meliorationum Impenſis, 1267, 17.
qui rem alienam reſtituit, ſi Impenſarum retentionem omiſit, an eas repetere poteſt 1268. *ſeqq.* Bonae fidei poſſeſſor retentionem habet, non repetitionem 1269, 4. Confutatur contraria Molinaei opinio 1270.
Incendium, dolo malo factum, quomodo puniatur 1118, 6. *Item* ſi caſu, vel negligentia *ibid.* 7.

In-

Incendia per laſciviam facta 1118, 6.
Incendia, culpa ſervorum facta, quandoque non ſunt fraudi domino 1119, 8.
Infames accuſare non poterant; poterant injurias ſuas exequi 1083, 13.
Infamis quia poteſt eſſe jure civili, qui revera infamis non eſt 1079, 6.
duriori poena affecti Infamia liberantur 1127, 11.
Ingenium, engin 1091, 7.
Inquilini, ſervi terrae addicti 1279, 17. correcto.
Inſtruere advocationem 1106. ſeq. 7, 8.
litem advocatione, & teſtibus Inſtruere 1107, 8.
Inſulam 1118, 8.
Interpretatio juris ambigui pertinet ad ſummam poteſtatem 1151. 7.
donatarius univerſalis, legatarius univerſalis, donatarius mobilium, ſucceſſor jure particulari, & ejuſmodi tenentur Inventarium conficere, ne ultra vires legati univerſalis, donationis, ſucceſſionis teneantur 1166, 16.
quod fit per Iracundiam, fit ſponte, ſed non conſulto 1114, 13.
judex qui per Iracundiam, judicat, an litem ſuam facit ibid.
apud Judaeos olim populi bello ſubacti eorum terras colebant, & tributum regi pendebant, a quo Judaei immunes erant 1275, 9.
Judex diſſolutus 1113, 11.
Judex non debet eſſe timidus 1111, 7.
Judex debet eſſe ἴσος, καὶ κοινὸς 1171, 4. & μέσος. ibid.
an Judex, qui per errorem judicat, litem ſuam faciat 1115, ſeqq.
duplex erroris cauſa in Judice interna, & externa 1115, 1.
tabularum vaſritites, clamores importum, & impoſturae Judices in fraudem ſaepe impellunt ibid. 1116, 2.
Judices juris, & legum tutores 1149, 4. Ab iis pendet, utrum leges vim ſuam habeant, necne, ibid. Quo ſenſu dicantur legislatores ibid. 1150, 5. Eorum interpretatio eſt veluti pro lege 1150, 5. Sunt legum interpretes, ſed quandoque earum interpretationem a ſumma poteſtate petere debent 1151, 7. Eorum vis non eſt αὐτοκρατορικὴ, ſed ὑπηρετικὴ 1152, 7.
Judices non debent eſſe legibus humaniores 1098, 7.
qui Judicem corruperat, litem perdebat 1110, 2.
adverſus Judicem pecunia corruptum agi poterat ab eo, qui injuriam erat paſſus & litis aeſtimatio ab eo peti ibid. 3. Item ſi dolo malo judicaverat, & ſic litem ſuam fecerat ibid. id eſt, ſi propter inimicitiam, gratiam, aut ſordes judicaverat ibid.
quibus ex cauſis Judices litem ſuam faciunt 1112, 10. qui potentiorum, aut alio metu jus produnt, litem ſuam faciunt 1114, 14.
Judicum praevaricatio 1111, 7.
Judices debent eſſe precibus & ſupplicationibus incorrupti 1112, 11.
Judices, qui recte judicant pecunia accepta dimidiato ſcriere implicantur 1114, 15.
Judices quomodo per imprudentiam litem ſuam facere dicantur 1117, 4.
Judicandi munus publicum 1110, 9. & ideo omnes judices non profitebantur juris peritiam ibid.
res Judicata quid 1077, 2.
res Judicatae an certam juris civilis partem efficiant 1079, 5. & ſeqq. Rei perpetuo ſimiliter judicatae auctoritas pro lege 1273, 4. Inde pars juris non ſcripti exiſtit 1151, 9. Ejus juris utilitas 1273, 2. 3, 4.
res variae judicatae jus nullum certum efficiunt ibid. 4. 1274, 5. cauſae variae cur ex rebus Judicatis vix elici poſſit jus certum in aliis cauſis 1229, 1.
res a ſenatu Romano, cum libera eſſet reſpubl. aut a principe Judicata jus faciebat in ſimilibus cauſis 1148, 1, 2. Ab aliis judicata eſt pro exemplo tantum ibid. & 1249, 4. 1151, 7. 1152, 8, 9.
res a parlamentis Judicatae quatenus jus faciant 1152, 8.
rei Judicatae ſive jure, ſive injuria parere oportet 1078, 3. propter utilitatem publicam ibid. 4. 1079, 5. quia rebus judicatis reſpubl. continetur 1079, 6.
res Judicata facit, quod non eſt verum, habeatur verum 1078, 3. Item, ut, quod eſt verum, habeatur falſum 1078, 4. 1079, 6.
res Judicata pro veritate accipitur in cauſis criminalibus, quoad omnes 1082, 12.
res inter alios Judicata aliis non nocet regulariter 1080, 7. quandoque tamen nocet ibid.
res Judicata contra heredem, non nocet cohaeredi 1261, 3.
in cauſa ſtatus res judicata pro veritate accipitur generaliter & adverſus omnes 1081, 9. Modo ſententia cum juſto contradictore: non luſorie agente ſit data ibid. Et modo res ſit exerte judicata, & non per conſequentias ibid. 10.
exceptio rei Judicatae in foro Attico 1090, 4.
de remediis adverſus rem Judicatam in foro Attico 1088. ſeqq.
res Judicata vix unquam reſcindebatur remediis ordinariis in foro Attico 1088, 2. Sed alio modo conſulebatur iis, quibus injuria erat facta, data iis actione κακοτεχνιῶν, aut ψευδομαρτυριῶν 1091, 6. 1093, 10,
quomodo retractaretur, aut infringeretur res Judicata 1125. ſeq.
reſcindebatur res Judicata, ſi ſolemnia juris obſervata non erant 1090, 5. 1095, 1.
retractabatur res Judicata, ſi dolo adverſarii data erat ſententia contra abſentem 1126, 5. Vide Dolus. Item Stellionatus.
ſi per colluſionem Judicatum erat, dabatur actio de dolo 1125, 4. Vel agebatur crimine ſtellionatus 1127, 9.
ſi contra quem dolo malo Judicatum erat, dabatur quandoque actio de dolo, aut reſpiratio 1125. ſeq. 4, 5, 6.
quatuor reſtitutionis ſpecies adverſus rem Judicatam publico judicio, veteri jure, & ſtante republ. 1129, 1. & ſeq.
quandoque manente re Judicata in auctorem judicii animadverſum ibid. Et generaliter ſi vitio judicatum erat, in eum animadvertebatur, etiam reſciſſo judicio ibid. Si magiſtratus Romani culpa, aut fraude id acciderat, cauſa et dicenda erat ad populum, poſtquam magiſtratu exceſſerat 1129, 2. Si, in provinciis, de eo queri poterant provinciales in Senatu ibid.
ſignum ruentis reipubl. facilis rerum Judicatarum reſciſſio 1132, 8.
rerum Judicatarum reſciſſiones nimis faciles pudendae 1146, 7.
re Judicata manente dabatur quando adverſus falſos teſtes actio jure Romano 1095, 2.
debitores Judicati 1276, 11.
Judicium non dabatur bis de re eadem 1089, 4.
plures corrumpendorum Judiciorum cauſae 1110, 4. Cupiditas, & ſordes, ibid. 5. Gratia, & ideo amor, dolor, & timor 1111, 6. Miſericordia ibid. Spes, & timor ibid. 7. Blanditiae, & adulatio 1112, 8. Iracundia ibid. 9. Error ibid.
Judicia quandoque lucro libidinis corrupta 1112, 5.
Juriſdictiones ſuis finibus coërcentur, intra quos magiſtratus ſunt privati 1230, 4, 5.
tres Juriſdictionis eccleſiaſticae formae in Concilio Chalcedonenſi conſtitutae 1234, 15.
Juris error. Vide Error.
Juris civilis partes 1077, 1.
Jus dicitur quod judex decrevit, etſi inique 1078, 3,
Jus abhorret quae ſunt contra naturam 1221, 9, 10.
Jus civile quandoque naturali aequitate officit 1169, 3.
Jus novum facere is ſolus poteſt, cujus in manu eſt reſpubl. 1157, 9.
an juſjurandum ab uno ex cohaeredibus delatum noceat cohaeredi 1260, 2. nocet 1261, 3.
a ſententia, ſecundum Juſjurandum delatum lata, non licet appellare, & ideo majorem vim habet juſjurandum, quam res judicata ibid. 4.
Plato nolebat cauſas Jurejurando decidi in ſua republ. ſed probationibus, & inſtrumentis 1262, 5.
in duobus reis ſtipulandi Juſjurandum ab uno delatum alteri nocet, & in duobus reis promittendi juſjurandum uni delatum alteri prodeſt ibid. 6.
Juſjurandum delatum a tutore omnibus aliis probationibus deficientibus nocet pupillo ibid. 7
Juſjurandum delatum nocet ſucceſſori ibid.

L.

per LAſciviam incendia facta 1118, 6.
Legata non praeſtabantur ab herede jure veteri ultra vires haereditatis 1154, 3. Ex Novella 1. praeſtantur ſolida ab haerede, niſi inventarium fecerit ibid.
Legata omnia a fideicommiſſario praeſtanda 1155, 6.
quomodo Legata exaequata fideicommiſſis 1159, ſeqq.
Legatarius nunquam eſt loco haeredis 1161, 4.
diſtinctio inter Legatarium certarum rerum, & certae partis haereditatis 1161. ſeqq. 5, 6, 7.
Legatarius certarum rerum nullis oneribus eſt obnoxius; legatarius certae partis haereditatis tenetur pro portione 1161, 5.
Legatarius haereditatis tenetur oneribus haereditariis uſque ad aeſtimationem legati ibid. 6.
Legatarius partiarius & ejus onera 1161, 5. 1163, 10.
cui Legatum relictum eſt cum onere non tenetur ultra aeſtimationem rei legatae 1163, 11. niſi res, cujus praeſtandae onere gravatur, ad eum pertineat 1164, 12.
monachus partem non facit in computatione Legitimae 1223, 1. Exhaeredatus partem facit in computatione Legitimae contra quorundam opinionem 1224. ſeqq. 3, 4, 5.
cujuſque Legitima proprium corpus efficit 1224, 3.
filiae, quae renunciarunt dote contentae, faciunt partem in computatione Legitimae, etſi non admittantur ad partem 1227, 7, 8.
ſi ſint quatuor filiae, quae renunciarint dote contentae, & filius unus haeres inſtitutus, & juſſus reſtituere, Legitima conſtabit ſemiſſe bonorum, non triente 1227, 8. quare ibid. 9. Confutatur ſententia contraria ibid.
quomodo detrahatur Legitima, quando filiae renunciarunt dote contentae 1228, 10.
qui ex cive Attico, & matre peregrina procreati erant, erant Legitimi & cives Attici antiquo jure, ſed non ſine nota 1245, 4.
novo jure nec Legitimi habiti ibid.

Digitized by Google

Lex quamvis dura, obſervanda eſt, ſi de ejus mente conſtat 1096, ſeqq 6.
Lex & decretum, ſive pſephiſma, quomodo differant 1116, 2.
ad principem ſolum in monarchia, aut ad eos, penes quos ſumma eſt poteſtas in republica, pertinet Leges condere 1151, 7.
Lex poenalis non retrotrahitur 1157, 11.
Lex civilis non ligat foederatos, aut ſocios 1247, 12.
Liberi in conditione, non ſunt in diſpoſitione 1193, 5.
Liberi quandoque a parentibus diſtracti jure Attico ad exſolvendum aes alienum 1274, 8. Et jure pene generali 1278, 16. Cum parentibus in ſervitutem abducti *ibid.* 15.
quidam populi Liberi ſine foedere 1237, 3. 1240, 9.
civitates immunes pene Liberae habitae 1238, 4. Quaedam etſi non immunes ſecundum quid Liberae cenſae *ibid.* Si ad immunitatem accedebat *αὐτονομία*, tunc iis libertas ſua conſtare videbatur 1238. *ſeq.* 5, 6, 7. Hae ſuos habebant magiſtratus, nec licebat magiſtratibus Romanis in iis jus dicere 1239, 7. Revera tamen non erant plane liberae, ſed ſubjectae quoad quid, quare neceſſitate poſtulante tributum iis imponebatur *ibid.* 8. Et miſſi quandoque qui eas ordinarent *ibid.* Et quibuſdam quandoque libertas adempta ex cauſa 1240, 9.
quibus ex cauſis judex Litem ſuam faciat 1112, 10.
Luxuria 1118, 6.

M.

Magiſtratus per malam adminiſtrationem non deſinit eſſe magiſtratus 1082, 11.
Magiſtratus jus ſaepius ignorabant, quare iis ſuggerebatur ab aſſeſſoribus 1110, 10. Quod improbatum Alexandro Severo 1121, 11. De dolo tenebantur *ibid.* Si quid autem per ignorantiam juris judicatum erat, imputabatur ad aſſeſſores, non magiſtratus *ibid.* 13.
Magicarum vis blanda 1117, 3.
poſt litem Malae fidei 1263 *ſeq.* 3.
Mala fide aedificare 1167, 16.
ignoratio, aut falſa exiſtimatio excludit Malam fidem 1265, 7. & facit quandoque, ut quod erat nullum, valere incipiat *ibid.*
Malum ingenium 1091, 7.
Mandata principum 1168, 3.
Manumiſſio quibuſdam caſibus morti ſimilis 1195, 1.
homines Manus mortuae unde dicti 1147, 10.
Mediatores 1169, 4. 1172, 5.
Mediatores non poterant cogi teſtimonium dicere ea de re, de qua mediatores aſſumpti erant, niſi utraque parte conſentiente 1169, 4.
Medius, *neutre* 1171, 4.
imagines eorum dejectae, & laceratae, quorum damnata Memoria 1143, 8. Iis contra poſitae, quorum reſtituta memoria *ibid.*
Metalli poena morti proxima 1189, 12. & in Metallum damnatus habebatur pro mortuo 1191, 1.
in Metallum damnati, & in opus metalli differunt 1189, 13.
in Metallum damnati ſervi poenae 1189, 12. Et ideo in perpetuum, non ad tempus *ibid.* 14. Et ejuſmodi poena diſſolvebatur connubium 1190, 15. Quod mutatum a Juſtiniano, & ideo ſervitus poenae ab eo ſublata *ibid.* 16.
in Metallum damnari, & in opus Metalli differunt 1189, 13.
in Metallum datus reſtitui poterat 1192, 2. Sed non omnia jura et reſtituebantur *ibid.*
provinciae quandoque in plures diviſae, ut ita plures Metropolitani exiſterent, quod prohibitum concilio Chalcedonenſi 1235, 16.
Minores quatenus reſtituerentur adverſus rem judicatam. Vide *Reſtitutio.*
Miſericordia quid 1111, 6. Corrumpit ſaepe judicia *ibid.* An judex, qui per Miſericordiam reo indulget, dolo faciat 1112. *ſeq.* 11, 12.
qui per Miſericordiam delinquunt, levius puniuntur 1113, 11.
relicta Miſericordiae cauſa, ὡς ἐλεημοσύνη 1187, 7.
Modica caſtigatio 1118, 7. Modica coërcitio *ibid.* 8.
Modicum 1288, 14.
Monachi mundo mortui, & mundi commodis, & voluptatibus 1202, 9. Quomodo & quilibet fideles debent eſſe mundo mortui 1204, 3. Sed propria ratione monachi mundo mortui *ibid.* 4. Eorum σταυροφόρος βίος 1205, 4 Quomodo opibus, & divitiis renuntiant 1206, 7. Mortui civiliter aliquomodo 1202, 10, 11, Olim non omnino, cum jus legitimarum haereditatum haberent, & teſtamenti factionem 1205, 5. & 1222, 10 Etiam ante Juſtinianum 1205, 6. Qui tamen in coenobio erant, teſtari non poterant, quia nihil privatim poſſidebant 1202, 10. & 1220, 8. Paupertatem profitebantur, & propriae voluntatis abdicationem 1204, 4. Nec tamen tam paupertatem, quam ἀκτημοσύνην: quia nihil privatim poſſidebant, ſed in commune 1206, 7. * An ἀκτημοσύνη illa ſit de eſſentia monachiſmi 1220. *ſeq.* 9, 10, 11. Olim habere poterant aliquid proprium 1222, 10. Religioſiores exiſtimarunt, ne monaſteriis quidem magnas opes eſſe conferendas 1210, 6. aut a religioſis appetendas, *ibid.* & 7. neque enim eos, qui magnas opes in commune poſſident, vere eſſe pauperes 1212, 8. & generaliter opum cupiditatem eſſe a monachorum profeſſione alienam 1213, 9.
Monachatum quidam ſecundum baptiſma exiſtimarunt 1200, 6.
an donatio ab eo facta, qui Monachiſmum profiteri eſt paratus, cenſenda ſit cauſa mortis 1198, 3.
Monachi an haereditates, & legata capere poſſint 1205 *ſeqq.* Iis legari poteſt, & donari 1207, 10. modo id modeſte fiat 1210. *ſeqq.* 6, 7, 8, & 9.
an haereditas Monacho relicta adquiratur monaſterio 1203, 1.
Monachi poſſunt habere peculium cum ſuperioris licentia 1222, 10.
Monachi non ſunt capite minuti 1205, 5. Male cum deportatis comparari *ibid.* Item cum ſervis, etſi ſummam ſuperiori obedientiam praeſtare cogantur 1207, 11. Pro mortuis habentur ad conjugium quod attinet 1205, 5. non faciunt partem in computatione legitimae, & mortui ſunt quoad id 1223, 1. 1218, 12.
Monachi moribus noſtris ab omnibus haereditatibus, & ſucceſſionibus excluſi 1206, 10. & maxime jure conſuetudinario 1208, 1. quod olim aliter ſe habebat *ibid.* & excluſio illa ad legitimas haereditates tantum pertinebat *ibid.* 2, 3.
an Papa diſpenſare poſſit, ut Monachus ſuccedat 1217, 1. 1220, 6. an poſſit diſpenſare, ut teſtamentum faciat 1217. *ſeqq.*
Monachi olim labore manuum victum ſibi parabant 1221, 12.
Juſtinianus prohibuit liberos exhaeredari propter Monachiſmum 1205, 6.
jus Galliae multum differt a jure Juſtinianeo ad Monachiſmum quod attinet 1208, 1.
ingreſſi in Monaſterium bona omnia, de quibus non diſpoſuerant, erant monaſterio conſecrata, & adquiſita 1206, 8. Olim in hoc regno tacitae tantum dedicationes improbatae, non expreſſae 1208, 3. Hodie omnes irritae ſunt *ibid.* novo jure 1209, 4, 5.
Conſtitutiones, quibus, qui monachiſmum profiteri volunt, Monaſterio credunturr prohiberi, donare, aut legare examinatae 1209, 4. Areſta quoque ad eam rem pertinentia examinata *ibid.* 5. utilitas publica ſuadet ejuſmodi donationes prohiberi 1210, 6.
Coenobia quaedam, & Monaſteria ſuccedendi jus arrogare ſibi voluerunt in hoc regno ex uſu 1208, 1.
an profeſſionis Monaſticae idem ſit effectus, ac mortis naturalis ad fideicommiſſum tranſmittendum, 1198.
de profeſſionis Monaſticae effectibus, tam theologicis, quam civilibus *ibid.* 4.
filia, quae in Monaſterium deducta eſt magno ſumptu, an partem faciat in computatione legitimae, etſi non admittatur ad partem 1228, 11.
Mores ex rebus judicatis 1273, 4.
quibus caſibus Mors civilis habetur pro morte naturali 1191, 1. an ad tranſmittendum fideicommiſſum 1185. *ſeq.*
de Morte civili, quae contingit maxima, aut media capitis diminutione 1191, 1.
Mortuus civiliter mortuus eſt, quoad omnes effectus civiles. 1223, 2.
poteſt aliquis fingi Mortuus ad aliquem effectum, non ſimpliciter *ibid.*
exhaeredatus pro Mortuo habetur, ſed non in omnibus caſibus 1223, 2. 1224, 3.
Mundus, & quinam de mundo 1204, 3.
Mundus oppoſitus regno coelorum *ibid.*
fideles non ſunt de Mundo *ibid.* 4.

N.

quae ſunt contra NAturam, abhorrentur a jure 1121, 9, 10.
impenſae Neceſſariae quae 1269, 9.
qui alterius Negotia gerit lucri ſui cauſa, depraedandi animo gerit 1270, 6.
Nemo qui 1283, 3.
Nihil agere 1090, 5.
Non allegare, pro negare, οὐ φάναι 1145, 3.
Nullitates ſententiarum olim quae 1095, 3.
quod non rite fit, Nullum eſt 1096, 4.
Nuptiae. Vide, *Connubium.*

O.

OBloquutio 1107, 8.
majus Officium anteponendum minori 1174, 8.
Omnimodo 1097, 6.
Opinio pro exiſtimatione 1125, 3.
damnati in Opus publicum, & quae eorum poena 1187. *ſeqq.* 8, 9, 10. Durior eorum conditio, quam deportatorum, niſi damnati eſſent in Opus publicum temporarium 1188, 10.
qui damnabantur in Opus publicum temporarium, civitatem retinebant; qui in perpetuum, erant ἀπόλιδες 1188, 11.
Oratorum vafrities quandoque judices in fraudem impellit 1116, 2.

P.

PActum in rem, & in perſonam 1250, 2.
an quod quis ſibi Pactus eſt, nulla haeredis mentione facta, proſit haeredi 1250, *ſeqq.*
Pactum, in quo adjecta eſt perſona, non eſt ſemper perſonale 1251, 3, 4. & mens paciſcentium eſt praecipue ſpectanda *ibid.* 5.
quando perſona adjecta non eſt, Pactum eſt reale 1251, 3. ſed quandoque qualitas Pacti exprimitur ad tollendam omnem contendendi occaſionem 1253, 11.
an Pacta pro ſe, & ſociis facta proſint iis, qui nondum erant ſocii, cum pacta inita ſunt 1251, 5.
legis beneficium plenius interpretamur, quam Pactum 1252, 7.
verbis Pacti ſtandum, quantum mens conveniencium patitur *ibid.*
haeredes mulieris, quae Pacta eſt liberum ſibi fore ſocietatem connubialem poſt mortem mariti repudiare, & omnia, quae in ſocietatem contulit, libere habituram, eo pacto non comprehenduntur, ſi de iis nihil nominatim eſt cautum *ibid.* 6.
ſi de ea re Pactum eſt, quae ad haeredem tranſire non ſolet, pactum eſt mere perſonale *ibid.* 8.
an Pacta proſint ſucceſſori 1252, *ſeq.* 9, 10. 11. an poſteris, & nepotibus 1253, 10.
ne qua in Pactis eſſet ambiguitas quidam paciſcebantur ſibi καὶ τοῖς χαγόνοις *ibid.* & alia quaedam adjiciebant, quibus conſtaret Pacta eſſe perpetua, & realia *ibid.* 11.
an mutata reipubl. forma Pacta durent 1149, 15.
Papa diſpenſare non poteſt, ut monachus ſuccedat 1217, 1, an diſpenſare poſſit ut teſtamentum faciat *ibid.* & *ſeq.*
Parlamentorum auctoritas 1152, 8.
Paroecia. Vide παροικία 1232, *ſeq.* 10, 11.
Partitor 1080, 8.
Patriarcha Conſtantinopolitanus 1234, 14.
Patrocinii & clientelae jus apud omnes gentes, a neceſſitate originem habens 1176, 3.
civitates, & provinciae integrae in magnatium Romanorum Patrocinio 1176, 1. 1181. 9. & 1182, 1. atque ejuſmodi Patrocinia ſub Imperatoribus pene omnino extincta 1181, 10. Vide inf. *Protectio*.
magna inter Patronum, & clientem officiorum conjunctio, nec erat fas alteri alterum accuſare, aut contra eum teſtimonium dicere 1169, 3. Mutua eorum officia 1176, 2. quibus deeſſe non poterant ſine ſummo ſcelere 1160, 6. 1181, 9. Quanta inter eos neceſſitudo 1176, 1, 3.
Patronus tenebantur pura clienti interpretari, eique adeſſe in judicio 1175, 2. 1180, 5.
Qui gentes devictas in fidem ſuam receperant, earum erant Patroni 1181, 9.
Patroni tandem dicti, qui cauſas agebant 1182, 2. & quaſi foedere etiam in aliis cauſis clientibus alligati 1183, 2. Olim cauſas gratis agebant *ibid.* 3. Poſtea etſi honoraria accipere iis permiſſum, Patroni nihilominus dicti ſunt 1184, 4
Patroni, & advocati quandoque provincialibus dati a ſenatu adverſus potentiores 1183, 2.
Paupertas ſuſpecta in teſte 1101, 4 Et quandoque in omni adminiſtratione, & miniſterio *ibid.* Non eſt tamen argumentum fidei minus ſincerae neceſſarium 1102, 8.
Paupertas ſaepe ex nimia facilitate, & comitate *ibid.*
Peregrini non poterant jus ſuum perſequi Athenis, niſi per patronum, προστάτου 1180, 5.
Peregrini non habent teſtamenti factionem, nec jus ſuccedendi, & quare 1146, 9, 10. Neque res ſoli olim poſſidere poterant *ibid.* 10.
Perperam & nihil eadem ſunt 1096, 4.
de SS. Petri & Pauli congreſſione, qua S. Paulus S. Petro reſtitiſſe dicitur in facie, diverſae veterum opiniones 1218, 4.
Philoſophi vita exemptes; & mortui cum hominibus converſantes 1205, 5.
monachi, & alii quidam auſteriorem vivendi rationem amplexi Philoſophi Chriſtiani 1210, 7. quare ita appellati 1212, 8. Eorum deſcriptio 1211, 7. Vide φιλοσοφία.
Philoſophorum temperantia, abſtinentia, tolerantia, mundi contemptus, & ſimilia 1212, 8. Pecuniam contemnere ſe profitebantur 1214, 11, 12.
Philoſophica profeſſio fiebat habitu tantum, & exercitationibus, ac vivendi ratione philoſophica 1213, 9, 10. Neque tamen ex habitu erant veri Philoſophi, ſi vita ab habitu diſcrepabat 1214, 11.
qui Philoſophis operam dabant, eorum habitum ſaepius aſſumebant 1213, 10.
Philoſophis non dabatur actio pro eorum mercede, 1214., 12. 1216, 14.
veri Philoſophi a diſcipulis mercedem non accipiebant 1214, *ſeq.* 12, 13. Qui ſecus faciebant, appellabantur a Socrate ſui ipſorum plagiarii 1214, 12. Et ii erant σοφισταί, non Philoſophi 1215, 12. Quidam magnam mercedem accipiebant 1216, 14.
res aliena Pignori dari non poteſt ſine domini voluntate 1268, 2.
ſua & liberorum ſuorum corpora quandoque Pignerabant jure Attico 1274 *ſeq.* 8, 9.
Poena durior exiſtimationem conſervat, & liberat infamia 1127, 11.
Poſſeſſor malae fidei quis 1263. *ſeq.* 3, 4. contra bonae fidei Poſſeſſor 1265, 7.
Poſſeſſor pro poſſeſſore 1263, 3. eſt praedo 1264, 4.
malae fidei Poſſeſſor impenſas utiles non deducit. niſi utilitas extet 1265. *ſeq.* 8, 9, 10. 1271, 9, 10. *Item* poſt aedificium tollere modo ſine diſpendio proprietatis *ibid.* Neceſſarias impenſas deducit 1266, 11. Diruto aedificio, quod in alieno ſolo poſuit, materiam tollere poteſt 1267, 15. 1271, 6
bonae fidei Poſſeſſor impenſas omnimodo deducit 1266, 11. niſi certis caſibus *ibid.* voluptuarias etiam deducit ex cauſa *ibid.* 13. Vide *Impenſae*.
Poſſit pro poſſet 1119, 8.
inter foederatos nullum eſt Poſtliminium 1237, 2.
Praedo. Vide, *Malae fidei poſſeſſor.*
Praedo etiam qui titulum habet, ſed quem ſcit nullum, aut vitioſum 1264, 4.
Praedo non eſt, qui dolo caret, etſi in jure erret 1265, 6.
civitates quibus Praeſidia impoſita, ſunt ſervae 1237, 4.
accuſatoris Praevaricatione abſolutus repeti poterat 1084, 16.
Judicium Praevaricatio 1111, 7.
Praxis. Vide *Uſus*.
Primas 1234, 15.
quanda vitae ratio eſt a Profeſſione aliena, profeſſio ficta eſt; non vera 1213. *ſeq.* 10, 11.
Propoſitio erroris 1146, 9.
Protagoras primus ſophiſtam ſe appellavit, & mercede docuit 1215, 13.
de Protectione 1242, 15. *ſeq.*
an Protector jus aliquod habeat in ejus ſubditos, qui eſt in ipſius Protectione 1137, *ſeqq.*
an iis, qui eſt in Protectione Protectoris juriſdictionem agnoſcere teneatur, ubi agitur de re, propter quam is eſt in protectoris fide 1148, 13. *ſeqq.* & praecipue 1248, 18, 19.
qui ſunt in Protectione ſunt exteri 1243, 18. quare juri albinatus obnoxii 1247, 11. & leges civiles ad eos non pertinent *ibid.* 12.
qui eſt in Protectione eſt liber, ſed quibuſdam officiis obligatus 1243, 17. veluti cliens 1249, 18.
mutua officia Protectoris, & ejus, qui eſt in Protectione 1243, 17.
auxilium debetur iis, qui ſunt in Protectione 1241, 15.
Provinciae quandoque in plures diviſae, ut plures exiſterent metropolitani, quod prohibitum concilio Chalcedonenſi 1235, 16.
Provinciales metropolitano ſubjecti 1234, 14.
differentia inter leges, & Pſephiſmata 1116, 2.
Pupilli tutoribus traduntur quaſi depoſitum 1178, 4.
Pythagorei bona ſua omnia in medium dabant 1213, 8.

Q.

QUaeſtioni quandoque teſtes adhibiti. Vide *Teſtes*.
Querela ſolamen inferiorum, qui cum eo, a quo injuriam accepere, jure agere non poſſunt 1119, 2. & ſaepe vim habebat actionis; unde querela inofficioſi teſtamenti *ibid.*

R.

RAbularum clamores importuni 1215, 1.
Referre inter reos quid 1131, 7.
Regaliae privilegium de Canonicatu in Eccleſia cathedrali impuberi a rege collato perperam concinnatum ab Arnulfo Ruzeo 1254, 2, 3. Contrarium omnino judicatum *ibid. ſeq.* 4.
jus Regaliae non tollit diſciplinam eccleſiaſticam 1257, 6.
Regionales 1133, 3.
clerici Regulares, ſive Regulariter viventes 1259, 6. Eorum vivendi ratio pene monaſtica 1260, 6.
Relegatio deportationem olim continebat 1186, 4. ſaepius erat liberior *ibid.*
differentiae plures inter Relegationem, & deportationem *ibid.* 6.
Relegatis quandoque inſula aſſignata *ibid.* 4. Civitatem tamen retinebant, & omnia jura *ibid.* 6.
Relegatis quandoque pars bonorum adempta, quandoque bona omnia *ibid.* 5.
Relegati quae adquirebant, ad haerede tranſmittebant, & habebant teſtamenti factionem *ibid.* 6.
an ab haerede gravato Remis publicis addicto fideicommiſſum tranſmittatur ad ſubſtitutum 1185, 2. Poena illa veteribus incognita, & ad quod genus poenarum hodiernarum referatur *ibid.* 3.
monachi mundo Renuntiant, & rebus ſeculi 1204, 4.
filiae, quae Renuntiarunt dote contentae, faciunt partem in computatione legitimae, etſi non admittantur ad partem 1127, 7. Quare *ibid.* 9. Quomodo detrahatur legitima eo caſu *ibid.* 10.
Renuntiare teſtimonium *ibid.* 9.
Repetere crimen. Vide *Abſolutus*.
Res judicatae non ſunt temere Reſcindendae 1146, 7. Reſcindebantur autem ſi ſolemnia juris obſervata non erant 1090, 5. 1095, 1. *ibid. & ſeqq.* 3, ad 7. *Item* ſi ſuper falſis inſtrumentis judicatum erat 1093, 10.

ſignata

ſignum ruentis imperii facilis rerum judicatarum Reſciſſio 1132, 8.
Reſpubl. minorum jure uti ſolet 1145, 6. Quaelibet civitas *ibid.*
mutata Reſpubl. forma res ipſa mutatur 1249, 15.
quorundam Reſtituta memoria accuſatoribus male multatis 1143, 8.
an aliqua Reſtitutio daretur adverſus rem judicatam, jure Attico 1089, 4
in foro Romano minores, & reipubl. cauſa abſentes Reſtituebantur adverſus rem judicatam 1095, 3. 1144, 3. Vix tamen contra ſententiam principis 1145, 4.
quatuor Reſtitutionis rationes adverſus rem publico judicio judicatam veteri jure, & ſtante republ. 1128, 1.
argivi a Juliano Imperatore Reſtitui adverſus rem judicatam, propter, ſive ſyndici, ſive procuratoris ſocordiam, & negligentiam 1145, 5. & an ea eſſet idonea reſtitutionis cauſa 1146, 6.
ex quibusdam cauſis datur exceptio, & Retentio, ex quibus non datur actio 1268 *ſeq.* 2, 3. ac Retentionem partim dat aequitas naturalis, partim jus receptum 1269, 3.
Retractare, Retractatio, legis Retractandae cauſa 1132, 7.
Reus Vide *Abſens.* Recipi, & referri in Reos, quid 1133. receptio illa, ſive relatio inter Reos magnum erat praejudicium 1134, 2. Rei, quibus dies dicta erat, poterant ſolum vertere exilii cauſa. Vide, *Accuſati*, & *Exilium.*
Rite 1069, 4. quod non Rite fit, nullum eſt *ibid.*
Rutilius innocens damnatus 1079, 6.
areſtum ab Arnulpho Ruzeo perperam citatum 1254, 2. 3. *ſeq.*

S.

SEcatur ſervus communis, ſive dividitur, & quomodo 1285, 7.
Sectio debitorum quid 1284, 7.
Sectio, ſector, unde 1285, 8.
Sector, & cognitor *ibid.*
Senatus Romani auctoritas quomodo paulatim diſſoluta 1149, 3.
quomodo dicat Ulpianus, non ambigi Senatum jus facere poſſe *ibid.*
quae ad Senſum propius accedunt, nobis notiora, quam principia, & cauſae 1273, 2.
Sententiae nullitates quae 1095, 3.
Sententia nulla, priori contraria 1098, 7. Quae juris rigori expreſſe derogat 1096, 5, 6. Contra leges, & ſacras conſtitutiones data *ibid.* ſuper falſis inſtrumentis data, quae ſententiae cauſam dederunt 1098, 7, 8. *Item* teſtibus pecunia corruptis 1104, 2. Non a competente judice data 1109, 12. die feriata ſine partium voluntate *ibid.* Venalis 1109, 1. 1115, 15.
Sententia ſuper falſis teſtimoniis: *item* teſtibus odio, vel gratia corruptis data an ſit nulla 1104, 1, 2.
Sententiae nullae nec ſententiae ſunt dicendae 1096, 4.
refutata eorum opinio, qui Sententiam, quae continet expreſſam iniquitatem, nullam eſſe dicunt *ibid.* 5.
an Sententia contra haeredem ſcriptum data noceat legatariis 1085. *ſeqq.*
Sententia contra haeredem non agentem, vel luſorie agentem non nocet legatariis 1085, 1. Si per injuriam data ſit, an noceat *ibid.*
Sententia, contra debitorem data ſuper pignoris proprietate, non nocet creditoribus neſcientibus, ſi agere volunt actione Serviana *ibid.*
exceptiones adverſus Sententias nullas erant perpetuae, id eſt, 30. annorum 1148, 10.
Separatio bonorum quibusdam caſibus morti mariti ſimilis habetur 1195, 2. Et ideo mulier repetere poteſt ea, quae in ſocietatem connubialem contulit, vi ſtipulationis, qua ſibi marito ſuperſtite, ſocietati connubiali renunciare, & res omnes ſuas habere licere pepigit *ibid.*
bonorum Separatio antiqui divortii imago *ibid.*
Servi non poterant litem inſtituere adverſus dominum, poterant de eo queri 1129, 2. Pro mortuis habentur, imo pro nullis 1197, 7 Perſonam non habent, nec caput *ibid.* Nihil ſibi adquirunt, ſed domino, & quod adquirunt, ne momento quidem in eorum perſona conſiſtit 1207, 11.
Servitus aſſimilatur morti 1191, 2. 1195, 1, 1197, 6, 7. quandoque non *ibid.* 6.
differentia inter Servos Caeſaris, & ſervos poenae 1188, 9.
Servis poenae nihil legari poterat *ibid.*
Servitus pro ſubjectione 1237, 4.
civitates, quibus praeſidia impoſita, erant Servae, id eſt, ſubjectae *ibid.*
civitates vectigales via abſunt a Servitute 1238, 4.
Socer, qui dotem promiſit, condemnatur in quantum facere poteſt; ſed dirempta adfinitate condemnatur in totum, ſi in promittenda dote dolo graſſatus eſt 1281, 26.
Socii Vide *Foederati*, & *σύμμαχοι.*
Societas inaequalis quandoque non longe a ſubjectione 1241 12.
leges civiles non ligant Socios 1247, 12.
Socratis innocentia, & condemnatio 1079, 6.
Solitudo pupillorum 1178, 4. Miſericordiae conciliatrix *ibid.*
ti, quibus dies dicta erat, poterant Solum vertere exilii cauſa. Vide *Accuſati*, & *Exilium.*
Solutione facta uni reorum ſtipulandi, nihil alter petere poteſt 1262, 6.
Sophiſtae, qui mercede docebant 1215, 12.
Sordes judicum 1110, 5.
Sorores quaedam appellatae, quae cum ejusdem propoſiti religionis habitabant 1259, 4
Spes inter cauſas corrumpendorum judiciorum 1111, 7.
Statuae damnatorum quandoque deiectae, conciſae, & laceratae 1142, 7. *Item* eorum, quorum damnata memoria 1143, 8. Et contra, quorum reſtituta memoria, ſtatuae poſitae, & veluti conſecratae *ibid.* Vide *Imagines.*
Statuae quare hominibus de republ. bene meritis poſt mortem poſitae *ibid.*
Stellionatus quid 1092, 8.
Stellionatus, crimen dolo, & calliditate commiſſum, ubi titulus criminis deficit 1127, 9.
Stellionatus poena *ibid.* 11.
an Stellionatus judicium ſit famoſum *ibid.* & 12.
Stellionatus dolo fit 1127, 9.
ſi quis contradicto judicio condemnatus erat rem a ſe ſolutam iterum ſolvere, poterat agere Stellionatus adverſus eum, qui ſententiam conſequutus erat 1126, 8.
in criminibus id eſt Stellionatus perſequutio, quod in privatis judiciis de dolo actio 1117, 9.
Stultis ſuccurri non ſolet, ſed errantibus 1165, 6.
Suburbicariae eccleſiae quae 1235, 17.
Suburbicariarum eccleſiarum ſtatus ſaepe variavit, & quare *ibid.*
an profeſſionis monaſticae idem ſit effectus, atque mortis naturalis, ad transmittendum fideicommiſſum ad Subſtitutum 1198, 1. ad 3.
an haerede gravato remit publicis mancipatio fideicommiſſum transmittatur ad Subſtitutum 1185, 2, 3.
larga differentia inter haeredem & Succeſſorem 1252, 9.
Succeſſor univerſalis, aut partiarius onera agnoſcit usque ad aeſtimationem eorum, quae capit; quia aes alienum, & onera ſunt deducenda, nec bona dicuntur, niſi deducto aere alieno 1162, 7.
Supplicatio data adverſus ſententiam praefecti praetorio, quare, & intra quod tempus 1144, 2. Quo colore Supplicationes illas perſequerentur *ibid.*
Supplicationes civiles unde petitae 1144. *ſeqq.* Unde dictae 1146, 8. Quando introductae *ibid.* 9. Quae illarum cauſae 1146, *ſeq.* 9. Quando impetrandae 1148, 10.
ſimplicibus Supplicationibus areſtorum exequutiones olim quandoque impeditae, quod poſtea vetitum 1146, 9.
Susceptus litigator 1184, 4.
Susceptus patroni *ibid.*

T.

TEmporum enallage 1129, 8.
qui Teſtamentum ſupprimit, *παραποιεῖ*, & tenetur lege Cornel. de falſis 1092, 7. 1108, 9.
magna differentia inter Teſtationem, & teſtes 1104, 3.
Teſtatio eſt teſtimonium plurium teſtium tabulis comprehenſum. *ibid.* *Item* denunciatio, interpellatio praeſentibus teſtibus facta 1105, 3. Signis teſtis munita *ibid.*
ejusmodi Teſtationes obligabant teſtium fidem, ita ut ſi teſtes aliud dicerent, quaeſtioni quandoque ſubjicerentur 1105, 4. Earum tamen vix habebatur ratio, quia ſignatae ab injuratis teſtibus 1106, 5.
Teſtationes quandoque pro teſtimoniis *ibid.* 6.
Teſtes torqueri poterant, ſi vacillabant 1099, 9. non ſimpliciter ſi ſuſpectae fidei erant *ibid.* Torquebantur & minus noti Juſtiniani conſtitutione, ſi non bona fide teſtimonium dicere viderentur 1101, 2 Quando vacillabant 1099, 10.
reprehenditur eorum opinio, qui viles, & humilis conditionis Teſtes tormentis ſubjici potuiſſe ſine alia cauſa tradiderunt 1099, 11.
Juſtinianus Teſtes non niſi idoneos, & integrae exiſtimationis admitti voluit, nec minus notos, aut viliores conditionis, ubi honeſtiorum hominum eſſet copia 1100, 1.
Teſtes idonei, vel ea dignitate, vel ea militia, vel ex facultatibus, vel ex vitae inſtituto *ibid.* 2.
viliores artifices vix idonei Teſtes, maxime in celebribus urbibus 1103, 7.
Teſtes ipſi audiendi in judiciis criminalibus 1105, 3.
Teſtes pauperes minus idonei, niſi commendentur vitae inſtituto 1101, 5.
Teſtimonium quandoque teſtatio 1104, 3.
cauſae, quibus impelluntur homines ad falſum Teſtimonium dicendum, egeſtas, gratia, odium *ibid.* 2.
Teſtimonia falſa invicem dicere 1106, 6.
denuntiare, & renuntiare Teſtimonium 1108, 8.
qui ob Teſtimonium perhibendum, vel non perhibendum pecuniam acceperunt, tenentur lege Cornelia de falſis *ibid.*
Teſtimonium, officium non eſt mercenarium, & debetur reipubl. *ibid.*
poena eorum, qui Teſtimonium defugiunt *ibid.*
an advocatus Teſtimonium dicere cogatur contra clientem, ea de re, pro qua ei adfuit 1167. *ſeqq.* Vide ſupra, *Advocatus.*

an qui fuerat mediator, & arbiter poſſet ea de re Teſtimonium dicere 1169, 4. Vide, *Mediator*.
veteri jure nemo cogebatur Teſtimonium dicere invitus in cauſis pecuniariis; quod mutatum a Juſtiniano 1174, 8.
in publicis judiciis Teſtimonium dicebant inviti, exceptis quibusdam perſonis *ibid.*
nullum exiſtimabant certius eſſe Teſtimonium, quam quod tormentis eſſet expreſſum 1099, 10.
Theſmothetae cauſas in judicium deducebant in foro Attico 1090, 4.
Timor inter cauſas corrumpendorum judiciorum 1111, 7.
Trajectio obſervata 1165, 7.
nemo poteſt queri de Tranſactione, ſponte facta; quia de ſe ipſo quereretur 1161, 4.
Trebelliana an detrahatur ab eo, qui inventarium non fecit 1153. *ſeqq.*
apud Judaeos olim populi, armis ſubacti, Tributum pendebant regi, a quo Judaei, qui bellicis expeditionibus, & artibus liberalibus occupabantur, immunes erant 1175, 9.
Tutela quam ſancte, & religioſe ſit adminiſtranda 1177, 4.
Tutores, patroni 1181, 9.
jusjurandum, delatum a Tutore, deficientibus omnibus aliis probationibus, nocet pupillo 1161, 7.

V.

VAcillare, & quando vacillat teſtis 1099, 10.
Variae teſtimonium dicere *ibid.*
decretorum Varietas pudenda 1150, 5.
civitates Vectigales non longe abſunt a ſervitute 1237, 4.
res aliena Vendi poteſt 1164, 5.
inſulae Vinculum 1186, 4.
Viſitatores 1233, 13.
qui ſcit vitium, Uſucapere non poteſt; qui ignorat, Uſucapere poteſt 1165, 7.
Uſus juris optimus interpres 1173, 2. & neceſſarius ad bene judicandum *ibid.* 3.
publica Utilitas facit, ut quandoque habeantur vera, quae vera non ſunt 1081, 11.

INDEX GRAECUS.

A.

Ἀγαπηταὶ 1258, 3. 1259, 4, 5. Ἀδελφαὶ quandoque dictae *ibid.* 4.
Ἀγώγιμος 1278, 14. Ἀγώγιμον ποιεῖν *ibid.*
Ἀνασκευασθεῖσα τράπεζα 1280, 22.
Ἀντιλαγχάνειν τὴν μὴ οὖσαν 1090, 5.
Ἀρχὴ ἐπιτακτικὴ, & ἀνυπεύθυνος 1151, 7.
Ἄσκησις Philoſophorum 1200, 7. ab Athletis petita 1201, 8.
Chriſtianorum Ἄσκησις, ἀσκηταὶ 1202, 9.
monachorum Ἄσκησις, & monachi ἀσκηταὶ *ibid.*
Ἀσκηταί, & ἀσκήτριαι etiam extra monaſterium 1211, 7. Et quidam re ipſa ἀσκηταί, etſi non profeſſione *ibid.*
Αὐτονομία libertatis nota praecipua 1239, 6, 7.
Αὐτοπόλεις 1240, 10.

B.

Βασιλικὴ ἐπιστήμη 1151, 7.
homo Βασιλικὸς apud Platonem *ibid.*
Βιώσις 1285, 8.

Δ.

Διαιτητὴς & διαλλακτὴς differunt 1169. *ſeqq.* 4.
Διαλύειν. διαλύεσθαι, διαλύσασθαι 1169, 4.
Διαλύεσθαι ἐν τοῖς φίλοις, παρὰ τοὺς φίλους, ἐν τοῖς οἰκείοις, ἐν τοῖς ἐπιτηδείοις *ibid.*
Ἡ μὴ οὖσα δίκη 1090, 5. 1096, 4.
Διοίκησις epiſcopi 1233, 11, 12. Item metropolitae, ſed & ἐξάρχου 1234, 15.
Δυνάμειν τοῖς δημοσίοις ἔργοις 1188, 8.

E.

Ἔκδοτον ποιεῖν, ἔκδοτον διδόναι 1278, 14.
Ἔκστασις τῶν ὑπαρχόντων 1281, 13.
Ἐκστάσει χρήσασθαι *ibid.*
Ἐκτομίας 1275, 9.
Ἔξαρχος 1234, 15. Plures provinciae ei ſubjectae *ibid.* erat ſupra metropolitanum, quandoque πατριάρχης appellatus, & primas *ibid.*
Ἐξηγηταὶ 1089, 3.
Ἐξίστασθαι τῶν ὄντων 1280, 13.
Ἐξίστασθαι τῶν ἰδίων 1281, 13.
Ἐξορίᾳ ὑποβάλλειν 1186, 4.
Ἐξορισμὸς *ibid.*
Ἐπαρχία, integra provincia metropolitano ſubjecta 1234, 14.
Ἐπαρχιῶται *ibid.*
jus ἐπιγαμίας quibusdam datum 1246, 7.
Ἐπίδικοι 1101, 7.
amici parentis τὰς ἐπικλήρους poterant jus earum perſequi 1090, 5.
καὶ Ἐπιμήνιοι 1187, 7.
Ἀρχὴ ἐπιτακτικὴ 1151, 7.
Ἐπιτήδευμα, ἐπιτήδευσις 1101, 5.
Ἐργαστήριον, monachorum 1221, 11.
Ἔρημα ὀφλεῖν 1178, 4.
Ἑταιρία 1104, 2.
Ἑταίρια 1185, 8.
Ἐξ εὐθείας προσελθεῖν, & ἐξ εὐθείας ὁμιλεῖν 1219, 4.
Ἐνυπόληπτος. Teſtes ἐνυπόληπτοι 1100, 1.
Ἔφεσις in foro Attico 1088, 2.
Ἔχειν pro poſſidere ſine titulo 1264, 3.

Θ.

Θεῖναι 1275, 9.
Θετικὸν *ibid.*

I.

Ἴσος δικαστὴς 1171, 4.

K.

Καθαρὰ ὠνὴ 1154, 4.
Καθυποκρίνεσθαι 1111, 7.
Καθυφίεσθαι τὸ δίκαιον *ibid.*
Κακὰ τέχνη 1092, 7.
Κακομηχανεῖν 1093, 9.
Κακία *ibid.*
Κακοτεχνεῖν 1092, 7, 8.
Κακοτεχνία 1092, 7. δόλος κακότεχνος *ibid.*
Κακοτεχνιῶν δίκη *ibid.* 6. Quando dabatur actio κακοτεχνιῶν 1093, 10.
Κακότροπος *ibid.* 9.
Κακουργεῖν, κακούργημα, κακουργία 1092, 9.
Κακοῦργος 1093, 9.
Κανονικαί, quae, & unde 1257, 2. Catalogo eccleſiae inſcribebantur 1258, 2, 3. Separatim degebant *ibid.* 3. Nonnullae quandoque cum ejusdem propoſiti viris habitare coeperunt, quod merito improbatum 1258, 3. Agapetae quandoque dictae *ibid.* In *Novellis* Juſtiniani quaenam κανονικαί 1259, 5.
Κανονικοὶ olim monachi certae regulae adſtricti ſub praefecti moderamine 1257, 2.
ὁ Κανὼν τοῦ βίου, ὁ τῆς πολιτείας κανὼν *ibid.*
Κοινὸς δικαστὴς 1171.
Κώμη 1233, 13.

M.

Μαθηματοπωλικὴ τέχνη 1115, 22.
Μεθοδεία 1186, 12.
Μειράκιον. Inter παῖδα & μειράκιον nihil medium jure Attico 1089, 4.
Μελέτη Philoſophorum 1200, 7.
Μεσίδιος 1171, 4.
Μεσίτης 1169, 4.
συμβιβάζειν εἰς τὸ μέσον 1170, 4.
Μέσος δικαστὴς *ibid.* & 1171.
Μέσος διαιτητὴς 1171, 4.
Μέτοικοι Athenis non poterant jus ſuum perſequi, niſi per patronum, προστάτου 1179, 5.
Μηχανᾶν 1091, 7.
Μηνυταὶ 1279, 17.

N.

εἰς Νῆσον καταδικάζεσθαι, καταπέμπεσθαι, νῆσον οἰκεῖν 1186, 4.
Νόθοι non ſolum qui ex impura conjunctione procreati, ſed etiam qui ex illegitima, veluti civis cum peregrina 1145, 5.

O.

Οἰκονομεῖν 1219, 4, 5.
Οἰκονομία in ſacris literis, & apud Theologos, quid 1217, 2, 3. Θεοῦ οἰκονομία 1217, 2. ἁπλῶς οἰκονομία 1218, 2. pro συγκατάβασις *ibid.* 3, 4. 1219, 5. Pro obliqua, nec directa agendi ratione, pia tamen 1218, 4.
Οἰκονομικῶς 1219, 5.
μὴ Οὖσα δίκη 1090, 5. 1096, 4.

Π.

inter Παῖδα & μοιχὸν nihil medium jure Attico 1089, 4.
Παράκλητος 1106, 7.
Παραμυθεῖν, pro, πείθειν; & παραμυθεῖσθαι, pro θέλγειν 1117, 3.
μαρτυρίαι, & μάρτυρας Παρασκευάζειν 1107, 8.
Παρασκευή ibid.
Παράταξις ibid.
Παραστάτης ibid.
Πάρεδροι 1122, 14. Ab Archontibus quandoque aſſumpti, qui iis, in jure dicendo adeſſent ibid. & pater quandoque filii πάρεδρος ibid. Archontes eos exauctorare poterant 1123, 15. Plus habebant poteſtatis, quam Romanorum adſeſſores ibid. 16. Et quandoque adibantur pro Archonte ibid. Poterant mulctare petulantes, & non obſequentes ibid. & ideo munus illud capeſſere non poterant, niſi δοκιμασθέντες ibid.
Παρηγορεῖσθαι 1117, 3.
Παροικία olim etiam epiſcopi ipſius eccleſia 1232, 7, 8. Quare ſingulares eccleſiae παροικίαι dictae ibid. 7. plures tandem ſub epiſcopo παροικίαι ibid. 9. & nihilominus quandoque παροικία dictum corpus complurium eccleſiarum, ſub ejuſdem epiſcopi cura conſtitutarum ibid. 10.
Πάροικος, inquilinus 1270, 17.
Περιοδευταί 1233, 13.
ἐν Πίστει εἶναι, ἐν πίστει κεῖσθαι 1242, 15.
Πλανᾶσθαι ἐν λόγῳ 1099, 10.
Πολιτικῶς. Quaedam recepta ſunt πολιτικῶς, contra jus ordinarium propter utilitatem publicam 1082, 11.
Προσήλυτος, πάροικος, inquilinus 1278, 17.
Πρόσθετος ibid. 16.
Προστάτης, & προστάτου ὄνομα 1180, 5.

Σ.

Σεμνεῖον ſive monachorum 1221.
Σοφισταί, qui 1215, 12, 13.
Στρατεία, tam pro militia palatina, quam pro dignitate 1100, 3.
Στρατόπεδον, aula 1102, 3.
Συγκάθεδρος 1123, 16.
συμβιβάζειν εἰς τὸ μέσον 1170, 4.
Σύμμαχοι Athenienſium omnes pene ὑποτελεῖς. Lacedaemoniorum contra 1238, 5. Quidam legibus Athenienſium tenebantur, & ideo ὑπήκοοι: alii, etſi erant ὑποτελεῖς, legibus ſuis utebantur, & ideo non erant plane ὑπήκοοι ibid. 5. ſed ſecundum quid ibid.
Σύμμαχοι Athenienſium in tres ſpecies diviſi ibid.
Σύμμαχοι vere, qui cum hoſtes non ſint, ad amicitiam jungendam ſociali foedere coëunt 1240, 11. Qui bello victi leges acceperant a victore, etſi dicebantur σύμμαχοι, erant tamen re vera aliquomodo ſervi ibid.
Συνδιαλλάσσειν 1169, 4.
Συνείσακτοι 1258, 3.
Σχηματίζεσθαι 1107, 8.
monachorum Σωφρονεῖν 1221, 7.

Τ.

Τεῖχος 1091, 7.

Υ.

Ὑπόληψις 1100, 2.

Φ.

Φιλανθρωπία 1102, 6.
Φιλοσοφεῖν, quid apud veteres Chriſtianos 1210. & ſeq. 7.
Chriſtianorum φιλοσοφία 1202, 9. 1211.
Φιλοσοφία duplex, ἡ ἔξω, & ἡ κατὰ Χριστὸν 1211. Haec vera Philoſophia ibid.
monachi φιλόσοφοι dicti 1202, 9. 1210, ſeq. 7. ἐκκλησιαστικοὶ φιλόσοφοι, ἱεροὶ φιλόσοφοι, οἱ ἐν χριστιανισμῷ φιλοσοφοῦντες 1211.
Φιλόχριστος 1102, 6.

Χ.

Χαμαιζῆλος 1103, 7.
Χαμαιευνεῖν ibid.
Χαμευνία ibid.
Χρεία. Quaedam talia habentur πρὸς χρείαν, & non ex rei veritate 1082, 11.
Χριστός 1102, 6.
Χωρεπίσκοποι 1233, 13. ſublati in ſynodo Laodicena ibid.

Ψ.

Ψευδομαρτυριῶν δίκη 1091, 6.
Ψυχαγωγικὰ τέχνη 1215, 12.

LEGES, HIS LIBRIS EMENDATAE, EXPLICATAE, ET CONCILIATAE.

e Digeſtis.

L. 2. §. His legibus 5. de Orig. jur. emendata 1151, 6.
L. ult. de Off. praef. vig. illuſtrata 1118, 8.
l. minor 18. §. 1. de Min. emendata 1145, 4.
L. Papinianus 8. §. Quoniam 8. d. Inoff. teſt. emendata 1125, 4.
Conciliatio §. Quoniam 8. l. 8. de inoff. teſt. cum L. Qui repudiantis 17. eod. 1126, 5.
L. Pupillo 35. de Jurejur. emendata 1262, 7.
L. ult. de Per. & comm. rei vend. explicata 1119, 8.
L. 22. de Teſtib. explicata 1105, 4.
L. ult. eod. expenſa 1168, 3.
L. pen. de Jur. dot. emendata 1282, 27.
L. Si ſervus 50. §. 1. de Leg. 1. explicata, & vulgata lectio defenſa 1085, 1.
L. Imperator 70. de Leg. 2. emendata 1163, 9. & 1164, 12.
L. xli. de Uſ. & uſuf. leg. emendata, & explicata 1165, 14.
L. Ex facto 17. §. 5. & 7. Ad SCtum Treb. emendata 1193, 1194, 4.
L. 1. §. ult. de Bon. poſſ. cont. tab. emendata 1192, 2.
L. Statuliberi 29. §. Quintus Mucius 1. de Statul. emendata, & explicata 1085. & ſeq. 2.
L. Proſpexit 12. §. 1. Qui & a quib. man. lib. non ſ. explicata, & emendata 1096. & ſeqq. 6.
l. Saepe conſtitutum 63. de Re jud. emendata 1080, 8.
L. 8. de Ceſſ. bon. emendata 1288, 15.
L. Apud Celſum 4. §. 16. de Doli mal. exc. emendata 1125, 3.
L. 10. De Pub. judic. emendata 1135, 4.
L. 1. de leg. Corn. de falſ. examinata, explicata, & emendata 1105. & ſeqq. n. §. 4. ad 11.
L. Non dubito 7. de Capt. de poſtl. emendata, & explicata 1237, 1, 2, 3.
Leges de Abſentibus damnandis, & non damnandis conciliatae 1133, 1.
Leges de Reis abſentibus defendendis, & non defendendis conciliatae 1134, 2.

e Codice.

L. 2. Ad SCtum Treb. emendata 1163, 9.
L. 3. Si ex falſ. inſt. explicata 1105, 5.
L. 3. de Sent. paſſ. emendata 1162, 8.

e Novellis.

Nov. 1. De Falcidia emendata 1154, 3, 4.
5. De Monachatu explanata 1198. & ſeqq.
90. Explicata 1100. & ſeqq.
135. Ex parte explicata, & emendata 1286. ſeq. 11. 12.
Novellarum Vetus interpretatio emendata 1155.

ALII AUCTORES, AUT LIBRI EMENDATI, AUT EXPLICATI.

Athenaeus emendatus 1279, 17.
Canon, Statutum 38. cauſ. 1. quaeſt. 6. explicatus, & emendatus 1172, 7.
Canon, Pervenit ad nos. Diſt. 101. explicatus, & emendatus 1235, 16.
Canon 2. Concil. Conſtant. explicatus 1230. & ſeq. 16. Male a quibusdam in duos diviſus 1235, 16.
Cicero emendatus 1174, 8.
Demoſthenes emendatus 1263, 4.
Diogenes Laërtius emendatus 1215, 13.
Dionyſ. Halicarn. emendatus 1276, 12.
Libanius emendatus 1116, 2.
Paulus lib. 5. Sentent. tit. 25. §. 2. emendatus 1108, 9.
Plato explicatur, & emendatus 1277, 4.
Varro emendatus 1283, 2.

DESI-

DESIDERII HERALDI
OBSERVATIONUM
ET
EMENDATIONUM
LIBER.

Digitized by Google

INDEX CAPITUM.

CAP. I. *Emendatur* l. Aut facta 26. §. Eventus 8. D. de poen. *Gloſſemata ſublata e* l. Cum quaeritur 16. D. de adm. tut. *&* e l. Cum plures 72. D. de evict.

II. §. ult. l. Publia Maevia 26. D. Depoſ. *expenditur, & emendatur. An confeſſio ſcindi poſſit in cauſa civili.*

III. *Emendatur* l. 69. D. pro ſoc. Nundinas praeſtare.

IV. L. Barbarius Philippus 3. D. de off. praet. *emendatur.*

V. De *delegationibus. Creditor qui admittit debitorem delegatum, nomen bonum facit. Delegatio pro ſolutione. An creditor, qui erravit admittendo debitorem delegatum non idoneum, cum idoneum putaret, reum principalem denuo convenire poſſit. Explicatus* §. ſi a debitore 3. l. Promittendo 41. D. de jur. dot. *An is qui delegatum, aut fidejuſſorem non idoneum admiſit, alium petere poſſit. An is, qui fidejuſſorem idoneum accepit, ſi is poſtea ſolvendo eſſe deſierit, alium petere poſſit.* L. 10. §. 1. D. Qui ſatisd. cog. *emendata.*

VI. *Explicatur, & emendatur* l. Sejus Saturninus 46. D. ad SCtum Trebell. *Prorogatio temporis in legato, aut fideicommiſſo.*

VII. *Emendatur* l. ſi dies 21. in princ. D. Quand. dies leg. vel fideic. ced. *Mutantela.* l. 8. D. de coll. *leviter emendata.*

VIII. *Emendatus* l. 5. C. de judic. *Fiduciarium judicandi munus. Judex delegatus alium delegare non poteſt.*

IX. *De haeredibus ſub inventarii beneficio nonnihil. De bonorum ſeparatione* l. 5. D. de ſepar. *emendata. Item* l. 1. §. 1.

X. *Quidam* §§. *luxati, & tranſpoſiti in* l. 8. D. de inoff. teſtam. *reſtituuntur in ordinem ſuum.*

XI. *Emendatur* l. 7. §. ult. D. Ad leg. Jul. majeſt. *Crimen majeſtatis contra* [illegible] *principis* [illegible] *Statuarum principis violatio* [illegible]

XII. *Emendatur* l. 15. §. 15. D. de injur. *Item* l. 34. in princip. D. de Aedil. edict. *Tacitus emendatus.*

XIII. *Species quandoque religionis retenta, vi ipſa abolita, ut ita* [illegible] *aut* [illegible] *Legis cauſa. Moris cauſa.* [illegible] *defunctis* [illegible] *fiunt, non facta habenda ſunt. Juris imagines.*

XIV. *Dicis cauſa. Commodata pecunia dicis cauſa.*

XV. *Credere, & in creditum ire. Creditor. Mutui definitio illuſtrata.*

XVI. *Tacitus emendatus. Rerum functus.*

XVII. *Emendatur* l. ult. C. de revoc. donat.

XVIII. *Emendantur* l. 63. §. 7. & 8. *&* l. 4. D. Ad SCtum Trebell. *Quatenus haeres inſtitutus cogitur parere conditioni.*

XIX. *Emendatur* l. ſi dies 31. §. ult. D. ad SCtum Trebell. *De conditione ferendi nominis.*

XX. *De haeredis inſtitutione, & re legata ſub conditione ferendi nominis.*

XXI. *Donationis cauſa ſocietas contrahi non poteſt. Venditio ſine pretio nulla. Venditio donationis cauſa.* §. Si inter 24. l. Cum hic ſtatus 32. D. de don. int. vir. & ux. *illuſtratur. Finis.*

XXII. L. 4. §. Non omnis 8. D. de re mil. *emendata. Qui militiae nomen dederant, ut ſub obtentu militiae adverſarios vexarent, exauctorabantur. Pretioſior. Specioſior. Exauctoratio quid. Quandoque fiat notu.* L. 29. D. de lib. cauſ. *emaculata. Degradatio. Milites neque tormentis, neque plebejorum poenis ſubjici poterant. Proditores, & transfugae, ut torqueri poſſent, exauctorabantur. Virginibus Veſtae ante ſupplicium inſignia ſacerdotii adempta.*

XXIII. *Conſenſus in emptione, & venditione quomodo neceſſarius, & plures ea de re quaeſtiones. Error emtoris, & vendentis quando emptionem & venditionem faciat nullam.* L. Si Sterilis. 21. §. Quamvis 2. D. de Act. empt. *expenditur, & vera lectio aſſeritur. Qualitas & materia. Diſſentire. Decipi.*

XXIV. *Quod vulgo dicitur, repetitionem nullam eſſe ab eo, qui ſuum recepit, quomodo intelligendum.* L. 5. C. de petit. haered. *explicata.*

XXV. *An ſubſtitutio pupillaris evaneſcat, ſi pupillus a patre haeres inſtitutus abſtinuerit ſe paterna haereditate.* L. 28. D. de reb. auct. jud. poſſid. *explicatur, & emendatur.*

XXVI. *Neminem cogi rem ſuam vendere, etſi juſto pretio.* L. 9. D. de act. rer. am. *&* l. 70. D. de rei vind. *explicatae. Aliquid emendatum in* l. 68. §. 1. D. eod. *Rapina.*

XXVII. *Obſervatum aliquid ad* princ. l. 1. D. de his quae ut ind. auf. *Delatores, & alii nonnulli, praemio & poena ob eandem rem quandoque affecti.*

XXVIII. *Confutatur eorum opinio, qui veteri jure filium cum elogio exhaeredandum ſcribunt. Exhaeredatio filii cum convitio, aut maledicto.* L. 3. D. de lib. & poſt. haer. inſt. *illuſtrata. Inſtitutio cum maledicto. Demonſtratio contumelioſa.*

XXIX. *Communis error jus facit.* L. 3. §. ult. D. de ſupell. leg. *examinatur, & illuſtratur. Supellex quid. An argentum ſit in ſupellectile. Argentum in maſſa, factum, ſignatum. Marmore legato nuda materia debetur.* L. 27. §. cui legatum 4. D. de aur. arg. leg. *emendatur. Argento facto legato quid continetur.* L. 7. §. Tubero 1. D. de ſup. leg. *examinatur. Menſae argenteae, & aureae. Lecti argentei, & aurei. Habere in argenti numero. Candelabra argentea in ſupellectile. Imperitorum error jus facit.* L. 3. §. 3. D. de ſup leg. *emendatur. Scaphia aurea in ſupellectile.*

XXX. *De caſibus fortuitis, quos quis in ſe recepit.* L. fiſculas 78. §. ult. D. de contrah. empt. *emendatur, & explicatur.* Item L. 5. D. de transact.

XXXI. *Brocardicum, erubeſcimus ſine lege loqui, unde ſumptum, idemque exploſum. Locus* Novell. 18. *explicatur.*

XXXII. *An meretrix petere poſſit quod ſibi promiſſum eſt ob corporis uſum. Repetitio nulla eſt, nec condictio ejus rei, quae data eſt meretrici. Covarruviae & Anton. Fabri opinio confutata.* L. 4. §. 1 D. de cond. ob. turp. cauſ. *explicatur.*

XXXIII. *Meretrix.* L. 41. D. de rit. nupt. *emendata.* [illegible] *Communis locus. Miniſtrae cauponarum quaſi meretricum loco. Materfamilias. Matrona. Tertulliani lectio* lib. de pallio, *aſſerta.*

XXXIV. L. 14. §. 7. D. de relig. & ſumpt. funer. *emendatur. Mortuos ſepelire humanitatis, & miſericordiae officium.*

XXXV. *Juris ignorantia quando non proſit, quando non noceat.* L. 9. §. 4. D. de jur. & fact. ignor. *emendata.*

XXXVI. Principium L. 12. D. de capt. poſtlim. *emendatum, & explicatum. Captis bello poſtliminium erat in bello, non item in pace, ſi de captivis reddendis nihil in pactis convenerat.* L. 28. D. eod. *emendata, & explicata.*

XXXVII. *An poſtliminium iis eſſet, qui armis victi hoſtibus ſe dederant. Pacta de captivis reddendis. Excepti quandoque qui his fuerant capti.* L. 17. D. de capt. poſtl. *illuſtrata.*

XXXVIII. *An in rebus mobilibus jus poſtliminii conſiſteret.*

XXXIX. *Emendatur* l. 3. D. ſi pars haered. pet. *Servatur, varie.*

XL. *Emendatur* l. ult. §. 4. C. de teſt. man. *Caeſar emendatus.*

XLI. *Lex Solonis de conſiliis, & interſtitiis depravata apud Harmenopulum.* [illegible] *Macaria.*

XLII. *Lex Solonis prolata a Gajo* l. ult. D. de coll. & corp. *emendata. Collegium* [illegible] *Athenis.* [illegible] *Corona popularis.* [illegible]

XLIII. *Collegia licita arcam communem habebant, & ſyndicum, ſive actorem. Collegium tenuiorum.* [illegible]

XLIV. *Iterum* [illegible] *Diogenes Laertius emendatur. Antiphon emendatur, & explicatur. Philoſtratus explicatur.* [illegible] *officium quandoque neceſſarium. Theophraſti lectio aſſerta, & explicata,* [illegible] *Demoſthenes, & Ariſtides explicati. Immaniſſimus. Immanis.* [illegible]

XLV. [illegible] *etiam in comeſſationibus ex ſymbolis, qui &* [illegible]

XLVI. *Pauli locus, citatus ab auctore* Collationis legum Moſaïcarum, & Romanarum *emendatur. Injuria dicitur* [illegible] *Differentia inter* ὕβριν, *&* αἰκίας *in foro Attico. Actio* ὕβρεως *publica,* αἰκίας *privata* [illegible] *Plutarchus cum Harpocratione conciliatus.*

XLVII. *Ulpianus apud auctorem* Collationis legum Moſaïcarum & Romanarum *emendatur. Harpocrationis locus expenſus.* [illegible] *quare* [illegible] *locum haberet.*

XLVIII. *Actio injuriarum privata erat jure Romano. Quare publica jure Attico. Libertas aequa Democratiae* [illegible]

XLIX. *Aliquid* [illegible] *Diſſolvere rempubl.* [illegible] *calumniarum materia, & crimen majeſtatis.*

L. l. Sempronius 47. D. de leg. 2. *illuſtrata. Exemplar. Exemplum. Teſtamentum pluribus exemplis. in pluribus codicibus.* L. 1. §. 5. D. de bon. poſſ. ſec. tab. *explicata.* ἀντίγραφον, [illegible] *Pariculum. De ſententiis ex periculo recitandis. De teſtamentis ſine die, & Conſule. Inſtrumenta publica diem in fronte continebant, privata ſcripta in fine.*

DESI-

DESIDERII HERALDI OBSERVATIONUM ET EMENDATIONUM LIBER.

CAPUT I.

Emendatur l. Aut facta 16. §. Eventus 8. D. de poen. *Gloſſemata ſublata e* l. Cum quaeritur 16. D. de adm. tur. *& e* l. Cum plures 72. D. de evict.

PAndectarum libros gloſſematibus, aut notationibus, pro interpretatione, quandoque etiam pro obſervatione, ſive ad marginem, ſive inter lineas adjectis, abundare, atque inde textus innumeros non leviter depravatos eſſe, obſervavimus pluribus locis, neque ea gloſſemata eſſe heſterna, cum Pandectis Florentinis inſederint; quod quomodo factum ſit non facile conjecerim; & prope mihi perſuadeo non minimam eorum partem iis deberi, qui in congerendis, & colligendis veterum JCtorum ſcriptis, unde libri Digeſtorum compoſiti ſunt, operam navaverunt. Cum enim in literis Latinis non eſſent valde exercitati, fieri poteſt, ut quae occurrebant iis paulo obſcuriora, nec uſus vulgaris, interpretari obiter voluerint, aut ab aliis non magis peritis interpretationes ſuas acceperint. Claudio Saturnino adſcribuntur iſta, *l. Aut facta* 16. §. *Eventus* 8. *D. de poen. Eventus ſpectetur, ut a clementiſſimo quoque, facta: quanquam lex non minus eum, qui occidendi hominis cauſa cum telo fuerit quam eum, qui occiderit, puniat.* Viri docti quid non ſunt commenti ad loci iſtius ſive interpretationem, ſive emendationem? Omnes fruſtra! Scripſerat, aut ego valde fallor, Saturninus: *Eventus ſpectantur a clementiſſimo quoque.* Aliquis autem *eventus* interpretatus erat *facta.* Optime! Sed interpretamentum poſtea in textum irrepſit. Hoc igitur ajebat JCtus, legem quidem rigidam eſſe, quae eum, qui cum telo fuerit hominis occidendi cauſa, non minus puniat, quam eum, qui occidit, ſed legis ſeveritatem a clementiſſimo quoque temperari, & eventus, exitus, facta ſpectari, ac conſiderari, utrum conſilium ſequutus ſit eventus. Regula juris certa eſt, *in maleficiis voluntatem ſpectari, non exitum;* quae ſunt verba D. Hadriani *l.* 14. *D. ad leg. Cornel. de ſic. Poteſt aliquis nocens fieri, quamvis non nocuerit,* dicebat Seneca *de conſtantia ſapientis cap.* 7. *Non minus latro eſt, cujus telum appoſita veſte eluſum eſt. Omnia ſcelera etiam ante effectum operis, quantum culpae ſatis eſt, effecta ſunt.* Haec quidem mero jure, ſed cujus rigor a clementiſſio quoque ex circumſtantiis mollitur. Tollenda & haec gloſſematia e *l. Cum quaeritur* 16. *D. de admin. tut. l. Cum plures* 72. *D. de evict.* quae multo levioris, imo nullius pene ſunt momenti, ſed obſervanda tamen obiter. *Cum quaeritur,* ait Paulus, *judicio tutelae, quae nomina a tutore facta agnoſcere pupillus debeat, Marcellus putabat, ſi tutor pecuniam pupilli mutuam dediſſet, & ſuo nomine ſtipulatus eſſet, poſſe dici nomina integra pupillo ſalva eſſe, deperdita, & male contra ad tutorem pertinere.* Delendum ibi *ſalva,* quomodo quis erat interpretatus, quod ſcriptum fuerat a Paulo *integra,* & legendum, *nomina integra pupilli eſſe.* In *l. Cum plures* 72. ſcriptum habemus, *Cum plures fundi ſpecialiter nomiatim, uno inſtrumento emptionis interpoſito, venierint.* Tollendum vel *ſpecialiter,* vel *nominatim.* Alterutrum eſt gloſſema, & interpretamentum.

CAPUT II.

§. ult. l. Publia Maevia 26. depoſ. *expenditur, & emendatur. An confeſſio ſcindi poſſit in cauſa civili.*

VUlgo receptum eſt, confeſſiones non ſcindi in rebus civilibus, ſed integras accipi debere, ex *l. ſi ita ſtipulatio* 39. *D. de oper. lib.* Cui ſententiae non leviter adverſari videtur *l. Publica Maevia* 26. *§. ult. D. depoſ.* ubi confeſſionem de depoſito valere adverſus depoſitarium, non item de pecunia debita ab eo, qui res, de quibus agebatur, depoſuerat, ſignificare videtur Paulus. Sed in verbis, ni fallor, vitii aliquid ineſt. Titius ad Sempronios epiſtolam ſcripſerat, qua fatebatur habere ſe ab iis auri pondo plus minus decem, & diſcos duos, ſaccum ſignatum; verum addebat, ab iiſdem deberi ſibi decem, quos apud Titium depoſuerat; item, quos Trophimati, decem; item ex ratione patris ipſorum, decem; & quod excurrit. Unde quaeſtio proponitur *eo §.* an ex ea ſcriptura aliqua obligatio nata ſit. Exiſtimabant quidam, naſci poſſe ex ea ſcriptura obligationem, Titii nempe, qui depoſitum fatebatur, & Semproniorum, ſi Titii confeſſionem agnoſcerent; cum ea dividi, & ſcindi non poſſet. Quare Paulus, *Quaere,* inquit, *an ex hujuſmodi ſcriptura aliqua obligatio nata ſit;* & ſtatim ſubjicitur, *ſcilicet quod ad pecuniae cauſam attinet;* quibus verbis quaeſtio ad ſolam pecuniae cauſam, in quam obligati habebantur Sempronii, reſtringitur, contra JCti mentem. Nam ex hujuſmodi ſcriptura obligationem Titio natam adverſus Sempronios vix quiſquam exiſtimarit, cum debitorem ſibi conſtituere nemo poſſit adnotatione propria. Quaeſtio igitur erat, an Titius ex ſua confeſſione obligatus eſſet. Ad quam quaeſtionem reſpondet Paulus, ex epiſtola illa obligationem nullam natam videri, ſed probationem depoſitarum rerum impleri poſſe. Ergo ad pecuniae cauſam non pertinebat ea quaeſtio, ſed ad res depoſitas. Quod cum ita ſe habeat, delenda ea verba, quae quis parum caute notaverat in margine libri ſui, & quae in textum poſtea recepta ſunt, ſcilicet, *quod ad ſolam pecuniae cauſam attinet;* quaſi non dubitaretur, quin depoſitarum rerum obligatio inde exiſteret; quod negat Paulus exerte. Verba igitur illa obligationem non inducunt, quippe cum depoſitum re, & depoſitione perficiatur, *l.* 1. §. *Is quoque* 3. *D. de oblig. & act.* non per epiſtolam: quae ad eos contractus pertinere poteſt tantum, qui ſolo conſenſu perficiuntur, *l.* 1. § *ult. D. de cont. empt.* Sed probatio impleri poteſt. Quae autem ſequuntur de pecunia Titio debita a Sempronis, an etiam probationem adverſus Titium implere poſſint. Non negat id exerte Paulus, ſed *judicem* ait *aeſtimaturum,* non ſi Titius adverſus

Sempronios ex ea ſcriptura agere velit (quod abſurdum eſſet) ſed ſi adverſus Sempronios, ex ea epiſtola agentes, de pecunia pro iis a ſe debita replicaret.

CAPUT III.

Emendatur l. 69. D. pro ſoc. *Nundinas praeſtare.*

L*Ex 69. D. pro ſoc.* eſt petricoſa, & in quam ſummi JCti offenderunt. Verba legis ſunt ex Ulpiano: *Cum ſocietas ad emendum coiretur, & conveniret, ut unus reliquis nundinas, id eſt, epulas praeſtaret, eoſque a negotio dimitteret, ſi eas eis non ſolvit, & pro ſocio, & ex vendito cum eo agendum eſt.* Quid eſt heic, *nundinas praeſtare?* Quare datur eis, quibus unus e ſociis nundinas praeſtare tenebatur, actio ex vendito? Atqui Ulpianum ipſum volunt nundinas illas interpretatum eſſe, & pro epulis accepiſſe; quod nunquam mihi perſuadebunt, &, ut perſuaſerint, haerebit ſemper ſcrupulus actionis ex vendito, qua quid fieri poſſit non video. Ut igitur quod ſentio aperiam, verba iſta, *id eſt, epulas*, non exiſtimo eſſe Ulpiani, ſed a mala manu, id eſt, imperita in margine adſcripta, in textum poſtea intruſa. Nam nec nundinas pro epulis alibi, ni fallor, reperias, nec, cur pro epulis non praeſtitis detur actio pro ſocio, videre queo, minus autem, cur actio ex vendito, cui, ſi ita res ſe haberet, ut illi volunt, nullus poteſt eſſe hic locus. Nam quod vir doctiſſimus & acutiſſimus *de empulis* pro *epulis* excogitavit, tam alienum puto, quam quod alieniſſimum, niſi volumus gloſſam textu eſſe obſcuriorem, & ad quam interpretandam omnis Grammaticorum ſcrinia excutere oporteat, ut nullus tamen poſtea ſenſus idoneus inde elici queat. Scripſerat igitur, ni fallor, Ulpianus: *Cum ſocietas ad emendum coiretur, & conveniret, ut unus reliquis nundinas praeſtaret, eoſque a negotio dimitteret, ſi is non ſolvit, & pro ſocio, & ex vendito cum eo agendum eſt.* Dicit *coiretur, & conveniret*, pro coita eſſet, ſi id Latinitas pateretur, & conveniſſet, quomodo loquebantur ſaepe eo aevo, Spartianus *in Caracall. cap. 2. Ut eam, quem puerum ſciret, multi eſſe non crederent.* Id eſt, quem puerum noviſſent. Nec quidquam ibi mutandum. Idem *in Peſcennio Nigro cap. 4. Sed & Severus ipſe ſaepe dixit, ignoturum ſe Peſcennio, niſi perſeveraret.* Id eſt, ignoturum ſe fuiſſe Peſcennio, niſi perſeveraſſet. Julius Capitolinus *in Maximo, & Balbino c. 15. Nam neque Maximo, ſive Pupieno fortius, neque Balbino benignius fuit quidquam; quod re ipſa intelligi poteſt. Neque enim, quum eſſet poteſtas, malos Senatus eligeret*, id eſt, elegiſſet B. Auguſtinus *lib. 1. confeſſ. cap. 12. Non enim diſcerem, niſi cogerer.* Id eſt, didiciſſem, niſi coactus eſſem. Idem *lib. 2. c. 9. At ego illud ſolus non facerem; non facerem omnino ſolus. Ecce eſt coram te, Deus meus, viva recordatio animae meae. Solus non facerem furtum illud, in quo me non libebat id quod furabar, ſed quia furabar, quod me ſolum facere prorſus non liberet, nec facerem.* Et *lib. 5. cap. 9. Non ideo video quomodo ſanaretur, ſi talis mea illa mors tranſverberaſſet viſcera dilectionis ejus*, id eſt, ſanata eſſet. Et paſſim. Ut contra plusquamperfectum pro imperfectum. Lampridius *in Heliogabalo cap. 12. Nec quiſquam ei magis poculum, cum bibiſſet dabat.* Id eſt, cum biberet. Capitolinus *in Maximinis cap. 21. Denique ubi primum caſtra in campo poſuit, neque quidquam commeatus reperiret, incenſus contra eum exercitus ſuus, quod fame in Italia laboraſſet, in qua poſt Alpes recreari ſe poſſe credebat, murmurare primum coepit, deinde etiam aliqua libere dicere.* Ibi *laboraſſet*, pro laboraret. Sed ad rem. Illa igitur, *ut unus nundinas praeſtaret*, verba erant conventionis, quam ita conceperant boni negotiatores, & qua cautum exiſtimo ſignificari, ut mercibus, de quibus convenerat, emendis unus ex iis operam ſuam praeſtaret, & ceteros a negotio, eo labore, ea cura liberaret, negotio in ſe recepto. Ergo convenerat, ut unus reliquis nundinas praeſtaret, id eſt, merces, de quibus comparandis convenerat, in nundinis emeret, ita ut ſocietati quaeſitae eſſent, ſine aliorum opera. Qui hoc in ſe recepit, ſi non ſolvit, id eſt, ſi emptis mercibus venditori non numeravit pretium, aut aliter ſatisfecit, tunc duplex actio in eum dari poteſt: nempe ſociis pro ſocio, quia conventionem non implevit; & venditori etiam ex vendito, ad ſolvendum mercium comparatarum pretium. Atque ſi ita haec ſe habent, nundinariae illae epulae ſunt plane conſumptae. Quod autem nundinis paulo hilarius agerent, tanquam feriatis diebus, ideo ſemidoctus aliquis nundinas interpretatus erat epulas.

CAPUT IV.

L. Barbarius Philippus 3. D. de off. praet. *emendatur.*

B*Arbarius Philippus*, inquit Ulpianus, *cum ſervus fugitivus eſſet, Romae praeturam petiit, & Praetor deſignatus eſt.* Imo non ſolum eſt Praetor deſignatus, ſed & praeturam geſſit, ἐν ἀγορᾷ τῇ Ῥωμαίων ὑψηλὸς διάγων καὶ δικάζων, inquit Suidas. Verum ita loquebatur Ulpianus, quaſi is non fuerit re vera Praetor, ſed tantum deſignatus, quamvis praetura functus ſit. Ex eo autem, quod praetura functus erat, colligebat Pomponius, nihil ei ſervitutem obfuiſſe, ſiquidem etſi ſervus praetura nihilominus functus erat. Qua de re dubitat Ulpianus, an, quamdiu latuit, id eſt, quamdiu conditio ejus ignorata eſt, quamdiu pro libero habitus eſt, cum eſſet ſervus, praetura eum functum dici poſſit. Nam ſi praetura functus eſt, videbatur, bona conſequentia, Praetorem eum fuiſſe; quod tamen non ſemper inde efficitur. Nam quemadmodum aliud eſt, ſervire, aliud ſervum eſſe; ita aliud eſt, praetura fungi, aliud Praetorem eſſe. Poteſt etiam falſus Praetor praetura fungi, qui pro Praetore agit; & huic ſententiae accedit Ulpianus, *praetura eum functum.* Non fatetur, Praetorem fuiſſe, ſed praetura functum; ex aequitate ſcilicet, & utilitate; ne quae ab eo edicta ſunt, aut decreta, ſubvertantur, contra utilitatem publicam. Ergo mero jure ea omnia erant nulla; quippe ab eo profecta, qui vere Praetor non eſſet; verum ex aequitate, & propter rerum utilitatem ſunt confirmata. His obſervatis tollendae ſunt tricae, quibus textus iſte eſt impeditus. Ait Ulpianus: *Sed nihil ei ſervitutem obſtitiſſe ait Pomponius, quaſi Praetor non fuerit.* Haec quomodo praecedentibus cohaerent? Sane mihi perſuadeo, ad haec Ulpiani verba, *& Praetor deſignatus eſt*, ſcriptum in margine a ſtudioſo aliquo, *quaſi Praetor non fuerit*, ut ita loquutum obſervet Ulpianum, quaſi ſenſerit, Barbarium Philippum vere Praetorem non fuiſſe; quod poſtea in textum irrepſit alieno loco poſitum. Scriptum igitur arbitror ab Ulpiano: *Barbarius Philippus, cum ſervus fugitivus eſſet, Romae praeturam petiit, & Praetor deſignatus eſt. Nihil ei ſervitutem obſtitiſſe ait Pomponius, quin verum ſit praetura eum functum.* In ſequentibus etiam eſt gloſſema manifeſtum. *Et tamen videamus, ſi ſervus quamdiu latuit in dignitate praetoria functus ſit.* Adſcripſerat aliquis non bonus interpres, poſt *latuit*, verba iſta, *in dignitate*, vel, *in dignitate praetoria.* Atqui *latuit* eſt, quamdiu ejus conditio incognita fuit. Scriptum enim fuerat, *praetura functus ſit.* Pro *praetura* ſcripſerunt praetoria, ut vox iſta cum dignitate cohaereret. Atqui proprie fungi dicimus, non dignitate, ſed munere, officio, magiſtratu. Sed melius eſt, in rem praeſentem ire, id eſt, locum integrum adſcribere cum gloſſematibus in margine: *Barbarius Philippus, cum ſervus fugitivus eſſet, Romae praeturam petiit,*

Digitized by Google

*petiit, & * Praetor deſignatus eſt. Nihil ei ſervitutem obſtitiſſe ait Pomponius, quin verum ſit praetura eum functum. Et tamen videamus, ſi ſervus, quamdiu latuit, † praetura functus eſt.* Atque haec de lege corruptiſſima, cui doctiſſimi quique opem ſuam contulerunt. Volebamus tollere & aliud gloſſema e *l.* 10. § 1. *D. qui ſat. cog.* ſed, ad emendationem illam capiendam, altius repetenda res eſt.

CAPUT V.

De delegationibus. Creditor, qui admittit debitorem delegatum, nomen bonum facit. Delegatio pro ſolutione. An creditor, qui erravit admittendo debitorem delegatum non idoneum, cum idoneum putaret, reum principalem denuo convenire poſſit. Explicatus § ſi a debitore 3. l Promittendo 41. D. de jur. dot. *An is, qui delegatum, aut fidejuſſorem non idoneum admiſit, alium petere poſſit An is, qui fidejuſſorem idoneum accepit, ſi is poſtea ſolvendo eſſe deſierit, alium petere poſſit.* L. 10. §. 1. D. qui ſatisd. cog. *emendata.*

Titius centum debebat Sempronio. Maevius, qui pro Titio fidejuſſerat, Sejum debitorem ſuum Sempronio delegavit, qui novatione ei promiſit ſtipulanti nomen ſe ſoluturum. Sejus non erat ſolvendo. An poteſt Maevius agere mandati contra Titium, pro quo fidejuſſit, & ſolvit, quandoquidem debitorem ſuum Sempronio delegavit? *Solvit autem & qui reum delegat, l. Quamvis* 8. §. *Interdum* 3. *D. ad SC. Vellejan.* Atqui cum Sejus ſolvendo non eſſet, nihil videbatur abeſſe Maevio. Nam quid ei aberat delegatione iſta, cum Sejus, qoem delegaverat, ſolvendo non eſſet? cum a Sejo, quem delegaverat, nihil ſperare poſſet, ſicque Sejus proprie nihil ei deberet, ſiquidem is debet, qui poteſt ſolvere? Reſpondet tamen Paulus *l. Inter cauſas* 26. §. *abeſſe* 2. *D. Mand. Pecuniam fidejuſſori intelligi abeſſe, quia bonum nomen facit creditor, qui admittit debitorem delegatum.* Ergo quamvis Sejus ſolvendo non eſſet, quoniam tamen eum ſibi a Maevio delegatum admiſit Sempronius novatione facta, Titius liberatus eſt, ſicque nomen delegatum, quod re vera bonum non erat, factum eſt bonum, ad Sempronium quod attinet. Non eſt factum bonum ſimpliciter, ſed reſpectu Sempronii, cui Titius obligatus erat, quique ea delegatione liberatus eſt. Nec longe ab hoc abeſt, quod ludebat Martialis *epigr.* 79. *lib.* 5 *Vinum tu facies bonum bibendo.* Vinum quidem tibi dabo fortaſſe non adeo bonum, ſed quod tamen bibendo bonum facies; id eſt, quod tamen, quia tu bibes tanquam bonum, cum non habeas melius, bonum facies Sed ſi Sempronios erravit; ſi putabat Sejum idoneum eſſe, ſi eum neſciebat eſſe non ſolvendo, eritne liberatus Maevius? Negat Accurſius, & poſt Accurſium Cujacius in *d.* §. *abeſſe* 2. Nam ſi per ignorantiam, & errorem creditor deceptus fuerit, qoia credebat bonum eſſe nomen, quod erat malum, hoc caſu aequum eſſe ait, ne delegatio liberet delegantem: & hoc confirmari *l. ſi cum dotem* 22. §. *ſi mulier* 2. *D. ſol matrim.* & *l. Promittendo* 41. §. *ſi a debitore* 3. *D. de jur. dot* quod an ſit verum dubito. Vix enim ſingi poteſt, quemqoam admittere delegatum ſibi nomen novatione facta, quod ſciat non eſſe idoneum, nec poſſe exigi. Hoc ſi ita eſt, ubi locum habebit propoſitio illa, creditorem, qui admittit debitorem delegatum, bonum nomen facere, niſi quia tale ſit nomen, quale habetur ab eo, a quo admittitur? Ergo ſi creditor, qui admittit debitorem delegatum, bonum nomen facit, id putat bonum. Et ideo eodem momento, quo admittit nomen delegatum, liberatur is, qui delegavit, quia creditor eo debitore eſt contentus. Nec ad rem facit, quod eum putabat idoneum; nam de facultatibus ejus cum potuerit inquirere, ſi ea in re ceſſavit, ſibi imputet. Ipſe enim ſe decepit. Atque hoc ita ſe habere oſtendit exceptio, quae colligitur e *l.* 22. §. 2. *& l.* 45. §. 7. *D Mand.* cum, qui delegavit, liberari, ſine periculo ſuo delegavit. Si igitur periculo ſuo delegavit debitor, non liberatur, niſi nomen ſit idoneum; ſi non ſuo periculo, ſed ſimpliciter, liberatur. Nec ad rem facit *d. l. ſi cum dotem* 22 §. *Si mulier* 2 ubi de dote agitur, pro qua ſoluto matrimonio nomen non idoneum mulier accepit per novationem *decepta*: quo caſu dotis favor concurrit cum deceptione Plus negotii faceſſit *d. l. promittendo* 41. §. *ſi a debitore* 3. ubi periculum dotis, quam quis pro muliere promiſit ſub conditione, cum ſolvendo jam non eſſet, cur ad virum pertineat. Cauſam hanc adferre videtur Paulus, quod ſciens nomen eſſe tale, id ſequutus nihilominus eſſet; unde argumento a contrario ſenſu concludunt, ſi ignoraſſet vitium nominis, delegationem illam nihil ei fuiſſe nocituram; quo in argumento committi exiſtimo fallaciam compoſitionis. Neque enim *ſciens* cum ſequentibus verbis jungendum videtur, ſed ſeparandum. Haec igitur conjungunt, *ſciens tale nomen*, cum haec ita diſtinguenda videantur: *Quod ſi jam tunc debitor, cum ſub conditione promitteret, ſolvendo non fuerit, periculo viri eſſe, quod ſciens, tale nomen ſequutus videretur, quale initio obligationis fuerit.* Cum igitur is, qui dotem promittebat ſub conditione, jam tum ſolvendo non eſſet, nec poſt ſtipulationem novi quidquam acciderit, quo deterior ejus conditio eſſet, videtur periculum ad virum pertinere, qui ſciens, id eſt, ultro, ſua ſponte, & ſine diligentiori inquiſitione, aut exactiori cautione, nec periculo delegantis, debitorem admiſit talem, qualis erat initio obligationis. Nam ſi poſt promiſſionem, & antequam conditio exiſteret, lapſus eſſet facultatibus, non idem eſſet dicendum, & periculum ad mulierem pertineret. *Nec enim videri maritum non ſequutum eo tempore, quo exigere non poterit*, ait ibidem Paulus. Hoc igitur nomen ſequutus eſt maritus, quale foret, cum dotem exigere poſſet. Initio obligationis reus erat idoneus, poſt ſolvendo eſſe deſiit, eo tempore, quo maritus poterat exigere (nam ante conditionis eventum exigere non poterat) ſane videtur ſequutus nomen idoneum; & quod idoneum futurum eſſet, cum exigere poſſet. Non eſt idem dicendum, ſi reus jam ſolvendo non erat, cum promittebat; quia nihil novi potuit accidere poſtea, quo nomen eſſet deterius, & maritus ſciens & volens, ſciens & prudens (ut *l.* 8. *D. Mand.*) nomen eſt ſequutus, quale erat initio obligationis; non quod ſciret tale eſſe, quale erat, id eſt, non idoneum; ſed de quo amplius inquirendum ſibi eſſe non exiſtimavit. Dicamos igitur, creditorem, qoi admittit debitorem delegatum, bonum nomen facere, etſi re vera bonum non ſit; quomodo definiebat Ulpianus, eum, qui admiſit fidejuſſorem minus idoneum, eo tamen ipſo, quod eum admiſit, idoneum ab eo comprobatum, *l.* 3. *D. de fidejuſ.* Sic igitur ſtatuamus, Eum, qui debitorem delegatum, aut fidejuſſorem admiſit, cum jam non eſſet idoneus, eo contentum eſſe debere, nihilque poſtea accidere poſſe, cur eum rejiciat, ſiquidem deterioris conditionis eſſe non poteſt. Quod ſi melioris eſſet futurus, hoc creditoris bono cederet, nec eſſet cauſa, cur eum rejiceret: ſi quis autem, poſtquam novatione facta promiſit ſob conditione, antequam ab eo exigi poſſet, ſolvendo eſſe deſiit, adverſus reum principalem competere creditori actionem. Sed d. fidejuſſore quid dicemus? Sane diſtinguendum eſt. Nam ſi de fidejuſſore agatur, extra judicium dato, etſi poſtquam fidejuſſit, ſolvendo eſſe deſiit, cur alius peti poſſit, cauſae non eſt. Sin autem

tem agatur de fidejuſſore in judicio dato, poteſt quandoque ex cauſa alius fidejuſſor peti; ſiquidem *praetoriae ſtipulationes ſaepius interponantur, cum ſine culpa ſtipulatoris cautum eſſe deſiit, l. 4. D. de ſtipul. praet.* Atque eo pertinet *l.* 10. §. 1. *D. Qui ſatiſd. cog.* quae eſt gloſſematibus intricata. Ibi definit Paulus, fidejuſſores, ab arbitro probatos, a quo non ſit appellatum, pro locupletibus habendos. Addit poſtea: *Qui ex cauſa improbat ab arbitro probatos, alias improbatos probat, multoque magis ſi ſua voluntate accepit fidejuſſores, contentus his eſſe debet. Quod ſi medio tempore calamitas fidejuſſoribus inſignis, vel magna inopia accidit, cauſa cognita ex integro ſatisdandum erit.* Quid haec ſibi volunt? *Qui ex cauſa improbat ab arbitro probatos.* Nam qui improbat ab arbitro probatos, quomodo contentus iis eſſe debet? Alia igitur erat lectio, eaque vera, *qui ex cauſa ab arbitro improbatos probat*; quod ſignificant haec verba, *alias improbatos probat*, id eſt, alibi, in aliis exemplaribus, *improbatos probat*: quae eſt vera lectio. Qui igitur probavit fidejuſſores, ex cauſa ab arbitro improbatos, iis ſane contentus eſſe debet; *multoque magis*, ait, *ſi voluntate ſua accepit fidejuſſores*: quae verba neſcio, an ſint ex margine adjecta. Sane dictionem ultimam, *fidejuſſores*, e margine, aut ex ſuperſcriptione adjectam facili mihi perſuadeo. Ergo *initium legis* erat de fidejuſſoribus, ab arbitro probatis. *Hic* §. eſt de fidejuſſoribus, ab arbitro improbatis.

CAPUT VI.

Explicatur, & emendatur l. Sejus Saturninus 46. D. ad SCtum Trebell. *Prorogatio temporis in legato, aut fideicommiſſo.*

IN *l. Sejus Saturninus 46. D. ad SCtum Trebell.* gloſſema haeret importunum, & quod alteri depravationi locum dedit. Species legis haec eſt. Sejus Saturninus fiduciarium reliquit haeredem Valerium Maximum, rogatum, ut filio ſuo Sejo Oceano, quum ad annos ſedecim perveniſſet, haereditatem reſtitueret. Sejus Oceanus, antequam annos ſedecim impleſſet, defunctus eſt. Manlius Seneca, Oceani avunculus haereditatis illius fiduciariae bona proximitatis jure petit. Valerius Maximus contra ea ſibi vindicat, quippe cum is, cui poſt impletos ſedecim annos reſtituere tenebatur, deceſſiſſet, ſicque defeciſſet conditio. Quaeritur, ad quem haec bona pertineant. Reſpondet Javolenus his verbis: *Si Sejus Oceanus, cui fideicommiſſa haereditas ex teſtamento Seji Saturnini, quum annos ſedecim haberet, a Valerio Maximo fiduciario haerede reſtitui debebat, priusquam praefinitum tempus aetatis impleret, deceſſit; fiduciaria haereditas ad eum pertinet, ad quem cetera bona Oceani pertinuerint. Quoniam dies fideicommiſſi vivo Oceano ceſſit, ſcilicet ſi prorogando tempus ſolutionis, tutelam magis haeredi fiduciario permiſiſſe, quam incertum diem fideicommiſſi conſtituiſſe videatur.* Ex his verbis Oceani haereditas ad Manlium avunculum ideo pertinuiſſe videtur, non ad haeredem fiduciarium, quia dies fideicommiſſi vivo Oceano, cui haereditas reſtitui debebat, ceſſit. Nam etſi Oceanus ſedecim annos nondum impleverat, quum deceſſit, ceſſerat tamen dies fideicommiſſi, nempe poſt mortem teſtatoris, etſi nondum peti poterat: quia in diem relictum erat. Ceſſerat igitur dies, ſed nondum venerat, *l. Cedere diem* 213. *D. de verb. ſignif. l.* 21. *D. Quand. di. leg. aut fid. ced.* Ergo Oceani haereditas ad avunculum pertinuit, quia vivo Oceano dies fideicommiſſi ceſſit: quam quidem rationem non puto eſſe Javoleni. Etſi enim verum eſt, fiduciariae haereditatis potius, quam fideicommiſſi diem ceſſiſſe vivo Oceano (quippe quae ceſſerit a morte teſtatoris) aliam tamen rationem, eamque ſubtiliorem attulit Javolenus, verbis ſequentibus, nempe quia etſi dies reſtitutioni adpoſita eſſet, non idcirco tamen ideo erat appoſita, ut ad eum demum diem fiduciarius haeres bonis frueretur, ſed ut tutela videretur ei permiſſa, potius quam fideicommiſſum relictum. Sane ſi in diem certum fideicommiſſum conſtitutum eſſet, etſi fideicommiſſi dies ceſſiſſet a morte teſtatoris, tamen ante diem non potuiſſet peti, *d. l.* 21. Sed haec fiduciaria haereditas ad Oceani haeredem ſtatim pertinuit, ei ſtatim reſtitui debuit, quia non tam fideicommiſſum, quam fiduciaria haereditas fuit, quae tutelam bonorum haeredi fiduciario potius, quam fideicommiſſum conſtituerit. Aut certe conſiderandum ait Javolenus, an haec fuerit mens teſtatoris; quae etiam ratio proponitur a Papiniano, *l.* 3. §. *Cum Pollidius* 3. *D. de uſur.* ubi tamen teſtatrix mentem ſuam declararat apertius. Nam cum Pollidium propinquum ſuum haeredem inſtituiſſet, rogatum filiae teſtatricis, quidquid ex bonis ejus ad ſe perveniſſet, cum certam aetatem puella compleſſet, reſtituere, id ſibi adeo placere teſtamento comprehenderat, ne filiae tutoribus, ſed potius neceſſitudini res committerentur; unde colligebat Papinianus, *lubrico tutelae fideicommiſſi remedium a matre praelatum.* Quare etiam ſtatuebat Javolenus, Oceani ante tempus praefinitum defuncti bona ad avunculum ejus ſtatim pertinuiſſe; *ſcilicet ſi prorogando tempus ſolutionis, tutelam magis haeredi fiduciario permiſiſſe, quam certum diem fideicommiſſi conſtituiſſe videatur.* Sic enim legendum exiſtimo, atque delenda ea verba, *quoniam dies fideicommiſſi vivo Oceano ceſſit*, quae videntur adjecta a gloſſatore. Pro *incertum diem* lego etiam *certum*; ſiquidem dies certus erat, & praefinitus; & diei certae adjectio faciebat, ut ſaltem ad eum usque diem fiduciarius haeres frui debere exiſtimaretur; quam opinionem diluit Javolenus. *Tutelam permiſiſſe* eſt ἐπιτρέψαι: unde & ἐπίτροποι Graecis tutores dicti. Prorogatio temporis ibidem eſt dilatio; ut *l. ſi ita relictum* 43. §. *Pegaſus* 2. *D. de leg* 2. qui quidem ad Javolenum illuſtrandum adprime pertinet. Pegaſus igitur *ſolitus fuerat diſtinguere, ſi in diem fideicommiſſum relictum ſit, veluti, poſt annos decem, intereſſe cujus cauſa tempus dilatum ſit* (Javolenus ait prorogatum) *utrumne haeredis, quo caſu haeredem fructus retinere debere, an legatarii, veluti ſi in tempus pubertatis ei, qui impubes ſit, fideicommiſſum relictum ſit: tunc enim fructus praeſtandos & antecedentis temporis.*

CAPUT VII.

Emendantur l. ſi dies 21. in princ. D. Quand. dies leg. fideic. ced. *Mutantes* l. 8. D. de coll.

CItavimus *praecedenti capite l.* 21. *D. Quand dies leg. vel fideic. ced.* ubi aliquid ineſt vitii, quod, quamvis nullo negotio tolli poſſint, miras tamen peperit interpretationes, & ut alii, quae ſana ſunt, corrumpere tentarent, effecit. Ait Paulus *ea l.* ſi dies adpoſita non ſit legato, praeſens deberi; ſi adjecta ſit, & ſit certa, quamvis longa, diem quidem legati ſtatim cedere poſt mortem teſtatoris, ſed ante diem peti non poſſe. *At ſi incerta ſit*, addit, *quaſi, cum pubes erit, cum in familiam nupſerit, cum magiſtratum inierit, cum aliquid demum, quod ſcribendo comprehendere ſit commodum, fecerit, niſi tempus, conditione obtigit, neque res pertinere, neque dies legati cedere poteſt.* Heic pro *ſcribendo* quidam ſubſtituerunt *ſcribentis*; alii *commodum* interpretati ſunt, *ei, cui legatur*; alii denique aliud interpretationis monſtrum commenti ſunt; quae omnia facile evaneſcent, ſi pro *commodum*, ſcripſeris, *incommodum.* Poſtquam igitur exempla quaedam propoſuit legatorum incerta die relictorum, quippe quae quid faciendi conditionem adjectam habeant, addit, *cum aliquid demum, quod ſcribendo comprehendere ſit incommodum, fecerit*, id eſt,

quod

quod non poſſit facile ſcripto comprehendi, cum ſingula, τὰ καθ' ἕκαστα, quae ſaepius ſunt infinita, deſignare, & ſcripto comprehendere non ſit facile, & ut non ſit omnino difficile, ſit tamen importunum. Addamus *huic capiti* etiam hanc obſervatiunculam, ne cum Accurſio neceſſe ſit quaedam ſupplere in *l. Nonnunquam* 8. *D. de collat.* quae aliena ſunt. Verba Papiniani ſunt ſtatim *legis initio* : *Nonnunquam Praetor variantem non repellit, & conſilium mutantis non aſpernatur.* Ibi Accurſius poſt *mutantis* ſupplet voluntatem; quia aliter ſententia videtur imperfecta. Jacobus Cujacius vir ſummus, *mutantem* vult omnino legi, quia *in Baſilicis* eſt, μεταμελόμενον. Scriptum profecto fuerat *mutanteis*, unde factum *mutantis* : quae ſcribendi ratio infinitis aliis locis aut errandi, aut dubitandi occaſionem praebuit.

CAPUT VIII.

Emendatur l. 5. C. de judic. *Fiduciarum judicandi munus. Judex delegatus alium delegare non poteſt.*

NEmo eſt, qui de ſententia, *l. 5. C. De judic.* dubitare poſſit; ſed nemo quoque, ni fallor, qui in verbis non haereat, nec habeat, quomodo inde ſe extricet, niſi velit abſurdis gloſſis requieſcere. Verba Gordiani Imperatoris ſunt : *A judice judex delegatus judicis dandi poteſtatem non habet, cum ipſe judiciario munere fungatur, niſi a principe judex datus fuerit.* A judice judex delegatus, id eſt, a magiſtratu; ab eo, qui juriſdictionem habet. Judex appellatur, & qui ſuo jure judex eſt, qui juriſdictionem habet, magiſtratus; & qui judex datus eſt ab eo, qui juriſdictionem habet, quae uſitatior eſt acceptio. Judex autem delegatus alium delegare non poteſt, *cum ipſe judiciario munere fungatur.* Legis ratio a quolibet intelligi poteſt; ex verbis non poteſt facile elici. Nam quid aliud eſt judiciario munere fungi, niſi judicem eſſe? Ergo judex delegatus judicem dare non poteſt, cum ipſe judex ſit, ſive, cum ipſe ſit judex delegatus; quod videtur dici non poſſe ἄνευ ἀδολεχίας, cum res una, & eadem ſit. Alia igitur ratio quaerenda eſt; atque ea ipſa eſt, quam notant interpretes, ſed quae verbis legis non ineſt; *quia loco alterius judex eſt, non nomine proprio*, id eſt, alterius vicarius eſt, non ipſe judex; & magiſtratus. Ergo legendum exiſtimo, *cum ipſe fiduciario munere fungatur.* Fiduciarium judicandi munus eſt, quod quis habet non ſuo jure, *ſed pro eo, cujus mandata jus dicit*, ut loquitur *l. 3. D. de off. ejus cui mand. eſt juriſd.* At quemadmodum is, cui mandata eſt juriſdictio, eam alteri mandare non poteſt, *l. 5. D. eod.* ita & is, cui judicandi munus mandatum eſt, id alteri mandare nequit. *Poteſt quidem is, cui mandata eſt juriſdictio, judicem dare, l. 12. §. 1. D. de judic.* quia effectus eſt juriſdictionis, *l. 1. D. de juriſd.* juriſdictionem autem mandare non poteſt, cum eam non ſuo jure, ſed alieno beneficio habeat, *l. 5. D. eod.* fiduciarum igitur juriſdictionem habet. Caeſar *lib. 2. de bello civili cap. 17. Neque ſe ignorare, quod eſſet officium legati, qui fiduciariam operam obtineret.* Sic *fiduciarium imperium.* Q. Curtius *lib. 5. cap. 9. Proinde ſi Bactra, quod tutiſſimum receptaculum eſt, petimus, praefectum regionis ejus Beſſum regem temporis gratia ſtatuamus. Compoſitis rebus, juſto regi tibi fiduciarium reſtituet imperium.* Vox igitur iſta etiam *d. l. 5.* reſtituenda, niſi judiciarium munus dixit, quia inter munera & λειτουργίας eſt etiam judicandi munus.

CAPUT IX.

De haeredibus ſub inventarii beneficio nomibil. De bonorum ſeparatione. l. 5. D. de ſepar. *emendata. Item* l. 1. §. 1.

SCribunt nonnulli eos, qui inventario facto haereditatem aliquam adierant, obligatos fuiſſe nihilominus ex Juſtiniani conſtitutione debitis haereditariis perſonaliter, atque hoc tantum privilegium iis fuiſſe indultum, ne ultra vires, & facultates haereditatis tenerentur; ideoque jus illud, quod apud nos poſtea invaluit, quo, qui haereditatem cum beneficio inventarii, ut nos loquimur, adeunt, bona ſua debitis haereditatis eximunt, ab errore profectum pragmaticorum; quod haud puto dici ab iis vere. Siquidem jus iſtud conſtitutum eſt a Juſtiniano ad exemplum conſtitutionis, quo Gordianus conſuluerat militibus, qui per ignorantiam haereditatem adierant minus utilem : *quatenus pro his tantummodo rebus conveniretur, quas in haereditate defuncti invenerunt : IPSORUM AUTEM BONA a creditoribus haereditatis non inquietarentur, l. ult C. de jur. delib.* Ergo quemadmodum militum bona, qui haereditatem aliquam adierant, non poterant inquietari a creditoribus haereditatis, ita & eorum bona, qui inventarium fecerant, ex hac Juſtiniani conſtitutione aeri alieno haereditario non erant obnoxia. Hoc autem jure adjectum aliquid eſt juri ſeparationis antiquo; quo quidem jure proviſum erat creditoribus haereditatis; ipſi autem haeredi, aut ejus creditoribus nequaquam erat proviſum. Nam creditores haereditatis exiſtimabant, haeredem, ſi modo proprii illius creditores ſecum commiſcerentur, non fore ſolvendo, bonorum ſeparationem impetrare poterant a Praetore, *l. 5. §. 1. D. de ſeparat.* Atque hac ratione iis conſulebatur; haeredi autem, aut ejus creditoribus, nequaquam. Siquidem haeredis creditores bonorum ſeparationem impetrare non poterant, cum liceat unicuique, adjiciendo ſibi creditorem, creditoris ſui facere deteriorem conditionem, *l. 1. §. 2. eod.* Quaeſitum autem eſt, num ii, qui ſeparationem iſtam impetrarant, neque ſolidum conſequi potuerant ex defuncti bonis, ad haeredem reverti poſſent, dimiſſis propriis ejus creditoribus, id eſt, quum exſolutis propriis ejus debitis, aliquid ſupereſſet; quod aequum eſſe exiſtimabat Papinianus, *l. Debitor. 3. ult. D. de ſeparat.* Verum Ulpiani, & Pauli alia fuit ſententia. Quin & Ulpianus hanc ait ſententiam vulgo fuiſſe receptam, *creditores quidem haeredis, ſi quid ſuperfuerit ex bonis teſtatoris, poſſe habere in ſuum debitum; creditores vero teſtatoris ex bonis haeredis, nihil, d. l. 1. § 17.* Papinianoque quoque recte obſervabat Cujacius notari his verbis Pauli, quae exſtant, *l. ſi creditores 5. D. eod. Quod ſi proprii ad ſolidum pervenerunt, id quod ſupererit, tribuendam haereditariis quidam putant. Mihi autem non videtur. Cum enim ſeparationem petierunt, receſſerunt a perſona haeredis, & bona ſequuti ſunt; & quaſi defuncti bona vendiderunt, quae augmenta non poſſunt recipere.* Poſtremis his latet aliquid vitii. Nam quorſum iſta? *Et quaſi defuncti bona vendiderunt.* Cur heic *quaſi*? Cur etiam *vendiderunt*? Hoc igitur ajebat Paulus, creditoribus haereditariis, qui bonorum ſeparationem impetrarunt, nihil tribuendum in bonis haeredis propriis, etſi proprii haeredis creditores ad ſolidum pervenerint, quod ſibi debebatur, conſequuti ſint, & ſuperſit aliquid ex ejus bonis; cujus ſententiae hanc adfert rationem, quia poſtulata, & impetrata bonorum ſeparatione, ab haeredis perſona receſſerunt, & defuncti bona quaſi ſequuti ſunt, id eſt, elegerunt; ſive, ut loquitur Ulpianus *d. §. 17.* maluerunt ſibi ſeparari, qua quidem electione ab haeredis obligatione receſſerunt. Id igitur ſignificat *ſequi*; quod tamen cum de perſonarum fide, & obligatione potius dicatur, quam de corporibus inanimatis, idcirco addidit Paulus particulam

quaſi. Nomen ſequi, fidem ſequi, eſt nomen, perſonam, fidem alicujus eligere, atque iis veluti ſtare. Sequi haeredem, & ſequi nomen haeredis, eſt haeredis nomen eligere, *l. 1. §. Illud ſciendum* 10. *D. de ſepar.* Quod qui faciunt, item qui ſatis, vel pignus ab haerede accipiunt, non poſſunt amplius ſe ab eo ſeparare, *d. §. Illud ſciendum* 10. & *§. Item quaeritur* 11. Item *§. ſi quis pignus* 15. Ergo & qui defuncti bona ſeparari poſtularunt, idque impetrarunt, bona defuncti quaſi ſequuti ſunt; quare non poſſunt amplius ad haeredem reverti; quae eſt ſententia Pauli *d. l. ſi creditores* 5. Papiniani ſententiae contraria, etſi ſub eundem titulum utramque congeſſit Tribonianus. Sic igitur legendum exiſtimo apud Paulum: *& quaſi defuncti bona ſequuti ſunt, quae augmenta non poſſunt recipere.* Verbum *vendiderunt* eſt inepti interpretis, qui ita eſt interpretatus *ſequuti ſunt*. De ſectionibus inaudierat aliquid; unde fortaſſe monſtrum illud interpretationis. Caeterum tollendum etiam eſt quod ineſt mendi *l. 1. §. 1. ejusdem tituli. Fieri enim poteſt, ut Sejus quidem ſolvendo fuerit, potueritque creditoribus ſuis, vel ita ſemel, etſi non in aſſem, in aliquid tamen ſatisfacere.* Mira comminiſcuntur ad haec verba, *vel ita ſemel*. Certe ſcripſerat Ulpianus, *vel in aſſem, vel ſi non in aſſem*, &c. cujus lectionis veſtigia ſatis apparent.

CAPUT X.

Quidam §§. *luxati, & transpoſiti in* l. 8. D. de inoff. teſtam. *reſtituuntur in ordinem ſuum.*

RE ſtituimus *commentario noſtro de rerum judicatarum auctoritate, lib. 2. cap. 14. n. 5. §. Quoniam* 8. *l. 8. D. de inoff. teſtam.* Sed tota lex valde eſt perturbata, transpoſitis quibusdam §§. & alieno loco poſitis. Ut hoc oſtendatur, exſcribendi ii ſunt. §. 3. *Papinianus lib. 2. reſponſorum ait, contra veterani patrisfamilias teſtamentum eſſe inofficioſi querelam, etſi ea ſola bona habuit, quae in caſtris quaeſierat.* §. 4. *Si quis in militia fecerit teſtamentum, & intra annum poſt militiam deceſſerit, dubito, an quia ad hoc usque tempus jure militari teſtamentum ejus valet, querela inofficioſi ceſſet? Et poteſt dici querelam inofficioſi ceſſare.* §. 5. *Sed nec impuberis filii mater inofficioſum teſtamentum dicit, quia pater ei hoc fecit; & ita Papinianus reſpondit. Nec patris frater, quia filii teſtamentum eſt. Ergo nec frater impuberis, ſi patris non dicit. Sed ſi in patris obtentum eſt, nec hoc valebit, niſi ſi pro parte patris reſciſſum eſt, tunc enim pupillare valet.* §. 6. *Si quis mortis cauſa filio donaverit quartam partem ejus, quod ad eum eſſet perventurum, ſi inteſtatus paterfamilias deceſſiſſet, puto ſecure eum teſtari.* §. 7. *Si quis impuberi filio ſubſtituit, ſecundas tabulas faciendo, non ob hoc admittendum ipſum impuberem ad inofficioſi querelam.* Sequitur poſtea §. *Quoniam* 8. a nobis alibi emaculatus. Priores autem duo §§. bene habent, & ordo eſt clarus. Sed, quaeſo, quomodo §. 5. cohaeret *quartae*? Definitum eſt §. 3. contra veterani teſtamentum admitti inofficioſi querelam, etſi contra militis teſtamentum non admittatur; quia veteranus non eſt amplius miles. §. 4. adjicitur exceptio teſtamenti, quod quis fecit miles, ac deinde militia miſſus intra annum miſſionis obiit. Hoc teſtamentum valet intra annum jure militari: poſt annum a militia non valet. Sequitur deinde §. 5. *Sed nec impuberis filii mater inofficioſum teſtamentum dicit*, &c. Dictiones iſtae, *ſed nec*, referuntur ad alia, quae praecedunt, & quibus neceſſario cohaerent. Quaenam autem relatio poteſt eſſe iſtorum ad praecedentia? Quin igitur ordo fuerit perturbatus dubitandum non eſt. Jam §. 6. & 7. quomodo cohaerent? Atqui haec omnia optime componentur, ni fallor, ſi poſt §. 4. iſta conjungantur hoc modo. §. *Si quis impuberi filio ſubſtituit ſecundas tabulas faciendo, non ob hoc admittemus ipſum impuberem ad inofficioſi querelam.* §. 6. *Sed nec impuberis filii mater inofficioſum teſtamentum dicit, quia pater ei hoc fecit. Et ita Papinianus reſpondit. Nec patris frater, quia filii teſtamentum eſt. Ergo nec frater impuberis, ſi patris non dixit. Sed ſi in patris obtentum eſt, nec hoc valebit; niſi ſi pro parte patris reſciſſum eſt. Tunc enim pupillare valet.* §. 7. *Si quis mortis cauſa filio donaverit quartam partem eius, quod ad eum eſſet perventurum, ſi inteſtatus paterfamilias deceſſiſſet, puto ſecure eum teſtari.* §. 8. *Quoniam autem quarta*, &c. Haec, opinor, inter ſe nunc cohaerent.

CAPUT XI.

Emendatur l. 7. §. ult. D. ad leg. Jul. majeſt. *Crimen majeſtatis contractum violatis principis imaginibus. Statuarum principis violatio ſignum defectionis.*

SCriptum eſt *l. 7. §. ult. D. ad leg. Jul. majeſt. Crimen majeſtatis facto, vel violatis ſtatuis, vel imaginibus, maxime exacerbari in milites.* Quorſum heic *vel* particula disjunctiva? Qui ſtatuas violant, nonne facto crimen admittunt? Turbavit id ſummos viros, atque ad neſcio quas conjecturas confugere coëgit, quod facile vitare poterant adjectis ad eam particulam tribus literulis. Neque enim dubito ſcripſiſſe Modeſtinum, *Crimen majeſtatis facto, veluti violatis ſtatuis, vel imaginibus, maxime exacerbatur in milites.* Extremae tres literulae dictionis *veluti*, a ſequentibus, quae erant pene eaedem, abſorptae fuerunt. Imperatoris imagines ſine nefario ſcelere violari non poterant, quod eſt ſemper acerbe vindicatum, veluti in Antiochenos, dejectis Theodoſii, & Auguſtae imaginibus, ob novum tributum impoſitum, & aſpere exactum: unde argumentum tot Chryſoſtomi *homiliarum*, quas ideo nonnulli εἰς ἀνδριάντας inſcripſerunt. Nempe qui id admittunt, ſuum erga ſacroſanctam majeſtatem furorem teſtantur, principes ipſos, ſi poſſent, violaturi: ἰδεῖν διαφθείρειν ἢ τὸν βασιλέα, ἢ τὴν εἰκόνα αὐτοῦ λακτίζειν, dicit Artemidorus *lib. 2. cap. 33. Nihil refert regem ipſum, an regis imaginem calcibus petas.* Hinc etiam thema illud declamatorum apud Quintil. *Dives ſtatuam pauperis inimici flagellis cecidit. Reus habetur injuriarum.* Sed quare hoc exemplo praecipue uſus eſt Modeſtinus? Dixerat §. *praecedenti: Crimen majeſtatis non eſſe in occaſionem habendum, ob principalis majeſtatis venerationem, ſed in veritate: nec lubricum linguae ad poenam facile trahendum; ſed perſonam ſpectandam, an potuerit facere; an ante quid fecerit; & an cogitaverit, & an ſanae mentis fuerit*; quibus verbis temperabat, & molliebat aliquomodo crimen majeſtatis, quo teneri nolebat eos, qui ob lubricum linguae, id eſt, ob verbum aliquod temere jactatum, aut effutitum, majeſtatis arripiebantur; niſi fortaſſe dictum illud temerarium argueret aliquid contra principem tentari. Si igitur ad verba factum aliquod acceſſiſſet, veluti principis imaginum violatio, tunc crimen illud, verbis antea contractum, maxime exacerbari ſignificabat, ac de nefaria eorum, a quibus perpetratum id eſſet, audacia, & prava in principem mente, minime dubitari; maxime ſi veſana illa petulantia a militibus profecta eſſet, qui principi, cui ſacramento dixere, pleniorem venerationem debent; quique facilius in eum conjurare, & moliri aliquid poſſunt. Quare ſtatuae violatae, maxime a militibus, certiſſimum defectionis argumentum praebebant: nec aliunde ſaepius inchoabatur. Nam cum principum imagines in ſignis, & vexillis adorarent, & cultu divino venerarentur, ſi quando deficiebant, detrahebant eas, lacerabant, aut lapidabant; cujus rei exempla paſſim apud Tacitum, Dionem, Herodianum, & alios.

CAPUT XII.

Emendatur l. 15. § 15. D. de injur. *Item* l. 34. in princip. D. de Aedil. edict. *Tacitus emendatus.*

OBſervabamus *ſuperiori capite* ultimas dictionis alicujus literas, a ſequentibus, maxime ſi ſint eaedem, aut prope eaedem, ſaepe abſorberi. Sed & ſequentes quandoque eodem modo abſorbentur. Cujus depravationis exemplum extat in *l. apud Labeonem* 15. §. 15. *D. de injur. Si quis virgines appellaſſet, ſi tamen ancillari veſte veſtitas, minus peccare videtur; multominus, ſi meretricia veſte feminae, non matrumfamiliarum veſtitae fuiſſent. Si igitur non matronali habitu femina fuerit, & quis eam appellavit, vel ei comitem abduxit, injuriarum tenetur.* Nihil tamen contrarium propoſitioni, quam concluſio. Eum, qui virginem ancillari veſte veſtitam appellavit, minus peccare dicit JCtus; ſi feminam meretricia veſte veſtitam, multo minus. Quomodo igitur concludit eam teneri injuriarum? Scripſerat profecto, *vix injuriarum tenetur.* Particula *vix* delitescebat in poſtremis literis verbi *abduxit.* Latet vitium idem in *l.* 34. *in princ. D. de aedil. edict.* Plures res ejuſdem generis ſi ſimul veneant, quaeritur, an ſit una venditio, vel plures. Veluti, Grex hiſtrionum venditus eſt, vel chorus cantorum: Eſtne una venditio, vel plures? Videndum ait Africanus, an in univerſos, an in ſingulos pretium ſit conſtitutum. Nam ſi in univerſos, una eſt venditio; ſi in ſingulos, plures ſunt venditiones. Sed quid uſus hujus quaeſtionis? Non parvus. Nam ſi quis fortaſſe morboſus, vel vitioſus ſit, ut eum redhibere oporteat, quaeſtio erit, an is ſolus redhiberi, an omnes redhiberi poſſint, vel debeant. Nam ſi plures ſunt venditiones, propter unius vitium non omnes redhibendi ſunt; ſi una, omnes ſimul ſunt redhibendi. Hoc igitur ait Africanus *d. l.* 34. Sed in verbis iſtis eſt aliquid vitii. *Quod vel eo quaeri pertinere, ut ſiquis eorum forte morboſus, vel vitioſus ſit, vel omnes ſimul redhibeantur.* Particula *vel* videtur heic importuna, & eam ideo ſurcillabat Cujacius; ſed profecto aliquid omiſſum eſt. Scripſerat igitur Africanus, *is, vel omnes ſimul redhibeantur.* Dictiuncula *is* abſorpta eſt a praecedente *ſit.* His addamus Taciti locum e *lib.* 3. *Hiſtor. cap.* 41. ubi ita ſcriptum habetur: *Pudor tamen, & praeſentis ducis reverentia morabatur, haud diuturna vincula apud avidos periculorum, & pudoris ſecuros.* Scripſerat, *apud pavidos periculorum.* Nempe pudor, & ducis reverentia militis ignaviam aliquomodo morari poſſunt; ſed non diu: nec ſatis valida vincula ſunt contra pavorem, & dedecoris contemptum. *Pavidi periculorum*, ut apud eundem, *nandi pavidi, lib.* 5. *cap.* 14. *Quippe miles Romanus armis gravis, & nandi pavidus.* Ergo ſimilitudo ultimae literae dictionis, *apud*, & primae ſequentis dictionis abſorpſerant primam iſtam literam.

CAPUT XIII.

Species quandoque religionis retenta, vi ipſa abolita, ut ita hominibus illudatur. ὁσίας χάριν, καὶ ἀφοσιώσεως χάριν, *vel* ὁσίας, *aut* ἀφοσιώσεως ἕνεκα. νόμου χάριν. *Legis cauſa. Moris cauſa. Quae defunctorie fiunt, nec facta habenda ſunt. Juris imagines.*

QUi rerum veritatem negligunt, ſpecies quaſdam tamen, & imagines retinent, quibus non modo aliis, ſed & ſibi ipſis quandoque illudunt, quaſi hoc modo officio ſuo defuncti ſint. Qui in rebus religionis ſpectra ejuſmodi, & φαντάσματα adhibent, dicuntur id facere ὁσίας, & ἀφοσιώσεως χάριν, ſive ἀφοσιώσεως ἕνεκα, ut religionis ſcrupulos a ſe ita amoveant, & ſatisfaciant religionis legibus, ſi non re vera, ſaltem imagine quadam, & φαντασίᾳ. Eo pertinet quod ſcribit Dionyſ. Halicarn. *lib.* 2. *Roman. origin.* inſtitutum a Romulo, ne quis regnum aſſumeret, magiſtratumve iniret, niſi addicentibus auſpiciis, ἐὰν μὴ καὶ τὸ δαιμόνιον αὐτοῖς θεσπίσῃ; atque id inſtitutum diu obſervatum, verum ſuo aevo fallacem tantum neſcio quam imaginem ſuperfuiſſe, τὸ ὁσίας ταύτης ἕνεκα, rei veritate prorſus abolita. Candidatos enim e tentoriis diluculo prodeuntes preces ſub dio peragere; ibi ex auguribus aliquem fulguris ſignum a laeva datum denunciare, cum datum nullum ſit. Hujus vocis omine contentos eos magiſtratum inire: Πλὴν οἷον εἰκών τις αὐτοῦ λείπεται, inquit Dionyſius, τὸ ὁσίας ταύτης ἕνεκα γινόμενον, &c. Dicit Dionyſius, non ὁσίας ἕνεκα ſimpliciter, ſed ταύτης τῆς ὁσίας ἕνεκα: quaſi ut huic peculiari religioni, quae ad auſpicia pertinet, quaeque a Romulo erat inſtituta, ſatisfieret. Sic Dio *lib.* 58. Tiberium, ait, ita ſe geſſiſſe in magiſtratuum creatione, ut conſulatum deruleret, quibus, & in quantum temporis voluerit, ceterorum magiſtratuum candidatos ad Senatum remiſerit, quoſdam a ſe commendatos, qui omnium ſuffragiis ſtatim eligebantur, alios ſenatus ſuffragiis, aut ſorti relictos; atque eos, qui electi eſſent, in populi comitia deductos, τὸ ἀρχαίας ὁσίας ἕνεκα, ὥσπερ ἐν εἰκόνι δοκεῖν, ut comitiorum veterum umbra, & imago quaedam retineretur, ſicque populo illuderetur. Idem quoque Dionyſ. *lib.* 4. Junium Brutum ait, quia regia poteſtas, numine probante, quod auſpicia oſtenderant, inſtituta erat, auctorem fuiſſe, ut regis nomen retineretur, ac crearetur rex aliquis, cui, praeter ſacrorum curam, nihil eſſet negotii, ἵνα τὸ ὄνομα τῆς βασιλικῆς ἐξουσίας αὐτῆς ἕνεκα τῆς ὁσίας φυλάττηται ἱερόν. Ergo quod ὁσίας, ſive ἀφοσιώσεως ἕνεκα dicebant, id in rebus religionis locum habebat. Ad alia tamen etiam tranſtulerunt; veluti Modeſtinus *l.* 2. *D. Qui pet. tut. vel cur.* ubi matrem in D. Severi conſtitutionem incidere ait, non modo quae tutorem liberis impuberibus non petit, ſed etiam quae petit ὁσίας χάριν, quod Ulpianus *l.* 2. *D. ad SC. Tertyll. defunctorie* recte dicit; ſcilicet, ſi petit eum, qui excuſare poſſet. Improprie autem ὁσίας χάριν ibi dixiſſe videtur Modeſtinus, rectius, & convenientius dicturus νόμου χάριν, quibus verbis utitur Sophoclis ſcholiaſtes *in Antigonem*, ubi convenientius dixiſſet ὁσίας χάριν: ſiquidem de ſepultura, religioſo officio, ibi agebatur. Gloſſae Philoxeni, *dicis cauſa*, νόμου χάριν. λόγου χάριν. Idem, *dicis cauſa*, νόμου χάριν, ὡς παρὰ Γαΐῳ τῷ νομικῷ. Verba Gaji exſtant *l.* 4. *D. Commod.* Sic *legis cauſa* omnino apud T. Livium, *lib.* 35. *cap.* 9. *Noctu pars tertia civium in muris excubabat, neque moris tantum, aut legis cauſa, ſed quanta ſi hoſtis ad portas eſſet, obſervabant vigilias, & circumibant cura.* Obſerva, *moris cauſa.* Sic apud Senecam *epiſt.* 99. *Nedum ad iſtas umbras malorum, quibus ingemiſcunt homines moris cauſa.* Qui Modeſtini verba, ὁσίας χάριν, *puritatis cauſa*, olim interpretati ſunt, unde alii effecerunt *pravitatis*, quam ea parum intelligerent, ſatis oſtenderunt. Recte igitur ſtatuebant, matrem, quae ὁσίας χάριν, ac defunctorie tutorem petiiſſet liberis ſuis, qui tutor eſſe non poſſet, in conſtitutionis ſententiam incidiſſe, quippe legi fraudem facere ejuſmodi φαντασίᾳ voluiſſe: ſiquidem *fraudem legi facit qui ſalvis verbis legis, ſententiam ejus circumvenit, l.* 29. *D. de leg.* Quod fit defunctorie, pro facto haberi non debet. Sic enim illuditur legi, non paretur. Sic fraus fit legi, qua in re dolus ineſt. Quare cum dixiſſet Ulpianus, ſervos excuſari, nec Silaniani SCti ſeveritatem incurrere, qui auxilium domino tuliſſent, *Sine dolo malo*, addit: *Nam ſi ſinnit ſe quis auxilium ferre, vel dicis gratia tulit, nihil hoc commentum ei proderit, l.* 1. §. *excuſantur* 34. *D. de SCto Silan.* Quod igitur dicis cauſa fit, dolo malo fit. Ejuſmodi autem imaginibus non ſemel legibus illuſum. *Imagines* enim ſic recte uſurparunt,

ut Graeci *ἰνδάλμα*. T. Liv. *lib. 41. cap. 11. Poſtea his quoque imaginibus juris ſpretis, promiſcue ſine lege, ſine ſtirpe, in civitatem Romanam per migrationem, & cenſum tranſibant.*

CAPUT XIV.

Dicis cauſa. Commodata pecunia dicis cauſa.

AD ea, quae diximus *ſuperiori capite*, de iis, quae dicis cauſa fiunt, pertinet Varronis locus *lib. 5. de ling. Lat.* ab aliis jam obſervatus. *Et dicis cauſa fiebant quaedam, neque item facta, neque item dicta ſemper.* Quaedam igitur quandoque facta ſunt dicis cauſa, ut religioni, legi, mori, conſuetudini, ſi non re vera, ſaltem imagine quadam, & *φαντασίᾳ* ſatisfieret. Quid ſit dicis cauſa aliquid facere, nemo ignorat; unde nata haec loquutio pauci ſciunt; nec de ea re quidquam affirmare auſim. Loquutionem illam eſſe antiquiſſimam, oſtendit idem Varro *eodem libro: Hinc antiqua illa, dicitur in imo; & dicis cauſa.* Ita ſcriptum erat in veteribus exemplaribus, unde effecerunt, *Dicis imo, & dicis cauſa.* Quid autem ſit *dicis imo*, non exiſtimo quenquam poſſe facile divinare; &, ni fallor, locus in mendo cubat. Quid ſi pro *in imo* legatur, *in mimo*, ut ſit gloſſema, & interpretamentum adjectum ab aliquo τῷ *dicis cauſa?* Unde autem loquendi iſta ratio ſumpta fuerit, non ſatis explicat Varro. Nam ſi a dico, quid hoc tandem *dicis?* Cum igitur loquutio ſit antiquiſſima, ſiquidem Varronis aevo erat antiqua, neſcio an e Graeca voce depravata ſit. *Dicis cauſa* fieri dicebant, quod imaginem tantum rei haberet, non autem rem ipſam. Cur non igitur *dicis παρὰ τὸ δεῖξιν*, quod eſt *δεικνύειν*, & *δεικνῦναι*, ut ſit *dicis cauſa, δείξεως ἕνεκα?* Nec ſane aliter accipitur a Gajo JCto, loco a veteri gloſſatore obſervato, & exſcripto *l. 4. D. Commod. Saepe etiam ad hoc commodantur pecuniae, ut dicis cauſa numerationis loco intercedant.* Id eſt, ut oſtententur tantum, ſive *ad pompam* tantum, *& oſtentationem*, ut loquebatur Ulp. *l. praeced. §. ult.* Nam quod ad ſeſtertium, qui dicis cauſa exhibebatur in mancipationibus, refert id Jacobus Cujacius *Obſervat. lib. 10. cap. 37.* ei accedere nequeo. Loquitur enim lex de pecunia non ſimpliciter dicis cauſa exhibita, ut exhibebatur ſeſtertius nummus in donationibus, quae fiebant per mancipationem, ſed de pecunia ad oſtentationem tantum & pompam commodata, ut eſſet numerationis loco, non ut re vera alienaretur: *δείγματος ἕνεκα* aliquando eſt exempli cauſa. Dio *in Veſpaſiano*: *ἐν ὀλίγῳ δείγματος ἕνεκα διηγήσομαι.*

CAPUT XV.

Credere, & in creditum ire. Creditor. Mutui definitio illuſtrata.

ALiud eſt credere, aliud in creditum ire. Aliud creditum, aliud, quod abiit in creditum. *Credendi generalis appellatio eſt*, ajebat Celſus, referente Ulp. *l. 1. D. de reb. cred.* & creditorum appellatione non hi tantum accipiuntur, qui pecuniam crediderunt, ſed omnes, quibus ex qualibet cauſa debetur, ut ſi cui ex empto, vel ex locato, vel ex alio contractu debetur, *l. 10. 11. & 12. D. de verb. ſignif.* Denique *cuicunque rei aſſentiamur, alienam fidem ſequuti, mox recepturi quid ex hoc contractu, credere dicimus, d. l. 1. D. de reb. cred.* Ergo, & qui commodat, credit; & qui pignori dat &c. quia alienam fidem ſequitur, id recepturus, quod credidit. Sed hoc verbum ſaepe ad mutui cauſam reſtringitur; ac tunc proprie, id eſt, propria, & peculiari ſignificatione, credere dicimus. At in creditum ire dicimus, vel rem in creditum ire, vel abire, quum id non eſt principaliter actum, ut mutuum contraheretur, ſed ex alia cauſa, & quaſi, per accidens, idem pene actum. Tunc enim res in creditum abit: ſiquidem ab initio non id actum eſt, ut contraheretur mutuum; contractum tamen eſt, quaſi mutuum. Clare Ulp. *l. 3. §. pen. D. de SCto Macedon.* ubi cum ait *ſolum SCtum offendere, qui mutuam pecuniam filiofamilias dedit, non qui alias contraxit, puta vendidit, locavit, vel alio modo contraxit*; nempe quia SCtum providere voluit tantum, ne filiofamilias pecunia mutua daretur, tam ipſi, quam parentibus pernicioſa. *Et ideo*, inquit Ulpianus, *ETSI IN CREDITUM ABIIT filiofamilias, vel ex alio contractu, in quo pecuniam non numeravi, etſi ſtipulatus ſim, LICET COEPERIT MUTUA ESSE PECUNIA, tamen, quia pecuniae numeratio non concurrit, ceſſat SCtum.* Clare quoque idem Ulp. *l. 5. §. pen. D. de tribut. act.* ſervo, qui in peculiari merce negotiabatur, ſciente domino mercem meam vendendam dedi, id eſt, venditionis titulo, ſive vendidi, & tradidi: Sequuta eſt inter dominum illius ſervi, & creditores, quibus non ſolverat, tributio, ac diſtributio mercium ſervi, vel pretii earum, pro rata ejus, quod cuique debebatur. Si res, quam ei vendidi, extat, nec eſt ab eo vendita, & tradita alteri, an eam vindicare poſſum? Diſtinguit Ulpianus: Nam aut eam vendidi pretium ſtatim recepturus, nec de eo fide habita; vel fidem ejus ſequutus. Priore caſu res vendita non deſinit eſſe mea, ac eam vindicare poſſum, nec cogor in tributum venire: quia etſi eam vendiderim, non tamen alias deſinit eſſe mea, niſi aere ſoluto, vel fidejuſſore dato, vel alias ſatisfacto. Altero caſu res in creditum abiit; quia re de venditore factus ſum creditor, & ideo tributio locum habebit. Haec ita habentur *d. §. pen. Sed ſi dedi mercem meam vendendam, & exſtat, videamus, ne iniquum ſit in tributum me vocari. Et ſi quidem in creditum ei abiit, tributio locum habebit. Enimvero ſi non abiit, quia res venditae non aliter deſinunt eſſe meae, quamvis vendiderim, niſi aere ſoluto, vel fidejuſſore dato, vel alias ſatisfacto, dicendum erit vindicare me poſſe.* Ergo rem in creditum abiiſſe dicit, quum non id actum eſſet, ut mutuum contraheretur, ſed ut venditio celebraretur pretio accepto: quo non ſoluto res in creditum abiit, nempe fide habita de pretio, *§. Venditae res 41. Inſtit. de diviſ. rer.* Atque ita *in creditum ire* omnino dixit Africanus, *l. 19. §. ult. D. ad SCtum Vell. An vero perinde habendum ſit, ac ſi initio ego pecuniam mulieri credidiſſem, ac rurſus tu mihi in creditum iſſes*; id eſt, ut ex verbis praecedentibus, & ex ſpecie §. apparet, perinde ac ſi mulier confeſſa eſſet, ſe pecuniam a me accepiſſe, pecuniam a me ſibi creditam, atque tu me pro Titio debitore tuo, pro quo intercedere voluerat, quod noluiſti admittere, nec mulieris nomen ſequi propter SCtum Vellejanum, me, inquam, quo Titio reum debendi admiſiſſes, tanquam ſi fidem meam pro pecunia tibi a Titio debita ſequutus eſſes. In his loquendi modis particula *in* ſignificat veluti ſubſtitutionem, aut ſubrogationem rei alicujus in alterius vicem, aut locum. Nec aliter accipiendum *in creditum ire*, *l. ſervo 65. §. ult. D. ad SCtum Trebell.* Ibi ait Maecianus, cum haeres, qui fideicommiſſarii juſſu, res, quas reſtituere tenebatur, tradidit ei, cui eas fideicommiſſarius vendiderat, recte reſtitutionem eſſe factam. *Idem erit*, inquit, *& ſi juſſu meo tradantur, cui ego ex fideicommiſſo, aliave qua cauſa eas praeſtare debuerim, vel in creditum ire, vel donare voluerim*; id eſt, apud quem eas eſſe voluerim crediti nomine, fidem ejus ſequutus. Sic dare in creditum; accipere in creditum, id eſt, crediti nomine, quemadmodum, dare, & accipere in ſolutum. Ex iis, opinor, conſtare jam poteſt, quo ſenſu *in creditum ire* dixerit Paulus in *l. Mutuum 2. §. 1. D. de reb. cred.* Dicit igitur mutuum dari, quum recepturi ſumus, non eandem ſpeciem, quam dedimus (alioquin commodatum erit, aut depoſitum, inquit) ſed idem genus. Veluti argentum

pro

pro argento, triticum pro tritico, vinum pro vino. Addit poſtea: *Mutui datio conſiſtit in his rebus, quae pondere, numero, menſura conſiſtunt; quoniam earum datione poſſumus in creditum ire; quia in genere ſuo functionem recipiunt per ſolutionem, quam ſpecie. Nam in ceteris rebus ideo in creditum ire non poſſumus, quia aliud pro alio invito creditori ſolvi non poteſt.* Poſteaquam propoſuit, mutui dationem conſiſtere in his rebus, quae pondere, numero, menſura conſtant, id ex eo probat, quia dando ea poſſumus in creditum ire, id eſt, poſſumus ea dare crediti nomine, ea dando poſſumus creditum contrahere, quod exſolutione diſſolvitur. Creditum generale eſt, ut dicebamus antea, & id dicebamus abire in creditum, quod pro mutuo eſt. Mutuum autem ſolvitur eodem genere, non eadem ſpecie: nam ſi redditur eadem ſpecies, non eſt mutuum. Ergo itur in creditum in iis rebus, quae numero, pondere, menſura conſtant; quia redduntur res ejusdem generis earum vice, quae datae ſunt, ſiquidem ea, quae numero, pondere, menſura conſtant, functionem recipiunt, id eſt, *mutua vice funguntur*, quomodo loquitur idem Paulus, *l. 6. D. eod.* Poteſt aliud pro alio ſolvi ejusdem generis, vinum pro vino, &c. Nam quod ait, functionem recipere, id ipſum eſt, quod dicit poſtea, aliud pro alio ſolvi. Ergo recipiunt functionem per ſolutionem, id eſt, in ſolutione aliud pro alio ejusdem generis ſolvitur. In creditum igitur ire dicimus de iis, quae functionem recipiunt in ſuo genere; de aliis non dicimus, in quibus non poteſt aliud pro alio dari invito creditori. Poteſt eſſe creditum; ſed earum rerum datione non poſſumus in creditum ire. Unde colligit §. 3. *creditum differre a mutuo, ut genus a ſpecie. Nam creditum*, inquit, *conſiſtit extra eas res, quae pondere, numero, menſura continentur*, id eſt, conſiſtit etiam extra eas res: quod exemplis confirmat.

CAPUT XVI.

Tacitus emendatus. Rerum functus.

FUnctionem ſignificatione nova, aut novata, a Paulo uſurpatam obſervabamus *ſuperiori capite.* Functum quoque pene finxit Tacitus, *lib. 14. Annalium cap. 56.* loco corrupto. Seneca cum ſe diverſis criminationibus apud Neronem appetitum reſciviſſet, maxime quod ingentes, & ſupra privatum modum evectas opes adhuc augeret, hortorum quoque amoenitate, & magnificentia principum ſupergrederetur, principem adiit, meditata oratione invidiam omnem a ſe amovere conatus, eumque precatus, ut res ſuas in fortunam principalem recipi pateretur, & per procuratores ſuos adminiſtrari, cum ipſe jam & curis impar, & opes ſuas ultro ſuſtinere non poſſet. Quam ad orationem cum reſponderet Nero, ac caput illud, quo ſe curis imparem dicebat Seneca, tangeret, haec dicebat inter cetera: *Verum & tibi valida aetas, rebusque & fructui rerum ſufficiens.* Quid illud monſtri eſt, *& fructui rerum ſufficiens?* Sane ſcripſerat *functui.* Aetas functui rerum ſufficiens, id eſt, fungendis rebus. Haec quoque depravata ſunt apud eundem, *lib. 13. cap. 21.* & diverſis modis a doctis tentata. Ibi Agrippina inſidiarum in Neronem filium a Silano inſimulata, deſtinato ad imperium Rubellio Planco, quum cauſam purgaret, haec ajebat inter cetera: *Vivere ego Britannico patiente rerum poteram; At ſi Plautus, aut quis alius rempubl. judicaturus obtinuerit: deſunt ſcilicet mihi accuſatores, qui non verba impatientia caritatis aliquando incauta, ſed ea omnia objiciant, quibus niſi a filio mater abſolvi non poſſim.* Nulla in his verbis ſententia, *rempubl. judicaturus obtinuerit.* Quod ſi legeris, *rempubl. obtinuerit, judicata res eſt. Deſunt ſcilicet*, &c. plana erit ſententia.

CAPUT XVII.

Emendatur l. ult. C. de revocat. donat. *Item* l. 1. D. de donat. int. vir. & ux. *facilitas.*

MEnda levis eſt, & tamen levanda in *l. ult. C. de revoc. don.* Juſtinianus, poſtquam donatori dedit facultatem revocandae donationis, ex aliqua earum cauſarum, quae ibi exprimuntur, rationem hanc adfert ſuae conſtitutionis, *Ne ſit cuiquam licentia, & alienas res capere, & frugalitatem irridere donatoris.* Certe frugalitas quas partes agat, heic non video: nam nihil magis alienum a frugalitate, quam donandi facilitas. Quare codices nonnulli pro *frugalitatem*, habent *fragilitatem*, quod nec aptum verbum eſt; ſed propius, ni fallor, ad veram lectionem accedit. Scripſiſſe enim Juſtinianum mihi perſuadeo, *facilitatem*; quae eſt dictio hac in re valde propria, & qua uſus eſt Ulpianus loco, quoque leviter corrupto, *l. 1. D. de don. in vir. & ux. Moribus*, inquit, *apud nos receptum eſt, ne inter virum, & uxorem donationes valerent. Hoc autem receptum eſt, ne mutuato amore invicem ſpoliarentur, donationibus non temperantes, ſed profuſa erga ſe facilitate.* Poſtrema iſta videntur abrupta, & adeo addiderunt quidam, *abutantur.* Sed vera lectio reſtituetur, ſi particulam *ſed*, quae ex poſtremis literis praecedentis dictionis coaluit, deleveris, hoc modo: *Donationibus non temperantes, profuſa erga ſe facilitate.* Hoc verbo quandoque negligentius, & ſolutius, ac minus cautum ingenium ſignificatur *εὐκολία*. Seneca *lib. 1. de Benef. cap. 4. Ne ſub ſpecie benignitatis inconſulta facilitas placeat:* Recte inconſulta. Nam & facilitas poteſt eſſe hac in re ſine vitio: Plin. *epiſt. ult. lib. 6. Illud quoque egregium, quod tam facilis, tam liberalis in edendo fuiſti. Nam per haec etiam magnus animus oſtenditur.*

CAPUT XVIII.

Emendatur l. 63. §. 7. & 8. *&* l. 4. D. Ad SCtum Trebell. *Quatenus haeres inſtitutus cogitur parere conditioni.*

HAeres ſub conditione inſtitutus, & rogatus reſtituere, ſi haereditatem adire nolit, quam ſuſpectam ſibi eſſe dicit, ſi neque difficultatem, neque turpitudinem ullam habet conditio, nec impendium aliquod, jubendum eum parere conditioni, & adire, & ita reſtituere, ait Gajus, *l. facta 63. §. 7. D. Ad SCtum Treb.* quod intelligendum eſt ſecundum cautionem, *l. 4. D. eod.* nempe ut eam fideicommiſſarii periculo adeat. Si vero turpis, aut difficilis ſit conditio, iniquum eſſe ait, cogi eum explere eam alterius gratia; ſed remitti eam ab initio, id eſt, pro non ſcripta haberi. Loquitur de conditione turpi, & difficili, non de ea, quae impendium aliquod habet, quam tamen excipere videbatur antea. Sed quia non aliter explere tenetur eam haeres, quam ſi pecunia ei a fideicommiſſario offeratur, ideo non remittitur, *l. Sed ſciendum 7. d. l. 63. §. Si dandae 8. D. eod.* Sequitur poſtea ratio *d. §. 7.* quae quomodo cohaereat praecedentibus, nulla animi intentione poſſum deprehendere. Nam quae commiſcebatur gloſſa, plane ſunt aliena. Quare igitur conditionem turpem, aut difficilem non cogitur haeres explere, aut quare remittitur? Ratio ſequitur his verbis, ſi diis placet: *Plus enim tribui a Praetore ei, qui fideicommiſſum petit, quam teſtator voluit, abſurdum eſt. Utique autem teſtator, niſi expleta ſit conditio, neque ſcriptum haeredem ad haereditatem vocavit, neque per hunc illi voluit reddi haereditatem.* Ad demonſtrandam rationis iſtius (ad praecedentia quod attinet) abſurditatem, verbis non arbitror eſſe opus. Aliunde igitur ea translata ſunt. Et profecto, aut ego fallor, aut lacinia eſt *ſequentis. §. S dandae pecu-*

ut Graeci ἕνεκα. T. Liv. *lib. 41. cap. 11. Poſtea his quoque imaginibus juris ſpretis, promiſcue ſine lege, ſine ſtirpe, in civitatem Romanam per migrationem, & cenſum tranſibant.*

CAPUT XIV.

Dicis cauſa. Commodata pecunia dicis cauſa.

AD ea, quae diximus *ſuperiori capite*, de iis, quae dicis cauſa fiunt, pertinet Varronis locus *lib. 5. de ling. Lat.* ab aliis jam obſervatus. *Et dicis cauſa fiebant quaedam, neque item facta, neque item dicta ſemper.* Quaedam igitur quandoque facta ſunt dicis cauſa, ut religioni, legi, mori, conſuetudini, ſi non re vera, ſaltem imagine quadam, & φαντασίᾳ ſatisfieret. Quid ſit dicis cauſa aliquid facere, nemo ignorat; unde nata haec loquutio pauci ſciunt; nec de ea re quidquam affirmare auſim. Loquutionem illam eſſe antiquiſſimam, oſtendit idem Varro *eodem libro: Hinc antiqua illa, dicitur in imo; & dicis cauſa.* Ita ſcriptum erat in veteribus exemplaribus, unde effecerunt, *Dicis imo, & dicis cauſa.* Quid autem ſit *dicis imo*, non exiſtimo quenquam poſſe facile divinare; &, ni fallor, locus in mendo cubat. Quid ſi pro *in imo* legatur, *in mimo*, ut ſit gloſſema, & interpretamentum adjectum ab aliquo τῷ *dicis cauſa?* Unde autem loquendi iſta ratio ſumpta fuerit, non ſatis explicat Varro. Nam ſi a dico, quid hoc tandem *dicis?* Cum igitur loquutio ſit antiquiſſima, ſiquidem Varronis aevo erat antiqua, neſcio an e Graeca voce depravata ſit. *Dicis cauſa* fieri dicebant, quod imaginem tantum rei haberet, non autem rem ipſam. Cur non igitur *dicis* παρὰ τὸ δεῖξαι, quod eſt δεικνύειν, & ἐπιδεικνύειν, ut ſit *dicis cauſa*, δείξεως ἕνεκα? Nec ſane aliter accipitur a Gajo JCto, loco a veteri gloſſatore obſervato, & exſcripto *l. 4. D. Commod. Saepe etiam ad hoc commodantur pecuniae, ut dicis cauſa numerationis loco intercedant.* Id eſt, ut oſtententur tantum, ſive *ad pompam* tantum, *& oſtentationem*, ut loquebatur Ulp. *l. praeced. §. ult.* Nam quod ad ſeſtertium, qui dicis cauſa exhibebatur in mancipationibus, refert id Jacobus Cujacius *Obſervat. lib. 10. cap. 37.* ei accedere nequeo. Loquitur enim lex de pecunia non ſimpliciter dicis cauſa exhibita, ut exhibebatur ſeſtertius nummus in donationibus, quae fiebant per mancipationem, ſed de pecunia ad oſtentationem tantum & pompam commodata, ut eſſet numerationis loco, non ut re vera alienaretur: δείγματος ἕνεκα aliquando eſt exempli cauſa. Dio *in Veſpaſiano*: ἐν ὀλίγῳ δείγματος ἕνεκα διηγήσομαι.

CAPUT XV.

Credere, & in creditum ire. Creditor. Mutui definitio illuſtrata.

ALiud eſt credere, aliud in creditum ire. Aliud creditum, aliud, quod abit in creditum. *Credendi generalis appellatio eſt*, ajebat Celſus, referente Ulp. *l. 1. D. de reb. cred.* & creditorum appellatione non hi tantum accipiuntur, qui pecuniam crediderunt, ſed omnes, quibus ex qualibet cauſa debetur, ut ſi cui ex empto, vel ex locato, vel ex alio contractu debetur, *l. 10. 11. & 12. D. de verb. ſignific.* Denique *cuicunque rei aſſentiamur, alienam fidem ſequuti, mox recepturi quid ex hoc contractu, credere dicimus, d. l. 1. D. de reb. cred.* Ergo, & qui commodat, credit; & qui pignori dat &c. quia alienam fidem ſequitur, id recepturus, quod credidit. Sed hoc verbum ſaepe ad mutui cauſam reſtringitur; ac tunc proprie, id eſt, propria, & peculiari ſignificatione, credere dicimus. At in creditum ire dicimus, vel rem in creditum ire, vel abire, quum id non eſt principaliter actum, ut mutuum contraheretur, ſed ex alia cauſa, & quaſi, per accidens, idem pene actum. Tunc enim res in creditum abit: ſiquidem ab initio non id actum eſt, ut contraheretur mutuum; contractum tamen eſt, quaſi mutuum. Clare Ulp. *l. 3. §. pen. D. de SCto Macedon.* ubi cum ait *ſolum SCtum offendere, qui mutuam pecuniam filiofamilias dedit, non qui alias contraxit, puta vendidit, locavit, vel alio modo contraxit*; nempe quia SCtum providere voluit tantum, ne filiofamilias pecunia mutua daretur, tam ipſi, quam parentibus pernicioſa. *Et ideo*, inquit Ulpianus, *ETSI IN CREDITUM ABIIT filiofamilias, vel ex alio contractu, in quo pecuniam non numeravi, etſi ſtipulatus ſim, LICET COEPERIT MUTUA ESSE PECUNIA, tamen, quia pecuniae numeratio non concurrit, ceſſat SCtum.* Clare quoque idem Ulp. *l. 5. §. pen. D. de tribut. act.* ſervo, qui in peculiari merce negotiabatur, ſciente domino mercem meam vendendam dedi, id eſt, venditionis titulo, ſive vendidi, & tradidi: Sequuta eſt inter dominum illius ſervi, & creditores, quibus non ſolverat, tributio, ac diſtributio mercium ſervi, vel pretii earum, pro rata ejus, quod cuique debebatur. Si res, quam ei vendidi, exſtat, nec eſt ab eo vendita, & tradita alteri, an eam vindicare poſſum? Diſtinguit Ulpianus: Nam aut eam vendidi pretium ſtatim recepturus, nec de eo fide habita; vel fidem ejus ſequutus. Priore caſu res vendita non deſinit eſſe mea, ac eam vindicare poſſum, nec cogor in tributum venire: quia etſi eam vendiderim, non tamen alias deſinit eſſe mea, niſi aere ſoluto, vel fidejuſſore dato, vel alias ſatisfacto. Altero caſu res in creditum abiit; qua re de venditore factus ſum creditor, & ideo tributio locum habebit. Haec ita habentur *d. §. pen. Sed ſi dedi mercem meam vendendam, & exſtat, videamus, ne iniquum ſit in tributum me vocari. Et ſi quidem in creditum ei abiit, tributio locum habebit. Enimvero ſi non abiit, quia res venditae non aliter deſinunt eſſe meae, quamvis vendiderim, niſi aere ſoluto, vel fidejuſſore dato, vel alias ſatisfacto, dicendum erit vindicare me poſſe.* Ergo rem in creditum abiiſſe dicit, quum non id actum eſſet, ut mutuum contraheretur, ſed ut venditio celebraretur pretio accepto: quo non ſoluto res in creditum abiit, nempe fide habita de pretio, *§. Venditae res 41. Inſtit. de diviſ. rer.* Atque ita *in creditum ire* omnino dixit Africanus, *l. 19. §. ult. D. ad SCtum Vell. An vero perinde habendum ſit, ac ſi tuo ego pecuniam mulieri credidiſſem, ac rurſus tu mihi in creditum iſſes*; id eſt, ut ex verbis praecedentibus, & ex ſpecie §. apparet, perinde ac ſi mulier confeſſa eſſet, ſe pecuniam a me accepiſſe, pecuniam a me ſibi creditam, atque tu me pro Titio debitore tuo, pro quo intercedere voluerat, quod noluiſti admittere, nec mulieris nomen ſequi propter SCtum Vellejanum, me, inquam, quo Titio reum debendi admiſiſſes, tanquam ſi fidem meam pro pecunia tibi a Titio debita ſequutus eſſes. In his loquendi modis particula *in* ſignificat veluti ſubſtitutionem, aut ſubrogationem rei alicujus in alterius vicem, aut locum. Nec aliter accipiendum *in creditum ire*, *l. ſervo 65. §. ult. D. ad SCtum Trebell.* Ibi ait Maecianus, cum heres, qui fideicommiſſarii juſſu, res, quas reſtituere tenebatur, tradidit ei, cui eas fideicommiſſarius vendiderat, recte reſtitutionem eſſe factam. *Idem erit*, inquit, *& ſi juſſu meo tradantur, cui ego ex fideicommiſſo, aliave qua cauſa eas praeſtare debuerim, vel in creditum ire, vel donare voluerim*; id eſt, apud quem eas eſſe voluerim crediti nomine, fidem ejus ſequutus. Sic dare in creditum; accipere in creditum, id eſt, crediti nomine, quemadmodum, dare, & accipere in ſolutum. Ex iis, opinor, conſtare jam poteſt, quo ſenſu *in creditum ire* dixerit Paulus in *l. Mutuum 2. §. 1. D. de reb. cred.* Dicit igitur mutuum dari, quum recepturi ſumus, non eandem ſpeciem, quam dedimus (alioquin commodatum erit, aut depoſitum, inquit) ſed idem genus. Veluti argentum

pro

pro argento, triticum pro tritico, vinum pro vino. Addit poſtea: *Mutui datio conſiſtit in his rebus, quae pondere, numero, menſura conſiſtunt; quoniam earum datione poſſumus in creditum ire; quia in genere ſuo functionem recipiant per ſolutionem, quam ſpecie. Nam in ceteris rebus ideo in creditum ire non poſſumus, quia aliud pro alio invito creditori ſolvi non poteſt.* Poſteaquam propoſuit, mutui dationem conſiſtere in his rebus, quae pondere, numero, menſura conſtant, id ex eo probat, quia dando ea poſſumus in creditum ire, id eſt, poſſumus ea dare crediti nomine, ea dando poſſumus creditum contrahere, quod exſolutione diſſolvitur. Creditum generale eſt, ut dicebamus antea, & id dicebamus abire in creditum, quod pro mutuo eſt. Mutuum autem ſolvitur eodem genere, non eadem ſpecie: nam ſi redditur eadem ſpecies, non eſt mutuum. Ergo itur in creditum in iis rebus, quae numero, pondere, menſura conſtant; quia redduntur res ejuſdem generis earum vice, quae datae ſunt, ſiquidem ea, quae numero, pondere, menſura conſtant, functionem recipiunt, id eſt, *mutua vice funguntur*, quomodo loquitur idem Paulus, *l. 6. D. eod.* Poteſt aliud pro alio ſolvi ejuſdem generis, vinum pro vino, &c. Nam quod ait, functionem recipere, id ipſum eſt, quod dicit poſtea, aliud pro alio ſolvi. Ergo recipiunt functionem per ſolutionem, id eſt, in ſolutione aliud pro alio ejuſdem generis ſolvitur. In creditum igitur ire dicimus de iis, quae functionem recipiunt in ſuo genere; de aliis non dicimus, in quibus non poteſt aliud pro alio dari invito creditori. Poteſt eſſe creditum; ſed earum rerum datione non poſſumus in creditum ire. Unde colligit §. 3. *creditum differre a mutuo, ut genus a ſpecie. Nam creditum*, inquit, *conſiſtit extra eas res, quae pondere, numero, menſura continentur*, id eſt, conſiſtit etiam extra eas res: quod exemplis confirmat.

CAPUT XVI.

Tacitus emendatus. Rerum functus.

FUnctionem ſignificatione nova, aut novata, a Paulo uſurpatam obſervabamus *ſuperiori capite.* Functum quoque pene finxit Tacitus, *lib. 14. Annalium cap. 56.* loco corrupto. Seneca cum ſe diverſis criminationibus apud Neronem appetitum reſciviſſet, maxime quod ingentes, & ſupra privatum modum evectas opes adhuc augeret, hortorum quoque amoenitate, & magnificentia principum ſupergrederetur, principem adiit, meditata oratione invidiam omnem a ſe amovere conatus, cumque precatus, ut res ſuas in fortunam principalem recipi pateretur, & per procuratores ſuos adminiſtrari, cum ipſe jam & curis impar, & opes ſuas ultro ſuſtinere non poſſet. Quam ad orationem cum reſponderet Nero, ac caput illud, quo ſe curis imparem dicebat Seneca, tangeret, haec dicebat inter cetera: *Verum & tibi valida aetas, rebusque & fructui rerum ſufficiens.* Quid illud monſtri eſt, *& fructui rerum ſufficiens?* Sane ſcripſerat *functui.* Aetas functui rerum ſufficiens, id eſt, fungendis rebus. Haec quoque depravata ſunt apud eundem, *lib. 13. cap. 21.* & diverſis modis a doctis tentata. Ibi Agrippina inſidiarum in Neronem filium a Silano inſimulata, deſtinato ad imperium Rubellio Planco, quum cauſam purgaret, haec ajebat inter cetera: *Vivere ego Britannico potiente rerum poteram; At ſi Plautus, aut quis alius rempubl. judicaturus obtinuerit: deſunt ſcilicet mihi accuſatores, qui non verba impatientia caritatis aliquando incauta, ſed ea omnia objiciant, quibus niſi a filio mater abſolvi non poſſim.* Nulla in his verbis ſententia, *rempubl. judicaturus obtinuerit.* Quod ſi legeris, *rempubl. obtinuerit, judicata res eſt. Deſunt ſcilicet*, &c. plana erit ſententia.

CAPUT XVII.

Emendatur l. ult. C. de revocat. donat. *Item* l. 1. D. de donat. int. vir. & ux. *facilitas.*

MEnda levis eſt, & tamen levanda in *l. ult. C. de revoc. don.* Juſtinianus, poſtquam donatori dedit facultatem revocandae donationis, ex aliqua earum cauſarum, quae ibi exprimuntur, rationem hanc adfert ſuae conſtitutionis, *Ne ſit cuiquam licentia, & alienas res capere, & frugalitatem irridere donatoris.* Certe frugalitas quas partes agat, hic non video: nam nihil magis alienum a frugalitate, quam donandi facilitas. Quare codices nonnulli pro *frugalitatem*, habent *frugilitatem*, quod nec aptum verbum eſt; ſed propius, ni fallor, ad veram lectionem accedit. Scripſiſſe enim Juſtinianum mihi perſuadeo, *facilitatem*, quae eſt dictio hac in re valde propria, & qua uſus eſt Ulpianus loco, quoque leviter corrupto, *l. 1. D. de don. in vir. & ux. Moribus*, inquit, *apud nos receptum eſt, ne inter virum, & uxorem donationes valerent. Hoc autem receptum eſt, ne mutuato amore invicem ſpoliarentur, donationibus non temperantes, ſed profuſa erga ſe facilitate.* Poſtrema iſta videntur abrupta, & adeo addiderunt quidam, *abutantur.* Sed vera lectio reſtituetur, ſi particulam *ſed*, quae ex poſtremis literis praecedentis dictionis coaluit, deleveris, hoc modo: *Donationibus non temperantes, profuſa erga ſe facilitate.* Hoc verbo quandoque negligentius, & ſolutius, ac minus cautum ingenium ſignificatur [illegible]. Seneca *lib. 1. de Benef. cap. 4. Ne ſub ſpecie benignitatis inconſulta facilitas placeat.* Recte inconſulta. Nam & facilitas poteſt eſſe hac in re ſine vitio: Plin. *epiſt. ult. lib. 6. Illud quoque egregium, quod tam facilis, tam liberalis in edendo fuiſti. Nam per haec etiam magnus animus oſtenditur.*

CAPUT XVIII.

Emendatur l. 63. §. 7. & 8. *&* l. 4. D. Ad SCtum Trebell. *Quatenus haeres inſtitutus cogitur parere conditioni.*

HAeres ſub conditione inſtitutus, & rogatus reſtituere, ſi haereditatem adire nolit, quam ſuſpectam ſibi eſſe dicit, ſi neque difficultatem, neque turpitudinem ullam habet conditio, nec impendium aliquod, jubendum eum parere conditioni, & adire, & ita reſtituere, ait Gajus, *l. facta 63. §. 7. D. Ad SCtum Treb.* quod intelligendum eſt ſecundum cautionem, *l. 4. D. eod.* nempe ut eam fideicommiſſarii periculo adeat. Si vero turpis, aut difficilis ſit conditio, iniquum eſſe ait, cogi eum explere eam alterius gratia; ſed remitti eam ab initio, id eſt, pro non ſcripta haberi. Loquitur de conditione turpi, & difficili, non de ea, quae impendium aliquod habet, quam tamen excipere videbatur antea. Sed quia non aliter explere tenetur eam haeres, quam ſi pecunia ei a fideicommiſſario offeratur, ideo non remittitur, *l. Sed ſciendum 7. d. l. 63. §. Si dandae 8. D. eod.* Sequitur poſtea ratio *d. §. 7.* quae quomodo cohaereat praecedentibus, nulla animi intentione poſſum deprehendere. Nam quae commiſcebatur gloſſa, plane ſunt aliena. Quare igitur conditionem turpem, aut difficilem non cogitur haeres explere, aut quare remittitur? Ratio ſequitur his verbis, ſi diis placet: *Plus enim tribui a Praetore ei, qui fideicommiſſum petit, quam teſtator voluit, abſurdum eſt. Utique autem teſtator, niſi expleta ſit conditio, neque ſcriptum haeredem ad haereditatem vocavit, neque per hunc illi voluit reddi haereditatem.* Ad demonſtrandam rationis iſtius (ad praecedentia quod attinet) abſurditatem, verbis non arbitror eſſe opus. Aliunde igitur ea translata ſunt. Et profecto, aut ego fallor, aut lacinia eſt *ſequentis. §. S dandae pecu-*

niae, inquit Gajus, *conditio adſcripta eſt haeredi, debet ei offerre pecuniam is, qui poſcit fideicommiſſum, ut haereditatem impleta conditione poſſit adire, & reſtituere.* Hujus ſententiae cauſam ſi quaeris, eam ſane in iis verbis reperies, quae alieno loco poſita ſunt, *Plus enim tribus*, &c. Vult quidem Praetor reſtitui haereditatem fideicommiſſario, ſed modo expleta ſit conditio; quae ſi expleta non ſit, neque ſcriptum haeredem ad haereditatem adigit, neque per hunc vult reddi haereditatem fideicommiſſario: qui ſi adiri haereditatem vult, eamque ſibi reſtitui, providere debet, ut impleatur conditio. Ergo pecuniam offerre haeredi debet is, qui ſub conditione dandae pecuniae haeres ſcriptus eſt. Sic igitur conſtituimus duos iſtos §§. *Si ſub conditione haeres inſtitutus ſit, qui ſuſpectam ſibi haereditatem eſſe dicit, ſi neque difficultatem, neque turpitudinem ullam habet conditio, nec impendium aliquod, jubendus eſt parere conditioni, & adire, & ita reſtituere. Si vero turpis, aut difficilis ſit conditio, aperte iniquum eſt, cogi eum explere eam alterius gratia. Sed & remitti eam ab initio viſum eſt.* §. 8. *Si dandae pecuniae conditio adſcripta eſt haeredi, debet ei offerre pecuniam is, qui petit fideicommiſſum, ut haereditatem impleta conditione poſſit adire. Plus enim tribui a Praetore ei, qui fideicommiſſum petit, quam teſtator voluit, abſurdum eſt. Utique autem teſtator, niſi expleta ſit conditio, neque ſcriptum haeredem ad haereditatem vocavit, neque per hunc illi voluit reſtitui haereditatem.* Haec, ni fallor, jam plana ſunt. Sed & in *l. 4. ejuſdem tit.* quam ſupra citavimus, gloſſema ineſt, quod nullo negotio tolli poteſt. Ait Ulpianus, proſpectum eſſe, ne teſtamentum deſtitueretur, ſi quis haereditatem ſibi delatam, & quam rogatus eſſet reſtituere, adire nollet, quod eam damnoſam eſſe exiſtimaret. Poſſe enim fideicommiſſarium jubere haeredem periculo ſuo adire, ac haereditatem ſibi reſtituere; quo caſu tutus eſt haeres, cum ex SCto Trebelliano actiones omnes ad fideicommiſſarium, & in fideicommiſſarium ſtatim transferantur. Atque eo caſu haeredem quartam non retinere ait, Ulpianus. Cum enim alieno periculo adierit haereditatem, merito omni commodo arcetur. His ita propoſitis, ſequitur apud Ulpianum: *Nec intereſt, ſolvendo ſit haereditas, necne. Sufficit enim recuſari ab haerede inſtituto. Neque illud inquirendum, ſolvendo ſit haereditas, an non ſit. Opinio enim, vel metus, vel color ejus, qui noluit adire haereditatem, inſpicitur, non ſubſtantia haereditatis, &c.* Nec cauſari poteſt, in quit, fideicommiſſarius, haereditatem eſſe ſolvendo, & ideo verendum non eſſe haeredi, ne adeundo haereditatem, afficiatur damno. Sufficit enim recuſari ab eo haereditatem, quod eam ſuſpectam habeat, ſive jure, ſive ſine cauſa; vel quod negotia timeat, vel vexationem, vel offenſas, vel invidiam, quae ſunt cauſae legitimae, propter quas haereditatem, quamquam re vera locupletem, adire nolit. Atque haec cum ita ſint, delenda proculdubio verba iſta: *Neque illud inquirendum, ſolvendo ſit haereditas, an non ſit*, quae ſunt pro interpretamento illorum, *nec intereſt, ſolvenda ſit haereditas, necne.*

CAPUT XIX.

Emendatur l. ſi cui 31. §. ult. D. ad SCtum Trebell. *De conditione ferendi nominis.*

QUae diximus *ſuperiori capite*, pertinent ad conditionem, quae in dando conſiſtit. Sed quid ſi conditio eſt facti, quod adimplere nolit haeres, qua ratione conſuletur fideicommiſſario? An poterit is conditionem adimplere pro haerede? Sane id videtur dicere Maecianus, *l. ſi cui 31. §. ult. D. ad SCtum Trebell.* quod cum ſit falſiſſimum, & abſurdiſſimum, aſſentior Antonio Fabro §. *illum* a Triboniano interpoſitum exiſtimanti. Conditiones, quae in faciendo conſiſtunt, impleri debent in forma ſpecifica, quod ajunt Doctores, nec alius pro alio eas implere poteſt, *l. Qui haeredi 44. in princ. & §. 1. & 2. D. de condit. & demonſtr.* Quare nec fideicommiſſarius poteſt pro haerede pecuniam dare, ſi ſub conditione dandae pecuniae inſtitutus eſt; ſed eam debet ei ſuppeditare, ut conditioni ſatisfaciat: quo caſu cogitur haeres parere conditioni, & haereditatem adire. Denique ſi conditio impendium contineat, ſi pecunia expediri poteſt, haeres oblata ſibi a fideicommiſſario pecunia conditioni parere debet, niſi praeter impendium ſit factum aliquod, quod ab haerede non poſſit facile impleri. Si praeter impendium occurrat magna difficultas; veluti, ſi difficile aliquod iter, aut periculoſum ſuſcipiendum eſt, tunc etſi impendia ad iter explicandum neceſſaria offerat fideicommiſſarius, non cogitur haeres parere conditioni. Idem eſt, ſi conditio inhoneſti, aut indecori aliquid adjunctum habeat. Non dico, ſi turpitudinem contineat (nam turpis conditio remittitur) ſed ſi aliquid minus honeſtum, inſpecta ejus perſona, qui haeres inſtitutus eſt; non igitur inhoneſtum ſimpliciter, ſed ratione tantum perſonae, aut alicujus circumſtantiae; veluti, ſi vir honeſtus jubeatur teſtatoris veſpillonis nomen ferre; quod exemplum proponitur *l. 7. D. ad SCtum Trebell.* poteſt quis rogari non inhoneſte teſtatoris veſpillonis nomen ferre, ſi ſit vilis conditionis, nec a veſpillonis conditione alienae, vir honeſtus rem eandem rogari non poteſt, niſi inhoneſtiſſime. Ergo conditioni parere non cogetur. Sed nec conditioni ferendi nominis in univerſum parere cogi poteſt. Etſi enim nihil mali eſt, honeſti hominis nomen adſumere, ſi tamen id recuſat haeres inſtitutus, remittendam eſſe conditionem, & permittendas utiles actiones, aut bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas dandam, ſcribit idem Gajus *d. l. 63. §. 9.* uti nactus actiones, transferat eas ex SCto. Nam etſi non eſt turpis conditio, eſt tamen difficilis, imo impoſſibilis; ſiquidem non poteſt quis jure cogi, ut nomen ſuum mutet, & aliud adſumat. Ergo ſi quis haeres ſcriptus eſt ea conditione, ut teſtatoris nomen ferat, ſi rogatus eſt reſtituere, nec Falcidiam retinere vult, poteſt recuſare conditionem, nec eſt cogendus nomen ferre; ſed remittitur conditio. Quare remittitur? Quia haeres eam implere non vult, nec ad id cogi poteſt. Conditio ferendi nominis eſt purae voluntatis, & in ea onus ineſt. Quare *Pegaſus putabat, ſi tibi centum ſpopondero, hac conditione, ſi juraſſes te nomen meum laturum, non eſſe donationem, quia ob rem facta eſt, l. Hoc jure 19. §. ult. D. de donat.* cum ſit veluti donationis merces, *eadem l. §. 1.* Non igitur poteſt haeres cogi parere huic conditioni; nec poteſt quidquam facere fideicommiſſarius, quo poſſit ea impleri ab haerede; quod faceret, ſi in pecunia danda conſiſteret; nec etiam poteſt is eam implere loco haeredis. Ergo falſum eſt, quod *l. 31. §. ult.* ſcriptum invenitur verbis, ut recte obſervavit Faber, barbaris; quae merito tollenda exiſtimavit: quo tamen modo nec ulcus omnino ſanabitur. *Totus* §. exſcribendus eſt: *Si ſub conditione haeres inſtitutus, rogatusque haereditatem reſtituere, non vult parere conditioni, & adire haereditatem; ſi facti eſt conditio, debet parere, & adire, & reſtituere: vel ſi in dando ſit, offerente fideicommiſſario, recuſante autem haerede factum adimplere, licentia dabitur fideicommiſſario ſecundum imitationem dationis factum implere. Et tunc neceſſitas imponitur adire haereditatem. Caeterum conditiones, quae non ſunt in poteſtate haeredis, ad officium praetoris non pertinent.* Nihil eſt falſius, nec a JCti mente alienius, quam quod ſcriptum eſt, ſi facti eſt conditio, haeredem parere debere, & adire, & reſtituere; nihil etiam a jurisprudentia magis alienum, quam quod adjicitur, fideicommiſſarium conditionem adimplere poſſe loco haeredis, his verbis, quae tollenda recte cenſet doctiſſimus Faber: *recuſante autem haerede fa-*

factum adimplere, licentia dabitur fideicommiſſario, ſecundum imitationem dationis, factum implere, & tunc neceſſitas imponitur adire haereditatem. Sed nec ſic ulcus omnino ſanatum eſt, quod dicebamus modo. Nam quid fiet iſtis? *Si facti eſt conditio, debet parere, &c.* Sic igitur ſcriptum exiſtimo a Maeciano, *totumque* §. ſic eſſe conſtituendum: *Si ſub conditione haeres inſtitutus, rogatusque haereditatem reſtituere, non vult conditioni parere, & adire haereditatem, ſi in dando ſit conditio, offerente fideicommiſſario, debet parere, & adire, & reſtituere. Caeterum conditiones, quae non ſunt in poteſtate haeredis, ad officium praetoris non pertinent.* Adjectum autem puto, vel a Triboniano, vel ab antiquiſſimo aliquo, & imperito gloſſatore: *Si facti autem eſt conditio, recuſante haerede factum adimplere, licentia dabitur fideicommiſſario ſecundum imitationem dationis factum implere, & tunc neceſſitas imponitur adire haereditatem.* Quod dicebat is barbare, *ſecundum imitationem dationis*, ad id refertur, quod dixerat Maecianus, fideicommiſſarium pecuniam offerre poſſe, ſi in dando conditio eſſet.

CAPUT XX.

De haeredis inſtitutione, & re legata ſub conditione ferendi nominis.

SI quis haeres inſtitutus eſt, aut ſi cui legatum quid eſt ſub conditione ferendi nominis teſtatoris, an is, ni pareat conditioni, legatum, aut haereditatem amittat, quaeritur; nec dubium eſt quin amittat, niſi nomen ſit damnatum. Perduellium ipſa etiam nomina quandoque damnata. Si igitur nomen teſtatoris ſit damnatum, conditio ferendi nominis habetur pro impoſſibili: quo colore cum M Gallii Senatoria haereditatem adiſſet Tiberius, nomine tamen abſtinuit, *quod Gallus adverſarum Auguſti partium fuerat*, inquit Suetonius *in Tiberio cap.* 6. Alias parendum eſt conditioni, & mutandum nomen, ſi ea conditione haeres aliquis inſtitutus eſt, aut ei legatum relictum. Quod ni faciat, haereditatem, aut legatum amittit. Cicero *ad Atticum, epiſt.* 8 *lib.* 7. *Dolabellam video Liviae teſtamento cum duobus cohaeredibus eſſe in triente ſed juberi mutare nomen. Eſt πολιτικὸν σκέμμα, rectumne ſit nobili adoleſcenti mutare nomen mulieris teſtamento.* Sed quid ſi nomen ſit vile; vilis perſonae, veluti veſpillonis, an nomen illud aſſumere tenetur haeres, vel legatarius? Negant quidam teneri, ex *l.* 7. *D ad SCtum Treb.* quae aliena eſt. Pertinet *ea l.* ad haeredem inſtitutum ſub conditione, & rogatum reſtituere: quem a fideicommiſſario compelli non poſſe ait Maecianus ad ferendum nomen perſonae ſordidae, veluti veſpillonis: ſed fideicommiſſario aliter conſultum. Sed haeres inſtitutus ſine reſtitutionis onere, aut parere conditioni debet, aut ab haereditate repelli; cum & is, qui rogatus erat reſtituere, ſi conditionem implere nollet, haereditatem reſtituere teneretur ſive falcidiae, ſive quartae retentione; quod dicebamus *ſuperiori capite*.

CAPUT XXI.

Donationis cauſa ſocietas contrahi non poteſt. Venditio ſine pretio nulla. Venditio donationis cauſa. §. Si inter 24. l. Cum hic ſtatus 32. de don. int. vir. & ux. *illuſtratur. Finis.*

DOnationis cauſa ſocietatem recte non contrahi definiebat Ulpianus, *l.* 5. §. *ult. D. Pro ſoc.* Atque jus illud vulgatum eſſe, id eſt, commune, & inter quaslibet perſonas receptum dicebat, *l. Cum hic ſtatus* 32. §. *Si inter* 24. *D. de don. int. vir. & ux.* Cujus definitionis cauſa manifeſta eſt. Cum enim ſocietas conſtet ex ſociorum collatione, ſive alius operam, alius pecuniam conferat, ſive uterque pecuniam; damni, & lucri participes futuri, ſane ſi quis nihil omnino confert, cum eo contrahi non videtur ſocietas. Sed ſi non valet ut ſocietas, nonne valebit ſaltem ut donatio? Eritne donatio nulla? *Empti fides, & venditi ſine quantitate nulla eſt, l.* 9. *C. de contrah. empt.* id eſt, *ſine pretio, l* 2. §. 1. *D. eod.* Sed quid ſi ſub venditionis nomine res donata eſt, & traditio ſequuta, non numerato pretio, num irrita fiet donatio? Negant Diocletianus, & Maximianus *d. l.* 9. Ergo conſideratur quid actum eſt, non quid dictum. *Non quod ſcriptum, ſed quod geſtum eſt, inſpicitur*, veluti *in emptione pignoris cauſa facta, l.* 3. *C. Plus val. quod ag. quam quod ſim. conc.* Si non valet igitur ut emptio, valet ut pignus? Quidni igitur ſocietas donationis cauſa contracta, ſi non valet ut ſocietas, valet ut donatio? Sane haec erat Accurſii ſententia; & quin valeat inter extraneos, qui ſibi mutuo donare poſſunt, dubium nullum videtur eſſe. Inter virum, & uxorem valere non poteſt; nec pro ſocietate, quia non contrahitur ſocietas: nec pro donatione, quia inter virum, & uxorem donationes non valent. Quomodo definiebat Ulpianus, quoties donationis cauſa viliore pretio res diſtrahitur, venditionem valere; ſed *hoc inter ceteros*; inquit, inter virum vero, & uxorem, nequaquam. Quod etiam ſignificat idem Ulp. *d l. Cum hic ſtatus* 32. §. *Si inter virum* 24. Nam poſtquam definivit ſocietatem inter virum, & uxorem donationis cauſa contractam, nullam eſſe, addit: *Nec poſt decretum ſenatus, emolumentum ea liberalitas, ut actio pro ſocio conſtituatur, habere poterit.* SCto, quod ſubſequutum erat orationem Antonini Auguſti, donatio facta inter virum, & uxorem confirmabatur morte donatoris; ſi in ea voluntate perſeveraverat uſque ad extremum vitae ſpiritum. Sed ſi ſub obtentu ſocietatis facta erat donatio, nec poſt SCtum quidem valebat, quia in fraudem legis contracta erat ſocietas. Qui viliore pretio rem vendit extraneo donationis cauſa, quia eidem donare poteſt, nec fraudem facit legi Sed ſi vir uxori, aut uxor viro donationis cauſa viliori pretio vendit; non valet venditio, quia in fraudem legis facta eſt. Ergo nec ſocietas donationis cauſa valet inter virum, & uxorem. *Quae tamen*, inquit Ulpianus *d* §. *ſi inter virum* 24. *in commune tenuerunt, ſine praeſtituto revocanda non ſunt.* Quae quidem verba peſſime accipiunt. Hoc autem volebat Ulpianus, ſi contracta erat re vera ſocietas, etſi alter pauca, alter magnas opes in ſocietatem contuliſſet, quo modo donatio facta videbatur ejus, quod ex inaequali collatione fiebat, lucri, non ideo revocandam ſocietatem, ſed ad praeſtitutum finem deducendam, id eſt, ad aequalitatem, ut quod excedit ab altero collatum, ſit extra ſocietatem. Dicit igitur Ulpianus praeſtituendum finem, ὅρον, modum conſtituendum, intra quem valeat ſocietas, aequalitate ſervata. Sic *finem pretii*, id eſt, quantitatem dicebat Papinianus, *l.* 66. §. *ult. de evict.*

CAPUT XXII.

l. 4 § Non omnis 8. D. de re mil. *emendata. Qui militiae nomen dederant, ut ſub obtentu militiae adverſarios vexarent, exauctorabantur. Pretioſior, Specioſior. Exauctoratio quid. Quandoque ſine nota* L. 29 D de lib. cauſ. *maculata Degradatio Milites neque tormentis, neque plebejorum poenis ſubjici poterant. Proditores, & transfugae, ut torqueri poſſent, exauctorabantur Virginibus Veſtae ante ſupplicium inſignia ſacerdotii adempta.*

SI quis, cum litem haberet, militiae ſe dederat ultro, ut ſub obtentu militiae pretioſiorem ſe adver-

verſario faceret, exauctorabatur. Ita ſcriptum habetur *l. 4. §. 8. D. de re mil.* ubi pro *pretioſiorem* reponi volunt *praeciſiorem*, quaſi duriorem, & intractabiliorem: quod probare nequeo. Pretioſiorem ſi ſcripſit Menander, ita voluit exprimere dictionem Graecam, τιμιώτερον, & ex conſequenti, φοβερώτερον. Sed, ut quod ſentio, aperiam, locum vitiatum exiſtimo, & ſcriptum fuiſſe ab Arrio Menandro *ſpecioſiorem*; qua quidem dictione nulla commodior adhiberi hoc loco potuit. *Specioſas perſonas accipere debemus clariſſimas perſonas utriusque ſexus*, inquit Ulp. *l. 100. D. verb. ſign.* Ita accipiebantur ſpecioſae perſonae in ſpecie, quae tractabatur eo loco; unde lex ea ſumpta eſt. Sed in genere ſpecioſa perſona eſt, quae aliquid habet illuſtrius, quam vulgus, & plebs. Tacitus *lib. 3. Annal. cap. 55. Ut quisque opibus, domo, paratu ſpecioſus, per nomen, & clientelas illuſtrior habebatur.* Lampridius *in Commodo cap. 10. Multos praeterea paſſim exſtinxit; alios, quia barbarico habitu occurrerant; alios, quia nobiles, & ſpecioſi erant.* Si quis igitur eam ob cauſam militiae ſe dederat, exauctorabatur, id eſt, ſacramento ſolvebatur, & dimittebatur. Verum, quum id ita ſcripſiſſet Menander, adjecit poſtea: *Nec tamen facile indulgendum eſt extra ordinem judicationis, qui negotium ante habuerunt*, quibus verbis praecedentia aliquomodo corriguntur, ſive reſtringuntur. Dixerat, non omnem qui litem habet, & ideo militaverit, exauctorari juberi; ſed eum, qui eo animo militiae nomen dederat, ut ſub obtentu militiae pretioſiorem, ſive ſpecioſiorem ſe adverſario faceret; quibus verbis exauctoratio ejus, qui ideo militaverat, quod litem haberet, ad eum ſolum caſum reſtringi videbatur; quod verbis ſequentibus, *nec tamen, &c.* corrigit aliquomodo Menander, nec vult facile iis indulgeri, qui cum litem haberent, ideo militiae nomen dederunt. Quid eſt, *facile?* Interpretabatur ipſe, vel gloſſator potius aliquis, aut ipſe etiam Tribonianus, *extra ordinem judicationis*, id eſt, non niſi cauſa cognita. Videtur autem ibi excidiſſe, vel potius praecedentis dictionis poſtrema parte delituiſſe particula aliqua ad ſenſum perficiendum neceſſaria, & ſcriptum fuiſſe, *nec tamen facile indulgendum eſt extra ordinem judicationis iis, qui negotium habuerunt.* Sequitur, *ſed in tranſactione recidit, indulgendum eſt.* Scriptum exiſtimo, *ſed ſi in tranſactionem res excidit.* Si igitur tranſactione res poſtea deciſa eſt, facile iis indulgendum. Addit autem poſtea, cum, qui eo nomine exauctoratus eſſet, non utique infamem fieri. Exauctoratio verbum eſt μέσον, nec eſt aliud, quam ſacramenti ſolutio. Non eſt miſſio neceſſario, ſed ſacramenti ſolutio, vel etiam ſacramenti laxamentum; quod ſignificat clare Tacitus *lib. 1. Annal. cap. 36. Igitur volutatis inter ſe rationibus, placitum, ut epiſtolae nomine principis ſcriberentur, miſſionem dari vicena ſtipendia meritis, exauctorari, qui ſena dena feciſſent, ac retineri ſub vexillo, ceterorum immunes, niſi propulſandi hoſtis.* Ibi exauctoratio eſt gradus ad honeſtam miſſionem. Poſtea exauctorari dixerunt, pro ſacramento ſolvi, & militia dimitti, aliquando cum ignominia, aliquando ſine ignominia. Vix autem exauctoratio uſurpabatur quotidiano uſu, ſine aliqua nota. Et exauctoratio dicebatur quaſi *degradatio:* ut *l. 29. D. de lib. cauſ. Exauctoratus, id eſt, militia remotus, caſtris ejicietur.* Tolle verba iſta, *id eſt, militia remotus*, quae non ſunt Menandri, ſed gloſſatoris. *Exauctoratus* ibi, eſt, ſacramento militiae ſolutus, ſed tanquam indignus; ſive, de gradu, & honore militiae dejectus, &, ut poſtea loquuti ſunt Eccleſiae doctores, degradatus, ſumpta hinc, id eſt, a militiae terreſtri, ſimilitudine. Bonifacius VIII. *cap. Degradatio 2. de poen. in ſexto. Actualis vero, ſive ſolemnis coeleſtis militiae militis, id eſt, clerici, degradatio, cum ad eam fuerit procedendum, fiet, ut exauctorizatio ejus, qui militiae deſervit armatae, cui militaria detrahuntur inſignia.* Eodem pertinent iſta Tarrunteni Patroni *l. 7. D. de re mil: Proditores, transfugae plerumque capite puniuntur, & exauctorati torquentur. Milites neque tormentis, neque plebejorum poenis in cauſis criminum* ſubjici poterant *l. Milites 8. C. de quaeſt.* Ergo proditores, & transfugae, ut torqueri poſſent, exauctorabantur; id eſt, ut poſtea loquuta eſt eccleſia, degradabantur. Qui honeſta, aut cauſaria miſſione militiae ſacramento ſoluti erant, gaudebant privilegiis militum, non qui ignominioſe miſſi fuerant. Nam hi torqueri poterant, *d. l. Milites 8.* Id etiam ipſum obſervatum in poenis virginum Veſtalium, ut ante capitale judicium familiam in poteſtate habere juberentur; quod ex Livio notatum jam ab aliis. Sane τὰ τῆς κορυφῆς εἵμματα, quae erant Veſtalium inſignia, iis detrahebantur, quemadmodum militibus militaria inſignia. Dionyſ. Hal. *lib. 8.* αὐτῆς μὲν τῆς κορυφῆς ἀφελόμενοι τὰ εἵμματα, καὶ πομπεύοντες δι' ἀγορᾶς, ἐντὸς τείχους ζῶσαν κατώρυξαν. *Damnatam demptis vertice infulis per forum traduxerunt, vivamque in ſpecu ſubterraneo intra moenia defoderunt.* Ergo exauctorabantur, quibus detrahebantur inſignia militaria, hique fiebant infames, quod ait *Ulp. l. 2. §. 2. D. de his qui not. infam.* Non autem omnes exauctorabantur hoc modo; verum aliqui ſimpliciter militia removebantur; hique non erant infames: veluti qui militiae nomen dederant, quod litem haberent, ut adverſario pretioſiores, ſive ſpecioſiores ſe facerent, quod ajebat Arrius Menander.

CAPUT XXIII.

Conſenſus in emptione, & venditione quomodo neceſſarius, & plures ea de re quaeſtiones. Error ementis, & vendentis quando emptionem & venditionem faciat nullam. L. Si ſterilis 21. §. Quamvis 2. D. de Act. empt *expenditur, & vera lectio aſſeritur. Qualitas & materia. Diſſentire. Decipi.*

UT ſit emptio, & venditio, conſenſum debere intercedere ait Ulpianus, *l. in venditionibus 9. D. de contrah. empt.* Quibus autem in rebus verſetur iſte conſenſus, explicat poſtea. Ergo in ipſa emptione, in pretio, in aliis omnibus conſentire debent, id eſt, conſenſus emendi, & vendendi, item eo pretio vendendi, & emendi intercedere debet. Dixi & in aliis omnibus conſentire debere, quia colligitur id ex Ulpiani verbis: *In venditionibus*, inquit, *& emptionibus conſenſum debere intercedere palam eſt. Ceterum, ſive in ipſa emptione diſſentiant, ſive in pretio, ſive in quo alio, emptio imperfecta eſt.* Ait, *ſive in ipſa emptione diſſentiant*, id eſt, ſi non animo vendendi, & emendi ab utroque res geritur; veluti, ſi cum rem meam tibi commodarem, eam tibi venditam exiſtimabas. Ait, *ſive in pretio:* ſi de pretio inter eos non convenit. *Sive in quo alio diſſentiant.* Verba haec conſenſum in omnibus rebus ad eam rem pertinentibus flagitant. Cicero *Agraria 11. cap. 15. Adſcripſit, aliudve quid. Qua brevitate rem nullam eſſe exceptam videtis.* Hinc addit Ulpianus; *Si igitur ego me fundum emere putarem Cornelianum, tu mihi te vendere Sempronianum putaſti, quia in corpore diſſentimus, nulla emptio eſt.* Pendent haec a verbis illis generalibus, *ſive in quo alio*, veluti, exempli cauſa, ſi in corpore diſſentiant. Oportet igitur emptorem, & venditorem in corpore conſentire. Si alter eorum in corpore diſſentiat, id eſt, non conſentiat, ſive erret (Qui errat heic, diſſentit) emptio non eſt. Verba autem illa generalia, *ſive in quo alio*, quae omnia complecti videbantur, reſtringit poſtea Ulpianus, & plures proponit exceptiones. Ac primum §. 1. ſi in nomine diſſenſerint, id eſt, errarint, modo de corpore inter eos conſtet, errorem nominis non obſtare ait,

quam

quominus valeat emptio, & venditio. Deinde §. 2. aliam quaeſtionem movet, an etiamſi in ſubſtantia diſſentiant, id eſt, errent, cum in corpore non errent, emptio ſit, & venditio: ut puta, ſi acetum pro vino veneat; aut aes pro auro; aut plumbum pro argento, vel quid aliud argenti ſimile, atque heic refert Marcelli ſententiam, emptionem, & venditionem eſſe exiſtimantis, quia in corpore conſenſum eſſet, etſi in materia eſſet erratum. Quare non exiſtimabat Marcellus, emptionem & venditionem ideo minus valere, quod in materia erratum eſſet, modo in corpore conſenſiſſent; quam ſententiam reprehendit Ulpianus: atque ſi aes pro auro, vel plumbum pro argento datum ſit, venditionem eſſe negat, quod in materia ſit erratum. At in vino, & aceto diſtinguendum ait. Nam ſi vinum acuit, venditionem nihilominus eſſe conſtat; quia eſt eadem pene *οὐσία*, inquit, id eſt, quia vini ſubſtantia manet pene eadem, etſi aliquid acceſſit, quo deterius eſſet, & in acetum pene degenerarit. Sed ſi ab initio acetum fuerat; ſi acetum factum erat, ſive embamma, negabat valere venditionem, quia aliud pro alio venit, & *οὐσία* non eſt amplius eadem. Aliud eſt vinum; aliud embamma: vinum acidum eſt vinum; acetum non eſt vinum. Unde colligitur, ſi neque in corpore, neque in materia erratum ſit, etſi quid acciderit, quo *οὐσία* deterior facta ſit, non tamen mutata, aut perdita, venditionem eſſe; imo etſi in qualitate erratum ſit: quod diſertis verbis ſignificabat Paulus *lege*, quae iſti adhaeret, & eſt 10. *Aliter*, inquit Paulus, *atque ſi aurum quidem fuerit, deterius autem, quam emptor, exiſtimaret: Tunc enim emptio valet*. Ergo error in qualitate nihil obeſt, quominus emptio & venditio valeat. *Quid tamen dicemus*, inquit Ulpianus, *l.* 14. *ſi in materia, & qualitate ambo errarent? Lex* 9. ad eos pertinebat, qui diſſentiebant, id eſt, quorum alter, ſcilicet emptor, errabat. Haec, quae eſt ejuſdem Ulpiani, & ex eodem lib. 28. ad Sabinum, ad eos, qui ambo errarunt, ſive in materia, ſive in qualitate pertinet. Ad eos, qui ambo erraruut in materia, pertinent haec verba legis: *ut puta, ſi & ego me vendere aurum putarem, & tu emere, cum aes eſſet.* Ad eos, qui errarunt in qualitate, pertinent quae ſequuntur: *Ut puta, cohaeredes viriolam, quae aurea dicebatur, pretio exquiſito uni haeredi vendidiſſent, eaque inventa eſſet magna ex parte aenea.* Heic errabant in qualitate, quum viriolam illam ex auro totam exiſtimarent, quae magna ex parte erat aenea. Non errabant omnino in materia, quia auri aliquid inerat; ſed errabant in qualitate, quia auream putabant totam, quae ex parte tantum aurea erat, forma exteriori decepti. Nam quod viri praeſtantiſſimi obſervant ex *hac l.* & quibuſdam aliis, qualitatem accipi pro materia, eos falli exiſtimo. Si igitur errabatur in materia, venditionem non eſſe dicit; ſi in qualitate, eſſe venditionem. Proponebat & aliam ſpeciem Ulpianus *l.* 11. quae eſt ex eodem lib. 28. ad Sabinum, ubi error in qualitate nihil nocet emptioni, & venditioni; ut, ſi putem, me virginem emere, cum jam ſit mulier. Emptionem nihilominus eſſe ait; non item ſi in ſexu eſſet erratum; veluti, ſi cum ego mulierem venderem, tu puerum te emere exiſtimares. Emptionem nihilominus eſſe ait, quia in ſexu error eſt. Haec poſtrema parte legis. Initium autem quo pertineat, non eſt facile divinare. Putant quidam cohaerere *l.* 9. quae eſt ex eodem libro; quod verum non eſſe, quaeſtio, quae ibi tractatur, ſatis ſignificat. Ex his omnibus conſtare poſſe opinor, veram eſſe lectionem Pand. Florent. in *l. Si ſterilis* 21. § *Quamvis* 2. *D. de Act. empt.* neque ibi negationem adjiciendam, quod ſummi JCti exiſtimarunt. Lex eſt e lib. 33. Pauli ad Edictum: cujus §. 2. ita conceptus eſt in Pand. Flor. *Quamvis ſupra diximus, cum in corpore conſentiamus, de qualitate autem diſſentiamus, emptionem eſſe; tamen venditor teneri debet, quanti intereſt non eſſe deceptum; etſi venditor quoque neſciat; veluti ſi menſas quaſi citreas emat, quae non ſunt.* Quod ibi legitur, *ſupra diximus*, Cujacius Triboniani eſſe exiſtimat, non Pauli, idque ad *l.* 9. & *l.* 14. *D. de contr. empt.* referendum eſſe, ac qualitatem heic ſumi pro materia, ut & *d. l.* 14. Triboniani, an Pauli ipſius verba iſta ſint, parvi referre exiſtimo, ſed cur Pauli non poſſint eſſe, non video, qui alicubi id dixerit, etſi locus hodie non exſtet; exſcriptores autem haec etiam verba in Pandectas retulerint, qualia multa iis ſaepe accidêre. Etſi autem *l.* 10. *D. de cont. empt.* verba diſcrepant, res tamen eſt eadem; ſiquidem ait, venditionem eſſe, etſi aurum, quod venierat, deterius eſſet, quam emptor exiſtimaverit: qua in ſpecie conſenſum erat in corpore, & in ipſa materia; ſed in qualitate diſſenſum, id eſt, erratum. Leges autem 9. & 14. pertinent non, ad materiam ſolam, ſed & ad qualitatem, & inde facile colligitur, ſi de corpore, & de materia conſtet, etſi erratum ſit in qualitate, emptionem eſſe; quod etiam ſcriptum eſt *d.* §. *Quamvis* 2. Quid autem ibi appellat *diſſentire*? Sane nihil aliud eſt, quam diverſa ſentire. *Diſſentire* non eſt ſemper repugnare, ſed aliud ſentire tantum. Cicero *orat. ad Quirites cap.* 6. *Frequentiſſimus Senatus, uno diſſentiente, nullo intercedente, dignitatem meam, quibus potuit verbis ampliſſimis ornavit*. Ergo *d.* §. *diſſentire* eſt non idem ſentire, & ideo errare. Cum venditor rem aliquam ſe vendere exiſtimat, emptor aliam emere; tunc diſſentiunt, id eſt, non idem ſentiunt, & ambo errant. *Si ego me fundum emere putarem Cornelianum; tu mihi te vendere Sempronianum putaſti, in corpore diſſentimus*, ait Ulp. *d. l.* 9. id eſt, non idem ſentimus, & ambo erramus. Ibidem: *Si ego me Stichum, tu Pamphilum abſentem vendere putaſti, in corpore diſſentitur, & ab utroque erratur.* Ex §. 1. *Si in nomine diſſentiamus, verum de corpore conſtet, valet emptio, & venditio*; id eſt, in nomine ambo erremus; & ideo ſtatim adjicitur: *Nihil enim facit error nominis, quum de corpore conſtat.* Quare quod ait Ulpianus, *l.* 14. *Quid tamen dicemus ſi in materia, & qualitate ambo errarent?* nihil aliud eſt, quam ſi in materia, & qualitate diſſentirent. Ergo ſi verba illa ſont Triboniani, *quod ſupra diximus*, referuntur ad id, quod ſupra definitum eſt; *Cum in corpore conſentimus, de qualitate diſſentimus, emptionem eſſe*, nempe *l.* 9. qua venditio vini acidi; *l.* 10. qua venditio deterioris auri; *l.* 14 qua venditio viriolae magna ex parte aeneae, quae aurea exiſtimabatur ab utroque, valere dicitur. Cum igitur valeat emptio, nihilne conſequetur emptor, qui pretium dedit? Imo ait Paolus *hoc* §. *venditorem teneri, quanti intereſt emptorem non eſſe deceptum.* Valebit igitur venditio, ſed emptori reſarcietur omne damnum, quod ex ea emptione ei contigit. Sane hoc manifeſte dicit Paulus *eo* §. nec diſtinguit inter venditorem, qui errat, & eum, qui non errat: imo ne quis ſuperſit dubitandi locus, haec verba adjecta ſunt, *etſi venditor quoque neſciat*. Et ſane, cum ſit venditio, & emptio, venditorem ex empto teneri neceſſe eſt, quanti emptoris interfuit non decipi. Nam quod Ulpianus in *l. Julianus* 13. *in princip.* & §. 1. & 2. *eod.* differentiam facit in condemnatione ex empto inter eum, qui ſciens, & eum, qui ignorans vendidit quid, in quo emptor captus eſt, iſtuc non pertinet: ut ſi quis pecus morboſum, aut tignum vitioſum vendidit, ſiquidem ignorans fecit, id tantum praeſtet ex empto, quanti minoris eſſet empturus, ſi id ita eſſe ſciſſet emptor; ſi vero ſciens reticuit, & emptorem decepit, omnia detrimenta, quae ex ea emptione emptor traxerit, praeſtet; veluti, ſi aedes vitio tigni corruerunt, aedium aeſtimationem; ſi pecora contagione morboſi pecoris, quod interfuit idonea veniſſe. Pertinent igitur iſta ad Aedilitium

edictum, quo coërcentur fraudes venditorum, vitia rerum, quas vendunt, quaeque edicto comprehenduntur, ſupprimentium: cum ſimplicitate autem, & ignorantia mitius agitur. Iſtic autem, non de vitio rei, ſed de re ipſa, deque ipſius qualitatibus eſſentialibus agitur, quae ſi abſunt, aut ſi contrariae ſunt, etſi rei materia eadem eſt, res tamen vix eſt eadem. Ergo ex empto actione agitur contra eum, quanti emptoris interfuit non decipi, id eſt, non laedi. Decipitur quis etiam ſine fraude, cum re ipſa laeditur, & errat. Quare optime in gloſſis, *Deceptus ſum*, δυστυχῶν. Vix quiſquam alium decipit ſine fraude. Cum aliquis alium decepiſſe dicitur, fraus aliqua ſignificatur. Poteſt quis decipi ſine dolo alterius, nempe errore ſolo, aut opinione falſa; quomodo loquitur Ulpianus, *l. Dedi tibi* 3. §. *Sed ſi ſervus* 7. *D. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſeq.* Nec aliter *deceptus* accipitur ab Apulejo *Metam. lib.* 8. *Per fortunas, veſtroſque genios, ſic ad meae ſenectutis ſpatia validique, laetique veniatis, decepto ſeni ſubſiſtite, meumque parvulum ab inferis ereptum canis meis reddite. Nepos namque meus, & itineris hujus ſuavis comes, dum forte paſſerem incantantem ſepiculae conſectatur accipere, delapſus in proximam foveam, quae fruticibus imis ſubpatet, in extremo conſiſtit vitae periculo.* Sic *captus* omnino *l. Minoribus* 5. *C. de in integ. reſtit. min. Quae datur minoribus reſtitutio, qui ſe captos probare poſſunt, etſi dolus adverſarii non probetur.* Sic & *fraudari* quis dicitur, etſi illius cauſa nulla fuerit fraus, *l. Fulcinius* 7. §. 5. *D. Quib. ex cauſ. in poſſ. eat. Sed is, qui fraudationis cauſa latitat, non tantum propter creditores; etſi haec latitatio creditores FRAUDET, in ea tamen erit cauſa, ne hinc poſſidere bona ejus poſſint, quia non hoc animo latitet, ut fraudentur creditores.* In rebus, ad Aedilitium edictum pertinentibus, aliter accipiuntur iſta: *Quanti intereſt non decipi.* Nam *decipi* heic eſt ἀπατᾶσθαι, ut *d. l. Julianus* 13. §. 2. non ſimpliciter ἀτυχεῖν. Qui igitur in emptione errant, etſi fraus nulla intercedat, dicuntur quandoque decipi. Ergo ſive ignorans, ſive ſciens quis vendiderit, tenetur ex *d. l.* quanti intereſt emptorem non eſſe deceptum; quod tamen non uno, & eodem modo ſemper accipi exiſtimo; & latius extendi condemnationem illam, quum ſcit venditor, quia dolus ineſt, quam quum neſcit, quia ineſt culpa tantum. Culpa; ſiquidem melius ſcire debuit venditor, quid venderet. In utroque quidem praeſtari debet, quanti intereſt emptorem non eſſe deceptum; ſed deceptio non eodem modo accipitur. Nam, ſi ſciebat venditor, in deceptione fraus, & dolus ineſt; ſi neſciebat, in deceptione ineſt error utrinque; at propter fraudem gravius aeſtimatur quanti emptoris intereſt, quam propter culpam. Propter fraudem, omnia detrimenta, quae ex ea emptione emptor traxerit, praeſtantur, *d. l. Julianus* 13. Propter culpam praeſtatur quanti minoris eſſet empturus, quo coarctatur, quanti emptoris intereſt non eſſe deceptum.

CAPUT XXIV.

Quod vulgo dicitur, repetitionem nullam eſſe ab eo, qui ſuum recepit, quomodo intelligendum. l. 5. C. de petit. haered. *explicata.*

QUod nonnulli pragmatici vulgo inculcant, verbis generalibus, repetitionem non eſſe ab eo, qui ſuum recepit, id vero arctiſſimis finibus coërcetur: quod ut intelligatur, altius repetenda res eſt. *Qui ſolvit pro alio invito, & ignorante, liberat eum, l. Solvendo* 39. *D. de neg. geſt. l. ſolutione* 23. *D. de ſol.* Ergo quod ſolvit, non repetit a creditore, qui ſuum recepit; quia ſi repetere poſſet, debitor non eſſet liberatus, *l. Si quid poſſeſſor* 31. *D. de haered. pet.* Id autem verum eſt, modo is, qui ſolvit, debitoris nomine ſolverit, non ſuo. Nam ſi ſuo nomine ſolvit, debitor non eſt liberatus, *d. l.* 31. quia qui ſolvit ſuo nomine, cum nihil deberet, ſolvit indebitum, & ideo repetitionem habet, *l. Cum quis* 38. §. *de peculio* 2. *D. de ſol. Suo nomine* igitur, id eſt, quaſi ipſe debitor ſit. *Indebitum eſt*, ait Paulus, *l. in ſumma* 5. *ult. D. de cond. indeb. non tantum, quod omnino non debetur, ſed & quod alii debetur, ſi alii ſolvatur; aut ſi id, quod alius debebat, QUASI IPSE DEBEAT, ſolvat.* Quod igitur ajebat Paulus, *repetitionem nullam eſſe ab eo, qui ſuum recepit, tametſi ab alio, quam VERO DEBITORE ſolutum ſit, l. Repetitio* 44. *D. eod.* id ita verum eſt, ſi is debitoris nomine ſolverit. Nam ſi ſuo nomine ſolvit, repetitionem habet. Et generaliter verum eſt, quod ait Pomponius, *l. ſi poenae* 19 §. 1 *D. eod. Quamvis debitum ſibi quis recipiat, tamen ſi is, qui dat, non debitum dat, repetitionem competere; veluti,* inquit, *ſi is, qui haeredem ſe, vel bonorum poſſeſſorem falſo exiſtimans, creditori haereditario ſolverit. Hic tamen neque verus haeres liberatus erit, & is, qui dedit, repetere poterit. Quamvis enim debitum ſibi quis recipiat, tamen ſi is, qui dat, non debitum dat, repetitio competit.* Ergo ſolverat is haereditario creditori ſuo nomine, quum ſe haeredem, vel bonorum poſſeſſorem falſo exiſtimaret, non autem nomine veri haeredis, qui idcirco non fuit liberatus; ille autem, qui ſe haeredem exiſtimabat, ſolverat indebitum, quia nihil debebat ſuo nomine, id eſt, tanquam haeres, quippe qui haeres non eſſet. Neque enim dicendum eſt, ſolviſſe eum proprio ſuo nomine, non haereditario, quod exiſtimabat doctiſſimus JCtus Antonius Faber. Solverat quidem ſuo nomine, ſed ſuo nomine haeredis; quum ſe haeredem exiſtimaret. Qui vere haeres eſt, ſi ſolvit aliquid tanquam haeres, ſolvit ſuo nomine, quia ut haeres debitor eſt, & ideo non poteſt repetere. Qui haeredem ſe exiſtimat, cum non ſit haeres, ſolvit etiam ſuo nomine, & tanquam ſit debitor, quippe haeres; verum cum haeres non ſit, nihil debet, & idcirco ſolvit indebitum: quare & repetitionem habet. Nec aliter haeredem ſolvere ſuo nomine, dixit Ulp. *d. l.* 31. *D. de haer. pet.* nec etiam Africanus, *d. l. Cum quis* 38. §. 2. *D. de ſol.* ubi ait, haeredem non liberari, ſi is, qui erat poſſeſſor haereditatis, ſolvit, exiſtimans ſe haeredem, falſo; quia ille indebitam pecuniam dando ſuo nomine, id eſt, non nomine veri haeredis, ſed ſuo ipſius nomine, cum ſe haeredem exiſtimaret, & ideo haereditario nomine, ſed falſo, repetitionem ejus haberet. Ergo qui ſuo nomine ſolvit, quod ab alio debetur, ejus repetitionem habet; qui nomine debitoris, repetitionem non habet ab eo, qui ſuum recepit. Verum huic ſententiae omnino adverſari videtur *l. 5. C. de pet. haered.* ubi Antoninus eum, contra quem de haereditate pronuntiatum eſt, in reſtitutione ejus ait detracturum, quod creditoribus ejuſdem haereditatis exſolviſſe ſe bona fide probaverit. *Nam repeti*, inquit, *a creditoribus, qui ſuum receperunt, non poteſt.* Verum loquitur Imperator de ſolutione, quam poſſeſſor haereditatis vero haeredi, ſecundum quem pronuntiatum eſt, reputat in reſtitutione haereditatis, quae imputatio ſit aequo jure, cum is, qui haereditatem reſtituit, negotium veri haeredis geſſerit ſolvendo pro eo. Sed, quomodo negotium ejus geſſit, ſi haeres non eſt liberatus, cum is, qui ſolvit, non ſolverit veri haeredis nomine, ſed ſuo, cum ſe haeredem falſo exiſtimaret? Sane, cum ſolutionem illam imputare velit, quin condictionem quoque, quae ſibi competebat, praeſtet vero haeredi, unde paretur ei exceptio adverſus creditorem, ſi quod ei ſolutum eſt, ab eo repetere velit, dubium nullum eſt, quo caſu etſi ipſo jure haeres liberatus non eſt, ceſſione tamen condictionis, & ex eo exceptione tutus eſt, quod oſtendit Ulp. *d. l. ſi quid poſſeſſor.* 31. *D. de haered. pet.* Quod cum ita ſit, haeres;

ſe;

ſecundum quem pronuntiatum eſt; non poteſt, ad impediendam illam imputationem, replicare, condictionem competere ei, qui ſolvit; ſive poſſe cum a creditore, cui ſolvit, repetere condictione indebiti, quod ei dedit. Cum enim id jure debitum eſſet loquitur enim lex de eo, qui ſuum recepit? & ideo a vero haerede exſolvendum, qua fronte poteſt is, cui reſtituitur, imputationem illam improbare? Ergo quod ait Imperator, *repeti a creditoribus, qui ſuum receperunt, non poſſe*, id non eſt ſimpliciter accipiendum; ſed cum debitor liberatus eſt, cum, qui ſolvit tanquam haeres, non eſſe adverſus creditores remittendum, ut ab us repetat, quod haeres fatetur üs fuiſſe legitime debitum.

CAPUT XXV.

An ſubſtitutio, pupillaris evaneſcat ſi pupillus a patre haeres inſtitutus abſtinuerit ſe paterna haereditate. L. 28. D. de reb. auct. jud. poſſid. *explicatur, & emendatur.*

Non levis diſputatio eſt. deſtituto teſtamento paterno ab impubere, qui abſtinuit, pupillaris ſubſtitutio corruat. Titius filium haeredem inſtituit; Eidem, ſi ante pubertatem decederet, Cajum ſubſtituit. Filius abſtinet patris haereditate. Si ante pubertatem decedat, corruere teſtamentum quidam putant, nec ſubſtitutum adire poſſe; quod an verum ſit, dubito. Nam quod ait Ulp. *l. Moribus* 2. §. *Quiſquis* 1. *D. de valg. & pup. ſubſt. Niſi adita patris haereditas ſit, pupillare teſtamentum evaneſcere*, id de extraneis inſtitutis intelligendum, recte obſervatum opinor a Cujacio, & aliis, quod & adeundi verbum ſignificare animadvertunt, cum id extraneis proprie competat. Suus haeres non adit haereditatem? Haeres exiſtit; & quamvis abſtineat patris haereditate beneficio Praetoris, haeres tamen eſt. Quare *ſine haerede non eſt, qui ſuum haeredem habet licet abſtinentem ſe, l. Cum quaſi* 30. §. *ſed et ſi ſuus* 10. *D. de ſid. lib.* Etſi igitur filius impubes abſtinuit ſe haereditate patris, a quo inſtitutus erat, eo tamen ante pubertatem defuncto, pupillare teſtamentum valet, & pupillariter ſubſtitutus adire poteſt, quod aperte oſtendit *l. Paterfamilias 28. D. de reb. auct. jud. poſſ.* cujus verba torquent, & in quibus eſt aliquid vitii, quod videndum an tollere poſſimus. Paterfamilias filium haeredem inſtituit; ſi ante pubertatem deceſſiſſet, ſubſtituit ei Titium. Cum haereditas aere alieno praegravata eſſet, nec expediret pupillo patris haereditatem retinere, tutore auctore ea ſe abſtinuit (Suus haeres poteſt haereditate paterna abſtinere ſe beneficio Praetoris) Poſt abſtentionem bona patris venierunt (Si pupillus abſtinet ſe bonis paternis, vendi ea poſſunt, & ſi quid ſupereſt abſolutis creditoribus, id pupillo reſtituitur, & ſervatur, *l. ſi non expedierit 6. de reb. auct. jud poſſid. l. ſi pupillus* 79. *D. Ad SCtum Treb.*) Poſtea haereditas aliunde filio obvenit, qua adita deceſſit ante pubertatem. Etſi haereditatis illius aditione pupilli facultates auctae ſunt, & amplificatae, creditoribus tamen patris actio in eum non dabitur, nec erunt bona illa adventitia creditoribus patris obligata. Sed ſubſtitutus, ſi poſt impuberis mortem, haereditatem ejus adit an creditoribus teſtatoris in eum dabitur actio? Non videtur ſane, cum haereditatem illam, quae impuberi obvenerat, & in qua ſitae erant univerſae illius facultates, non a patre pupilli habeat, ſed ab ipſo pupillo, qui non erat creditoribus patris obligatus. Aliud tamen reſpondet Javolenus, pupilli haeredem in omni aere alieno, quod aut patris, aut filii fuerat etiam invitum obligari, hac ratione, quod unum eſt teſtamentum, & haereditas patris & filii una. Filius fuerat inſtitutus; Titius ei ſubſtitutus eodem teſtamento pupillariter. Adita a Titio pupilli haereditate, fuit etiam patri haeres, & una fuit haereditas patris, & filii. Qui hoc fieri poteſt, cum filius paterna haereditate ſe abſtinuerit, & ideo bona, quae aliunde ei obvenerant, non fuerint creditoribus paternis obligata? Jus aliud eſſe in filio, qui paterna haereditate ſe abſtinet, reſpondet Javolenus; aliud in eo, qui filio eſt ſubſtitutus. Filius, qui paterna haereditate ſe abſtinet, mero jure haeres eſt; ſed indulget hoc ei Praetor, ne creditoribus paternis ſit obligatus; imo etiam pupillum ad reſiduum bonorum, ſi quid ſuperat, ſi quid ſuperfluum eſt, dimiſſis creditoribus, admittit; quod jus ſpeciale eſt. Conſulit enim, & parcit filii pudori, ut bona patris defuncti potius, quam filii vivi, & videntis veneant. Indulgentia illa ad extraneum ſubſtitutum non protenditur. Cum is igitur pupilli haereditatem adit, tam patris, quam filii haereditate ſe implicat; cum juncta ſit utraque Filius etſi abſtinet haereditate paterna, id eſt, bonis paternis, haeres tamen ei exiſtit, nec haeres eſſe deſinit. Ergo haereditatem patris cum ſua ipſius haereditate transfert ad haeredem, cujus pudori non parcit Praetor, quomodo parcit pudori filii. Parcit Praetor, pudori filii, quum ejus bona non patitur venire; ſed patris famae non ita conſulit. Praefert famam filii viventis famae patris defuncti; ſed non praefert famam haeredis extranei famae teſtatoris, cum in ejus poteſtate fuerit, haereditatem pupillarem repudiare, quam cum adierit, onera etiam agnoſcat neceſſe eſt. Famae igitur defuncti conſulit Praetor, quantum poteſt, inſuperhabita haeredis extranei fama, qui ideo etiam fuerat ſubſtitutus, ut defunctus haeredem haberet, cujus nomine illius bona venirent; ſi ea venire eſſet neceſſe. Atqui boni, & grati haeredis eſt, *famam defuncti conſervare, l. Primo gradu* 23. *D. Quae in fraud. cred. famam defuncti, puderemque ſuſcipere*, ut eleganter loquitur Plinius in hoc argumento, *epiſt.* 4. *lib.* 2. Ut igitur ad rem; lex illa manifeſte oſtendit, pupillarem ſubſtitutionem non corruere, etſi filius impubes haeres inſtitutus abſtinuerit ſe paterna haereditate, quia ſcilicet non eſt omnino deſtitutum teſtamentum, aut pater certe non omnino ſine haerede defunctus eſt, cum ſuum haeredem habuerit, qui manſit haeres, etſi paterna haereditate ſe abſtinuerit. De extraneo haerede inſtituto idem dici non poteſt Nam ſi adire non vult, nemo eſt haeres, & ideo pupillaris ſubſtitutio evaneſcit: quia quiſquis impuberi teſtamentum facit, ſibi quoque facere debet; & niſi ſibi fecerit, pupillare teſtamentum evaneſcit, *d.* §. *Quiſquis* 1. His explicatis textus emendandus eſt, aut certe importunis adjectionibus levandus. Ibi igitur haec habemus: *Quaero, cum Praetor in ipſum pupillum, quamvis poſtea haereditas obveniſſet, creditoribus tamen patris actionem non daret, an in ſubſtitutum creditoribus patris danda ſit actio; cum ex bonis paternis, quae ſcilicet ad creditores miſſos ad bona pertinent, nihil adquirat.* Haec verba, *quae ſcilicet ad creditores miſſos ad bona pertinent*, non ſunt Javoleni, ſed inepti cujuſdam gloſſatoris, qui textum explicari voluerit. Nihil adquiri ſubſtituto ex bonis paternis dicebat Javolenus. Notaverat aliquis: *Quae ſcilicet ad creditores miſſos ad bona pertinent.* Atqui falſum hoc eſt. Neque enim creditores in bonorum poſſeſſionem miſſi erant, ſed patris bona venierant; quod expreſſis verbis dixerat Javolenus. Et ſane ſi non expediebat pupillo haereditatem parentis retinere, Praetor bona defuncti venire permittebat, *d. l. ſi non expedierit* 6. Magis igitur appoſita notaſſet gloſſator, *quae ſcilicet venierant.* Sequitur: *Reſpondit, Quod Praetor filio, qui a paterna haereditate ſe abſtinet, praeſtat, ne bonis patris ejus venditis, in eam actio detur, tametſi poſtea ei haereditas obvenit, creditoribus non reddat; idem in ſubſtituto filio haerede ſervandum non eſt.* Haec verba, *Tametſi poſtea ei haereditas obvenit, creditoribus non reddat*, ſunt [illegible], & inepta interpretatione. Sic enim aliquis

priora interpretari voluit, verbis, nec idoneis, nec ad rem appoſitis, cum haereditatis illius obventio cauſa eſſe non potuerit, cur pupillus creditoribus paternis eſſet obligatus. Denique in his verbis ſequitur ſtultiſſimum additamentum, *At quum ſubſtitutas filio haereditatem adiit, poſtquam pupillus ſe paternae miſcuerit haereditati, tunc haereditas & patris, & filii una eſt.* Qui verba iſta aſſuit, *poſtquam pupillus ſe paternae miſcuerit haereditati*, nec poterat Javoleni ſententiam concoquere, nec mentem ejus aſſequi. Ponebat igitur, neceſſe eſſe, pupillum paternae haereditati miſcuiſſe ſe, ut patris, & filii una haereditas exiſtimaretur fuiſſe; quod antea confutatum eſt. Javoleni autem ſententiam non fuiſſe omnibus probatam, facile crediderim, & id ſatis aperte ſignificari *l. Julianus 42. D. de adq. vel omitt. haered.* quidqoid ad leges illas conciliandas comminiſcantur.

CAPUT XXVI.

Neminem cogi rem ſuam vendere, etſi juſto pretio. **L. 9. D. de act. rer. am. & l. 70. D. de rei vind.** ***explicatae. Aliquid emendatum in*** **l. 68. §. 1. D. eod.** ***Rapina.***

QUod ſcribit Paulus, *l. 9. D. de act. rer. amot. Non eſſe aequum invitam ſuo pretio res ſuas vendere*, varie interpretantur, & correctionibus ineptis quidam ad ſententiam ſuam trahere nituntur. Dixerat Pomponius *lege praecedenti* §. 1. *Si mulier res, quas amoverit, non reddat, aeſtimari debere, quanti in litem vir juraſſet*; non igitur quanti res ſit, quanti vir in litem juraverit: cujus definitionis haec adfertur ratio *l. ſeq.* ex Paulo: *Non enim aequum eſt, invitum ſuo pretio res ſuas vendere*: quibus verbis ſignificabat aequum non eſſe, quenquam cogi rem ſuam vendere juſto pretio; ſed ſi vendere cogatur, emendum eſſe eo pretio, quod ipſe ſtatuit rei ſuae. Cum igitur ea amotione, ſive retentione res viri mulier quaſi comparet, invito marito, aequum eſſe ajunt eas apud mulierem manere, eo pretio, quod rebus ſuis vir ſtatuerit, ſeu quanti in litem juraverit. Eadem ratio adfertur, *l. 25. §. 1. D. ſolut. mat.* ubi ait lex, maritum, *ſi dolo malo fecerit, quominus* uxoris dotem *reſtituere poſſit, damnandum quanti in litem mulier juraverit*: ac ſtatim haec ratio adjicitur, *quia invitis nobis res noſtras alius retinere non debeat.* Cum igitur res noſtras retineat, earum pretium ſolvi neceſſe eſt, quanti illud aeſtimamus. Nec eſt alia ratio. *l. 70. D. de rei vind.* quae ut intelligatur, tres leges proximae conjungendae ſunt. Dicebat Ulp. *l. 68.* eum, qui reſtituere juſſus eſt, ſi dolo malo fecit, quominus reſtituere poſſit, quantum adverſarius in litem in infinitum juraverit, damnandum eſſe; ſi vero nec poteſt reſtituere, nec dolo fecit, quominus reſtituere poſſit, non pluris, quam quanti res eſt, id eſt, quanti adverſarii interfuit, condemnandum. Adjicitur *l. 69.* & alia poena in eum, qui dolo fecit, quominus poſſideret, nempe actorem ei cavere non debere, actiones, quas ejus rei nomine habeat, ei ſe praeſtaturum. Ergo is, qui dolo fecit, quominus poſſideret, etſi litis aeſtimationem praeſtitit, non poteſt tamen cogere adverſarium, ut actiones, quas habebat, ſibi cedat, quibus agat adverſus eum, qui rem detinet. Adjicit *l. 70.* quae eſt Pomponii, *nec quaſi Publicianam quidem actionem ei dandam placere*, ubi ſequitur haec ratio: *ne in poteſtate cujuſque ſit per rapinam ab invito domino rem juſto pretio comparare.* Quae quidem ratio nihil facit ad verba proxima: quare ulterius referenda eſt, nempe ad §. 1. *l. 68.* ubi dicebatur, *eum, qui dolo fecit, quominus poſſit reſtituere, quantum adverſarius in litem in infinitum juraverit, damnandum eſſe.* Hoc quia paulo durius exiſtimari poterat, & ſufficere videbatur, ſi rei ſuae juſtum pretium nanciſcatur is, cujus res retinetur, Pomponius ait, hoc ideo ſtatui, *ne in poteſtate cujuſque ſit per rapinam ab invito domino rem juſto pretio comparare*, id eſt, ne quis cogatur, rem ſuam non ſuo pretio vendere. Tranſlationes ejuſmodi in his libris, qui ex variis JCtorum commentariis congeſti ſunt, fieri ſolere alibi oſtendimus. Etſi igitur juſtum quis offerat pretium, nemo tamen cogendus eſt rem ſuam vendere. Quod ſi rem meam mala fide retinere velis, pretium mihi dandum eſt, non verum, non juſtum, ſed quantum rei meae ſtatuero. *Rapinam* appellat ibi JCtus, vim, βίαν. Si quis quid ab invito emit, etſi juſto pretio, non eſt emptio, ſed ereptio, rapina. Ceterum vitii aliquid videtur ineſſe *d. l. 68.* his in verbis: *Si vero non poteſt reſtituere, ſiquidem dolo fecit, quominus poſſit, is quantum adverſarius in litem ſine ulla taxatione in infinitum juraverit, damnandus eſt.* Haec verba, *ſine ulla taxatione*, ſunt vel e gloſſemate, vel a Triboniano adjecta pro interpretamento ejus, quod dixerat Ulpianus, *in infinitum.* Sic *in infinitum* paſſim in noſtris libris, ubi infinitum non eſt ἀπέραντον, ſed ἀόριστον, ut optime in Gloſſis.

CAPUT XXVII.

Obſervatum aliquid ad princ. **l. 1. D. de his quae ut ind. auf.** ***Delatores, & alii nonnulli, praemio & poena ob eandem rem quandoque affecti.***

MArcianus *l. 1. D. de his quae ut ind. auf.* eum ſcribit, qui patronum ſuum poſt mortem ejus, quaſi illicitae mercis negotiatorem detulerat, legato, ſive fideicommiſſo, quod ei teſtamento patroni relictum erat, privatum quaſi indignum reſcripto Severi, & Antonini, quamvis ob eandem delationem & praemium meruerat, id eſt, conſequutus erat; unde colligunt, ex eodem facto praemium dari, & poenam quandoque irrogari, quod valde ſingulare eſſe dicunt. Exempla tamen non deſunt. Si igitur Macrinus *delatores, ſi non probarent, capite affecit, ſi probarent, delato pecuniae praemio infames dimiſit.* Capitolinus *in Macrino cap. 12.* Delator igitur ex eadem re & praemium, & infamiam conſequebatur. Sed exemplum illuſtre eſt in hiſtoria bellorum civilium Mariani, & Syllae. P. Sulpicius tribunus plebis Marianarum partium urbe profugus, cum in villa lateret, a ſervo proditus eſt. Servum, quod dominum indicaverat, manumiſſum; quod eundem prodiderat, ſaxo Tarpejo dejectum ſcribit Oroſius: quod etiam memoriae tradiderat T. Livius, ut conſtat ex *epitome* Flori *lib. 77.* Vindicio, qui nobilium juvenum conjurationem detexit, idem accidiſſe ſcribit tam falſo, quam inſcienter, & contra notiſſimae hiſtoriae fidem vetus Juvenalis ſcholiaſtes ad iſta *ſat. 8. v. 266.*

Occulta ad patres produxit crimina ſervus.
Matronis lugendus.

Ubi ineptus ille Grammaticus: *Vindicius ſervus, qui indicavit filios Bruti Tarquinio velle portas reſerare, quos pater ſecuri feriit; ſervum autem ut conſervatorem patriae manumiſit, at delatorem dominorum, cruci adfixit, quod factum matronae planxerunt.* Non longe autem ab hac diſciplina abeſt, quod ab Ephoris factum, quum Iſadas, Phoebidae filius, ſtupenda fortitudinis exempla edidiſſet adverſus Thebanos, in magno Lacedaemoniorum periculo. Nam ob fortitudinem corona eſt donatus: quod autem nudus, quibus tegeret ſe, tum armis, tum veſtibus, quum unxiſſet corpus oleo, λίπα χρισάμενος τὸ σῶμα: pugnaſſet, mille drachmis mulctatus, ἐπὶ τούτῳ, ὥς λέγεται, τοὺς ἐφόρους στεφανώσαντας αὐτὸν, εἶτα χιλίων δραχμῶν ἐπιβαλεῖν ζημίαν, ὅτι χωρὶς ὅπλων διακινδυνεύειν ἐτόλμησεν, inquit Plut. *in Ageſilao.* Durius, imo crudelius Xerxes, qui e Graecia fugiens maxima tempeſtate jactatus, cum nullam aliam ſalutis ſpem ſupereſſe gubernator ſignificaſſet, niſi exoneraretur navis, qui-

bus-

buſdam Perſarum, qui ea vehebant, in mare projectis, atque eorum plurimi eam ob cauſam in mare ſe dejeciſſent, gubernatorem, quod regem conſilio ſuo ſervaſſet, corona aurea donavit; quod Perſis compluribus cauſam exitii praeſtitiſſet, morte multavit, ὅτι μὲν ἔσωσε βασιλέως τὴν ψυχὴν, δωρήσατο χρυσέῃ στεφάνῃ· ὅτι δὲ Περσέων πολλοὺς ἀπώλεσεν, ἀπέτεμε τὴν κεφαλὴν αὐτοῦ, inquit Herodotus *Muſa* 8.

CAPUT XXVIII.

Confutatur eorum opinio, qui veteri jure filium cum elogio exhaeredandum ſcribunt. Exhaeredatio filii cum convicio, aut maledicto. L. 3. D. de lib. & poſt. haered. inſt. *illuſtrata. Inſtitutio cum maledicto. Demonſtratio contumelioſa.*

NIhil eſt falſius, quam quod quidam tradiderunt, filium fuiſſe cum elogio exhaeredandum: quod colligere ſe dicunt ex *l. Si poſtumus* 14. §. 2. *D. de lib. & poſt. haered. inſt.* Conſtat quidem ex eo §. *filium* quandoque *exhaeredatum fuiſſe cum elogio*, quod contineret cauſam exhaeredationis, atque ſi elogium illud probaretur falſum, exhaeredationem non valuiſſe, maxime ſi exhaeredatio nulla alia cauſa niteretur, ſed neceſſe fuiſſe exhaeredare cum elogio, neque inde efficitur, neque dici poteſt quidquam a veterum juriſprudentia alienius. Ergo exhaeredatio facta ſine elogio non minus valere poterat, *l.* 1. §. 9. *D. de Carbon. ed.* nec poterat reſcindi niſi querela inofficioſi teſtamenti. Valebat igitur exhaeredatio facta, ſive cum elogio, ſive ſine elogio. *Etſi pepercerit filium dicere, ex Seja autem natum dixerit, recte exhaeredat*, ait Ulp. *l.* 3. *D. de lib. & poſt. haered. inſt. Etſi cum convicio, non nominandus, vel, non filius meus, latro, gladiator; etſi ex adulterio natum dixerit.* Cauſa hujus ſententiae ſequitur §. *ſequenti*, his verbis: *Pure autem filium exhaeredari Julianus putat; qua ſententia utimur.* Ratio dubitandi erat, quia convicia illa videbantur quaſi elogia, & ideo exhaeredatio non facta pure, ſed ſub conditione tacita, ſi elogia illa probarentur vera. Atqui exhaeredatio pure fieri debet, non ſub conditione, *l.* 18. *in princ. D. de bon. poſſ. cont. tab.* Idcirco ait Ulpianus, Julianum putare filium ita exhaeredatum cum convicio, pure eſſe exhaeredatum, atque hanc Juliani ſententiam eſſe receptam. Convicia illa non faciunt conditionem; & ideo pure exhaeredatur filius cum convicio. Qui autem ita exhaeredabat, *Ille, quem ſcio ex me natum non eſſe*, *d. l.* 14. §. *ult.* non exhaeredabat filium, nec tanquam filium, cum diceret ſcire ſe non eſſe ex ſe natum, hancque cauſam ſignificaret illius exhaeredationis, circa quam ſi probabatur eum erraſſe, nullius momenti erat exhaeredatio; aut ſi quis filium exhaeredem ſcripſiſſet, quod diceret eum ex adulterio natum, quia fiebat ei haec controverſia, an inter liberos eſſet: quae eſt ſpecies §. 9. *l.* 1. *D. de Carb. ed.* Haec enim cauſa proponebatur, ſine qua pater filium non exhaeredaſſet. Quare *d.* §. 1. *l.* 3. *D. de lib. & poſt.* non eſt ſeparatim accipiendus, quaſi eo definiatur ex ſententia Juliani filium pure eſſe exhaeredandum, non autem ſub conditione; non erat Juliani ſententia, ſed communis prudentum omnium ante Julianum. Sententia autem Juliani erat, convicia illa adjecta exhaeredationi non facere conditionem, quam & alii ſequuti ſunt. Sic, *Illa inſtitutio valet, filius meus impiiſſimus, male de me meritus haeres eſto. Pure enim haeres inſtituitur cum maledicto*, ait Marcianus *l.* 48. §. 1. *D. de haered. inſt.* Sic ibi filius pure exhaeredabatur cum maledicto: ſed exhaeredatio reſcindi poterat querela inofficioſi teſtamenti. Quemadmodum autem inſtitutio filii valet cum maledicto, an etiam extranei inſtitutio valet? Dicunt non valere ex *l. Quoties* 9. §. 8. *D. de haered. inſt.* ubi ait Ulpianus, *Si quis nomen haeredis quidem non dixerit, ſed indubitabili ſigno eum demonſtraverit, quod pene nihil a nomine diſtat, non tamen eo, quod contumeliae cauſa ſolet addi, valere inſtitutionem.* Unde concludunt inſtitutionem extranei cum maledicto non valere, quod ex verbis *illius* §. non ſequitur; neſcio, an ex illius ratione ſequatur. Agitur igitur *eo* §. de haerede inſtituto, non nominatim, ſed demonſtratione contumelioſa; unde apparet voluntatem teſtatoris non fuiſſe, eum honorare, ſed contumelia adficere: quare ſi ita quis inſtitutus haereditatem adit, contumeliam probat, ſicque proprium honorem haereditatis pretio prodit. De filio non idem dicendum, quem omnia, quae a patre proficiſcuntur, etiam maledicta, pati, & aequo ac dimiſſo animo ferre jus, faſque eſt. Extremi autem odii aut contemptus ſignum eſt contumelioſa ejuſmodi demonſtratio. B. Chryſoſt. *Homil.* 1. *de Davide, & Saule*: Πολλοὶ γοῦν τοὺς ἑαυτῶν ἐχθροὺς οὐδὲ ἀπὸ γυμνῶν, καὶ ψιλῶν τῶν ὀνομάτων καλεῖν ἀνέχονται, ἀλλ' ἀφ' ἑτέρων πολλὴν ἐχόντων κατηγορίαν, τὸν μιαρὸν, τὸν μαινόμενον, τὸν ἐξεστηκότα, τὸν παραπαίοντα, τὸν λυμεῶνα, καὶ ἕτερα πολλὰ τοιαῦτα συνείροντες, οὕτω προσαγορεύουσι τοὺς ἐχθρούς. *Plerique inimicos ſuos nudis, & veris, ac ſimplicibus nominibus denominare nolunt, ſed aliis infamantibus, veluti, impurus ille, ſive, nefarius, furioſus ille, demens, amens, peſtis illa, & ſimilia.* Atque ibidem obſervat Saulem, quum de Davide loqueretur, eum appellare ſolitum filium Jeſſe, non Davidem: quod etiam obſervabat *homil.* 8. *ad pop. Antioch.* Sed ut ad propoſitum revertamur, falſum eſt, filium exhaeredandum fuiſſe cum elogio. Id demum locum habuit poſt Novellam Juſtiniani conſtitutionem, qua exhaeredationis cauſas teſtamento exprimi voluit: quaque jus vetus correctum eſt, quo filiis praeteritis corruebat teſtamentum, & inofficioſi querela penitus reſcindebatur. Non valet igitur quoad inſtitutionem: quoad cetera valet.

CAPUT XXIX.

Communis error jus facit. L. 3. §. ult. D. de ſupell. leg. *examinatur, & illuſtratur Supellex quid. An argentum ſit in ſupellectile. Argentum in maſſa, factum, ſignatum. Marmore legato nuda materia debetur.* L. 27. §. cui legatum 4. D. de aur. arg. leg. *emendatur. Argento facto legato quid continetur.* L. 7. §. Tubero 1. D. de ſup. leg. *examinatur. Menſae argenteae, & aureae, Lecti argentei, & aurei. Haberi in argenti numero Candelabra argentea in ſupellectile. Imperitorum error jus facit.* L. 3. §. 3. D. de ſup. leg. *emendatur. Scaphia aurea in ſuppellectile.*

OBſcurus eſt §. *ult. l.* 3. *D. de ſupel. leg.* &, ni fallor, depravatus. *Supellectilem* dicebat eſſe Pomponius *l.* 1. *eod. tit. domeſticum patrisfamilias inſtrumentum, quod neque argento, aurove facto, vel veſti adnumeraretur.* Plenius Tubero *l.* 7. §. 1. *eod. tit. Inſtrumentum quoddam patrisfamilias rerum ad quotidianum uſum paratarum, quod in aliam ſpeciem non caderet, vel uti, penum, argentum, veſtem, ornamenta, inſtrumenta agri, aut domus.* Ergo argentum non eſt in ſupellectile. Argentum dico in genere; ſive argentum in maſſa, aut in lamina accipias, ſive factum, ſive ſignatum. De argento in maſſa dubium non eſt, nec de argento ſignato. Neutra iſtiuſmodi argenti ſpecies eſt in ſupellectile. De argento facto dubitatur. Quid eſt argentum factum? Non eſt argentum ſignatum, ἐπίσημον, quod volunt eruditiſſimi homines, ſed argentum, ex quo aliquid factum eſt, vas

puta, aut quid aliud. Sicut aurum factum, ex quo aliquid effectum eſt, *l. Quintus Mucius 27. §. Cui legatum 4. D. de aur. arg leg.* Proprie factum in vaſis, poculis, pateris, crateribus, &c. Sil. Italic. *lib.* 13. *verſ.* 355.

Poculaque Eoa laxum irritantia gemma;
Nec modus argenti; caelataque pondera facti
Tantum epulis auri.

T. Livius *lib.* 36. *cap.* 40. *Argenti infecti, factique in Gallicis vaſis non infabre ſuo more factis duo millia* CCCXL. *pondo.* Appianus χρυσίον, καὶ ἄργυρον ἐν σκεύεσι κατειργασμένον dicit, *in Hiſpanica hiſtoria*: καὶ χρυσίον, καὶ ἄργυρον, τὸ μὲν ἐν σκεύεσι κατειργασμένον, τὸ δὲ ἐπίσημον, τὸ δὲ ἀσήμαντον. Tres auri, & argenti formas enumerat, auri, & argenti facti; auri, & argenti ſignati; auri, & argenti infecti, ἀσημάντου, id eſt, nec ſignati, nec facti; denique argenti, & auri, quod eſſet in maſſa, ſive in lamina, ut loquebatur Ulpian. *d. l. 27. in princip. de aur. & arg. leg.* Ergo aurum, & argentum factum dicebant, τὸ ἐν σκεύεσι κατεσκευασμένον. κοῖλον dicit Plut. *in Sylla*, ſtatim initio, ubi de Cornelio Rufino, qui inter majores Syllae: εὑρέθη ἀργυρίου κοίλου κεκτημένος ὑπὲρ δέκα λίτρας, ὃ νόμος οὐκ ἐδίδου. *Convictus eſt habere ſupra pondo decem argenti facti, lege id prohibente. Vaſa argentea pondo decem* dicit Val. Max. *lib.* 2. *cap.* 9. De ea lege T. Livius, *lib.* 34. *cap.* 6. *Cautum erat, quo nec plus auri, & argenti facti; quo nec plus ſignati argenti, & aeris domi haberemus.* Aurum igitur, & argentum infectum eſt, quod nec factum eſt, nec ſignatum, ſed in lamina, ſive in maſſa. Si igitur aurum vel argentum legatum ſit, quidquid auri, argentive relictum eſt, ſive factum, ſive infectum legato continetur; pecunia ſignata non continetur, *l. Cum aurum 19. in princip. D. de aur. arg. leg.* Cur aurum factum, cum ſimpliciter aurum legatum ſit? Nam marmore legato nuda tantum materia debetur, non ſi quid e marmore factum eſt. Differentiae illius rationem hanc tradit Paulus *l. 78. §. 4. D. de leg 3.* quod *ea, quae talis naturae ſint, ut ſaepius in ſua redigi poſſint initia, ea potentia materiae victa nunquam vires ejus effugiant.* Quod cum ita ſe habeat, quomodo conſtare iſta poſſint, quae exſtant apud eumdem Paulum *lib. 3. Sentent. tit. 6. §. 85. Auro legato maſſas tantum deberi; vaſa enim, quae proprio nomine ſeparantur, legato non cedere*, ipſe viderit. Si autem aurum, & argentum infectum legatur, quid tandem legato cedit? Num id tantum, quod eſt in maſſa? Sane, &, ſi quid, cum factum fuiſſet, corruptum eſt, ut refectione egeat, modo paterfamilias infecti numero id habuerit. Significat id Ulpian. *d. §. cui legatum 4. l. 27. D. de aur. arg. leg.* ubi aliquid eſt vitii. *Sed ſi quid infectum legatum eſt, quod ejus ita factum eſt, ut eo, quod ad rem comparatum eſt, non poſſis uti ſine refectione, quodque ab eo paterfamilias infecti numero fuerit, id videtur legatum eſſe.* Tolle iſta, *quod ad rem comparatum eſt*, & tunc plana erit ſententia. Verba illa, *Quod ejus ita factum eſt*, minus clara, interpretatus aliquis fuerat, *quod ita comparatum eſt*, unde conflata iſta, *quod ad rem comparatum eſt*, & in textum intruſa. Sic igitur legendum exiſtimo: *Sed ſi quid infectum legatum eſt, quod ejus ita factum eſt, ut eo non poſſis uti ſine refectione, &c.* Auro autem, aut argento facto legato, an omnia, quae ſunt ex auro, aut argento effecta, ſive confecta, ut loquitur Juſtinianus *l. 12. C. dep.* legato continentur? Diſtinguendum eſt inter ea, quae in auri, aut argenti numero habuit paterfamilias, & ea, quae habuit in ſupellectile. Quae habuit in ſupellectile, legato non continentur, etſi ſint ex auro, aut argento effecta; quia al[illegible] eſt auri, aut argenti facti, aliud ſupelle[illegible]lis legatum. Quare argentum factum quidam ita definiebant, ad legata quod attinet, quod neque in maſſa, neque in lamina, neque in ſignato, neque in ſupellectili, neque in mundo, neque in ornamentis inſit, *d. l. Quintus Mucius 27. in princ.* & ſupellectilem dicebat Pomponius, quod *neque argento, auro ve facto, neque veſti adnumeratur.* Nulla olim erat ſupellex aurea, aut argentea. Aurum, aut argentum factum non erat in ſupellectile. Mutatis moribus fuit etiam ſupellex aurea, & argentea, quod dicebat Celſus *l. 7. §. Tubero 1. D. de ſup. leg.* ubi aliquid vitii ineſt, quod facilius argui poteſt, quam tolli. Verba Celſi ſunt: *Tubero hoc modo demonſtrare ſupellectilem tentat, inſtrumentum quoddam patrisfamilias rerum ad quotidianum uſum paratarum, quod in aliam ſpeciem non caderet, ut (verbi gratia) penum, argentum, veſtem, ornamenta, inſtrumenta agri, aut domus. Nec mirum eſt moribus civitatis, & uſu rerum appellationem ejus mutatam eſſe. Nam fictili, aut lignea, aut vitrea, aut aerea denique ſupellectili utebantur. Nunc ex ebore, atque teſtudine, & argento. Jam ex auro etiam, atque gemmis ſupellectili utuntur. Quare ſpeciem potius rerum, quam materiam intueri oportet.* Iſta, *nec mirum eſt moribus civitatis*, & quae ſequuntur, quaeſo, quomodo praecedentibus cohaerent? Sane deeſt aliquid; & quia argentum exemerat Tubero e ſupellectile verbis praecedentibus, videtur id correctum verbis, quae deſunt: correctum autem; non quod Tubero falſus eſſet, ſed quod mutatis moribus eſſet jam ſupellex argentea; imo & aurea; & gemmea; quod ait Celſus. Unde concludit ſpeciem potius rerum, quam materiam intueri oportere. Nam quae quotidiano uſui inſerviebant; quae ad quotidianum uſum parata erant, in ſupellectili erant, etſi aurea eſſent, aut argentea: quare auro, aut argento non continebantur; continebantur ſupellectile legata. Talia erant, pelves argenteae, menſae, & lecti inargentati, vel inaurati, atque gemmati, imo toti argentei, aut aurei, *l. 3. §. 3. D. de ſup. leg.* Nempe ea erant inſtrumenta quotidiani uſus. Quod eſt extra uſum, ſed ad luxus oſtentationem tantum, etſi dicitur quandoque ſupellex, non eſt proprie ſupellex. Q. Curtius *lib. 5. cap. 6. Supellex non ad uſum, ſed ad oſtentationem luxus comparata.* Tandem autem cum luxus omnia invaſiſſet, menſae argenteae, aut argentatae; lecti argentei, aut argentati, & ſimilia in uſu quotidiano erant. Chryſoſtomus *homil. 2. de Lazaro*: Ἀλλ᾽ ἐνταῦθα μοι νῦν τὰς τραπέζας τὰς περιηργυρωμένας, τὰς κλίνας, τοὺς τάπητας, τὰ ἐπιβλήματα, &c. Sic & lecti argentei, aut argentati. Idem Chryſoſtomus in illud, *Salutate Priſcillam*: Οὐκ εἶχε αὐτὴ κλίνας ἀργυροδέτους, ἀλλ᾽ εἶχε σωφροσύνην πολλήν. *Non habebat ea lectos argentatos, ſed habebat magnam continentiam* Dicebat Paulus *d. l. 3.* pelves argenteas etiam in ſupellectili eſſe. Atqui *Q. Mucius ajebat, argento facto legato, vaſa argentea contineri, veluti paropſidas, acetabula, trullas, pelves, & his ſimilia, d. l. Cum aurum 19. § Argento 9. D. de aur. & arg leg.* Ita eſt, vaſa argentea excipiebant, & *Q. Mucius argentum factum definiebat, vas argenteum, d. l 27. in princ. D. de aur & arg. leg.* Sed addit Ulpianus *eodem §. non tamen quae ſupellectilis ſunt.* Ergo ex more, & conſuetudine patrisfamilias, & ex ejus vitae inſtituto judicabatur, an inſtrumenta illa, & vaſa argentea eſſent in ſupellectili, aut in argenti numero ab eo haberentur. Quid eſt, *Haberi in argenti numero? d. §. lectum 8 l. Cum aurum 19.* Non habet in ſupellectili, ſed in argentario, ut loquitur Ulpianus *eod. §.* Candelabra argentea eſſe in ſupellectili, id certe a poſteriori aetate receptum ait Ulpianus *l. legata 9. D. de ſup leg.* Id etiam dicebat Paulus *d. l. 3. ult.* qui, niſi fallor, luxatus eſt, & depravatus. Nam quod ibi de ſeculi ſeveritate [illegible]atur, nondum admittentis ſupellectilem argenteam, ad aliud ſeculum pertinet. Nec poſtrema iſta praecedentibus ſatis cohaerent: *Hodie propter uſum imperitorum, ſi in argento relatum ſit candelabrum argenteum, argenti eſſe videtur. Et error jus facit* Videtur ergo aliquid deeſſe. Quod autem ait poſtremis verbis; id videtur ſignificare, etſi candelabrum argenteum ſit

in

in ſupellectili, imperitos tamen ſaepius non diſtinguere inter legatum argenti, & legatum ſupellectilis, atque id cum ita ſit, ſi in argenti legato candelabrum argenteum comprehenſum ſit, etſi ſit in ſuppellectili, eo tamen legato continere. Error igitur imperitorum hoc loco facit jus, & ut in argenti legato habeatur, quod ſubtilitate juris in argenti legato haberi non debet. Ceterum vitii aliquid eſt, *d. §. 3. l. 3. D. de ſup. leg* (de quo ſupra) *Vaſa eſcaria, & potoria in ſupellectili ſunt, ſicut fictilia. Nec ſolum vulgaria, ſed quae in pretio magno ſunt, &c.* Haec, *ſicut fictilia*, tranſpoſita ſunt, quae notata erant ad ea verba, *nec ſolum vulgaria*, & e margine in textum irrepſerant, vel a Paulo alio loco ſcripta erant, hoc modo: *Vaſa eſcaria, & potoria in ſupellectili ſunt; nec ſolum vulgaria, ſicut fictilia, ſed quae in magno pretio ſunt, &c.* Ex hoc autem §. colliges, vaſa cujuslibet materiae fuiſſe in ſopellectili, ſi non in argenti numero habita eſſent a patrefamilias; veluti, vaſa quaedam pretioſa, quae propter pretium ab eo haberentur, non ad uſum quotidianum. Quaedam non poterant haberi ad ornamentum argentarii, ſed ad uſum tantum, quae ideo argenti legato non continebantur, ſed ſuppellectilis legato, veluti *ſcaphia habita ventris cauſa, l. 27. §. Argento 5. D. de aur. arg. leg.* Haec in mulierum ſupellectili praecipue, quod eleganter notat Clemens Alexandrinus *lib. 2. Paedagog. cap. 3.* Καὶ τὰς πλατείας ταύτας ἀλόγως γυναῖκας, χρυσοῦ ποιεῖσθαι τῆς ἐκκρίσεως τὰ ἐκδοχεῖα, ὡς μηδὲ ἀποπατεῖν ἔξω τοῦ πλουτεῖν μὴ τετυφωμένας. εὐξαίμην δ' αὐτοῖς παρ' ὅλον τὸν βίον σκύβαλον ἀξίαν κρίνεσθαι τὸ χρυσίον.

CAPUT XXX.

De caſibus fortuitis, quos quis in ſe recepit. L. fiſtulas 78. §. ult. D. de contrah. empt. *emendatur, & explicatur. Item* l. 5. D. de tranſact.

LEviſſima, ni fallor, librarii aberratio, quae extat *l. fiſtulas 78. §. ult. D. de contrab. empt.* interpretes torſit non mediocriter, ac non diverſas modo, ſed plane contrarias definitiones procreavit. Poſt perfectam venditionem, ſi damni quid contingit, id omne ad emptorem pertinere certi juris eſt. Quare, ſi quis frumenta, quae in herbis erant, vendiderit, atque ea vi, aut tempeſtate corrupta fuerint, nihil hoc ad venditorem, niſi in venditione dixerit, ſi quid vi, aut tempeſtate factum eſſet, ſe praeſtaturum. Quaeritur, ſi nives illae immoderatae fuerint, & contra conſuetudinem tempeſtatis, an caſum etiam illum venditor praeſtare debeat. Neque enim caſus inſolutos, & de quibus ideo contrahentes vix potuerunt cogitare, venditorem in ſe ſuſcepiſſe credibile eſt. Reſpondet tamen Labeo, hoc etiam caſu cum venditore agi ex empto poſſe. Verba *d. §.* ita leguntur: *Frumenta, quae in herbis erant, cum vendidiſſes, dixiſti, te, ſi quid vi, aut tempeſtate factum eſſet, praeſtaturum. Ea frumenta nives corruperunt. Si immoderatae fuerunt, & contra conſuetudinem tempeſtatis, agi tecum ex empto poteris.* Plerique interpretes ex *hoc §.* colligunt, *eum, qui ſuſcipit caſus fortuitos, non teneri, niſi de communiter contingentibus*, contra verba ipſa deciſionis. Accurſius, & alii quidam; cum ſententiam illam §. verbis viderent, non poſſe accommodari, non modo ab ea receſſerunt, ſed & ſententiam plane contrariam invexerunt, *Eum, qui recipit in ſe caſus fortuitos, videri recipere inopinatos, & inſolitos, non autem ex conſuetudine contingentes*; quam nec veram exiſtimo, nec *huic §.* accomodatam. Levicula menda monſtra haec omnia peperit, quae ſuſtuleris, ſi pro *ſi*, legeris, *etſi*, hoc modo: *Etſi immoderatae fuerunt, & contra conſuetudinem tempeſtatis, agi tecum ex empto poteris.* Reſpondet igitur Labeo, Cautione illa generali omnes tempeſtatis ſpecies, quaecumque tandem accidere poſſint, ſive ſolitas, ſive inſolitas comprehendi, & idcirco, etſi immoderatae fuerint, & contra conſuetudinem tempeſtatis, damnum tamen a venditore praeſtandum, qui vim, ac tempeſtatem in ſe recepit. Qui vim, ac tempeſtatem praeſtaturum ſe dixit, vim omnem, & tempeſtatem praeſtare debet, ſive ſolitam, ſive inſolitam, & immoderatam. Nec ad rem facit, quod adſerunt e *l. 5. D. de tranſ.* cum Aquiliana ſtipulatio interpoſita eſt, lites, de quibus non eſt cogitatum, in ſuo ſtatu retineri. Tranſigimus de lite certa. Quare ſi quae lis, aut res nominatim comprehenſa non eſt, nec de ea tranſactum eſt. Caſus fortuiti ſunt incerti, nec de iis cogitari poteſt, niſi in genere, & confuſe. Licet autem & hanc legem obiter emendes, eademque opera interpretum contentiones, & altercationes componas. Sic vulgo legitur: *Cum Aquiliana ſtipulatio interponitur, quae ex conſenſu redditur, lites, de quibus non eſt cogitatum, in ſuo ſtatu retinentur. Liberalitatem enim captioſam interpretatio prudentium fregit.* In interpretanda iſta liberalitate convenire non poſſunt. Bartolus pro quietatione, ut ejus verbo utar, accipere non dubitat. Legere igitur debuerat *liberationem*, quae vera, ni fallor, eſt lectio. Quod autem ſcriptum eſt, *fregit*, neſcio an ſit ſatis accommodatum. Quid ſi igitur ſcriptum eſt, *fugit*?

CAPUT XXXI.

Brocardicum, erubeſcimus ſine lege loqui, unde ſumptum, idemque exploſum. Locus Novell. XVIII. *explicatur.*

JUſtinianus *Novella* XVIII. erubeſcere ſe ait, quod cum plura quotidie ſuper naturalium liberorum querelis conſtituat, id tamen ſine lege faciat, id eſt, nulla tamen adhuc generali lege iis conſuluerit, quod tandem facit novella ea conſtitutione: Καὶ αὐτοὶ μέν τι φιλάνθρωπον ὁρίζομεν, ἀλλ' ὅτι μὴ μετὰ νόμου ταῦτα πράττομεν, ἐρυθριῶμεν. Unde excuderunt brocardicum illud, *Erubeſcimus ſine lege loqui*; quaſi JCti nihil debeant dicere ſine lege, id eſt, niſi lege aliqua ad probandum id, quod dicunt, allegata: quod abſurdum eſt, & a Juſtiniani mente alienum. Sed & *eadem Novella* occurrit verbum illud ἐρυθριᾶν, non ſatis eo loco intellectum. Corrigit ibi Juſtinianus jus antiquum, quo liberorum portio legitima coarctabatur ad quartam partem ejus portionis, quam quis ab inteſtato accepiſſet; quod iniquum eſſe ajebat, neque jus pati poſſe, ut quadrans tantum haereditatis liberis relinqueretur a parentibus, extraneis autem dodrans, atque ita liberis obſequentibus, nec male meritis pudor ſuffunderetur, quod ſignificabat his verbis; οἱ παῖδες δὲ, οἱ καὶ πολλοὶ καθεστήκασι, καὶ μηδὲν προσκρούσαντες τοῖς γονεῦσι, καταιδοῦνται. Jus igitur illud corrigit ea *Novella* Juſtinianus, liberorumque partem legitimam auget, ut tandem legis antiquae ceſſaret iniquitas, nec amplius erubeſceret: Ταῦτα ἡμεῖς ἐννοήσαντες ἐπανορθῶσαι τὸν νόμον, καὶ μὴ περιϊδεῖν αὐτὸν μέχρι παντὸς ἐρυθριῶντα; quod peſſime acceperunt, atque ἐρυθριῶντας legerunt, pro ἐρυθριῶντα, ut de ſuo ipſius pudore loquatur Juſtinianus; non de legis rubore, quae neſcit erubeſcere. Atqui de lege ipſa ita loquutus eſt alibi. Nam & αἰσχύνεσθαι νόμον dicit *Novell.* XXII. & legem erubeſcere, *l. 33. §. 1. C. de inoff. teſtam. Legis autem veteris iniquitatem tollentes, ut non diutius erubeſcat lex poſita, quam Julius Paulus in ſuis ſcripſit quaeſtionibus; hanc piiſſimam adgredimur ſanctionem.* Sic ab eo dicebatur lex de quadrante haereditatis pro portione legitima ἐρυθριᾶν, quod iniqua eſſet.

VAs

CAPUT XXXII.

An meretrix petere poſſit quod ſibi promiſſum eſt ob corporis uſum. Repetitio nulla eſt, nec condictio ejus rei, quae data eſt meretrici. Covarruviae & Anton. Fabri opinio confutata. L. 4. §. 1. D. de cond. ob turp. cauſ. *explicatur.*

QUaeritur, ſi quid promiſſum eſt, vel verbis, vel ſcripto, mulieri, ob corporis uſum, an id peti poſſit: & video, varias hac de re eſſe ſententias. Quidam ſane exiſtimarunt, quod datum eſt meretrici, id repeti non poſſe; quod autem promiſſum tantum eſt, eam petere non poſſe; quam opinionem ſequuta eſt gloſſa ad *l. Item etſi* 4. §. *Sed & quod meretrici* 1 *D. de cond. ob turp. cauſ.* reprehenſa a Bartolo, Ultramontanos, ut is ait, id eſt, doctores noſtros ſequuto; quaſi meretrix mercedem ſibi promiſſam petere poſſit: quam etiam ſententiam amplexi ſunt duo nobiles aetatis noſtrae JCti, Didacus Covarruvias, *in reg. Peccatum* 4. *de regul. jur. in* 6. *relect.* 2. §. 2. & Antonius Faber in *d.* §. *Sed & quod meretrici.* Qui tamen hac in re diſſentiunt, quod hic cum plerisque aliis jus iſtud ad meretrices, id eſt, ad eas feminas, quae palam quaeſtum faciunt, reſtrinxit; ille autem ad eas etiam, quae occulte fornicantur (quae ſunt ejus verba) extendit. Neutram opinionem veram exiſtimo; certe a Chriſtiana diſciplina utramque alienam contendo. Sed de jure veteri quaerendum nunc eſt. Certa eſt igitur Ulpiani definitio, affectionis gratia neque honeſtas, neque inhoneſtas donationes eſſe prohibitas: *Honeſtas, erga bene merentes, amicos, vel neceſſarios; inhoneſtas, circa meretrices, l. affectionis* 5. *D. de don.* atque inde recte efficitur, condictionem ob turpem cauſam ei negari, qui quid meretrici donavit. Nego etiam inde effici, meretrici actionem dari, qua id conſequatur, quod ob eandem cauſam ſibi promiſſum eſt. Sane fateor donationes fieri, non per traditionem modo, ſed & per ſtipulationem, *l. Cum hic ſtatus* 32. *D. de donat. int. vir. & uxor.* Sed quae fiunt per traditionem, eae demum ſunt verae, & perfectae donationes; velut *l. Papinianus* 23. *D. eod.* Verum igitur eſt, quod meretrici datur, condici non poſſe; quod autem ei promiſſum eſt, id eam petere poſſe, non ita verum eſt. Quaedam non inhoneſte retinentur, quae honeſte peti non poſſunt. Regula juris eſt: *ubi & dantis, & accipientis turpitudo verſatur, non poſſe repeti; veluti, ſi pecunia detur, ut male judicetur, l. ubi autem* 3. *D. de cond. ob turp. cauſ. Quoties autem ſolius accipientis turpitudo verſatur, veluti ſi tibi dedero, ne mihi injuriam facias, id repeti poſſe, l. Idem ſi* 4. §. 2. *D. eod.* Ergo, quod meretrici datum eſſet, id ideo repeti non poſſe exiſtimabant, quod utriusque turpitudo verſaretur. Sed Labeo, & Marcellus novam rationem excogitarunt, negantes, ullam ea in re verſari turpitudinem accipientis. Facere quidem turpiter meretricem, quod ſit meretrix; ſed non turpiter accipere, cum ſit meretrix. Ideo enim meretrix eſt, ut quaeſtum faciat. Ergo cum quid accipit, cum blanditiis, & aliis delinimentis amatorem argento emungit, officium ſuum facit; quod pene dicebat lena illa apud Plautum *in Aſinaria Act.* 1. *ſc.* 3. *v.* 21.

—— Quid me accuſas, ſi facio officium meum?
Nam neque uſquam fictum, neque pictum, neque ſcriptum in poematis,
Ubi lena bene agat cum quiquam amante, quae frugi eſſe volt.

Negabant igitur Labeo & Marcellus, meretricem turpiter accipere: ergo turpitudo accipientis non poterat facere, ut quod ei datum erat, repeti poſſet; qui nulla erat illius turpitudo in accipiendo. Quaenam igitur ea in re turpitudo verſabatur? an dantis? Id videntur ſignificare verba § 2. *d. l.* 4. Sed quare dantis? An is, qui aliud dat meretrici, turpiter dat? Sane quemadmodum meretrix non turpiter accipit, etſi turpiter facit, quod ſit meretrix, ita qui dat meretrici, non turpiter dat, etſi turpiter faciat, quod ducat meretricem. Nec ſane ejus, qui dedit, turpitudo in eo verſatur, quod dedit, ſed quod rem a ſe meretrici datam condicit. Meretrix igitur non inhoneſte accipit; petere tamen non poteſt. Sed ſi non turpiter accipit, nonne etiam petit non turpiter? Sane *quaedam etſi honeſte accipiuntur, inhoneſte tamen petuntur, l.* 1. §. *Proinde* 5. *De extraord. cog.* Jus non eſt ideo conditum; leges non ideo latae; fora non ideo conſtituta, ut ejusmodi actionibus locus ſit. Dicit Covarruvias in pactione, quae cum meretrice intercedit, *materiam vendibilem eſſe*; quod quomodo dixerit, non video. Vendit quidem, ſive potius locat meretrix meritorii corporis formam, quod ait Arnobius, ἣ ἄγαν, ὥσπερ τι ὤνιον ἐπ' ἀγορᾶς πιπρασκομένη inquit Philo eleganter: ſed ejusmodi emptiones; & venditiones jus civile non agnoſcit. Minus incommode lena illa apud Plautum, ubi quum amore perditus adoleſcens dixiſſet, *loc. cit. verſ.* 19. *Dede equidem quod mecum egiſti*, reſpondet,

—— Et ego tibi miſi mulierem,
Par pari datum. Hoſtimentum eſt, opera pro pecunia.

Sed nec actionem locati ex eo dant leges. Male igitur Faber, & Covarruvias; ſed pejus hic, cum non publicis ſolum meretricibus, ſed & aliis, quae cum paucis ſtupri uſum habent clam, hanc dat actionem.

CAPUT XXXIII.

Meretrix. L. 41. D. de rit. nupt. *emendata, κοινὸς τόπος. Communis locus. Miniſtrae cauponarum quaſi meretricum loco. Materfamilias. Matrona. Tertullianea lectio* lib. de pallio, *aſſerta.*

DIcebamus *ſuperiori capite*, leges condictionem negare, ac repetitionem ejus rei, quae meretrici data eſt. Quid eſt meretrix? Meretricem non appellant leges, ſi qua adulteris, vel ſtupratoribus ſe committit; ſi qua cum uno, vel altero, etiam pecunia accepta, commiſcuit; ſed quae palam quaeſtum facit. Quid eſt palam quaeſtum facere? *Paſſim, ſine delectu*, ut interpretatur Ulp. *l.* 43. §. 1. *D. de rit. nupt.* Palam heic eſt paſſim, ex conſequenti. Palam quaeſtum facere eſt, quod lex Attica πεφανερωμένως πορνεύεσθαι dicit. Ergo ex conſequenti eſt; paſſim, & vulgo quaeſtum facere, etſi haec videntur ſeparari, *l. Probrum* 41. *D. eod.* quem locum perturbatum exiſtimo. *Probrum*, ait Marcellus, *intelligitur etiam in his mulieribus eſſe, quae turpiter viverent, vulgoque quaeſtum facerent, etiamſi non palam.* Quis dubitat, quin probrum intelligatur in his mulieribus, quae vulgo quaeſtum faciunt? Et qui fieri poteſt, ut quae vulgo quaeſtum faciunt, non faciant palam? cum palam quaeſtum facere ſit paſſim, id eſt, vulgo quaeſtum facere. Haec omnia incommoda ſuſtuleris, ſi verba in ſuum quaeque locum reſtitueris, hoc modo: *Probrum intelligitur etiam in his mulieribus, quae turpiter viverent, etiamſi non palam, vulgoque quaeſtum facerent.* Quae igitur palam proſtat, eadem omnibus, & vulgo proſtat. Cicero *oratione poſt reditum in Senatu, cap.* 5. *Quis enim ullam ullius boni ſpem haberet in eo, cujus primum tempus aetatis PALAM fuiſſet ad OMNIUM libidines DIVULGATUM?* Quae vulgo proſtat, ea univerſis, & paſſim proſtat. Vulgo, & paſſim idem ſignificant. Cicero *pro Muraena cap.* 35. *Num locum ad ſpectandum dare, aut ad*

pran-

prandium invitare? (Senatus crimen putat) *Minime; ſed vulgo, paſſim. Quid eſt vulgo? univerſos.* Quaenam igitur dicuntur vulgo, palamque quaeſtum facere? Eae ſane proprie, quae in lupanari ſe proſtituunt. Proſtituere ſe dicuntur meretrices, *d. l. 43. in princ.* Αἱ προεστῶσαι ἐπὶ τῆς τέγης πόρναι, ἀναίδην εἰς δεχόμεναι τοὺς βουλομένους ἅπαντας; quae ſunt Clementis Alexandrini verba *Stromate 3. quae proſtituto pudore in cella & lupanari omnibus proſtant.* ἑταῖραι αἱ ἐπὶ κασωρίου ἱστᾶσαι, quae ſunt Artemidori verba, a nobis alibi emendata. Hae proprie vulgo & paſſim quaeſtum faciunt, in communi loco ſtantes. Lupanar eſt locus communis, κοινὸς τόπος. Artemidorus *lib. 1. cap. 80.* Εἴη δ' ἂν ἀγαθὸν τὸ εἰσιέναι εἰς τὰ πορνεῖα, ἐπεί τοί γε μὴ δύνασθαι ἐξιέναι, πονηρόν. εἶδα δέ τινα ὃς ἔδοξεν εἰσελθὼν εἰς πορνεῖον, καὶ μὴ δύνασθαι ἐξελθεῖν, ἀπέθανεν οὐ μετὰ πολλὰς ἡμέρας, κατὰ λόγον δὲ τοῦτο ἀπέβη αὐτῷ. κοινὸς γὰρ ὁ τόπος οὗτος καλεῖται, ὡς καὶ ὁ τοὺς νεκροὺς δεχόμενος, καὶ πολλῶν σπερμάτων ἀνθρωπίνων ἐνθάδε γίνεται φθορά εἰκότως. οὖν ὁ τόπος οὗτος θανάτῳ. οὐδὲν μέντοι κοινὸν αἱ γυναῖκες ἔχουσι τῷ τόπῳ. αἱ μέντοι ἀγαθὰ σημαίνουσιν: ὁ δὲ τόπος οὐκ ἀγαθός. διὸ αἱ πλαζόμεναι τῶν ἑταιρῶν λυσιτελέστεραι ὄναρ ὀφθῆναι, ἀγαθαὶ δὲ καὶ ἐπὶ ἐργαστηρίων καθεζόμεναι, καὶ πιπράσκουσαί τι, καὶ δεχόμεναι ἐμπολάς. *Proſperum autem ſomnium eſt, ſi quis in ſomnis in lupanar ingrediatur, & inde egrediatur. Nam inde ingredi non poſſe, malum eſt. Novi ego quendam, qui cum in ſomnis ſibi viſus eſſet in lupanar ingreſſus, nec inde poſſe egredi, non ita multos poſt dies mortem obiit; non ſine ratione. Communis enim locus vocatur lupanar; quomodo & ſepulcretum, atque in utroque magna ſeminis humani copia conſumitur. Quare locus is non male aſſimilatur morti: etſi mulieres nihil hac in re cum loco commune habent; ſiquidem ipſae boni aliquid ſignificant; locus autem nihil boni ſignificat. Quare melius eſt errantes & vagantes meretrices in ſomnis videre. Sed & bonum eas videre in cella ſedentes, vendentes aliquid, & capturas accipientes.* Locus hic plura nos docet. Primum igitur lupanar, πορνεῖον, vocatur κοινὸς τόπος, quomodo & ſepulcretum, quia omnibus patet. Nulla tabula melius id expreſſerit, quam quae a lenonis cujuſdam ſervo exhibetur apud Plautum *in Poenulo Act. 4. ſc. 2. v. 5. ſeqq.*

Ita me di ament, vel in latumiis, vel in piſtrino mavelim
Agere aetatem, praepeditus latera forti ferro mea,
Quam apud lenonem hunc ſervitutem colere. Quid illuc eſt genus?
Quae illic hominum corruptelae fiunt? Di veſtram fidem?
Quodvis genus ibi hominum videas, quaſi Acheruntem veneris,
Equitem, peditem, libertinum, furem, ac fugitivum velis,
Verberatum, vinctum, addictumque, qui habet quod det, ut homo eſt.
Omnia genera recipiuntur.

Seneca *controverſia 11. lib. 1. Meretrix vocata es. In communi loco ſtetiſti.* Dicit Artemidorus *in fine loci*, quem exſcripſimus, ſomnium proſperum eſſe, ſi meretrices videas ἐπ' ἐργαστηρίων καθεζομένας, καὶ πιπρασκούσας τι, καὶ δεχομένας ἐμπολάς. Sane lupanaria ſunt meretricum veluti ἐργαστήρια, quae & ipſae ἐργαστήρια dicuntur. Et quemadmodum in ἐργαστηρίοις promercalia, ita ut lupanari meretricum operae veneunt, ipſaeque ἐμπολὰς a quibuslibet accipiunt. Ἐμπολαὶ ſunt vilium rerum, aut vilium operarum vilia pretia: *capturae* Latinis. Atque hinc colligere potes, quare lex eorum, quae meretricibus data ſunt, condictionem non det; quia ſcilicet quae iis dantur, non ſunt magni pretii; meretricibus dico, quaeſtum palam, & paſſim facientibus. Ovidius *lib. 1. Eleg. 10. v. 21.*

Stat meretrix parvo cuivis mercabilis aere.

Quare idem Artemidorus *eodem capite*: γυναιξὶ δὲ ἑταίραις ταῖς ἐπὶ κασωρίου ἱστᾶσαι μίγνυσθαι, μικρὰν μὲν αἰσχύνην, καὶ βραχὺ ἀνάλωμα σημαίνει. *Cum meretricibus, quae in lupanari proſtant, in ſomnis ſi quis ſibi videatur rem habere, pudoris aliquid ſubiturum eum, & levem ſumptum facturum id ei portendit.* Ergo meretrices proprie, quae proſtant in lupanari; ſed & ſi quae alibi proſtant, veluti in taberna cauponia. Quae ibi ſe proſtituebat, meretrix erat. Taberna cauponia proxime accedit ad lupanar. Nam & lupanar eſt veluti taberna cauponia; quod oſtendebat Plautus *loco*, a nobis ſupra *citato v. 12.*

—— Itaque in totis aedibus
Tenebrae, latebrae, bibitur, eſtur, quaſi in popina haud ſecus.

Domina cauponae adulterium committit, & lege Julia de adulteriis coërcetur: miniſtra, *& ita obſequia famulata ſervili, ut plerumque ipſa intemperantiae vina praebeat*, non accuſatur adulterii: cum (ait Imperator Conſtantinus, *l. Quae adulterium 29. C. ad leg. Jul. de adult*) *ab his feminis pudicitiae ratio requiratur, quae juris nexibus detinentur, & matrisfamilias nomen obtinent. Hae autem immunes a judiciaria ſeveritate & ſtupri, & adulterii praeſtentur, quas vitae vilitas dignas legum obſervatione non credidit.* Nomine matrisfamilias quamlibet honeſtam mulierem intelligi obſervant. Et ſane id ſatis ſignificare videtur Ulpian. *l. Pronuntiatum 46. §. 1. D. de verb. ſign.* ubi ait, matremfamilias accipi debere eam, quae non inhoneſte vixit. Matremfamilias enim a ceteris feminis mores ſecernere, & ſeparare: proinde nihil intereſſe, nupta ſit, an vidua; ingenua, an libertina. Nam neque nuptias, neque natales facere matremfamilias, ſed bonos mores. Materfamilias igitur erat, quae non inhoneſte vixerat, cujuſcumque tandem eſſet conditionis. Nam & cauponae dominam nullius probri compertam matrisfamilias nomen obtinuiſſe, colligitur ex *d. l. 29.* Neque tamen omnes matresfamilias honeſte, & pudice vivebant; ſed erant in earum ordine, quas honeſte vivere praeſumptio erat, & quas, ſi ſecus facerent, dignas obſervatione ſua lex exiſtimabat. Denique honeſtatem, & pudicitiam profitebantur, hiſque opponebantur meretrices, & viles ancillae. Hae matrisfamilias honeſtatem nuſquam obtinebant; ſed nec concubinae, niſi in patroni concubinatu eſſent, *d. l. Probrum 41. §. ult. D. de rit. nupt.* Patroni concubina non amittebat matronae nomen, *l. Si uxor. 13. in princ. D. Ad leg. Jul. de adult.* Matronam Graecorum quidam interpretantur γυναῖκα γαμετήν: non male. Meretrices a matronis diſtinguit Plautus *in Ciſtellaria Act. 1. ſc. 1. v. 80.*

Matronae magis conducibile eſt iſtuc, mea Silenium;
Unum amare, & cum eo aetatem exigere, cui nupta eſt ſemel.
Verum enim meretrix fortunati eſt oppidi ſimillima;
Non poteſt ſuam rem obtinere ſola ſine multis viris.

Et *in Moſtellaria Act. 1. ſc. 3. v. 33.*

Matronae, non meretricum eſt, unum uni inſervire amantem.

Quare matronae ab his diſtinctae etiam veſtibus. Propriae erant matronarum veſtes, quas meretricibus ſumere non licebat: quod ignorat nemo. De ſtolis matronarum paſſim. Tertull. *de pallio, cap. 4. Converte & ad feminas; Habes ſpectare quod Caecina Severus graviter Senatui impreſſit; Matronae ſine ſtola in publico!* Impreſſio illa ſignificatur verbis his admirantis, aut ſtupentis, nec quidquam ibi mutandum. Si quae igitur matronae ſtupratoribus ſe committebant, in eas lex animadvertebat, nec utebantur meretricum licentia. Quare ſi quae famoſae erant, & leges in matronas proſtratae pudicitiae conſtitutas timebant, matronalem veſtem deponebant, & lenocinium profitebantur apud Aediles: quod a quibuſdam factum ſub Tiberio ſcribit Suetonius, quum is jus vetus de coërcendis matronis impudicis de communi propinquorum ſententia revocaſſet. Quare lenocinium profitebantur? Cur non potius operam meretriciam?

menta, & fictiones. Quod in uſucapionibus paſſim leges definiunt. Uſucapio non fit ſine damno alterius, nec aliunde originem habet, quam a jure civili, contra ſtatuta juris naturalis, quod non patitur, ut quod noſtrum eſt, ſine facto noſtro nobis auferatur, *l. Id quod noſtrum* 11. *D. de reg. jur.* Quare io jure erranti non procedit uſucapio, *l. Nunquam* 31. *in princ. D. de uſurp. & uſuc.* Imo & ſi quis aliquid poſſidet, quod non putat ſibi per leges licere uſucapere, non procedit ejus uſucapio, *l. ſi fur* 32. §. 1. *D. eod.* Ergo qui vult uſucapere, id eſt, lucrum facere ex alterius damno, ſi errat in jure, non uſucapit. Juris error ei nocet: imo ſola exiſtimatio; ſola opinio ei nocet, ſi putat, aliquid ſibi non licere per leges, quod tamen liceat: ut heic plus ſit io opinione, quam in veritate; minus io re, quam in exiſtimatione: & generaliter falſa ejus opinio, qui errat io jure, ei nocet. Quare qui putat ſe haeredem neceſſarium, cum ſit voluntarius, io jure errans, non poteſt repudiare haereditatem; atque ita plus eſt in opinione, quam in veritate, *l. Is qui putat* 15. *D. de adq. vel am. haer.* In errore facti longe aliter ſe res habet. Nam ſi quis exiſtimat, emere ſe a non domino, qui tamen eſt dominus, traditione dominus efficitur, quod ait Paulus *l. Regula* 9. §. 4. *D. de jur. & fact. ign.* ubi inhaeſit aliquid vitii, quod viris doctiſſimis fraudi fuit. *Qui ignoravit*, inquit, *dominum eſſe rei venditorem, plus in in re eſt, quam in exiſtimatione mentis. Et ideo, tametſi exiſtimet ſe a non domino emere, tamen ſi a domino ei tradatur, dominus efficitur.* Scripſerat Paulus, *in exiſtimatione ementis*; unde factum *mentis*, prima vocali detrita, vel ab antecedente abſorpta; quod ſaepe contingit. Et ſane exiſtimatio illa mentis erat importuna, & importunior opinionis definitio, quam inde eliciunt, ut opinio ſit exiſtimatio mentis, quomodo exiſtimationem etiam definire poterant mentis opinionem.

CAPUT XXXVI.

Principium l. 12. D. de capt. & poſtlim. *emendatum, & explicatum. Captis bello poſtliminium erat in bello, non item in pace, ſi de captivis reddendis nihil in pactis convenerat.* L. 28. D. eod. *emendata & explicata.*

IN *l.* 12. *D. de capt. & poſtlim.* quaedam ſuot obſcura, quaedam etiam depravata, quae viros praeſtantiſſimos torſerunt non mediocriter. Verba Tryphonini ſunt: *In bello poſtliminium eſt; In pace autem his, qui bello capti erant, de quibus nihil in pactis erat comprehenſum. Quod ideo placuiſſe Servius ſcribit, quia ſpem revertendi civibus in virtute bellica, magis quam in pace Romani eſſe voluerunt. Verum in pace qui pervenerunt ad alteros, ſi bellum ſubito exarſiſſet, eorum ſervi efficiuntur, apud quos jam hoſtes ſuo facto deprehenduntur, quibus jus poſtliminii tam in bello, quam in pace, niſi foedere cautum fuerat, ne eſſet his jus poſtliminii.* Duas poſtliminii ſpecies conſtitui *hac lege*, in bello, & in pace conſentiunt omnes; ſed qui verba retinent, prout ſunt ſcripta, hanc legis mentem eſſe ajunt, poſtliminium in pace eſſe his, qui bello capti, pace facta, domum aufugiunt, cum de iis nihil eſſet in pactis comprehenſum. Alii contra *hac lege*, cujus verba immutant, ac pro *nihil* legunt *id*, ſententia plane contraria, definiri ajunt, iis, qui bello capti ſunt, poſtliminium eſſe in pace, ſi modo pactis eos liberos fore ſit cautum. Sane de poſtliminii jure agi puto *hac l.* non generaliter, ſed quantum ad eos attinet tantum, qui in bello capti fuerunt. Quaeritur ergo, an ſit iis jus poſtliminii in pace; ac reſpondet Tryphoninus diſtinguendum eſſe. Nam aut eos eſſe captos in bello, quum bellum aperto Marte utrimque gereretur; aut apud eos, cum quibus bellum poſtea fuit, & ad quos profecti erant, cum amici eſſent, fuiſſe deprehenſos, cum bellum ſubito exarſiſſet, ſicque ex amicis hoſtes eſſent derepente facti, & tanquam hoſtes ab iis, apud quos erant, retenti, ac captivi effecti. Quod ad priores attinet, qui bello aperto capti erant, jus quidem poſtliminii iis eſſe ait Tryphoninus, ſed in bello; ſi in bello ſcilicet, id eſt, dum adhuc bellum eſt, ſibi conſulant, & hoſtibus ſe ſubtrahant, vel vi, vel dolo; non autem poſtliminium iis eſſe in pace, ſi pace facta ſubtrahant ſeſe, & domum aufugiant, neque eos haberi pro civibus; niſi uno tantum caſu, nempe ſi de iis ſit aliquid in pactis comprehenſum, id eſt, ſi in pactis de reddendis captivis cautum ſit. Quod ad alios attinet, qui bello ſubito exorto apud hoſtes deprehenſi eſſent, poſtliminium iis eſſe ait, & in bello, & in pace, quocumque caſu, oiſi pactis cautum eſſet, non eſſe his jus poſtliminii, id eſt, captivos in eorum dominio manſuros, a quibus eſſent capti. Cur tam varie? Cur captis bello poſtliminium non eſt, niſi in bello, in pace non item, niſi pactis ſit comprehenſum; captis autem, quum apud hoſtes eſſent, bello ſubito exorto, poſtliminium eſt tam in bello, quam in pace, etſi de captivis reddendis nihil eſt pactis cautum, ſi modo nihil contra cautum ſit? Dicit igitur Tryphoninus, cauſam hanc a Servio allatam, cur captis in bello nullum eſſet poſtliminium in pace, niſi pactis comprehenſum eſſet, quod nollent Romani, civium ſuorum, qui bello capti eſſent, ſpem pendere a pace futura, ſed a ſua ipſorum virtute, & induſtria, ut ita ſibi conſulerent, ſi quo modo poſſent, non autem pacem expectarent. Sed num eadem ratio jus poſtliminii in pace negare debuit etiam iis, qui apud hoſtes deprehenſi eſſent, cum bellum ſubito exarſiſſet? Cur enim ſpem eorum a pace, non mious, quam a propria virtute pendere voluerunt? Sane cum illi capti fuerint bello ſubito oborto, quum nihil tale expectarent, & apud eos, qui ſubito hoſtes ſunt facti, bona fide eſſent, cauſa eorum favorabilior videbatur, nec negandum iis eſſe poſtliminium, ſi in pace eos fefelliſſent, ad quos in pace veniſſent, ac fallenre fortuna rebus mutatis, ac pace turbata deprehenſi eſſent. Ut autem haec ita conſtituantur (quam fuiſſe Tryphonini ſententiam, certiſſimum exiſtimo) quaedam emendanda ſunt. Sic igitur ſcriptum exſtat: *In bello poſtliminium eſt; in pace autem his, qui bello capti erant, de quibus nihil in pactis erat comprehenſum*, perverſo, ni fallor, ſenſu. Quare ſcriptum a Tryphonino exiſtimo: *In bello poſtliminium eſt; in pace non item, his qui bello capti erant, &c.* Ut negativa ſententia ſit pro affirmativa. Poſtea: *Verum in pace qui pervenerunt ad alteros, ſi bellum ſubito exarſiſſet, eorum ſervi efficiuntur, apud quos jam hoſtes ſuo facto deprehenduntur.* Pro *ſuo facto* legunt *ſuo fato*; quod fato quodam, & averſa fortuna ibi deprehenſi eſſent, quum bellum ſubito exarſiſſet. Certe legendum autumo, *apud quos jam hoſtes ſuos factos deprehenduntur*; aut etiam furcillandum *ſuos*, quod fortaſſe eſt e gloſſemate. Cum igitur ad eos iverunt, amici erant, aut certe non hoſtes; poſtea bello ex improviſo orto hoſtes ſubito facti ſunt. Quod ſcriptum eſt, *qui pervenerunt ad alteros*, puto eſſe a gloſſatore, idque adjectum ad ea verba, *ſervi efficiuntur*. Ceterum pace facta poſtliminium non fuiſſe in bello captis, oſtendit etiam *l.* 28. *D. de capt. & poſtl.* male vulgo accepta, & explicata. Conſtat ea lex ex verbis Labeonis, & Pauli notatione. Labeonis verba ſunt e lib. IV. πιθανῶν a Paulo epitomatorum: *Si quid in bello captum eſt, in praeda eſt, non poſtliminio redit.* Paulus ootat: *Imo ſi in bello captus pace facta domum refugit, deinde renovato bello capitur, poſtliminio redit ad eum, a quo priore bello captus erat, ſi modo non convenerit in pace, ut captivi redderentur.* Quaeſtio erat, an qui bello captus fuerat, ſi fugiſſet, & ad ſuos rediſſet, & poſtea iterum captus eſ-

ſit. Is eſt nimirum ſoter, qui ſalutem dedit. Atqui ſervatorem etiam Latini uno verbo dixerunt. Ergo Horatii recte ſervatores. Sed quare *cincti?* Quare *cinctos vidimus* apud Paulum? Sane exiſtimavi quandoque, illud *cinctos* eſſe e gloſſemate depravato, ut aliquis, qui videbat Paulum non potuiſſe vidiſſe Horatios, tot retro ſeculis ſublatos, ad illud *vidimus* ſcripſerit, *pictos*, unde factum *cinctos*. Sed ſcriptum fortaſſe a Paulo *cuncti vidimus*, id eſt, omnes novimus, omnes ſcimus, ut res ea certa ſit, & omnibus nota, & ideo non fabuloſa, aut incerta. Et ſane hoc eodem exemplo utitur Plinius tanquam rei certae; cetera, quae propoſuit quoque Paulus ex eodem Plinio, pro incertis, aut prodigioſis habet, *lib. 7. cap. 3. Tergeminos naſci certum eſt, Horatiorum, Curiatiorumque exemplo; ſuper inter oſtentu ducitur, &c.* Si autem ita ſcriptum eſſet apud Paulum *Quid ergo? Prudentiſſime juris auctores medietatem quandam ſequuti ſunt, ut quod fieri non raro admodum poteſt, intuerentur; id eſt, quia fieri poterat, ut tregemini naſcerentur. Nam tregeminos ſervatores cuncti vidimus*, vel, *ſcimus Horatios &c.* ſententia eſſet planiſſime.

CAPUT XL.

Emendatur l. ult. §. 4. C. De teſtam. manum. *Caeſar emendatur.*

SI quis libertatibus relictis deceſſerat, nec haeres ſcriptus, aut legitimus volebat ejus haereditatem adire, tanquam parum idoneam, aut etiam damnoſam ſibi futuram, licebat cuilibet, etſi extraneo, etſi ignoto, ex conſtitutione D. Marci, aut etiam uni ex ſervis, qui libertate donatus erat, haereditatem adire, ſatisdatione praeſtita de aere alieno ſolvendo, deque manumittendis iis, quibus libertas relicta erat. Sed ſi plures eandem haereditatem petant ſatisdatione data, quid fiet? Hanc quaeſtionem decidit Juſtinianus *l. ult.* §. 4. *C. teſtam. man.* his verbis, in quibus vitii aliquid ineſt: *Sancimus, ut ſi non unus veniat haereditatis petitor, ſed plures quidem uno momento, uterque, vel ampliores, omnibus detur licentia communiter haereditatem adire, prius ſatisdatione ab omnibus danda, ut creditoribus, & libertatibus ſatisfaciant.* Quid illud monſtri eſt? *uterque, vel ampliores.* Pro *uterque* legunt nonnulli *utique*, quod nihil juvat. Certe ſcripſerat Juſtinianus, *ut tres, quatuor, vel ampliores*; id eſt, plures; unde conflatum *uterque* nullo omnino ſenſu. Sed quia imperatoriae legiſlationi opem tolimus, age & Imperatorum principi auxilium feramus. Is eſt Julius Caſar, apud quem locus hic ita ſcriptus habetur *lib. 3. de bello civili cap.* 32. & 33. *Praeterea Epheſi a fano Dianae depoſitas antiquitus pecunias Scipio tolli jubebat, ceteraſque ejus Deae ſtatuas. Cum in fanum ventum eſſet, adhibitis compluribus ſenatorii ordinis, quos advocaverat Scipio, literae ei redduntur a Pompejo, mare tranſiſſe cum legionibus Caeſarem; properaret ad ſe cum exercitu venire, omniaque poſthaberet.* Quod de Dianae ſtatuis ibi eſt ſcriptum, falſum eſt. Sane ſcripſerat Caeſar, *caeteraque ejus Deae. Statim cum in fanum ventum eſſet, &c.* Eicit, *ceteraque ejus Deae*, nempe κειμήλια, & donaria. Quare ſtatim poſt: *Haec res Epheſiae pecuniae ſalutem attulit.* Idem poſtea *eodem libro cap.* 105. *Caeſar, cum in Aſiam veniſſet, reperiebat T. Ampium conatum eſſe tollere pecunias Epheſo, ex fano Dianae, ſed interpellatum adventu Caeſaris profugiſſe. Ita duobus temporibus Epheſiae pecuniae Caeſar auxilium tulit.*

CAPUT XLI.

Lex Solonis de confinus, & interſtitiis depravata apud Harmenopulum, τειχίον. *Maceria.*

LEx Solonis exſcripta exſtat a Gajo *l. ult. D. fin. reg.* cujus verba ſunt; ἐάν τις αἱμασιὰν παρ' ἀλλοτρίῳ χωρίῳ ὀρύγῃ, τὸν ὅρον μὴ παραβαίνειν. ἐὰν τειχίον, πόδα ἀπολιπεῖν: ἐὰν δὲ οἴκημα, δύο πόδας. ἐὰν δὲ τάφον, ἢ βόθρον ὀρύττῃ, ὅσον τὸ βάθος ᾖ, τοσοῦτον ἀπολιπεῖν. ἐὰν δὲ φρέαρ, ὀργυιάν. ἐλαίαν δὲ, καὶ συκῆν, ἐννέα πόδας ἀπὸ τοῦ ἀλλοτρίου φυτεύειν. τὰ δὲ ἄλλα δένδρα, πέντε πόδας. Ex verbis *hujus legis* poteſt ſepes juxta alterius agrum inſeri, dummodo terminum non tranſiliat. Nullum aliud interſtitium conſtituitur, niſi ne terminum excedat. Qui αἱμασιὰν interpretati ſunt maceriam, neſciebant quid eſſet maceria. τειχίον, quod ſequitur, melius dicetur maceria. Ceterum lectio Harmenopuli, ἐάν τις δημόσιον τόπον, ἢ ὁδὸν, ἢ πηγὴν παρ' ἀλλοτρίῳ χώρῳ ὀρύττῃ, eſt nihili. Inciderat Harmenopulos in exemplaria depravata, in quibus pro αἱμασιὰν, ſcriptum erat, δημόσιον. Ergo δημόσιον illud interpretatur, δημόσιον τόπον, & exempli cauſa addit, ἢ ὁδὸν, ἢ πηγὴν: abſurde. Pro τειχίον habet quoque Harmenopulus, τοῖχον, non bene. τειχίον melius eſt, & eſt proprie maceria, cujus quatuor fuiſſe ſpecies ſcribit Varro, *lib. 1. de re ruſt. cap.* 14. Addit lex, ἐὰν δὲ τάφον, ἢ βόθρον ὀρύττῃ. Apud Plut. *in Solone*, ſcriptum eſt τάφρον, neſcio num melius. Sequitur, ἐὰν δὲ φρέαρ, ὀργυιάν. Addit Harmenopulus, εἰ μέντοι φρέαρ προϋπάρχει τοῦ γείτονος, καὶ διὰ τοῦ καινοῦ ἔργου βλάπτεται, quod eſt ipſius Harmenopuli additamentum, & reſtrictio verborum Solonis. Sequitur, ἐλαίαν δὲ, καὶ συκῆν, ἐννέα πόδας. Hoc eſt, quod in *hac lege* obſervatione dignum exiſtimavit Plutarchus. Cur enim oleam, aut ficum novem pedum interſtitio ab alieno agro ſeri voluit Solon, ceteras autem arbores quinque tantum pedum interſtitio? Magno id judicio ab eo conſtitutum obſervat Plutarchus, quia ficus, & oleo radices longius projiciunt, & aliarum arborum alimenta ad ſe trahunt. Πορρωτέρω ἐξικνεῖται ταῖς ῥίζαις, καὶ ἁπᾶσι γειτνιᾷ τοῖς φυτοῖς ἀσινῶς, ἀλλὰ καὶ τροφὴν παραιρεῖται. Caeterum hanc etiam legem reſpiciebat Plato *lib. 8. de Leg.* his verbis: Καὶ ἐὰν φυτεύων μὴ ἀπολείπῃ τὸ μέτρον τοῦ τοῦ γείτονος χωρίου, καθάπερ εἴρηται καὶ παλαιοῖς νομοθέταις ἱκανῶς, ὧν τοῖς νόμοις δεῖ προσχρῆσθαι, καὶ μὴ πάντα ἀξιοῦν πολλὰ, καὶ σμικρὰ, καὶ τοῦ ἐπιτυχόντος νομοθέτου γιγνόμενα, τὸν μείζω πόλεως κοσμητὸν νομοθετεῖν.

CAPUT XLII.

Lex Solonis prolata a Gajo l. ult. D. de coll. & corpor. *emendata. Collegium.* διαδόσεις *Athenis.* διανομαὶ. ἑστιάσεις, & ἑστιάτορες. *Coena popularis.* μύσται. ὁμόκαπνοι. θίασοι. θιασῶται.

IDem Gajus legem aliam Solonis exſcripſit *l. ult. D. de coll. & corp.* quibuſdam locis depravatam, & a doctiſſimis hominibus variis modis tentatam. *Sodales ſunt*, inquit Gajus, *qui ejuſdem collegii ſunt, quam Graeci* ἑταιρίαν *vocant. His autem poteſtatem facit lex, pactionem, quam velint, ſibi ferre, dum ne quid ex publica lege corrumpant. Sed haec videntur ex lege Solonis tranſlata eſſe. Nam inluc ita eſt:* Εἰ δὲ δῆμος, ἢ φράτορες, ἢ ἱερῶν ὀργίων, ἢ ναῦται, ἢ σύσσιτοι, ἢ ὁμόταφοι, ἢ θιασῶται, ἢ ἐπὶ λείαν οἰχόμενοι, ἢ εἰς ἐμπορίαν, ὅτι ἂν τούτων διαθῶνται πρὸς ἀλλήλους, κύριον εἶναι, ἐὰν μὴ ἀπαγορεύσῃ δημόσια γράμματα. Graecis ἑταιρίαι, & ἑταιρεῖαι erant, quae Latinis ſodalitates, & ſodalitia. ἑταῖροι, ſodales, & qui in collegio, ſive coenobio agitabant, quemadmodum Pythagorei, quod ſcribit Jamblichus *lib. 1. de vita Pythagorae.* Atque ita ſumitur ἑταιρία *hac l.* Alias ſaepius eſt hominum conſcelleratorum ſodalitium; quod alibi obſervavimus. Sane *collegium* etiam quandoque ſceleratorum coetui attributum, ſed ab ipſis ſceleratis, qui honeſtis appellationibus ſuum vitae genus contegere amant. Quare ille apud Apulejum, *lib. 7. Denique noluit eſſe Caeſar Haemi latronis collegium, & confeſtim interiit.* Quare

&

& ſectam etiam attribuit ejusmodi collegio latro ille apud eundem Apulejum, *lib. 6. Nec ſectae collegii, nec manſuetudini ſingulorum, ac nec meae quidem modeſtiae congruit.* Ex ea autem lege licita collegia, & ἑταιρίαι poterant quamlibet pactionem inter ſe inire, dummodo jus publicum minime offenderetur, quod ait Gajus tranſlatum eſſe e Solonis lege, cujus verba quaedam exſcribit, quibus diverſae ejusmodi ἑταιριῶν ſpecies recenſentur. Dicit Solon, εἰ δὲ δῆμος, ἢ φράτορες. Athenis δῆμοι, & φράτορες ſingularia quaedam habebant a caeteris diſtincta. Nam & ſacra quaedam iis erant peculiaria, & nonnulla alia. Sic fiebant quandoque certae διαδόσεις πρὸς τὸ θεωρικὸν, ad quas non admittebantur, qui erant ex alio demo. Demoſthenes *contra Leocharem*: Κειμένης ταύτης τῆς Παναθηναίων οὔσης τῶν μεγάλων τῇ διαδόσει πρὸς τὸ θεωρικὸν. καὶ ἐπειδὴ οἱ ἄλλοι δημόται ἐλάμβανον, ἠξίου καὶ αὐτῷ δίδοσθαι. Sic certis φρατρίαις, tribubus, aut curiis nonnulla quandoque diſtribuebantur, quae ad alias non pertinebant. Nam eo refero illud Plauti *in Aulularia*, quae eſt palliata, ut omnes Plauti fabulae, *Act. 1. ſc. 2. verſ. 29.*

Nam noſter noſtrae qui eſt magiſter curiae
Dividere argenti nummos dixit in viros.

Id ipſum eſt, quod διανομὴν appellabant. Libanius *declamatione 6.* ubi plura numerat, quibus δημαγωγοὶ munificentiam ſuam teſtabantur, & populi benevolentiam ſibi conciliare conabantur: ἑστιάσεις, κρεονομίαι, διανομαί. Pertinebant διανομαὶ ad quaslibet diſtributiones, ſed erant ſaepius diſtributiones nummorum. κρεονομίαι erant etiam διανομαὶ, ſed certae tantum ſpeciei, nempe carnium, quae *viſcerationes* Latinis dictae. διανομὰς *diviſiones* dixerunt, *l. 122. D. de leg. 1. l. 27. D. de ann. leg. & diſtributiones, l. 117. D. de leg. 1.* quae quandoque teſtamento imperabantur. Verum non ſemper permiſſae ejusmodi διανομαὶ, maxime quae inter vivos fiebant, ne gradus eſſet ad ambitionem reipubl. pernicioſam; quod ſignificare videtur Plin. *epiſt. ad Trajanum*, 117. *lib.* 10. Addit autem Libanius etiam ἑστιάσεις: quod de epulis publicis intelligendum eſt, quibus populares δημότας, vel curiam, φρατρίαν quandoque excipere tenebantur, quaſi ſolemni munere. Nam id inter alias λειτουργιῶν ſpecies connumerat Demoſthenes pluribus locis. *In Midiana*: τί ἔτι, ἑστίακα τὴν φυλὴν ἐγὼ, καὶ Παναθηναίοις κεχορήγηκα. *Contra Leptinem*: πόσοι δήποτ' εἰσὶν οἱ κατ' ἐνιαυτὸν τὰς ἐγκυκλίους λειτουργίας λειτουργοῦντες ὑμῖν, χορηγοὶ, καὶ γυμνασίαρχοι, καὶ ἑστιάτορες. Atque id ad munificentiam, μεγαλοπρέπειαν pertinere obſervat Ariſtoteles *lib. 4. Nicom. cap. 2.* nempe χορηγεῖν λαμπρῶς, ἢ τριηραρχεῖν, ἢ καὶ ἑστιᾷν τὴν πόλιν. Atque epulum ejusmodi oportebat eſſe ampliſſimum, & lautiſſimum, ut inter ſordidae parcimoniae argumenta ponat Theophraſtus, ſi aliter exhibeatur, cap. περὶ μικρολογίας. καὶ ἑστιῶν δημότας, μικρὰ τὰ κρέα κόψας παραθεῖναι: *Popularem coenam* apud Plautum de ejusmodi epulo capiendam exiſtimo. *Popularis coena*, quae popularibus, id eſt, δημόταις datur. Verſus Plauti ſunt *in Trinummo Act. 2. ſc. 6. verſ. 67.*

— *Quid tum, ſi in aedem ad coenam veneris,*
Atque ibi opulentus tibi par forte ut venerit,
Appoſita ſit coena, popularem quam vocant,
Si illi ingeſtae ſint epulae a cliegntibus,
Si quid tibi placeat, quod illi congeſtum ſiet,
Edasne, an incoenatus cum opulento accubes?

Ejusmodi epulo quandoque exceptus populus Romanus a Julio Caeſare, & aliis. Sequitur in Solonis lege, ἢ ἱερῶν ὀργίων, ἢ ναῦται. Lectio, quam exhibuit Cujacius *e Baſilicis*, propius accedit ad veram lectionem, ἢ ἱερῶν ὀργίων μηνυταί. Sane legendum, ἢ ἱερῶν ὀργίων μύσται. Orgia dicebantur ſacra omnia myſtica, ſed peculiariter Liberi patris; Bacchanalia. μύσται qui ejusmodi initiis, & ſacris initiabantur. Heſychius, μύσται, μυστήρια εἰδότες. Idem, μύστης, πολύμνος, σεπτηλόε, τὰ μυστήρια μαθὼν, μεμυημένος. Sequitur, ἢ σύσσιτοι, ἢ ὁμόταφοι. σύσσιτοι erant, qui ſimul veſcebantur, κοινόβιοι quidam, qui ſimul vivebant. De ſyſſitiis Lacedaemoniorum, & Cretenſium alia res eſt. Sed quosnam appellat ὁμοτάφους? Erant quidem ſepulcra familiaria, omnibus ex eadem familia communia; ſed quid hoc ad rem heteriarum, de quibus agebatur ea lege? Sane ſcriptum fuiſſe exiſtimo, ἢ ὁμοκάπυοι, vel ὁμοκάπνιοι. Epimenides Cretenſis legiſtator ὁμοκάπυος, vel ὁμοκάπνους appellabat, quos Charondas ὁμοσιπύους, id eſt, συσσίτους; quod conſtat ex Ariſtotele *lib. 1. Polit. cap. 1.* Caeterum Epimenide admioiſtro ad leges condendas Solonem fuiſſe uſum ſcribunt. Quidni igitur Epimenidis dictionem in legem ſuam intulerit? Sequitur, ἢ θιασῶται. Atqui hi vix differunt ab iis, quos dixit antea ἱερῶν ὀργίων μύστας. Sane μύσται, quatenus myſteria celebrabant, erant etiam θιασῶται, ſed non omnes θιασῶται erant μύσται: ſed μύστας imitabantur. Heſychius, θίασος, χορὸς σύστασις, ὁ σύλλογος, καὶ τὸ φιλιὸν πλῆθος. ἔσθ' ὅτε καὶ τὸ Βακχικὸν, ἢ ἱερὸν γυναικῶν. Harpocration, θίασός ἐστι τὸ ἀθροιζόμενον πλῆθος ἐπὶ τελετῇ, καὶ τιμῇ θεῶν. θιασῶται δὲ, οἱ κοινωνοῦντες τῶν θιάσων. In his autem θιάσοις ſaepius crapula. Quare Heſychius, θιάσων, εὐωχίαν interpretatur. Ergo θίασοι, & ἑταιρίαι, ejusmodi compotationibus, & commeſſationibus peragebantur; quod etiam ab aliis obſervatum. Quod cum ita ſe habeat, demiror veterum quorundam Chriſtianorum κακοζηλίαν, qui hanc, & alias quasdam iſtiusmodi dictiones ad religionis noſtrae ſacra tranſtulerunt. Sic τοῦ Χριστοῦ θιασώτας, & θιασώτας τῆς ἀληθείας appellat non uno loco Theodoretus *in Hiſtoria eccleſiaſtica* eos, qui Chriſtianam pietatem profitentur. Sequitur in lege Solonis, ἢ ἐπὶ λείαν οἰχόμενοι, ἢ εἰς ἐμπορίαν. Non video quare lectio iſta ſolicitari debeat. Poſſunt iniri ſocietates, non modo ad merces comparandas, & e peregrinis regionibus advehendas, aut eo transportandas, ſed ad praedam etiam ab hoſtibus quaerendam, aut ad utrumque ſimul; quae ſocietatis genera neque hodie ſunt incognita. Recte igitur ἢ ἐπὶ λείαν οἰχόμενοι, nec quidquam excogitatum a doctiſſimis hominibus, quod a Solonis mente, & a ratione recta non ſit multo alienius. Sequitur autem in eadem lege, ea omnia, de quibus ejusmodi ἑταῖροι, & θιασῶται inter ſe convenerint ad ſodalitiorum ſuorum conſtitutionem, valere, niſi ſi juri publico, & legibus adverſentur, niſi ſi quid detrimenti reſpubl. inde capere poſſit. Omnes ejusmodi ἑταιρεῖαι ſuſpectae habitae, nec niſi adhibitis magnis cautionibus toleratae; unde praecipuae perſequutionum adverſus Chriſtianos excitatarum cauſae. Quare Maecenas Auguſtum monebat apud Dionem, *lib. 52.* omnes exteras ſuperſtitiones procul arceret a republ. pluribus allatis rationibus, ſed quarum haec erat praecipua, quod qui novas cultus divini rationes inveherent, plures a legum publicarum obſervatione abducerent, unde conjurationes, coïtiones, & factiones rerumpublicarum, & maxime quae unius imperio ſubditae ſunt, paratiſſimae peſtes: Ὅτι καινά τινα δαιμόνια οἱ τοιοῦτοι ἀντεισφέροντες, πολλοὺς ἀναπείθουσιν ἀλλοτριονομεῖν. κἀκ τούτου καὶ συνωμοσίαι, καὶ συστάσεις, ἑταιρεῖαί τε γίγνονται, ἅπερ ἥκιστα μοναρχίᾳ συμφέρει.

CAPUT XLIII.

Collegia licita arcam communem habebant, & ſyndicum, ſive actorem. Collegium tenuiorum. ἔρανοι. ἐρανιστὴς. ἐράνου πληρωτὴς.

COllegia omnia illicita erant jure Romano, quae non auctoritate SCti, aut Caeſaris coierant, *l. 3. §. 1. D. de coll. & corp. l. 1. D. Quod cujusc. univ. nom.* Quibus autem permiſſum erat corpus habere collegii, ii ad exemplum reipubl. habere poterant res com-

communes, arcam communem, & actorem, ſive ſyndicum, per quem, tanquam in republ. quod communiter agi fierique oporteret, ageretur, fieret, *d. l.* 1. § 1. *d l.* 3. *in princ.* Qui in collegium recipiebantur, aliquid conferebant. Quare latro ille apud Apulejum, *Metam. lib.* 7. *En*, inquit, *iſtam ſportulam, imo vero dotem veſtro collegio libens, meque vobis ducem fidiſſimum offero.* Sed & tenuioribus permiſſum habere collegium, ac ſtipem menſtruam conferre, & ſemel in menſe coire, *l.* 1. *in princ D de colleg.* & *corp.* quo in collegio recipiebantur etiam ſervi, dominis volentibus, nec ignorantibus, *l.* 3. §. *ult. D. eod.* Stipem illam recte dixeris ἔρανον. Gloſſae, ἔρανος, *haec ſtipes ſodalium.* Etſi ἔρανος Graecorum ab ea ſtipe, quae a collegii participibus conferebatur, pluribus modis differret: quod vel ex una Plinii epiſtola ad Trajanum, & ex Trajani reſcripto ad eundem facile colligi poteſt. Cum Plinio Bithyniam regenti, publice datus eſſet libellus ab Amiſenorum civitate & libera, & foederata, ad eranos pertinens, cum Plinius ad Trajanum miſit, ut diſpiceret, quid & quatenus aut permittendum, aut prohibendum putaret; ad quem reſcripſit Trajanus his ipſis verbis *Epiſt* 94. *lib.* 10. *Amiſenos, quorum libellum epiſtolae tuae junxeras, ſi legibus iſtorum, quibus beneficio foederis utuntur, conceſſum eſt eranos habere, poſſumus, quominus habeant, non impedire, eo facilius, ſi tali collatione, non ad turbas, & illicitos coetus, ſed ad ſuſtinendam tenuiorum inopiam utuntur. In caeteris civitatibus, quae noſtro jure obſtrictae ſunt, res hujusmodi prohibenda eſt.* Ex hoc reſcripto plura colliguntur; ac primum, morem iſtum fuiſſe Graecorum proprium, & ideo iis permiſſum, qui liberi & foederati legibus ſuis utebantur, non qui jure Romano obſtricti erant: nec ſane fuiſſe jus quorundam collegiorum tantum, ſed & integrae civitatis, quae ejusmodi eranos quandoque conferret. Deinde, eranos illos collatos fuiſſe ad ſuſtinendam tenuiorum inopiam. Ergo eranorum ejusmodi collatio differebat a collatione eranorum, aut ſportularum, & ſtipium collegiorum jure Romano receptorum, cum ea publice fieret, & quandoque ab univerſa civitate, quod jus Romanum non admittebat; haec autem a collegiorum illorum ſodalibus, & participibus. Quin autem fuerint etiam apud Graecos erani certorum corporum, & collegiorum tantum, quin-que erani illi collati fuerint, tam ad tenuiorum inopiam ſublevandam, quam etiam ad epulas inter ſodales quandoque celebrandas nullus dubito: quorum eranorum qui erat particeps, dicebatur ἐρανιστής. Harpocration: ἐρανιστὴς μὲν οὖν κυρίως ἐστὶν, ὁ τοῦ ἐράνου μετέχων, καὶ τὴν φορὰν, ἣν ἑκάστου μηνὸς ἔδει καταβάλλειν, εἰσφέρων: quae totidem verbis ſcripta quoque exſtant apud Etymologici auctorem. Ἐρανιστὴς dicitur proprie, qui eranum confert, & ex conſequenti, qui eſt erani, id eſt, beneficii, τῶν ἐρανιστῶν particeps. Sodales ſingulis menſibus ſtipem ſuam in collegii arcam conferebant, & idcirco ſi quid forte accidebat, cur eum oporteret ad opem communem confugere, de arca communi quod erat neceſſe, ei ſuppeditabatur. Ergo ἐρανιστὴς intelligitur tam active, quam paſſive, qui ſtipem ſuam menſtruam, & ἔρανον in arcam ἐρανικὴν communem conferebat, & ideo, ſi quando neceſſe erat, eranorum illorum particeps erat: quo pertinere exiſtimo τὸ κοινὸν ἐρανιστῶν apud Pollucem. Sed praeter eranos illos quaſi ordinarios, erant & extraordinarii nonnulli; nempe cum ad ſublevandam amici alicujus calamitatem amici conferebant, veluti ſi quis redimendus erat ab hoſtibus. Demoſthenes *contra Nicoſtratum*: Ἀπεκρινάμην αὐτῷ, ὅτι ἐν τῷ ἔμπροσθεν χρόνῳ ἦν ἂν αὐτῷ φίλος ἀληθινὸς, καὶ νῦν ἐν τῇ συμφορᾷ βοηθήσαιμι αὐτῷ: καὶ τάς τε τριακοσίας, ἃς τῷ ἀδελφῷ αὐτοῦ ἔδωκα ἐφόδιον, ὅτε ἀπορεύετο ἐπὶ τοῦτον, ἀφίημι αὐτῷ, χιλίας τε δραχμὰς ἔρανον αὐτῷ εἰς τὰ λύτρα εἰσοίσοιμι. *Reſpondi, me & ſuperiori tempore amicum ejus eo animo fuiſſe, & me in ejus calamitate ei opitulaturum, & trecentas drachmas, quas fratri ad eum proficiſcenti mutuo dediſſem, condonare, & mille drachmas collaturum me ad ejus redemptionem.* Hic igitur mille drachmas pollicebatur collaturum ſe, εἰσοίσειν, ad ejus, de quo loquitur, redemptionem, & collaturum gratis, nempe tanquam ἔρανον. Proprium eſt ἐράνους φέρειν, & συνεισφέρειν. *Conferre* Latini dicunt in eodem argumento: atque eo refero Plauti iſta, *in Moſtellaria, Act.* 5. *ſc.* 2. *verſ.* 36.

> *Scis ſolere illam aetatem tali ludo ludere.*
> *Quidquid fecit, nobiscum una fecit. Nos deliquimus,*
> *Foenus, ſortem, ſumptumque omnem, quanti amica*
> *eſt, omnia.*
> *Nos dabimus, nos* CONFEREMUS, *noſtro ſumptu,*
> *non tuo.*

Hic auxilium ſuum pollicebatur adoleſcenti, non ad levandam ejus calamitatem, ſed ad implendam ejus cupiditatem, quem ad uſum non erat inventi ἐρανισμοὶ, ſed in ejusmodi rebus honeſto illo commento quandoque abutebantur. Quare ipſae quoque meretriculae ἐράνους quandoque ab amatoribus corradebant ad exſolvendum libertatis pretium. Demoſthenes *contra Neaeram*: Καὶ δίδωσιν αὐτῇ τἀργύριον, ὃ παρὰ τῶν ἄλλων ἐραστῶν ἰδιασμολόγησεν, ἔρανον εἰς τὴν ἐλευθερίαν συλλέγουσα. Atque calamitoſi eranos quandoque ipſi illos colligebant, ſaepius tamen amicus aliquis, qui rem in ſe ſuſcipiebat, ab aliis calamitoſi amicis corrogabat quod poterat, & ſi quid deerat ad ſupplendam ſummam, qua erat opus ad ſublevandam amici calamitatem, id de ſuo ſupplebat, qui ideo dicebatur ἔρανον πληρῶσαι, & ἐράνου πληρωτής. Nec enim ἔρανον πληρῶσαι eſt penſioni menſtruae, quam quis collegio eraniſtarum debet, ſatisfacere (quod viri doctiſſimi tradunt) ſed collectam, quam quis ad amici inopiam ſublevandam a ceteris ejusdem amicis corradit, adimplere (ut ita dicam) ita ut, ſi quid deeſt, id adjiciat de ſuo; quae erant partes τοῦ ἐρανίζοντος, qui & ideo dicebatur πληρωτὴς ἐράνου: nempe quia τὸ ἔλλειμμα τοῦ ἐράνου ἀναπληροῖ. Ariſtides *Platonica* 1. Ὁ δὲ δὴ λόγῳ νικῶν, ὁμοίως καθ' ἕκαστον καὶ πάντων ἀθροισθέντων, ἐστὶν ἔμπροσθεν. καὶ ὅσον κρατεῖ, μένει δεσπότης αὐτοῦ, καὶ οὐκ ἀπόλλυσιν. οὐ γὰρ δὴ συνεισενεγκεῖν ἐστὶν, ὥσπερ χρήματα: οὐδὲ ἐράνῳ τὸ ἔλλειμμα ἀναπληρῶσαι. *Is enim qui eloquentia ceteris praeſtat, is ſingulis, & omnibus ſimul eſt ſuperior; & id, quo ceteris excellit, non perdit, ſed apud ſe perpetuo retinet. Neque enim idem eſt, ac ſi quis pecuniam cum aliis ad amicum juvandum conferat, aut quod collectae deeſt, ſuppleat.* Locus egregius, quo vides aliud eſſe εἰσφέρειν, ſive συνεισφέρειν, cum alio ſimul conferre, & eranum dare, quod erat eorum, a quibus ἔρανος petebatur; aliud autem ἔρανον πληρῶσαι, id eſt, ἐράνῳ τὸ ἔλλειμμα ἀναπληρῶσαι: ſive τὰ ἐλλείποντα ἀναπληρῶσαι, quomodo loquitur Dio *lib.* 44. Idem erat igitur πληρωτὴς ἐράνου, qui & ἐράνου συλλογεὺς, ſive collector. Demoſthenes *Mediana*: Ἐγὼ νομίζω πάντας ἀνθρώπους ἐράνους φέρειν παρὰ τὸν βίον αὐτοῖς, οὐχὶ τούτους μόνους, οὓς συλλέγουσί τινες, καὶ ὧν πληρωταὶ γίγνονται. Neque aliter accipienda Heſychii interpretatio, πληρωτὴς ἐράνου, συναγωγὸς interpretantis. συναγωγὸς heic non eſt, qui convivio intereſt (quod volunt doctiſſimi homines) ſed qui ἐράνους συνάγει, id eſt, συλλέγει.

CAPUT XLIV.

Iterum περὶ ἐράνων. ἐρανίζειν. ἐράνου πληρωτής. ἔρανον πληρῶσαι. ἐρανάρχης. *Diogenes Laertius emendatur. Antiphon emendatur, & explicatur. Philoſtratus explicatur.* πλήρωσις ἐράνου *officium quandoque neceſſarium. Theophraſti lectio aſſerta, & explicata.* Ἔρανον φέρειν αὐτῷ; & ἐράνου φορά. *Demoſthe-*

ſthenes, & Ariſtides explicati. Immunificus. Immunis. ἐρανικαὶ δίκαι.

QUoniam video, eruditiſſimos homines, & qui in elegantioribus-literis, ad quas pertinet haec obſervatio, regnum merito ſuo obtinent, in hac περὶ ἐράνων diſſertatione, a vero plurimum aberrare, age, addamus & caput hoc, imo & alterum, ſi res id flagitat, ad pleniorem, & certiorem ejus rei explicationem. Primum igitur ex iis, quae diximus, conſtat, ἐράνου πληρωτὴς male ab iis acceptum. Addamus & ἐρανίζειν, & ἔρανον πληροῦται, & alia plura. Is igitur qui ἔρανον συλλέγων, quique ideo erat ἐράνου πληρωτὴς, dicebatur etiam ἐρανίζειν, non conferre amico, ſed aliorum eranos corradere, & quod deerat ad abſolvendam ſummam, qua opus erat ad rem amici tuendam, aut inſtaurandam, de ſuo ſupplere. Quare Diogenes canis apud Diogenem Laërtium: Ἐρανιζόμενος πρὸς τὸν ἐρανάρχην ἔφη, τοὺς ἄλλους ἐράνιζ', ἀπὸ δ' Ἕκτορος ἴσχεο χεῖρας. Sic lego, ut verſum reformaverit canis, & ad id accommodaverit, de quo agebatur, ἐράνιζε dicens, pro quo Homerus ἐνάριζε: qua in converſione literarum erat acumen. Ergo ἐρανάρχης ἐράνιζεν, & idem erat, qui ἐράνου πληρωτής. Quare ait Artemidorus *lib. 1. cap. 18.* ſomnium, quo quis caput amplum habere ſibi videtur, proſperum eſſe daniſtae, & ἐρανάρχῃ, quia pecuniae ſumma appellatur κεφάλαιον, & ideo capitis illa amplitudo ἐρανάρχῃ promittit ſummam, qua amico, pro quo ἐρανίζει opus eſt, ei ſuppeditatum iri ab amicis conferentibus: Τοκιστῇ δὲ, καὶ δανειστῇ, καὶ ἐρανάρχῃ, πλειόνων τῶν χρημάτων συνεισφορὰν μαντεύεται. Nempe quia τὰ χρήματα κεφάλαια καλεῖται, quod dixerat antea. Nec aliter ἐρανίζειν accipiendum apud Antiphonem loco a pluribus prolato, nec ſatis intellecto, & leviter, ni fallor, corrupto; ubi qui innocentiam ſuam commendat, & anteactam vitam memorat, ait, nulli boni civis officio defuiſſe ſe, μεγάλας εἰσφορὰς εἰσφέροντα, πολλὰ δὲ τετριηραρχηκότα, λαμπρῶς δὲ κεχορηγηκότα, πολλοῖς δὲ ἐρανίζοντα, μεγάλας δὲ ὑπὲρ πολλῶν ἐγγύας ἀποτίνοντα. Inter alia boni civis, aut etiam boni viri officia, ponit τὸ πολλοῖς ἐρανίζειν, quod ut de eranis in amicos ſimpliciter collatis intelligatur, nulla ratione effici poteſt, nec id loquendi ratio patitur. Dicit igitur ſe πολλοῖς (ſic lego, non πολλάκις) ἠράνισα, id eſt: ſaepe ſe, & in multorum amicorum gratiam eranorum colligendorum curam ſuſcepiſſe, ſicque fuiſſe πληρωτὴν ἐράνων; quo munere nemo defungi poterat ſine magno ſumptu: cum is, qui eranos colligebat, quae deerant ad ſummam conficiendam, ſupplere teneretur. Quare avari homines inter cauſas quaerendae, aut exigendae acrius pecuniae, aut tenacius retinendae, nec hanc omittebant, quam notat Philoſtratus *lib. 6. de vita Apollonii*, loco ab eruditiſſimis hominibus perperam accepto: ἀλλ' ὁ μὲν θυγατέρα ἐκπεπτόμενος ἐν ὥρᾳ γάμων, ὁ δὲ υἱὸν ἤδη τελοῦντα εἰς ἄνδρας, ὁ δ' ἔρανον πληρῶσαι. Quod de ſimplici collatione accipiunt, cum de totius ſummae ad ſublevandam amici calamitatem neceſſariae collectione ſit intelligendum. Nam ut de ſtipis menſtruae penſitatione, quae collegio eraniſtarum debebatur a ſodalibus, accipiatur, nulla ratio pati poteſt. Sed quare cauſabantur ἐράνου πληρῶσαι? Nonne poterant officium illud honeſte recuſare, ſi facultates non ſuppetebant? Neque enim ab amico quidquam exigi debet, quod ejus facultates ferre non poſſint. Sane cauſari poterat aliquis, officium illud, ſive munus, a ſe jam eſſe ſuſceptum: quare id implendum ſibi eſſe; ſed & munus illud quandoque neceſſarium erat, nec poterat detrectari; quod paucis cognitum video. Meminerunt Grammatici ἐρανικῶν δικῶν, & ἐρανικοῦ νόμου: atque δίκας illas ἐρανικὰς menſtruas fuiſſe, dicit Harpocration, quemadmodum, & ἐμπορικάς. Id quid ſit, quaeritur. Duplex erat ἐράνου, ſive ἐρανισμοῦ genus, ordinarium, & extraordinarium, quod antea diximus. In ordinario neceſſitas penſitationis menſtruae, & πληρώσεως; quum ſecundum cujusque ordinem contingebat, inerat; in extraordinario non ſemper. Qui in collegium eraniſtarum recepti erant, collationi menſtruae deeſſe non poterant; quod qui faciebant, dicebantur ἐκλείπειν φοράν, & poena aliqua erat in eos conſtituta; certe ad id munus adigi poterant: qua de re dabatur ſingulis menſibus judicium, in ipſo ſcilicet eraniſtarum collegio, quod ſingulis menſibus coïbat. Ad officium illud extraordinarium nemo poterat invitus compelli; ab initio erat voluntatis; niſi ſi quis ad ejusmodi officium antea confugiſſet, atque amicorum humanitatem expertus, in re eorum auguſta par iis reddere detrectarat. Theophraſtus inter notas hominis ſordidi, & illiberalis hanc recenſet, ſi cum videat amicum eranos pro amico colligentem, ſubtrahat ſe, & domum ſe conferat: Καὶ φίλου ἔρανον συλλέγοντος, πυνθανόμενος, ἀποκάμψας ἐκ τῆς ὁδοῦ, κύκλῳ πορευθῆναι. Ejusmodi homines *immunificos* appellabit Plautus, *in Trinummo*, appellatione convenienti, *Act. 2. ſc. 2. verſ. 65. ſeqq.*

LYS. *Aedepol, deûm virtute dicam pater, & majorum, & tua,*
Multa bona bene parta habemus. Bene ſi amico feceris.
Ne pigeat feciſſe; ac potius pudeat, ſi non feceris.
PH. *De magnis divitiis ſi quid demas, plus ſit, an minus?*
LYS. *Minus pater; ſed civi immunifico ſcis quid cantari ſolet?*
Quod habes, ne habeas; & illud quod nunc non habes, habeas malum
Quandoquidem nec tibi bene eſſe potes pati, nec alteri.
PH. *Scio equidem iſtaec ita ſolere fieri. Verum, Gnate mi,*
Is eſt immunis, cui nihil eſt, qui munus fungatur ſuum.

Locus eſt eximius, nec vulgaris elegantiae. *Immunificum* appellaverat Lyſiteles hominem durum, & ſordidum, qui ut aliquid conferret ad amici calamitatem ſublevandam perſuaderi non poſſet, contra amicitiae officium, & quaſi munus, id eſt, λειτουργίας. Quod λειτουργία, & λειτούργημα Graecis, id *munus* Latinis. Reſpondet deparcus ſenecio, verum quidem eſſe, quod dixerat filius de dictis ridiculis, quibus homines immunifici mordentur; ſed nihil id ad rem pertinere: unumquemque enim rei ſuae conſulere debere, ne dum vult munificus haberi, fiat immunis, id eſt, non habeat, unde muneribus publicis defungi queat, atque ita ſit ἀλειτούργητος, ac tanquam ἀλειτούργητος male multetur. Immunis eſt, ἀλειτούργητος. Ergo ad conferendum non poterat quis compelli invitus. Qui id officium defugiebat, aut palam, & verbis apertis id detrectabat, aut aliquid cauſabatur. Palam detrectabat αὐθάδης ille apud Theophraſtum, etſi poſtea verbis arrogantibus, & inhumanis conferret: Καὶ φίλῳ δὲ ἔρανον κελεύσαντι εἰσενεγκεῖν, εἰπὼν ὅτι οὐκ ἂν δοίη, ὕστερον ἥκειν φέρων, καὶ λέγειν ὅτι ἀπόλλυσι καὶ τοῦτο τὸ ἀργύριον. Neſcio quid cauſabatur γέρων ille apud eundem: Καὶ πρὸς τοὺς δανειζομένους, καὶ ἐρανίζοντας, ὡς οὐ πωλεῖ, καὶ μὴ πωλῶν, φῆσαι πωλεῖν. Qui locus belle habet; & optime explicatur: *Pecuniam mutuo rogantibus, aut eranum ab ipſo petentibus, Nihil vendo*, inquit, *aut e contrario cum nihil vendet, tum vendere ſe affirmabit.* Nihil clarius iis verbis. Sed fefellit virum doctiſſimum & perſpicaciſſimum, quod ſibi perſuaſerat, ἐρανίζειν non eſſe eranum colligere, aut exigere, ſed contra, eranum praeſtare; quod ſupra confutavimus. Sane ſic & συνερανίζειν accipiebatur. Diogénes Laërtius *in Arceſilao*: Συχνοῖς τε ἐπήρκει, καὶ συνηράνιζε: quod ad convivia, & comeſſationes male retulerunt. Quod autem reſponſum petitioni non reſpondere exiſtimat, quum

is, a quo eranus petitur; reſpondet ſe non vendere, id non video, cur ab hominis & εἴρωνος ſimul, & ſordidi cavillatione alienum ſit. Negat igitur bene ſecum agi; mercem ſuam bene vendi; ut ita cauſetur ſibi non eſſe, unde munificentiam, aut liberalitatem exerceat; qui idem tamen, ſi res id flagitet, affirmabit bene ſe vendere, quando nihil vendet. Non poterant igitur compelli ad conferendum inviti, niſi forte idem auxilium quandoque experti eſſent. Tunc enim, ſi quis eorum, qui contulerant, eodem auxilio egebat, is, qui ab eo ſublevatus fuerat, tenebatur etiam conferre, maxime ſi calamitoſus eranos collegerat, ac fuerat ἐράνου πληρωτής. Is enim, pro quo collectam fecerat, ſi meliori fortuna utebatur, eodem officio defungi cogebatur, & ἔρανον πληρῶσαι: unde factum, ut hoc quandoque praetextu uterentur qui pecunia ſe egere credi volebant; quae cavillatio fuiſſet ridicula, ſi ad illud officium cogi non potuiſſent. Sed & eos ipſos, qui officium illud praeſtare tenebantur, videmus quandoque amicorum ope habuiſſe opus, ut eo munere defungi poſſent: qua in re qui amicos juvabant, dicebantur ἔρανον συνδιαλῦσαι. Sic enim accipio iſta Luciani in *Demoſthenis encomio*: εἰ δὲ βιωτὸν ἐλεηθέντι, ταπεινὸς μὲν, ἀνεκτὸς δ' οὖν ὁ ἔλεος παρὰ τοῖς οἰκείοις, ὧν ἐλυσάμην αἰχμαλώτους: ἢ τοῖς πατράσιν, ὧν συνεξέδωκα τὰς θυγατέρας, ἢ οἷς τοὺς ἐράνους συνδιελυσάμην. *Quod ſi per miſericordiam vita retinenda eſt, & agitanda, ea ſane conditio humilis, & abjecta eſt, toleranda tamen apud meos, quorum captivos redemi; aut apud parentes, ad quorum filias collocandas de meo contuli; aut apud eos, quos ad diſſolvendum eranum facultatibus meis juvi.* Si qui igitur ejuſmodi ope ſublevati erant, eos exiſtimo pari officio obligatos fuiſſe, & obſtrictos erga eos, a quibus beneficium illud acceperant, & in re anguſta eorum, qui contulerant, conferre quoque debuiſſe; ſi collectam pro ſe fecerant, collectam quoque facere obligatos eſſe; qua in re ſi ceſſabant, corpus eraniſtarum de querela adverſus eos inſtituta cognoſcebat, cauſa agebatur apud ἐράνου πληρωταῖς: quod colligo ex Demoſthene, *orat. 1. adverſus Ariſtogitonem*. Ἐπειδὰν τοίνυν οἱ νόμοι μετὰ τοὺς θεοὺς ὁμολογῶνται σώζειν τὴν πόλιν, δεῖ πάντας ὑμᾶς τὸν αὐτὸν τρόπον, ὥσπερ εἰ ἐκάθησθε ἔρανον πληροῦντες, τὸν μὲν πειθόμενον τούτοις, ὡς φέροντα τὴν τῆς σωτηρίας φορὰν πλήρη τῇ πατρίδι, τιμᾶν, καὶ ἐπαινεῖν: τὸν δ' ἀπειθοῦντα, κολάζειν. ἔρανος γάρ ἐστι πολιτικὸς, καὶ κοινὸς πάνθ' ὅσα τάξαντες τῶν νόμων ἕκαστος ὑμῶν ποιεῖ. ὁ δὲ λείπων, πολλὰ, καὶ καλὰ, καὶ σεμνὰ, καὶ μεγάλα ὑμῶν ἀφαιρεῖται, καὶ διαφθείρει τὸ καθ' αὑτόν. *Cum autem in confeſſo ſit, leges ſecundum Deos reipubl. eſſe conſervatrices, vos omnes oportet, tanquam ſi collectae completores ſederetis, eum, qui iis morem gerit, honore afficere, & laudibus proſequi, quippe qui ad patriae ſalutem plene quod de ſuo eſt, conferat; contumacem autem punire. Quodcumque enim quiſque veſtrum facit ex legum praeſcripto, eſt veluti eranus, quem patriae, & in commune omnium bonum confert: qua in re qui ceſſat, multa, eaque omnia praeclara, ſplendida, & magnifica vobis eripit, & quantum in ipſo eſt, corrumpit.* Ergo ſi quis e ſtatis eraniſtarum collegiis in officio ceſſabat, nec ſtipem menſtruam conferebat, in eum animadvertebant οἱ ἐράνου πληρωταί: item ſi quis ejuſmodi ope ſublevatus par pari non referebat iis, a quibus beneficium illud in re anguſta erat conſequutus. Atque eo pertinebant ἐρανικαὶ illae δίκαι, quarum Grammatici meminere. Eodem quoque pertinent, quae adferuntur quorundum ſcriptorum loca, quibus probare volunt, eranos non fuiſſe gratuito datos, ſed quaſi mutuo (quod exiſtimo falſiſſimum) nec eos, in quos erani conferebantur, eos reſtituere cogi potuiſſe, aut actionem ullam de ea redatam, niſi eo tantum caſu, quem obſervavimus; nempe ſi quis eorum, qui contulerant, & maxime collector ipſe, & ἐράνου πληρωτὴς in calamitatem aliquam incidiſſet, quae ejuſmodi auxilio haberet opus. Atque iſtuc referri poteſt Theophraſti locus περὶ μεμψιμοιρίας, quo illi utuntur; Καὶ ἐράνου εἰσενεχθέντος παρὰ τῶν φίλων, καὶ φήσαντός τινος, ἱλαρὸς ἴσθι, καὶ πῶς, εἰπεῖν, ὅτι δεῖ τὸ ἀργύριον ἀποδοῦναι ἑκάστῳ, καὶ χωρὶς τούτου, χάριν ὀφείλειν ὡς εὐηργετημένον. *Jam ſi ad ſublevandam ipſius egeſtatem amici pecunias contulerint; & dicat aliquis, Hilaris eſt; Quo pacto? inquiet; cum & ſingulis ſua ſit pecunia reddenda; & hoc amplius, gratiae cuique tanquam accepta beneficio habendae.* Unde non efficitur, pecuniam, ab amicis collatam, neceſſario jure fuiſſe iis reddendam, ſed eo tantum caſu, quo in eam fortunam inciderent, quae eadem ope egeret; quod ad jus tuendum ἐρανικαὶ δίκαι fuerant conſtitutae: quas in ſua republ. exerceri nolebat Plato. Sic enim ille *lib. 2. de Legibus*: Ἐράνων δὲ πέρι, τὸν βουλόμενον ἐρανίζειν φίλον παρὰ φίλοις. ἐὰν δέ τις διαφορὰ γίγνηται περὶ τῆς ἐρανίσεως, οὕτω πράττειν ὡς δικῶν μηδενὶ περὶ τούτων μηδαμῶς ἐσομένων. *Quod ad eranos attinet, liceat unicuique eranos ab amicis petere, ſive eranorum collectam apud amicos facere. Quod ſi quae controverſia ob eam rem contigerit, rem ita componant, tanquam ſciant de ea nullum judicium datum iri.* Quem locum peſſime accipiunt interpretes: ubi etiam ἐρανίζειν eſt, non ἔρανον εἰσφέρειν, ſed contra ἔρανον συλλέγειν, ſive συνάγειν. Non probabat igitur Plato ἐρανικὰς δίκας, quae Athenis exercebantur; quibus tamen non id agebatur, ut qui amicorum collationibus adjutus fuerat in re miſera, ea, quae acceperat, redderet facultatibus reparatis, ſed ut eos, a quibus beneficium illud acceperat, eodem beneficio proſequeretur, ſi quando res flagitaret: unde plures elegantiae flores ab antiquis ſcriptoribus decerpti ſunt. Ac tractat ſaepe Demoſthenes, eos, qui parum humane, aut amice erga alios ſe geſſerunt, eodem modo habendos, ſi occurrat occaſio, atque ἔρανον iſtum iis rependendum, & contra. Nempe ſi quis in alterius calamitate liberaliter contulerat, idem beneficium, ſi quando res ejus poſtulabant, ei reddendum; eum autem, qui inhumane ſe geſſerat, nec rogatus amicis egentibus conferre voluerat, ſi eorum opem quandoque imploraret, eſſe repellendum. Sic igitur ille *in Midiana*: Οὐδεὶς ἐστι δίκαιος τυγχάνειν ἐλέου, τῶν μηδένα ἐλεούντων. οὐδὲ συγγνώμης, τῶν ἀσυγγνωμόνων. ἐγὼ γὰρ οἶμαι πάντας ἀνθρώπους φέρειν ἀξιοῦν παρ' αὐτῶν εἰς τὸν βίον αὑτοῖς ἐράνους, παρὰ πάνθ' ὅσα πράττουσιν, οὐ τούτους μόνους ὧν συλλέγουσι, καὶ ὧν πληρωταὶ γίγνονταί τινες, ἀλλὰ καὶ ἄλλον, οἷον ἐγώ. τίς ἐστιν; μέτριος πρὸς ἅπαντάς εἰμι, ἐλεήμων, εὖ ποιῶν πολλούς. ἅπασι προσήκει τῷ τοιούτῳ ταῦτα εἰσφέρειν, ἐὰν ποτε καιρὸς, ἢ χρεία παραστῇ. ἕτερος οὑτοσί τις, βίαιος, οὐδένα οὔθ' ἐλεῶν, οὔθ' ὅλως ἡγούμενος ἄνθρωπον. τούτῳ τὰς αὐτὰς φορὰς παρ' ἑκάστου δίκαιον ὑπάρχειν. σὺ δὲ πληρωτὴς τοῦ τοιούτου γεγονὼς ἐράνου, σεαυτῷ τοῦτον δίκαιος εἶ συλλέξασθαι. *Neminis miſericordiam meretur, qui neminis miſereatur, nec veniam, qui nemini veniam dat. Nam ego quidem ita ſentio, mortales omnes operam dare, ut in vitam communem certam aliquam veluti penſionem aut contributionem conferant, in iis omnibus, quae gerant, non eam quidem, cujus nonnulli collectam faciunt, quamque de ſuo ſupplent, & inſtruunt, ſed aliam quandam, qualem ego contuli. Ea quae eſt; Moderatum me, & aequum praebeo erga omnes; ſum miſericors, beneficus in multos. Omnes decet tali homini eadem conferre, ſi quando vel occaſio, vel neceſſitas inciderit. Alter iſte qualis eſt? Violentus, qui nemini miſeretur, nec quenquam hominum eſſe putat. Eadem ei conferri ab omnibus jus eſt. Tu igitur, qui talem collectam expleveris, dignus es, qui ipſe nunc eandem recipias.* Sic enim explicari debet locus hic elegantiſſimus, cujus veneres non ſatis vidit eruditiſſimus interpres. Idem *eadem oratione*: Ἐγὼ νομίζω πάντας ἀνθρώπους ἐράνους φέρειν παρὰ τὸν βίον αὑτοῖς, οὐχὶ τοὺς δὲ μόνους, οὓς συλλέγουσί τινες, καὶ ὧν πληρωταὶ γίγνονται, ἀλλὰ καὶ ἄλλους. οἷον, ἐστί τις μέτριος καὶ φιλάνθρωπος ὑμῶν, καὶ ἐλεῶν πολλούς: τούτῳ ταὐτὸ δίκαιον ὑπάρχειν παρὰ πάντων, ἐάν ποτ' εἰς

εἰς χρείαν, καὶ ἀγῶνα ἀφίκηται. ἄλλος οὑτοσί τις ἀναιδὴς, καὶ πολλοὺς ὑβρίζων. τοῦτον τὰς αὐτὰς δίκαιον ὑπάρχειν φοραῖς, ὥσπερ αὐτὸς εἰσενήνοχεν. ἂν τοίνυν ὑμῖν ὀρθῶς ἐθέλῃ σκοπεῖν, τούτου πληρωτὴν εὑρήσετε Μειδίαν οὐ ἐράνου, ἀλλ᾽ ἐκείνου. *Ego ſic exiſtimo omnes homines ſua vivendi ratione quaſi collectam ſibi ipſis facere, non eam modo quam aliqui adimplent, ſed & alias. Veluti, eſt noſtrum aliquis moderatus, & humanus, & in multos miſericors? Huic aequum eſt idem rependi ab omnibus, ſi quando neceſſitas ejus, & tempora poſtulaverint. Alius quiſpiam, at iſte, impudens, & in multos injurius. Huic idem rependendum eſt, quod ipſe expendit. Jam ſi rem recte aeſtimare vultis, hanc feciſſe collectam Midiam, non illam alteram reperietis.* In duobus locis iſtis eximiis multa obſervanda ſunt. Ac primum, quod ait initio, unumquemque noſtrum ſua vivendi ratione, ἀξίως παρ᾽ αὐτῶν φέρειν αὐτοῖς ἔρανον, id ipſum probat, quod diximus, liberalitate illa eum, qui beneficio afficitur, obligari, ut ſi qua ejuſmodi occaſio oriatur, par pari referat: unde fit, ut cum alteri eranum confert, conferat & ſibi ipſi, ſiquidem alium demerendo, eundem ſibi obligat, & idem auxilium ſibi parat, ſi eadem calamitas ſibi eveniat. Deinde, colligitur ἐράνου πληρωτὴν fuiſſe collectorem ipſum, quod antea dicebamus, qui quod deerat de ſuo ſuppleret, & cui ideo calamitoſus praecipue obſtrictus eſſet, ita ut idem officium ei praeſtare teneretur, ſi res poſtularet. Ergo non ſolum amicis, ſed & ſibi ipſis hac ratione ἔρανον ἔφερον. Ariſtides *Panathenaico*: Καὶ τὴν προστασίαν, ἣν ἁπάντων ἀνθρώπων Ἡρακλῆς ἔσχε, ταύτην αὐτὸς τοῖς ἑαυτοῦ παισίν. ὥσπερ τινὰ ἐράνου φορὰν διεσώσατο. Cujus loci elegantiam non intellexit doctiſſimus interpres. Agit eo loco Ariſtides de Athenienſium humanitate erga Herculis liberos, quos cum Euryſtheus e Peloponneſo expuliſſet, graviſſima quaeque iis interminatus, qui eos reciperent, atque ceteri omnes, Euryſthei minas veriti, eos a ſe arcerent, ſoli Athenienſes eorum miſerti in ſuam fidem eos receperant: *Atque ita*, inquit Ariſtides, *patrocinium, quod Hercules univerſis mortalibus praeſtiterat, liberis illius, tanquam erani collatio, atque inde retributio, profuit, atque iis viciſſim praeſtitum eſt.* προστασία ibi non eſt *imperium*, ſed *patrocinium*; qua de ſignificatione plura *lib. 2. cap. 5. de rer. jud. auctoritate*: quod non vidit interpres; nec cetera, ſane elegantiſſime dicta, intellexit; ubi ἔρανος redditus dicitur, nec tamen ab iis, qui beneficium ab Hercule acceperant (neque enim Athenienſes peculiari beneficio affecti erant) ſed, quia cum in genere beneficus fuiſſet Hercules, & omnium omnino hominum, qui ejus ope habere poterant opus, patrocinium ſuſcepiſſet, cumque ἔρανον εἰς τὸν βίον εἰσενήνοχεν, ut loquitur Demoſthenes, ideo liberos ejus eodem erano ab omnibus mortalibus munerari aequum erat. Eleganter quoque Dionyſ. Halicarn. *lib. 2.* Ἐλθεῖν τε αὐτῶν ταχὺ οὐ μικρὸν ἔρανον εἶναι νομίζοντες, ὡς καὶ αὐτοί ποτε τοῦ παρ᾽ ἑτέρων δεηθέντες, *lib. 2.* Indidem argumentatur Iſocrates *in Plataico*, loco quoque eleganti: Ὀφείλετε δὲ μόνοις τῶν Ἑλλήνων τοῦτον τὸν ἔρανον, ἀναστάτοις ἡμῖν γεγενημένοις ὑπομεῖναι. καὶ γὰρ τοὺς ἡμετέρους προγόνους φασίν, ἐκλιπόντων τῶν ὑμετέρων πατέρων ἐν τῷ Περσικῷ πολέμῳ ταύτην τὴν χώραν, μόνους τῶν ἔξω Πελοποννήσου, κοινωνοὺς ἐκείνοις τῶν κινδύνων γενομένους, συνανασῶσαι τὴν πόλιν αὐτοῖς. Quae non male redduntur ab interprete: *Debetis autem nobis ſolis Graecorum, hanc veluti ſtipem, ut profligatis opitulemini. Nam & majores noſtros ajunt, quum veſtri patres bello Perſico hac terra exceſſiſſent, ſolos ex his, qui extra Peloponneſum habitant, ſocietate periculorum adita, conſervandae civitatis adjutores fuiſſe.* Atque hactenus περὶ ἐράνων, quos etiam mutui naturam nunquam induiſſe ex locis modo citatis colligi poteſt. Qui ad eam opem confugerant, eandem & aliis, a quibus adjuti erant, praeſtare, cum ad meliorem fortunam reverſi erant, tenebantur, ſi res flagitaret, nec naturaliter tantum tenebantur, ſed etiam jure civili Attico: alias nihil erat, quod ab iis exigeretur. Quare qui munificentiſſimi haberi volebant, inter alia munificentiae argumentum, ἐρανίσεις ſuas, & ἐράνου πληρώσεις afferebant, quod vidimus ſupra; quod non feciſſent, ſi res in creditum abiiſſet. Eo pertinet & hic Theophraſti locus, inter ἀλαζόνος, & oſtentatoris characteras: Καὶ ἀγνώτων δὲ παρακαθημένων, κελεῦσαι θεῖναι τὰς ψήφους, καὶ ποσοῦν αὐτὸς καθ᾽ ἑκατοντάδας κατὰ μνᾶς (ita enim recte emendavit vir doctiſſimus *lib. de aſſis*) καὶ προσβιβάζειν πιθανὰ ἑκάστοις τούτων ὀνόματα, καὶ ποιῆσαι δέκα τάλαντα, καὶ τοῦτο φῆσαι εἰσενηνοχέναι εἰς ἐράνους αὐτός. *Aſſidentibus autem ignotis, jubebit poni calculos, & ſingulis minis ſingulis hominibus intra ſexcentos, quibus nomina adjicit probabilia, diſtributis effici decem talenta: quam ſummam dicet ſe contuliſſe in eranorum collecta.*

CAPUT XLV.

Ἐράνου πληρωτὴς *etiam in commeſſationibus ex ſymbolis, qui &* ἐρανάρχης. ἐρανισταί.

Ἔρανον dixiſſe veteres etiam τὴν ἐξ ἐράνου εὐωχίαν, pueris notum eſt, ſive τὴν ἀπὸ κοινῆς συμβολῆς, ἤγουν καταβολῆς, καὶ δαπάνης πολλῶν τινῶν γινομένην εὐωχίαν, quomodo recte interpretatur Euſtathius; & ἐρανιστὰς τοὺς ἐξ ἐράνων, ὅ ἐστι συμβολῶν συνδειπνοῦντας. Nam συμβολαὶ & ἔρανοι rem eandem ſignificant. ἔρανος ſaepius aes collatitium; συμβολὴ tam aes, quam coenae partes, & mattyae, quas convivae quandoque conferebant. Ad convivium illud curandum aliquis eligebatur, atque ei rei veluti praeficiebatur, qui ſingulorum eraniſtarum ſymbolas, ſive ἐράνους, ſicut convenerat, recipiebat: quod belle expreſſit Terentius *in Eunucho Act. 3. ſc. 4. v. 1.*

Heri aliquot adoleſcentuli coimus in Piraeo,
In hunc diem ut de ſymbolis eſſemus. Chaeream ei rei
Praefecimus; dati annuli; tempus conſtitutum eſt,
Praeteriit tempus, quo in loco dictum eſt, parati nihil eſt.

Vides adoleſcentulos illos Chaeream conſtituiſſe, qui convivium illud curaret, quod ſingulorum ſymbolis inſtruendum erat. & qui ideo vere erat ἐρανάρχης, ἐράνου πληρωτής, quippe qui de ſuo ſupplere teneretur, ſi ſymbolae non ſufficiebant ad convivium illud opipare parandum. Quare eleganter Ariſtides Serapim ajebat κοινὸν ἁπάντων ἐράνων πληρωτὴν, quod omnibus ſacrificiis intereſſet, id eſt, in omnibus ſacrificiis invocaretur, cum ſacrificia ſingula ſingulis Diis fierent, neque alius ad ſacrificium invitaretur, quam is, cui ſacrificium dicatum erat; at Serapis, inquit Ariſtides, in omnibus, & ſingulis ceterorum omnium Deorum ſacrificiis invocabatur, ut is, ſi quid opis deeſſet ab eo numine, cui ſacrificium fiebat, id ſuppleret, eſſetque is veluti ſympoſiarcha, cujus nomine omnia ordinarentur. Verba illius ſunt: Καὶ τοίνυν καὶ θυσιῶν μόνῳ τούτῳ θεῷ διαφερόντως κοινωνοῦσιν ἄνθρωποι τὴν ἀκριβῆ κοινωνίαν, καλοῦντές τε ἐφ᾽ ἑστίαν, καὶ προϊστάμενοι δαιτυμόνα αὐτὸν, καὶ ἑστιάτορα. ὥστ᾽ ἄλλων ἄλλους ἐράνους πληρούντων, κοινὸς ἁπάντων ἐράνων οὗτός ἐστι πληρωτὴς, συμποσιάρχου τάξιν ἔχων τοῖς ἀεὶ κατὰ ταὐτὸ συλλεγομένοις. Hic autem ἐρανάρχης, ſive ἐράνου πληρωτὴς, etſi convivium inſtruebat aere collatitio, aliquando tamen aliquid de ſuo addebat, quo lautius id eſſet: qua in re tamen ſi ſumptum maximum faciebat, eum dicebat Ariſtoteles *lib. 4. Nicom. cap. 2.* eſſe βάναυσον, qui vellet λαμπρύνεσθαι παρὰ μέλος, & magnificus videri in re, a magnificentia alieniſſima, nempe in convivio, quod hominum, qui ſimul eſſe volebant familiariter, & hilare, ſymbolis inſtruebatur: οἷον, ἐρανιστὰς ὡς γαμικοῖς, inquit Ariſtoteles; & Andronicus, ſive quis alius paraphraſtes, οἷον ἐρανιστὰς ἑστιᾷ πολυτελέστατα, ὥσπερ οἱ γάμους ἑστιῶν. Quod recte converſum a doctiſſimo Andronici interprete: *Talis eſt, exempli gratia, qui nuptiali apparatu eos excipit, qui ſymbolam in coenam contulerunt.* Ibi enim

ἐρανισταὶ ſunt, qui ἔρανον & ſymbolam ad convivium celebrandum contulerunt, & ἐράνου μετέχουσι: quemadmodum etiam ἐρανισταὶ dicuntur, qui in collegium eraniſtarum conferunt, & ideo ἐράνων, id eſt, commodorum, quae ex ea ſocietate percipiuntur, participes ſunt; quod dicebamus *praecedenti capite.*

CAPUT XLVI.

Pauli locus citatus ab auctore Collationis legum Moſaicarum, & Romanarum *emendatur. Injuria dicitur* πολυώνυμος. αἰκία. *Differentia inter* ὕβριν, *&* αἰκίαν *in foro Attico. Actio* ὕβρεως *publica;* αἰκίας *privata* πληγῆναι. *Plutarchus cum Harpocratione conciliatus.*

AUctor *Collationis legum Moſaicarum, & Romanarum, tit.* 2. qui eſt *de atroci injuria*, hunc locum profert e Pauli libro ſingulari, titulo de injuriis. *Generaliter dicitur injuria omne quod non jure fit. Specialiter alia eſt contumelia, quam Graeci ἀδικίαν vocant. Nam cum Praetor noſter adverſus nos pronunciaret, injuriam nos accepiſſe dicimus. Unde apparet non verum eſſe, quod Labeo putabat, apud Praetorem injuriam duntaxat ὕβριν ſignificare. Commune omnibus enim juris eſt, quod ſemper adverſus bonos mores fit, idque non fieri alicujus intereſt. Hoc edictum ad eam injuriam pertinet, quae contumeliae cauſa fit.* Doctiſſimus Pithoeus obſervat in eum locum, libri illius, de injuriis, qui Paulo tribuitur, nullibi mentionem fieri. Locum autem corruptum eſſe, vel male exſcriptum, res ipſa indicat. Scriptum exſtat, generaliter dici injuriam omne, quod non jure fit; ſpecialiter aliam eſſe contumeliam, quam Graeci ἀδικίαν vocant; quod tam falſum eſt, quam verum, injuriam generaliter dictam vocari a Graecis ἀδικίαν. Ergo aliud ſcripſerat Paulus & verba ab exſcriptoribus transpoſita, atque hic locus, ni fallor, ita conſtituendus: *Generaliter dicitur injuria omne quod non jure fit, quam Graeci ἀδικίαν vocant. Specialiter alia eſt contumelia.* Si adjeciſſet, quam *Graeci ὕβριν appellant*, ut §. 1. *Inſt. de injur.* ſententia fuiſſet perfectior. Quod ſequitur: *Nam cum Praetor adverſus nos pronunciaret, &c.* pertinet ad primam, & generalem injuriae ſignificationem. Pertinent & haec verba, quae paulo poſt ſequuntur, item depravata. *Commune omnibus enim juris eſt, quod ſemper adverſus bonos mores fit, idque non fieri alicujus intereſt*; quibus verbis oſtendit injuriae appellationem generalem eſſe, & omnibus injuriae ſpeciebus convenire, ita ut ſi quid non jure pronunciatum ſit a Praetore contra aliquem, id ſit injuria; ſi ei contumelia facta ſit contra bonos mores, id etiam ſit, & dicatur injuria. In verbis autem vitium eſt, ac legendum puto: *Commune omnibus enim injuria eſt, quod ſemper adverſus*; vel etiam, ut planior ſit ſententia: *Commune omnibus enim injuria eſt, eſtque quod ſemper adverſus bonos mores fit, idque non fieri alterius intereſt.* Quod autem vir doctiſſimus αἰκίαν ſcribendum exiſtimat, non ἀδικίαν, id probare nequeo. Contumelia enim latius multo patet, quam αἰκία. Contumelia eſt, ſive fiat in corpore, dum caedimur; ſive verbis, dum convitium patimur; ſive cum dignitas laeditur, ut ſcribit Paulus eodem loco; αἰκία autem ad injuriam, quae fit in corpore, id eſt, quae fit re, quum aliquis pulſatur, aut caeditur, coarctatur. Quare falſum eſt, contumeliam appellari a Graecis αἰκίαν, niſi contumeliam accipias pro injuria, quae fit re, & facto: quaeque erat dicto juris, & fori Attici potius, quam uſus communis. Plures erant injuriarum denominationes, & ex eo actiones jure Graeco, quam jure Romano. Injurias, quae fiebant re, duabus actionibus perſequi poterant, ὕβρεως, & αἰκίας. Quae fiebant verbis, eas perſequebantur actionibus κακηγορίας, aut λοιδορίας. Nulla autem erat differentia inter ὕβριν, & αἰκίαν, niſi ad agendi rationem quod attinebat. Utraque appellatione injuriam re factam ſignificabant, veluti ſi manus illatae erant: ſed actio ὕβρεως erat publica; αἰκίας autem privata. Differentiam hanc plura Demoſthenis, & aliorum ſcriptorum loca confirmant. *Oratione contra Cononem* dicit Ariſto potuiſſe agere ſe: Καὶ τῇ τῶν λωποδυτῶν ἀπαγωγῇ, καὶ ταῖς τῆς ὕβρεως γραφαῖς; nempe quia a Conone, & ejus filio ſpoliatus erat, in terram dejectus, conculcatus, labra ejus diſciſſa, oculi ſuggillati; ait tamen actionem αἰκίας elegiſſe ſe, quia erat moderatior; ſiquidem actione αἰκίας non petebatur caput, actione ὕβρεως petebatur, & erat actio publica; αἰκίας privata. Locus Demoſthenis conſiderandus eſt: Ἔλαχον αὐτῷ τὴν δίκην τῆς αἰκίας ταυτηνί· πάντων δὲ τῶν οἰκείων, καὶ τῶν φίλων, οἷς συνεβουλευόμην, ἔνοχον μὲν φασκόντων αὐτὸν ἐκ τῶν πεπραγμένων εἶναι, καὶ τῇ τῶν λωποδυτῶν ἀπαγωγῇ, καὶ ταῖς τῆς ὕβρεως γραφαῖς, συμβουλευόντων δέ μοι, καὶ παραινούντων, μὴ μείζω πράγματα, ἢ δυνήσομαι φέρειν, ἐπάγεσθαι, μηδ' ὑπὲρ ἡλικίαν, ὧν ἔχων ἐπεπόνθειν, ἐγκαλοῦντα φαίνεσθαι, οὕτως ἐποίησα, καὶ δι' ἐκείνους, ἰδίαν ἔλαχον δίκην, ἥδιστ' ἄν, ὦ ἄνδρες Ἀθηναῖοι, θανάτου κρίνων τουτονί. *Eum hoc crimine αἰκίας poſtulavi. Cum enim omnes propinqui, & amici, quos conſului, eum ob ea facinora, & ut graſſatorem in carcerem abripi, & injuriarum, ὕβρεως, publice accuſari poſſe dicerent, me autem monerent, ne gravius quid, quam ferre poſſem, ſuſciperem, neve ſupra aetatem, qua eſſem affectus injuria, actionem inſtituerem, ſic feci, deque illorum ſententia privatam actionem ei intendi; quamquam libentiſſime iſtum rei capitalis reum feciſſem* Ait autem Demoſthenes *eadem oratione*, leges αἰκίας ideo fuiſſe conſtitutas, ne quis injuria affectus, lapide, aut alio quo ejuſmodi telo injuriam ſibi illatam ulciſceretur, cum vindictam legibus ſibi paratam ſciret. Sic igitur ille: πάλιν αἰκίας εἶεν. καὶ ταύτας αἰκία διὰ ταῦτα εἶναι τὰς δίκας, ἵνα μηδείς, ὅταν ἡττῶν ᾖ, λίθῳ, ἢ τῷ τοιούτων ἀμύνηται μηδενί, ἀλλὰ τὴν ἐκ τοῦ νόμου δίκην ἀναμένῃ. Vim vi repellere licere jus naturae dictat, & injuriam propulſare, etiam lapide, aut fuſte; quod alibi obſervamus. Hoc igitur quominus fieret, data fuit actio αἰκίας ei, qui injuriam accepiſſet? Sed nonne poterat agere ὕβρεως? Sane poterat; ſed quia publica actio erat, & famoſa, ſubſcribere oportebat, & mille drachmarum multae ſeſe ſubjicere, quod in privato judicio neceſſe non erat. Ne quis igitur ab injuria per jus vindicanda propter rei difficultatem deterreretur, & ideo jus ſibi ipſi faceret; ideo privata actio αἰκίας data fuit, quae multo facilius & minus periculoſe exerceri poterat, quam ὕβρεως γραφή: ut ea ſcilicet juris facilitate homines a caedibus, quas ejuſmodi injuriae provocare ſolent, averterentur: quod obſervat Iſocrates *contra Lochitem*: Ἐνθυμουμένους, ὅτι πολλάκις ἤδη μικραὶ προφάσεις μεγάλων κακῶν αἴτιαι γεγόνασι, καὶ διότι πολλοὶ τῶν τε ξένων, καὶ τῶν πολιτῶν διὰ τοὺς ὕβριν τολμῶντας, εἰς τοῦτ' ὀργῆς προήχθησαν, ὥστ' εἰς τραύματα, καὶ σφαγάς, καὶ θανάτους, καὶ τὰς μεγίστας συμφορὰς ἐλθεῖν. Ut igitur rixarum, ejuſmodi, & caedium occaſiones praeciderentur, data fuit actio αἰκίας, quae facilior erat, quam actio ὕβρεως, etſi utraque eſſet de re eadem. Nam quod viri doctiſſimi exiſtimant, αἰκίας actionem datam, ſi quis pulſatus fuerat, aut verberatus, ὕβρεως, ſi vulneratus: id a vero eſſe alienum, probat Demoſthenis *oratio contra Cononem*, probant & infiniti alii loci, quos facile eſſet proferre, ſi hoc ageremus. Quod cum ita ſe habeat, Plutarcho, qui πληγέντος ἑτέρου, καὶ βλαβέντος, καὶ βιασθέντος, lege Solonis licuiſſe cuilibet ſcribit, τῷ βουλομένῳ, eum qui alteri injuriam fecerat, accuſare & reum peragere, τὸν ἀδικοῦντα γράφεσθαι, καὶ διώκειν, & Harpocrationi, qui αἰκίας δίκην ἰδιωτικὴν eſſe ſcribit, optime convenit; & quod ait πληγῆναι Plutarchus, non eſt neceſſario vulnerari, ſed etiam pulſari ſimpliciter, & verberari, quae omnia tam ad αἰκίας, quam ad ὕβρεως

ſin

δίκην pertinebat. Aliud erat, ſi quis non contumeliae faciundae cauſa, ſed alio animo (occidendi puta) alicui vulnus inflixerat. Id enim ad *φονικὸν νόμον* pertinebat, & erat quoque crimen publicum; quod alibi pluribus oſtendimus. Erat & *αἰκίας δίκη*, quum quis injuriarum poſtulatus, excipiebat actorem *ἄρξαι χειρῶν ἀδίκων*, quod aliter quoque viri docti accipiunt: qua de re ſuo loco, *in commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati.*

CAPUT XLVII.

Ulpianus apud auctorem Collationis legum Moſaicarum, & Romanarum *emendatur. Harpocrationis locus expenſus. Reus, τὸ τίμημα quare ἐν αἰκίας δίκῃ locum haberet.*

STatim *initio ejuſdem tituli de atroci injuria*, in *eadem Collatione*, citatur Ulpianus libro regulari ſub titulo de injuriis: *Injuria ſiquidem atrox, id eſt, gravis rerum non ſine judicis arbitrio aeſtimatur, atrocem autem aeſtimare ſolere Praeterem, adque collegi ex facto, ut puta ſi verberatur, vel vulneratus fuerit.* Dictio illa, *ſiquidem*, oſtendit, verba iſta Ulpiani ab aliis pendere, nec perfectam eſſe orationem. Ergo injuria, de qua agebatur, dicebatur eſſe atrox, id eſt, gravis. Quid eſt autem injuria atrox? Eam dicebat Ulpianus aeſtimari arbitrio judicis; judicem aeſtimare ex facto, utrum injuria dicenda ſit atrox, necne. Quare pro *verum*, ſcriptum exiſtimo *veram*, hoc modo: *Injuria ſiquidem atrox, id eſt, gravis, verum non ſine judicis arbitrio aeſtimatur.* Ergo judex ex circumſtantiis judicat, an injuria habenda ſit atrox, necne, *idque colligi ex facto* ait Ulpianus, ut recte emendant. Ergo nihil hoc ad litis aeſtimationem, nec pro *veram* ſubſtituendum *per reum*; quod ferri nullomodo poteſt. Nam praeterquam quod non agitur de aeſtimatione litis, quod dicebamus modo, certum etiam eſt, litem nunquam a reo aeſtimatam, ſed ab accuſatore. Accuſator litem aeſtimabat, *ἐτιμᾶτο*: Reus *ἀντετιμᾶτο*, ſive *ὑπετιμᾶτο*: quod pluribus oſtendimus in *commentario noſtro juris Attici.* Cave igitur ne eo loco *per reum* legas, neve litis aeſtimationem a reo factam exiſtimes. Nam & locus ipſe Harpocrationis, quem adfert vir doctiſſimus, opinionem, illam, veteri juri prorſus contrariam, omnino deſtruit. Dicit Harpocration: *Αἰκίας, εἶδος δίκης ἐστὶν ἰδιωτικῆς ἐπὶ πληγαῖς λαγχανομένης, ἧς τὸ τίμημα ἐν τοῖς νόμοις οὐκ ἔστιν ὡρισμένον, ἀλλ', ὁ μὲν κατήγορος τίμημα ἐπιγράφεται, ὁπόσου δοκεῖ ἄξιον εἶναι τὸ τίμημα, οἱ δὲ δικασταὶ ἐπικρίνουσιν.* Exiſtimat vir eruditiſſimus, utrumque locum, tam Ulpiani, quam Harpocrationis de eadem aeſtimatione intelligendum; quod aliter ſe habet. Ulpianus de injuriae aeſtimatione loquitur, utrum pro atroci habenda ſit, necne; Harpocration de aeſtimatione poenae, ſive multae; quae ſunt longe diverſa. Poenam autem ab accuſatore aeſtimatam dicit, quod certo certius eſt in publicis judiciis, *ὁ μὲν κατήγορος τίμημα ἐπιγράφεται*, inquit. Lis aeſtimatur igitur non a reo, ſed ab actore, ſive accuſatore. Quare *reum* dici putat ab Ulpiano vir doctiſſimus *τὸν κατήγορον*, quod an cuiquam perſuaderi poſſit, neſcio. Olim quidem, jure vetuſtiſſimo, reus dicebatur, qui cum altero litem conteſtatam habebat, ſive is ageret, ſive cum eo ageretur; quod obſervabat Aelius Gallus. Sed praeterquam quod hoc dudum exoleverat Ulpiani aevo, certum etiam eſt in cauſis civilibus tantum uſu id receptum; accuſatorem autem reum fuiſſe unquam appellatum, id vero pernego. Quod autem ait Harpocration, in *αἰκίας* judicio *τὸν κατήγορον τὸ τίμημα ἐπιγράφεσθαι*, id ſingulare eſt. *τὸ τίμημα* erat publicorum judiciorum tantum. *αἰκίας* judicium natura ſua publicum eſſe debebat, ſiquidem *ὕβρεως δίκη* publica erat: *αἰκία* autem nihil aliud erat re vera, quam *ὕβρις*. Poſtquam autem privato etiam judicio de injuria agi placuit, *αἰκίας δίκη* ſeparata eſt *ἀπὸ τῆς ὕβρεως γραφῆς*, & *τίμημα* tamen ſervatum: quae omnia pluribus enarramus *commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati.*

CAPUT XLVIII.

Actio injuriarum privata erat jure Romano. Quare publica jure Attico. Libertas aequa Democratiae γνώρισμα.

DUbitatum eſt olim, an crimen injuriarum eſſet publicum. Ratio dubitandi, quia pertinet ad tranquillitatis, imo & libertatis publicae diminutionem. Privatum tamen eſſe delictum reſponſum eſt. *Injuriarum cauſa non publici judicii, ſed privati continet querelam*, reſcribebant Diocl. & Maxim *l. 7. C. de injur. Injuriarum actionem inter privata delicta veteris juris auctores connumerant*, ajebat Zeno *l. ult. C. eod.* quare Paulus *l. 42. §. 1. D. de procur. Ad actionem injuriarum ex lege Cornelia procuratorem dari poſſe* obſervabat: *Nam etſi*, inquit, *pro publica utilitate exercetur, privata tamen eſt.* At jure Attico actio *ὕβρεως* publica erat lege Solonis; nempe quia democratiae leges is dabat, in qua cum homini libero vis fit, aut injuria, libertas publica, quae eſt democratiae *γνώρισμα*, laedi creditur, & ideo actio injuriarum cuilibet dabatur, veluti imminutae libertatis. Hinc exclamationes illae apud Lucianum *in Timone*; *ὦ δημοκρατία, καὶ νόμοι, παιόμεθα ὑπὸ τοῦ καταράτου ἐν ἐλευθέρᾳ τῇ πόλει. O Democratia, & leges. Verberamur a nefario homine in civitate libera.* Hinc leno ille vapulans apud Terentium *in Adelphis*, palliata comoedia: *Act. 2. ſc. 1. verſ. 21.*

— *Quid hoc rei eſt? Regnumne Aeſchine hic tu poſſides?*

Item: *verſ. 29.*

O hominem impurum: Hiccine libertatem ajunt eſſe aequam omnibus?

Ergo eo modo libertatem publicam imminutam eſſe ſignificabat. Dicebat autem *libertatem aequam*, quia aequalitas eſt democratiae dos praecipua, quod docemus *commentario noſtro de jure ſcripto*, ſive ad titulum juris Attici, de legibus, & pſephismaſi Plut. *in Themiſtocle*: *Ὑμᾶς μὲν ἐν ἐλευθερίᾳ μάλιστα θαυμάζειν, καὶ ἰσότητα λέγω.* Quare crimen hoc injuriarum crimini majeſtatis pene adjungebant, ut qui injuriam homini libero faceret, tyrannidem affectare videretur, violata, & oppreſſa libertate publica. Hinc ſycophanta ille apud Lucianum, *eodem dialogo*, a Timone male multatus crimen affectatae tyrannidis ei ſtatim impingit: *Τί τοῦτο; τυραννίδι, Τίμων, ἐπιχειρεῖς, καὶ τύπτεις τοὺς ἐλευθέρους οὐ καθαρῶς ἐλεύθερος, οὐδ' ἀστὸς ὤν; ἀλλὰ δώσεις ἐν τάχει τὴν δίκην, τά τε ἄλλα, καὶ ὅτι τὴν ἀκρόπολιν ἐνέπρησας*: *Quid hoc eſt, Timo: tyrannidem affectas, & homines liberos verberas, cum ipſe nec pure ingenuus, nec civis ſis. Sed brevi poenas dabis, cum ob alia, tum quod arcem incendiſti.* Ergo in injuriarum crimine crimen etiam laeſae democratiae inveniebant; quare mirum non eſt criminis illius perſequutionem fuiſſe publicam. Nec tamen ad crimen illud pertinebat *εἰσαγγελία*, ſed *ὕβρεως γραφή*: qua de re plura alibi.

CAPUT XLIX.

Aliquid περὶ εἰσαγγελίας. καταλύειν τὸν δῆμον; & τὴν δημοκρατίαν. Diſſolvere rempubl. κατάλυσις δήμου calumniarum materia, & crimen majeſtatis.

QUid eſſet *εἰσαγγελία* in foro Attico, video viros doctiſſimos non ſatis certo tradere; qua de re multa dicimus *in commentario noſtro juris Attici*. Hoc obiter dicemus, *εἰσαγγελίαν* non eſſe criminis nomen, ſed accuſationis, ſive potius delationis; quare cave *εἰσαγγελίαν* exiſtimes pro ſtellionatu acceptam.

εἰσαγγελία nec ſtellionatus, nec ſtellionatus perſequutio fuit: nec crimen publicum erat ſtellionatus? Quid autem eſſet ſtellionatus tam in foro Romano, quam in foro Attico diximus *lib. 1. cap. 3. de rer. judicat. auctoritate*; dicimus & alibi. Quando εἰσαγγελίᾳ locus eſſet, & quomodo ea uterentur, oſtendit Pollux *lib.* 8. *cap.* 6. ubi quaedam tamen non ſatis accurate, nec ſatis caute ab eo obſervata, qua de re ſuo loco. Hoc obiter obſervabimus, ſcribi ab eo εἰσαγγελίας γίνεσθαι κατὰ τῶν καταλυόντων τὸν δῆμον ῥητόρων, &c. Cujus loci in interpretatione lapſum eſſe interpretem, nihil mirum. Hoc ei eſt ſolemne. Nec καταλύειν τὸν δῆμον eſt populi imperium concutere, quod doctiſſimi viri volunt, ſed democratiae ſtatum diſſolvere, & everſum ire. Quare qui dicebantur ἐπιχειρεῖν τῇ τυραννίδι in democratia, iidem aliis verbis καταλύειν τὸν δῆμον, & καταλύειν τὴν δημοκρατίαν quandoque, ſed ſaepius τὸν δῆμον. Nempe in democratia τὸ κράτος τῆς πόλεως eſt ὁ δῆμος. Poteſtas eſt penes populum. Illa democratiam format, & conſtituit. Ergo καταλύειν τὸν δῆμον eſt καταλύειν τὴν δημοκρατίαν, populi imperium, non concutere, ſed everſum ire. Diogenes Laërtius *in Solone*, de Piſiſtrato, qui Athenienſium tyrannidem invaſit, diſſoluto populari ſtatu: Καὶ μετὰ ταῦτα τὸν δῆμον κατέλυσεν. Plut. *in Lyſandro*: Καταλύσας δὲ τοὺς δήμους, καὶ τὰς ἄλλας πολιτείας, ἕνα μὲν ἁρμοστὴν ἑκάστῃ Λακεδαιμόνιον κατέλιπεν. Quare & δήμου κατάλυσις, ſive crimen hoc modo inſcriptum, idem pene erat quod crimen affectatae tyrannidis. Thucyd. *lib. 6.* καὶ ἐπὶ ξυνωμοσίᾳ ἅμα νεωτέρων πραγμάτων, καὶ δήμου καταλύσει. Atque eodem pertinet Lyſiae imperfecta oratio, cujus inſcriptio δήμου καταλύσεως ἀπολογία. Illud καταλύειν, *diſſolvere* Latini dixerunt. T. Livius *lib.* 4. *c.* 48. *Quam rogationem a collega promulgatam ſenatus cenſeat diſſolvendae reipubl. eſſe, ei ſe interceſſuros oſtendunt.* Idem *lib.* 5. *cap.* 6. *Adeo quidquid tribunus plebis loquitur, etſi prodendae patriae, diſſolvendaeque reipubl. eſt, aſſueſtis audire.* Ibi *diſſolvere rempubl.* eſt καταλύειν τὴν πολιτείαν. Idem Livius *lib.* 38. *c.* 56. *Haec enim ipſe Gracchus queritur, diſſolutam eſſe a privato tribunitiam poteſtatem.* Tacitus *lib.* 14. *Annal. cap.* 17. *Collegia, quae contra leges inſtituerant, diſſoluta.* Sic quod λύειν νόμους dicebant; Latini *leges ſolvere* dixerunt. Q. Curtius *lib.* 10. *c.* 2. *Et Graeci haud auſi imperium aſpernari, quanquam ſolvendarum legum id principium eſſe cenſebant.* Ergo καταλύειν τὸν δῆμον, non eſt populi imperium concutere, ſed diſſolutum, & everſum ire. Sed quandoque non male interpretere, *populi majeſtatem imminuere*, quae eſt etiam doctiſſimorum hominum interpretatio. Sic ſolvi leges, λύεσθαι τοὺς νόμους quandoque dicebant, non cum abrogabantur, ſed cum earum vis, & poteſtas infringebatur· quomodo tribunitiam poteſtatem a privato diſſolutam querebatur Gracchus apud T. Livium, *loco, a nobis ſupra citato.* Ceterum quod crimen majeſtatis ſub principibus, id κατάλυσις δήμου in democratiis; & quemadmodum crimen majeſtatis calumniarum magnam ſaepiſſime ſegetem ſycophantis praebuiſſe hiſtoriae produnt, ita & κατάλυσιν δήμου in democratiis, cum privati ſuas ipſorum injurias, & alia, prout libebat, ad crimen illud referrent. Sic in Ariſtophanis *Pluto* ſycophanta injuriam ſibi factam ſtatim refert ad majeſtatis imminutae crimen. Ex injuria ſibi illata majeſtatis crimen conflat, & conficit *verſ.* 948.

Ἐγὼ ποιήσω τήμερον δοῦναι δίκην.
Ὅτι καταλύει περιφανῶς εἷς ὢν μόνος
τὴν δημοκρατίαν.

Denique in Democratiis, ſi quem perdere volebant, omnia ejus facta ita interpretabantur, ut ea ad κατάλυσιν δήμου referrentur. Exempla paſſim obvia apud ſcriptores, ſed inſigne hoc apud Thucydidem *lib.* 3. ubi poſtquam ingentem ſeditionem, qua Corcyrenſium reſpubl. agitata fuerat, deſcripſit, principibus civitatis Lacedaemoniorum ſocietatem, plebejis Athenienſium amplectentibus, cum naves Athenienſium ſupervenissent, plurimos oppreſſos a plebe ait, tanquam populi, & Democratiae hoſtes, καὶ τὸν δῆμον καταλύοντας, cum hoc praetextu alii inimicos ſuos ultum irent; alii creditores ſuos obtruncarent; alii denique alia de cauſa caedes facerent: Οἱ Κερκυραῖοι, inquit, σφῶν αὐτῶν τοὺς ἐχθροὺς δοκοῦντας εἶναι ἐφόνευον, τὴν μὲν αἰτίαν ἐπιφέροντες τοῖς τὸν δῆμον καταλύουσιν. Et quae ibi ſequuntur. Quare Ariſtophanes *in Veſpis*, poſtquam ſeneciones quoſdam introduxit, omnia, quae paſſi erant ad crimen tyrannidis contorquentes (crimen tyrannidis erat δήμου κατάλυσις) tandem ſtolidam illam malitiam verbis lepidiſſimis, ſimul & mordaciſſimis traducit, *v.* 486. *ſeqq.*

Ὡς ἅπανθ' ὑμῖν τυραννίς ἐστι, καὶ ξυνωμόται:
Ἤν τε μεῖζον, ἤν τ' ἔλαττον πρᾶγμά τις κατηγορῇ,
Ἧς ἐγὼ οὐκ ἤκουσα τοὔνομ' οὐδὲ πεντήκοντ' ἐτῶν.
Νῦν δὲ πολλῷ τοῦ ταρίχους ἐστὶν ἀξιωτέρα.
Ὥστε καὶ δὴ τοὔνομ' αὐτῆς ἐν ἀγορᾷ κυλίνδεται.
Ἢν μὲν ὠνῆταί τις ὀρφῶς, μεμβράδας δὲ μὴ θέλῃ,
Εὐθέως εἴρηχ' ὁ πωλῶν πλησίον τὰς μεμβράδας,
Οὗτος ὀψωνεῖν ἔοιχ' ἄνθρωπος ἐπὶ τυραννίδι.

Et quae ſequuntur eodem loco, cujus elegantiam non ſatis ceperunt interpretes, verba expreſſerunt. Hoc ajunt boni ſeneciones, nullam exiſtere accuſationem, cui affectatae tyrannidis, & conjurationis crimen non immiſceatur, etſi tyrannidis ne nomen quidem a quinquaginta annis retro, diſſoluta ſcilicet Piſiſtrati tyrannide, auditum eſſet; tunc autem paſſim inculcaretur, & eſſet ſalſamentis vilius: quare & in foro ipſo rerum venalium paſſim jactaretur, & volutaretur. Nam ſi quis orphos quidem emat, inquit, membradas autem nolit, qui membradas vendit, eum ait ſtatim opſonia emere ad tyrannidem invadendam. Eodem etiam pertinent Cleonis minae apud eundem Comicum *in Equitibus v.* 473. *ſeqq.*

Ἐγὼ μὲν οὖν αὐτίκα μάλ' εἰς βουλὴν ἰὼν,
Ὑμῶν ἁπάντων τὰς ξυνωμοσίας ἐρῶ.
Καὶ τὰς ξυνόδους τὰς νυκτερινὰς ἐπὶ τῇ πόλει.
Καὶ πάνθ' ἃ Μήδοις, καὶ βασιλεῖ ξυνόμνυτε.
Καὶ τἀκ τῶν Βοιωτῶν ταῦτα συντυρούμενα.

Quae non male reddebat Friſchlinus:

Ego haec nunc illico in ſenatum deferam,
Et conjurationis vos reos agam:
Prodam nocturna in urbe conventicula:
Et quae regi, & Medis juraſtis omnia.
Et qua coagulaſtis Boetiis.

Heic εἰσαγγελίαν habes expreſſiſſimam, ut oſtendimus alibi. Fiebant autem εἰσαγγελίαι & apud archonta ἐπὶ κακώσει: qui poſtea rem, ſi aequum videbatur, ad δικαστήριον deducebat. ἀρχεῖον non erat δικαστήριον: ſed ἀρχεῖον. Ibi cauſae praeparabantur; vix quidquam judicabatur: & ſi quid fortaſſe ad litis ordinationem, aut alio modo ſtatuebatur ab archonte, licebat appellare, erat ἔφεσις εἰς δικαστήριον: quae omnia plene tractamus in *commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati.* Quare de his ſatis τί οὖν ἔχον.

CAPUT L.

L. Sempronius 47. D. de leg. 2. *illuſtrata. Exemplar. Exemplum. Teſtamentum pluribus exemplis. In pluribus codicibus.* L. 1. § 5. D. de bon. poſſ. ſec. tab. *explicata.* ἀντίγραφον. ἰσότυπον. *Pariculum. De ſententiis ex pariculo recitandis. De teſtamentis ſine die, & Conſule. Inſtrumenta publica diem in fronte continebant; privata ſcripta in fine.*

QUaeritur, quid appellet Proculus *binas tabulas teſtamenti eodem tempore exemplaris cauſa ſcriptas, l. Sempronius* 47. *D. de leg.* 2. Et alii volunt, exemplarium, ſeu exemplar, eſſe originale, ſeu prima-

riam

Digitized by Google

riam ſcripturam; alii id, quod ex alio transſcriptum eſt. Sane appellat Proculus binas tabulas, teſtamenti eodem tempore exemplarii cauſa ſcriptas, binas tabulas teſtamenti authenticas, ſed quae binae ſcriptae eſſent, ut plures eſſent illius teſtamenti tabulae authenticae, plures tabulae eodem exemplo. Quandoque plura teſtamenta ſcribebant, vel ſcribi curabant, quae omnia erant authentica: ſed quia erant omnino eadem ideo dicebantur eſſe eodem exemplo, aut plura exemplaria. Quare Florentinus, *l. 24. D. Qui teſtam. fac. poſſ. Unum teſtamentum pluribus exemplis conſignare quem poſſe*, ait. Item Ulpianus, *in duobus exemplaribus factum ab aliquo teſtamentum*, *l. 1. §. Si quis in duobus 5. D. de bon. poſſ. ſec. tab.* Locis iſtis exempla, & exemplaria nihil differunt, alibi plurimum differunt. De Tiberii teſtamento Suetonius *in ejus vita cap. 76. Teſtamentum duplex ante biennium fecerat: alterum ſua; alterum liberti manu; ſed eodem exemplo; obſignaveratque etiam humillimorum ſignis.* Locus obſervandus eſt; ex quo conſtat, omnia illa exemplaria fuiſſe teſtium ſignis obſignata, ita ut omnes illae tabulae eſſent authenticae. Et ſane ita eſt; quod vel ex uno Theophraſti teſtamento, a Diogene Laertio exſcripto, conſtare poteſt. Locus integer apponendus eſt: Ἐπιμεληταὶ δὲ ἔστωσαν τῶν ἐν διαθήκῃ γεγραμμένων, Ἵππαρχος, Νηλεύς, Στράτων, Καλλῖνος, Δημότιμος, Καλλισθένης, Κτήσαρχος. αἱ διαθῆκαι κεῖνται ἀντίγραφα τῷ Θεοφράστου δακτυλίῳ σεσημασμέναι, μία μὲν παρὰ Ἡγησίᾳ, Ἱππάρχου. μάρτυρες, Κάλλιππος Πελανεύς, Φιλόμηλος Εὐωνυμεύς, Λύσανδρος Ὑβάδης, Φιλίων Ἀλωπεκῆθεν. τὴν δὲ ἑτέραν ἔχει ὁ Ὀλυμπιόδωρος. μάρτυρες δ' οἱ αὐτοί. τὴν δ' ἑτέραν ἔλαβεν Ἀδείμαντος, ἀπήνεγκε δὲ Ἀνδροσθένης ὁ υἱός. μάρτυρες Ἀείμνηστος Κλεοβούλου, Λυσίστρατος Φείδωνος Θάσιος, Στράτων Ἀρκεσιλάου Λαμψακηνός, Θήσιππος Θησίππου ἐκ Κεραμέων, Διοσκουρίδης Διονυσίου Ἐπικηφίσιος. *Eorum autem, quae hoc teſtamento ſcripta ſunt curam habento, Hipparchus, Neleus, Strato, Callinus, Demotimus, Calliſthenes, Cteſarchus. Teſtamentum autem pluribus exemplis Theophraſti ſigillo obſignatum exſtat, unum apud Hegeſiam Hipparchi filium. Teſtes ſunt, Callippus Pelaneas, Philomelus Euonymeus, Lyſander Hybaeas, Philion Alopecenſis. Aliud exſtat apud Olympiodorum, iisdem teſtibus. Aliud denique accepit Adimantas; abſtulit Androſtenes ejus filius. Teſtes Aimneſtus Cleobuli F. Lyſiſtratus Phidonis F. Thaſius, Strato Arceſilai F. Lampſacenus, Theſippus Theſippi F. e Ceramico demo, Dioſcorides Dionyſii F. Epicephiſias.* Heic vides, omnia illa teſtamenta fuiſſe Theophraſti ſigillo obſignata, & apud diverſos amicos depoſita, praeſentibus, qui ibi nominantur, teſtibus. Ergo erat unum & idem teſtamentum, pluribus exemplis obſignatum, & conſignatum apud amicos, & omnia illa exemplaria authentica, & πρωτότυπα, certe ἰσότυπα. Nullae aliae ſolemnitates deſiderabantur jure Attico. Teſtamenta a teſtatoribus obſignabantur, nullis neceſſario adhibitis ad ſubſcribendum, aut ſignandum teſtibus. Deinde deponebantur apud amicum praeſentibus teſtibus; quae omnia tractamus pluribus *in commentario noſtro juris Attici, cum Romano collati, ad titulum, de teſtamentis.* Romani ſi plura teſtamenta facere volebant eodem exemplo, ut omnia eſſent authentica, ſignabantur omnia a teſtibus, ſive iisdem, ſive aliis, & ideo unum erant teſtamentum, non plura: *Si tabulae in pluribus codicibus ſcriptae ſint, omnes interdicto iſto continentur, quia unum teſtamentum eſt*, inquit Ulpian. *l. 3. §. 1. D. de tab. exh.* Tabulae in pluribus codicibus ſcriptae ſunt plura teſtamenta eodem exemplo, & ideo unum teſtamentum, ſive unum teſtamentum pluribus exemplis. Et omnia illa exempla, ſive exemplaria ſunt authentica. Quare idem Ulpianus *l. 1. §. 5. D. de bon. poſſ. ſec. tab. Si quis in duobus exemplaribus*, inquit, *fecerit teſtamentum, & aliud exſtet, aliud non exſtet, tabulae exſtare videntur, petique poteſt bonorum poſſeſſio.* Quare tabulae exſtare videntur, cum unum exemplar deſit? Quia utrumque exemplar rem eandem continet, & utrumque ſolemnia juris habet. Ac proponitur alius caſus §. *ſequenti*, qui a doctiſſimis hominibus peſſime acceptus eſt: *Sed etſi quis in duobus codicibus ſimul ſignatis alios, atque alios haeredes ſcripſerit, & utrumque exſtet, ex utroque, quaſi ex uno competit bonorum poſſeſſio, quia pro unis tabulis utrumque habendum eſt, & ſupremum utrumque accipiemus.* Duo iſti codices non erant duo exemplaria, ſed videbantur eſſe duo teſtamenta, quippe quibus alii, atque alii haeredes ſcripti erant. Ergo alterum videbatur non valere, cum nemo paganus duobus teſtamentis decedat. Si plures ſunt tabulae diverſis exemplis, ſupremae valent, ceterae nullius ſunt momenti. Atqui hi duo codices ſimul fuerant ſignati. Ergo neutrum erat prius, neutrum poſterius. Quid igitur heic fiet? An neutrum valebit, cum ſimul utrumque ſignatum ſit? Imo utrumque valebit; ex utroque competet bonorum poſſeſſio, quaſi utrumque unum ſit teſtamentum, & utrumque ſupremum. Ergo omnes haeredes ſcripti petent bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas, nec alter alterum ſubmovebit; veluti, *quum eodem tempore pignora duobus contractibus obligantur*, *l. 96. §. 3. D. de ſol.* Cave igitur heic duos codices accipias pro duobus exemplaribus. Cave etiam ſimul ſignatos accipias pro ſimul ligatos, & obſignatos, ſive junctos; quod volunt doctiſſimi homines: Haec omnia rejicienda ſunt. At quandoque tabulae pluribus codicibus ſcriptae, ſunt plura exemplaria, ut *d. l. 3. §. 1. D. de tab. exhib.* Sic *teſtamentum duobus codicibus factum ab Auguſto* dicit Suetonius *in ejus vita cap. 101.* id eſt, duobus exemplaribus. Rem ipſam clare explicat Juſtinianus ipſe *in Inſtit. de teſtam.* clarius etiam Theophilus ejus paraphraſtes. Verba Juſtiniani ſunt *§. pen. Sed & unum teſtamentum pluribus codicibus conficere quis poteſt, ſecundum obtinentem tamen obſervationem omnibus factis, quod interdum etiam neceſſarium eſt, veluti ſi quis navigaturus, & ſecum ferre, & domi relinquere judiciorum ſuorum conteſtationem velit; vel propter alias innumerabiles cauſas, quae humanis neceſſitatibus imminent.* Eo loco *unum teſtamentum pluribus codicibus conficere*, optime interpretatur Theophilus, πολλὰς ἰσοτύπως γράφειν διαθήκας. Recte etiam idem poſtea, τοῦτο δὲ ἀναγκαῖόν ἐστι, τὸ εἶναι πολλὰ τῶν διαθηκῶν ἰσότυπα. Ergo plures illi codices ſunt plura ἰσότυπα, plura exemplaria, quae quis conficere vult, ut ſi forte unum pereat, alterum conſervetur. Quare ea deponebant apud amicos plures; ut conſtat ex Theophraſti teſtamento. Ergo exemplaria illa erant omnia originalia, ut nos loquimur, tabulae authenticae, & πρωτότυποι; inter ſe autem ἰσότυποι. Nec erant proprie exempla. Exempla proprie non ſunt ἰσότυπα, ſed ἀντίγραφα. Exemplaria ſunt ἰσότυπα; atque ſunt authentica, & fidem faciunt. Exempla non ſunt authentica, nec fidem neceſſario faciunt, maxime ſi ſunt exempla inſtrumentorum, certis ſolemnitatibus adſtrictorum, veluti teſtamentorum. Quare Ulpianus *d. l. 1. §. 7. D. de bon. poſſ. ſec. tab. Sed ſi unum fecerit teſtator*, inquit, *quaſi teſtamentum, aliud quaſi exemplum, ſiquidem id exſtat, quod voluit eſſe teſtamentum, bonorum poſſeſſio petetur; ſi vero id, quod exemplum erat, bonorum poſſeſſio peti non poterit, ait Pomponius.* Quid differt exemplum a teſtamento? Quod teſtamentum eſt ſolemnitatibus juris munitum; exemplum, ſimplex deſcriptio ſine ſolemnitatibus, ſimplex ἀντίγραφον, &, ut nos loquimur, copia, ſed copia ſolemniter facta. Quod cum ita ſe habeat, quod ſcriptum eſt in Diogenis Laertii *loco, a nobis ſupra exſcripto*, ἀντίγραφα, non dubito eſſe gloſſemate: Αἱ διαθῆκαι κεῖνται ἀντίγραφα τῷ Θεοφράστου δακτυλίῳ σεσημασμέναι. Quia dixerat Theophraſtus, exſtare plura teſtamenta, a ſe facta, exiſtimavit aliquis, unum eſſe teſtamentum; cetera, exempla; quare addidit ad marginem, ἀντίγραφα: ſed falſus eſt; ſiquidem ad-

didit

didit ea Theophraſtus eſſe ſigillo ſuo ſignata, & omnia depoſita diverſis locis praeſentibus teſtibus. Ergo erant omnia διαθῆκαι, non ἀντίγραφα. Sed ut ad *l. Sempronius 47.* revertamur, proponebatur binas tabulas teſtamenti eodem tempore, exemplarii cauſa ſcriptas, ut fieri ſolebat, id eſt, duos ejuſdem teſtamenti exemplaria eodem tempore ſcripta, ſive teſtamentum duobus exemplis, ſive potius eodem exemplaribus, duobus codicibus ſcriptum eodem tempore; in altero autem exemplari centum aureos; in altero quinquaginta legatos Titio; & quaerebatur, an utrumque legatum praeſtandum eſſet. Ratio dubitandi, quia duo legata videbantur eſſe eodem teſtamento relicta Titio, cum binae illae tabulae, bina exemplaria unum tantum eſſent teſtamentum. Ergo tam centum, quam quinquaginta aurei videbantur Titio legati eodem teſtamento. Reſpondet tamen Proculus, alterum tantum legatum praeſtandum, illudque, quod erat minoris ſummae, hac ratione, quia haeredi parcendum eſt. Atque heic ſcribendi finem facere volebamus; ſed addendum aliquid eſt ad pleniorem tractationis iſtius explicationem. Quod igitur dicebamus, ἀντίγραφον exemplum eſſe, non exemplar, id certiſſimum eſt. Quare negabat Demoſthenes, teſtamentorum fieri ſolere ἀντίγραφα, cum idcirco obſignentur, ne quis ſciat, quid in iis ſit ſcriptum; contractuum autem, & ſyngrapharum fieri ἀντίγραφα ad conſervandam rerum geſtarum memoriam. Sic igitur ille *orat. contra Stephanum 2.* ἄξιον τοίνυν καὶ τόδε ἐνθυμηθῆναι, ὅτι διαθηκῶν οὐδεὶς πώποτ' ἀντίγραφα ἐποιήσατο· ἀλλὰ συγγραφῶν μὲν, ἵνα εἰδῶσι, καὶ μὴ παραβαίνωσι. διαθηκῶν δὲ, οὔ. τούτου γὰρ ἕνεκα καταλείπουσιν οἱ διατιθέμενοι, ἵνα μηδεὶς εἰδῇ ἃ διατέθειται. Scribendum, ni fallor, κατακλείουσι, pro καταλείπουσι, quod alienum eſt. Eſt igitur ἀντίγραφον, exemplum, ſed exemplum, ut ita dicam, aliquomodo aſſimilatum, &, ut loquuntur pragmatici, figuratum: imitamentum. Sic pictores ἀντίγραφον vocant, vel εἰκόνα ἀντίγραφον, quam quis ad ἀρχέτυπον effinxit, & imitatus eſt. Lucianus *in Zeuxide*: Τῆς εἰκόνος ταύτης ἀντίγραφός ἐστι νῦν Ἀθήνησι, πρὸς αὐτὴν ἐκείνην ἀκριβεῖ τῇ στάθμῃ μετενηνεγμένη. τὸ ἀρχέτυπον δὲ αὐτὸ Σύλλας ὁ Ῥωμαίων στρατηγὸς ἐλέγετο μετὰ τῶν ἄλλων εἰς Ἰταλίαν πεπομφέναι. Sic apud Diogenem Laertium *in Oneſicrito*: Ἔοικε δέ τι ὅμοιον πεπονθέναι πρὸς Ξενοφῶντα. ἐκεῖνος μὲν γὰρ ἐγκώμιον Κύρου· ὁ δὲ Ἀλεξάνδρου πεποίηκε. καὶ τῇ ἑρμηνείᾳ δὲ παραπλήσιος, πλὴν ὅτι ὡς ἀπόγραφος ἐξ ἀρχετύπου δευτερεύει. Ergo ἀντίγραφα erant veluti imitamenta. Sic inſtrumenta alia erant ἰδιόχειρα, & αὐτόχειρα, & veluti originalia, ut nos loquimur, alia imitamenta, & ἀντίγραφα. Dio *lib. 59.* διέφθειρε γὰρ, ὡς ἀληθῶς, γράμματα τινὰ, οὐ μέντοι κἀκεῖνα τὰ αὐτόχειρα τὸν ἀκριβῆ ἔλεγχον ἔχοντα, ἀλλὰ ἀντίγραφα αὐτῶν ποιήσας. Fiebant autem ſaepius ἀντίγραφα praeſentibus iis, quorum intererat, ut in cauſa fidem facerent. Demoſthenes *contra Olympiodorum*: Ἐγὼ γὰρ τοῦτον προκαλούμενος, καὶ ἠξίωσα ἀπολυθῆναι ὡς Ἀνδροκλείδην, παρ' ᾧ κεῖνται αἱ συνθῆκαι, καὶ κοινῇ ἐγγραψαμένους ἡμᾶς τὰς συνθήκας, πάλιν σημήνασθαι. τὰ δ' ἀντίγραφα ἐμβαλέσθαι εἰς τὸν ἐχῖνον, ὅπως ἂν μηδεμία ὑποψία ᾖ. Quare ejuſmodi ἀντίγραφα ita exſcripta, & aſſimulata fidem aliquam faciebant, maxime inter partes litigantes, aut alios, quibus praeſentibus ejuſmodi ἀντίγραφα facta erant, item quae ex actis publicis, jubente aut praeſente magiſtratu exſcripta erant, quae erant pene loco originalium, & in locis publicis quandoque aſſervabantur. Andocides *de myſteriis*: Ταῦτ' οὖν ἐψηφίσασθε, ἐξαλεῖψαι πάντα τὰ ψηφίσματα, καὶ αὐτὰ, καὶ εἴπου τι ἀντίγραφον ᾖ. Talia exempla, quae exſcribebantur ex actis in columnis, & aliis monumentis publicis inſcriptis; Demoſthenes *contra Leptinem*: Λαβὲ μοι πρῶτον μὲν τῆς στήλης τὰ ἀντίγραφα. Et ſequitur poſtea: ἀνάγνωθι τὰ ἀντίγραφα τῆς στήλης. Quare ejuſmodi ἀντίγραφα quandoque in locis publicis aſſervabantur. Pſeplusma Patroclidae apud Andocidem: Τὰ τε ἄλλα πάντα ἐξαλεῖψαι τοὺς πράκτορας, καὶ τὰ εἰρημένα πανταχόθεν, ὅπου τι ἔστιν ἐν τῷ δημοσίῳ, καὶ εἴ τι ἀντίγραφόν που εἴη, παρέχειν τοὺς θεσμοθέτας, καὶ τὰς ἄλλας ἀρχάς. Ergo ἀντίγραφον non erat ſimplex, nec quaelibet deſcriptio, ſed quae facta erat, ut eſſet pro exemplo. Quare ſi res poſtulabat, fiebant etiam aliquando teſtamentorum ἀντίγραφα, quae in judicio proferrentur, cum authenticae tabulae ibi aſſervarentur, ubi depoſitae erant: neque enim ulla lex id prohibebat. quod doctiſſimi homines volunt; quod ex Demoſthene ipſo didicimus, quamvis neget, alibi ſolere fieri teſtamentorum ἀντίγραφα: quod de iis intelligendum eſt, quae fiebant ſimpliciter, & non ad uſum forenſem, aut judiciarium. Sic igitur ille *pro Phormione*: Λαβὲ τῆς διαθήκης τὸ ἀντίγραφον, καὶ τὴν πρόκλησιν ταυτηνί, καὶ τὰς μαρτυρίας ταυτασί, παρ' οἷς αἱ διαθῆκαι κεῖνται. Ejuſmodi ἀντίγραφα Latini *paricula* quandoque appellarunt. Probo enim doctiſſimi Sirmundi conjecturam, qui hanc dictionem Aemilio Probo reſtituit *in Epaminonda*; loco a multis obſervato, a paucis intellecto. *At ille*, inquit, *in judicium venit, nihil eorum negavit, quae adverſarii crimini dabant, omniaque, quae collegae dixerant, confeſſus eſt, neque recuſavit, quominus legis poenam ſubiret; ſed unum ab his petivit, ut in periculo ſuo conſcriberent, Epaminondas a Thebanis morte multatus eſt, quod eos coegit apud Leuctra ſuperare Lacedaemonios, &c.* Id dicebat Plutarchus, *in eadem hiſtoria*, ἐπιγράψαι τῇ στήλῃ τὴν καταδίκην. Nempe condemnatio, ſive condemnationis titulus erat, *Epaminondas morte multatus eſt, &c.* cujus condemnationis periculum, ſive ἀντίγραφον petebat columnae ſepulcri ſui inſcribi Epaminondas, ſi multaretur morte: volebat condemnationis ſuae elogium ita concipi, & elogii pariculum inſcribi monumento ſuo, ſive monumenti cippo, aut columnae. Atque eandem vocem ab eodem Ciceroni exiſtimo optime reſtitutam *in frumentaria*: *Ordo eſt honeſtus ſcribarum. Quis negat? aut quid ea res ad hanc rem pertinet? Eſt vero honeſtas, quod eorum hominum fidei tabulae publicae, periculaque magiſtratuum committuntur.* Ergo & tabulae publicae, & ſententiarum paricula ſcribarum fidei committebantur. Obſervavimus antea, actorum publicorum ipſa etiam ἀντίγραφα fuiſſe in locis publicis aſſervata. Denique probo ejuſdem doctiſſimi hominis conjecturam, qui dictionem eandem reſtituit tam *Cod. Theod.* quam *Juſtin.* ubi vulgo, *de ſententiis ex periculo recitandis*; quod eruditiſſimi JCti diverſis modis interpolarunt. Sane ſcriptum fuerat, *ex paricula*. Statuebant Imperatores ultimas definitiones, ſive ſententias ſcriptis comprehendi, & ex ſcripto, & libello coram partibus litigantibus pronuntiari, *in omnibus negotiis ex periculo promi deliberationis plenam ſententiam*; ut ſcriptum eſt *l. 2. C. Th. de ſent. ex per. recit.* pro, *ex paricula*; ubi pariculum non eſt exemplum, nec ἀντίγραφον, ſed ἰσότυπον, & exemplar. Plura erant ſententiarum exemplaria, & ἰσότυπα: atque ea dicebantur *paricula*. Neque erant ἀντίγραφα; ſed πρωτότυπα: & inter ſe ἰσότυπα, unde paricula dicta. Quare & in Ciceronis *frumentaria*, *Paricula magiſtratuum* ἰσότυπα melius dicuntur, quam ἀντίγραφα. Sic conſtitutionum ἰσότυπα, id eſt, paricula, ut *Novell. 6. in fine*: Ἐγράφη τὰ ἰσότυπα τῷ ὁσιωτάτῳ ἀρχιεπισκόπῳ Ἀλεξανδρείας, &c. *Novella 14.* ἐγράφη τὸ ἰσότυπον τῷ ἐνδοξοτάτῳ μαγίστρῳ. *Novella 17.* καὶ προθήσεις τὸ τὰ ἰσότυπον αὐτῆς δημοσίᾳ, οὐ μόνον ἐπὶ τῆς μητροπόλεως, &c. *Novella 22.* plura conſtitutionis illius ἰσότυπα pluribus magiſtratibus ſcripta memorantur: ἐγράφη τὸ ἰσότυπον Πατρικίῳ, &c. ἐγράφη τὸ ἰσότυπον Βασιλίδῃ, &c. Et ſic locis aliis compluribus; ubi ἰσότυπον non eſt exemplum, quomodo vertunt, ſed exemplar, aut etiam expreſſius, pariculum: quomodo *paricla*, aut *paricula charta* apud Marculfum. Ceterum, ut hoc etiam addamus, ex *d. l. Sempronius 47.* & aliis textibus, ſupra prolatis, facile colligi poteſt, diem apponi

ſolit

ſolitum teſtamento, & omnia exemplaria ſimul, id eſt, eodem die, eadem hora fuiſſe ſignata, ut unum efficerent teſtamentum; quod etiam colligitur e *l.* 2. §. *diem* 6. *D. Quemad. teſt. aper. l.* 3. *C. eod.* & pluribus aliis locis. Sed quaeritur, an neceſſe eſſet omnino diem apponi, ita ut, ſi appoſita non fuiſſet, teſtamentum eſſet nullum? Sane nihil de ea re ſtatutum exiſtimo; neque id obſervatum jure Graeco pluribus ex locis colligi poteſt; ſed multa accidere poterant, quae teſtamentum, cui dies appoſita non fuiſſet, eſſet, & haberetur nullum. Finge, duo teſtamenta exſtare, utrumque ſine die, & conſule, quorum altero Titius, altero Maevius haeres inſtituatur; vel etiam quibus pugnantia ſtatuantur. Sane neutrum valebit, argumento *l. Idem Pomponius* 5. §. *ult. D. de rei vind. l. Duo ſunt Titii* 30. *D. de teſt. tut. l. In tempus* 62. §. 1. *D. de haered. inſt. l. ubi pugnantia* 188. *D. de reg. jur.* Sic ſi filiusfamilias, pupillus, aut ſervus tabulas teſtamenti fecerit, ſignaverit, nullae ſunt tabulae teſtamenti, licet filiusfamilias ſui juris, aut pupillus pubes, aut ſervus liber factus deceſſerit. Si igitur dies teſtamento appoſitus non eſt, quis ſciet, an a teſtatore ſui juris, pubere, aut libero factum ſit, niſi id ex evidentiſſimis circumſtantiis appareat? Ergo, ad vitanda ejuſmodi incommoda, vix erat, ut teſtamentum ſine die, & conſule facerent. Quod autem docti quidam pragmatici dicunt, diei enunciationem jure antiquo non fuiſſe neceſſariam, ſed *Novella* Juſtiniani *conſtitutione* 107. jus illud mutatum, atque ea cautum, ut, ſi quis inter liberos teſtari velit, is tempus primum adſcribat: & in re fugit eos ratio. Neque enim de tempore, aut temporis adſcriptione ſtatutum quidquam eſt ea conſtitutione; ſed jus ab Imperatore Conſtantino confirmatum, quo teſtamentum inter liberos ſuos, vel emancipatos notis ſcriptum valebat, corrigebatur; atque ad tollendam ambiguitatis, & ob ambiguitatem contentionis occaſionem omnem ſtatuebat Juſtinianus, ut in teſtamento etiam inter liberos plane & aperte declarentur omnia, ac praecipua teſtamenti capita ipſius teſtatoris manu perſcribantur; quae omnia ſigillatim explicantur tota illa conſtitutione. Quae habentur autem initio conſtitutionis male accepta pragmaticos in fraudem induxerunt: Βουλόμεθα, εἴτις γράμματα ἐπιστάμενος, μεταξὺ τῶν αὐτοῦ παίδων βούλοιτο ποιήσασθαι διατύπωσιν, πρῶτον μὲν αὐτοῖς προγράφειν τὸν χρόνον· εἶτα καὶ τὰ τῶν παίδων ὀνόματα οἰκείᾳ χειρί. Quae non bene reddita ſunt a vetere Novellarum interprete: *Volumus, ut ſi quis literas ſciens, inter ſuos filios voluerit facere diſpoſitionem, primum quidem ejus ſubſcriptione tempus declaret; deinde quoque filiorum nomine propria manu.* Peccavit interpres, quod ea ſeparavit, quae ſunt uno tenore accipienda. Conſtituebat igitur Juſtinianus, non diem quidem adſcribi, ſed quum adſcriberetur, illud propria manu teſtatoris inter liberos teſtantis, eorundemque liberorum nomina perſcribi. Quare autem temporis meminit, illudque propria teſtatoris manu adſcribi voluit? Quia principium teſtamenti, ac primum ejus caput volebat ſcribi manu teſtatoris inter liberos diſponentis; Teſtamenta autem, quibus dies apponebantur, incipiebant a die, & conſule. Quod προγράφειν χρόνον ideo dicit Juſtinianus, peſſime interpres *ſubſcribere* interpretatur, cum ſit praeſcribere. In omnibus actis publicis, quibus apponebatur dies, incipiebant a die, & Conſule *l.* 3. *D. de accuſ.* quare & in teſtamentis; quod vel ex eo, quod Gregorii Nazianzeni nomine circumfertur teſtamento, & pluribus aliis, conſtare poteſt; & aliis omnibus actis publicis. Chryſoſtomus, *Homil.* 11. *de verbis Iſaiae, Vidi Dominum.* Ὅσον δὲ τῶν χρόνων κέρδος ἐστὶ γινωσκομένων, καὶ ὅσον τὸ βλάβος ἀγνοουμένων, ἀναγκαῖον εἰπεῖν. καὶ πρῶτόν γε ἀπὸ τῶν βιωτικῶν τοῦτο ἐπιδείξομαι πραγμάτων, αἱ διαθῆκαι, καὶ τὰ γραμματεῖα τὰ περὶ ὀφλημάτων τὰ περὶ τῶν ἄλλων συμβολαίων, ἐὰν μὴ τὴν ὑπατείαν τῶν χρόνων ἄνωθεν ἔχῃ προγεγραμμένους, πάσης ἔρημα τῆς οἰκείας ἐστὶ δυνάμεως. *Quanta autem ex temporum cognitione percipiatur utilitas; quantum etiam ex eorum ignoratione damnum conſequatur, dicendum aliquid eſt. Quod a rebus ſecularibus primum demonſtrabo. Teſtamenta, & tabulae de nuptiis, de debitis, deque reliquis contractibus, niſi in principio annos Conſulum habeant praeſcriptos, vi ſua deſtituta ſunt.* Obſerva ibi τοὺς χρόνους ἄνωθεν προγεγραμμένους: quomodo προγράφειν apud Juſtinianum. Sed multo clarius id ſequentibus verbis apud eundem Chryſoſtomum: Διὰ τοῦτο οἱ ταῦτα γράφοντες, ὥσπερ λύχνον ἐπὶ λυχνίας, οὕτως ἐπὶ τοῦ μετώπου τοῦ γραμματείου προτιθέασι τὴν ὑπατείαν, ἵνα πᾶσι τοῖς κάτω φαίνῃ. κἂν ταῦτα ἀνέλῃς, ἀνεῖλες τὸ φῶς, καὶ πάντα σκότους, καὶ πολλῆς ἐνέπλησας ταραχῆς. *Proinde qui talia ſcribunt, non aliter quam lucerna in candelabro poni ſolet, ſic in fronte inſtrumenti Conſulum nomina praeſcribunt, ut omnibus, quae ſequuntur poſtea, praeluceant. Quae ſi ſuſtuleris, lucem ſuſtuleris, omniaque tenebris, & grandi confuſione compleveris.* Sic in actis; & inſtrumentis publicis. In ſcriptis autem privatis diem in fine apponebant. Idem Chryſoſtomus *ibidem*: Διὰ τοῦτο πᾶσα δόσις, καὶ λῆψις, κἂν πρὸς φίλους, κἂν πρὸς ἐχθρούς, κἂν πρὸς οἰκέτας, κἂν πρὸς ἐπιτρόπους, καὶ οἰκονόμους γίνηται, ταύτης δεῖται τῆς ἀσφαλείας, καὶ πανταχοῦ καὶ μῆνας, καὶ ἐνιαυτοὺς, καὶ ἡμέρας κάτωθεν παραγράφομεν. Heic κάτωθεν παραγράφειν, ut ſupra, ἄνωθεν προγράφειν. *Propterea omne dati, receptique negotium, ſive cum amicis, inimicis, ſive cum famulis, ſive cum procuratoribus, & diſpenſatoribus agatur, hoc eget cautione, & ubique menſes, annos, ac dies ſubſcribimus.* Ceterum acta & inſtrumenta publica, quibus dies adjecta non erat, non dicebat Chryſoſtomus *loco antea citato*, eſſe omnino nulla, ſed omiſſionem illam multarum difficultatum, & contentionum cauſam praebere. Negat igitur ejuſmodi acta, temporis adnotatione deſtituta, eam vim habere, quam haberent, ſi tempus adjectum eſſet; quod comprobat his verbis: Τοῦτο γάρ ἐστιν ὃ ἐπιτίθησι τὸ ἰσχυρόν· τοῦτο τὰς ἀμφισβητήσεις ἀναιρεῖ· τοῦτο τῶν δικαστηρίων ἀπαλλάσσει, καὶ τοὺς ἐχθροὺς φίλους ποιεῖ. *Hoc enim eſt, quod robur illis addis; hoc, quod controverſias dirimit; hoc quod a litibus & foro liberat, hoc quod ex inimicis amicos facit.*

F I N I S.

I N D E X
RERUM ET VERBORUM,

Quae in hoc Libro explicantur.

A.

lex Julia de ADulteriis non pertinet ad viles mulieres, veluti ad cauponae miniſtras 1354. ſed ad matresfamilias tantum *ibid.*
Aequalitas democratiae dos praecipua 1378.
poena ab accuſatore Aeſtimata, & taxata 1377. & in publicis judiciis tantum *ibid.*
Aliud quid 1336.
Argentum non eſt in ſupellectile 1346.
Argentum factum *ibid.*
haberi in Argenti numero 1348.
in Argentario *ibid.*
Aurum factum 1347.
Aurum, & argentum factum: Aurum, & argentum infectum: Aurum, & argentum ſignatum *ibid.*
Auro & argento legato quid continetur *ibid.*
Auro, aut argento infecto legato quid continetur *ibid.*
Auro & argento facto legato quid continetur *ibid.*

B.

BArbarius Philippus ſervus praetura functus 1316.
Brocardicum, erubeſcimus ſine lege loqui, unde ſumptum, & illud exploſum 1350.

C.

CAndelabra argentea an in ſupellectili 1348.
qui armati Capti fuerant, & hoſtibus ſe dediderant, flagitium ingens contraxiſſe credebantur 1360.
bis Captis vixerat poſtliminium *ibid.*
Captivi quomodo redderentur pro pace facta, aut non redderentur 1359.
Caſus fortuiti quomodo praeſtantur 1349.
qui Caſus fortuitos in ſe recepit, an ſolitos tantum, aut inſolitos tantum praeſtare teneatur *ibid.*
taberna Cauponia proxime accedit ad lupanar 1354.
ad Cauponae miniſtras lex Julia de adulteriis non pertinet *ibid.*
popularis Coena 1365.
Collegium latronum 1364.
Collegia licita quae 1366. *ſeq.* Habere poterant arcam communem, & ſyndicum, ſive actorem *ibid.*
qui in Collegium admittebantur, aliquid conferebant 1367.
tenuioribus permiſſum habere Collegium *ibid.* ſtipem menſtruam conferebant *ibid.*
ſtips menſtrua a ſodalibus Collegii τῷ ἐράνῳ collata *ibid.*
Communis error facit jus 1349.
Communis locus 1353.
Concubinae, quae in patroni concubinatu erant, matronarum, & matrumfamilias nomine quandoque cenſebantur 1354.
Condictio ob turpem cauſam et negatur qui quid meretrici donavit 1351.
Conditiones, quae in facto conſiſtunt, impleri debent in forma ſpecifica 1332.
haeres inſtitutus ſub Conditione ferendi nominis *ibid.*
Conditio ferendi nominis eſt purae voluntatis *ibid.*
haeres inſtitutus, aut cui legatum eſt ſub Conditione ferendi nominis, ſi non paret conditioni, haereditatem amittit, aut legatum 1333. niſi nomen ſit damnatum *ibid.*
Conferre 1368.
an Confeſſiones ſcindi poſſint in cauſis civilibus 1314.
Conſenſus in emptione, & venditione quomodo neceſſarius 1336. *ſeq.*
Contumelia 1375.
Contumelioſa demonſtratio 1346.
Creditor qui admittit debitorem delegatum, nomen bonum facit 1317.
Creditor 1327.
Credere, & in creditum ire differunt *ibid.* 1328.

D.

DEcipimur quandoque ſine fraude 1339.
qui ſe in bello Dediderant quaſi, tranſfugae habiti 1360.
Defunctorie 1326.
quod fit Defunctorie, pro facto haberi non debet *ibid.*
Degradatio 1335.
Delatores praemio, & poena quandoque affecti 1344.
creditor qui admittit debitorem Delegatum nomen bonum facit 1317. etiamſi imprudens admiſit, & nomen bonum eſſe exiſtimans *ibid.*
Delegatio pro ſolutione *ibid.* etiam debitoris non idonei *ibid.*
contumelioſa Demonſtratio 1346.
Depoſitum re perficitur, non ſolo conſenſu 1314.
Dicis cauſa 1326, 1327.
quod fit Dicis cauſa, dolo fit 1326.
in inſtrumentis publicis Dies apponi ſolita in principio: in privatis ſcripturis in fine 1386.
Diſſentire 1338.
Diſſolvere rempubl. καταλύειν 1379.
Diſtributiones 1365.
Diviſiones *ibid.*
ſocietas Donationis cauſa contrahi non poteſt 1333.
Donatio ſub venditionis nomine 1334.

E.

conſenſus in EMptione, & venditione quomodo neceſſarius 1336, *ſeq.*
ſi Emptor & venditor in ſubſtantia diſſentiunt, utrum ſit Emptio, & venditio 1337.
etſi in qualitate erratum ſit, valet Emptio, & venditio *ibid.*
temporum Enallage 1315.
Epimenides adminiſter Solonis in legibus condendis 1366.
Erani collecta ad ſublevandam miſerorum inopiam 1367. *ſeq.*
Error nominis non obſtat, quominus valeat emptio, & venditio, quum de corpore conſentiunt 1336. *ſeq.*
imperitorum Error facit jus 1349.
lex quomodo Erubeſcere dicatur 1350.
Exauctoratio 1335.
iis, qui Exauctorabantur, detracta inſignia militaria 1356.
Exemplarium, & exemplar 1380. *ſeq.*
Exemplar, & exemplum ſaepius differunt, quandoque nihil differunt 1381.
teſtamentum in pluribus Exemplaribus *ibid.*
Exemplaria, πρωτότυπα, vel ἰσότυπα 1382.
Exempla, ἀντίγραφα, non ἰσότυπα *ibid.*
Exhaeredatio pure fieri non debet, non ſub conditione 1345.
eorum opinio, qui filium olim cum elogio Exhaeredandum ſcribunt, confutata *ibid. ſeq.*
Exhaeredatio fiebat quandoque cum elogio, quod ſi reperiebatur falſum, exhaeredatio erat nulla *ibid.*
Novella Juſtiniani *conſtitutione* Exhaeredationis cauſa fuit exprimenda 1346.
plus eſt quandoque in Exiſtimatione, quam in veritate 1357.

F.

FAcilitas 1330.
argentum, aurum Factum 1346. *ſeq.*
Fideicommiſſarius conditionem in facto conſiſtentem, pro haerede implere non poteſt 1332.
qui admiſit Fidejuſſorem non idoneum, eo contentus eſſe debet 1318. niſi ſit Fidejuſſor in judicio datus *ibid.*
Fiduciarium judicandi munus 1321.
Fiduciarium imperium *ibid.*
Finis 1334.
caſus fortuiti quomodo praeſtantur 1349.
qui caſus Fortuitos in ſe recepit, an ſolitos, aut inſolitos tantum praeſtare debeat 1350.
Fraudari aliquando quis dicitur ſine fraude alterius 1339.
Functionem recipere 1329.
Functus, us, ui 1329.
Funeraria actio datur ei ex aequo & bono, qui aliquid in funus alicujus erogavit 1355. *ſeq.* niſi pietatis cauſâ fecit, nec hoc animo, quaſi recepturus *ibid.*

G.

GLoſſemata multa in libris Pandectarum 1313.

H.

de HAeredibus ſub inventarii beneficio 1322.
Haeres ſub conditione inſtitutus, quae nec turpitudinem, nec difficultatem habet, & rogatus reſtituere, cogitur haereditatem adire fideicommiſſarii periculo 1330. Si conditio impendium habet, debet fideicommiſſarius pecuniam offerre 1331. Nec tamen hoc etiam caſu, cogitur haeres adire, ſi nimia ſit difficultas 1332.
an haeres inſtitutus ſub conditione ferendi nominis, & rogatus reſtituere, cogi poſſit conditionem implere, & haereditatem adire *ibid.* ſi nomen ferre non vult, haereditatem amittit 1333.
ſuus Haeres, quanquam abſtineat paterna haereditate beneficio praetoris, haeres tamen eſt 1341. nec ideo tamen tenetur aere alieno defuncti, aut creditoribus paternis obligatur *ibid. ſeq.*
boni Haeredis eſt defuncti famam conſervare 1342.
Haereditatis inſtitutio cum maledicto quando valeat, quando non valeat 1345. *ſeq.*

Haereditas repraeſentat perſonam defuncti 1356.
ſi quis libertatibus relictis deceſſerat, nec haeres ſcriptus, aut legitimus volebat Haereditatem adire, quilibet eam adire poterat, ſatiſdatione praeſtita de aere alieno ſolvendo, deque manumittendis ſervis, quibus libertas legata erat 1363.

I.

IMaginum violatione crimen injuriarum an contrahatur 1324
Imaginem principis violatio pertinet ad crimen majeſtatis, & ſignum defectionis ibid.
Imagines rerum a quibusdam retentae, qui rerum veritatem negligunt 1325. ſeq.
Imagines juris 1326.
Immunificus 1370.
Immunis ibid.
Infinitum, ἄπειρον. 1344.
Injuriae plures ſignificationes 1375.
utrum Injuria ſit atrox, ex facto aeſtimatur 1377.
Injuriarum actio privata jure Romano 1378.
Injuriarum perſequutio publica in foro Attico, & quare 1378. Ibi crimen injuriarum majeſtatis crimini pene adjungebant ibid.
Inſtitutio haeredis cum convitio 1345, ſeq. filii valet: an extranei haeredis valeat ibid.
Judex, tam qui juriſdictionem habet, quam qui judex delegatus eſt 1321.
is, cui mandata eſt Juriſdictio, eam alteri mandare non poteſt ibid. Poteſt judicem dare ibid.
Juris ignorantia quibus noceat, quibus non noceat 1356, ſeq.
Imperitorum error facit Jus 1349.

L.

LEcti argentei, aut argentati 1348.
Legis cauſa, 1326.
fraudem Legi facere ibid.
brocardicum, erubeſcimus ſine Lege loqui, exploſum 1350.
Lex erubeſcere quando dicatur ibid.
communis Locus 1353.
Lupanar veluti taberna cauponia 1354.

M.

MAceria 1364.
Marmore legato quid continetur 1347.
Materfamilias quaelibet honeſta mulier 1354.
Menſae argenteae, aut argentatae 1348.
ſi quis cum litem haberet, Militiae ſe dederat, ut pretioſiorem adverſario ſe faceret, exauctorabatur 1334, ſeq.
Milites neque tormentis, neque plebejorum poenis ſubjiciebantur 1336, ut conquererentur, exauctorabantur ibid.
Mortis cauſa 1326.
Mutui definitio 1329.

N.

NUndinae, Nundinas praeſtare 1315.
haeres inſtitutus ſub conditione ferendi Nominis 1332, ſeq.
cui legatum aliquid eſt ſub conditione ferendi Nominis, amittit legatum, niſi conditionem impleat, aut nomen ſit damnatum 1333.

O.

in OPinione quandoque plus eſt, quam in veritate 1357.
Orgia 1365.

P.

PAlam quaeſtum facere 1352.
Palam & paſſim ibid.
Papinianus ab Ulpiano, & Paulo notatus 1312.
Paticulum, ἀνόητον 1384.
de ſententiis ex Paticulo recitandis ibid.
Partus extraordinarii 1362
Pavidi perimlorum 1325.
quaedam etſi honeſte accipiuntur, inhoneſte Petuntur. 1352.
Popularis coena 1365.
duae Poſtliminii ſpecies 1357.
pace facta Poſtliminium non erat in bello captis, niſi pactis comprehenſum eſſet, ut redderentur captivi 1358, ſeq.
Poſtliminio carent, qui armis victi hoſtibus ſe dediderunt 1359.
ad res mobiles Poſtliminium non pertinet, ſi ſervos excipias, naves longas, atque onerarias, equos, aut equas fraeni patientes 1360, ſeq.
Poſtliminium in gratiam perſonarum proprie a Romanis introductum 1360, ſed & ad conſervandum rerum immobilium dominium ibid.
ſervi ad dominos ſuos Poſtliminio redibant 1360.
arma Poſtliminio non revertebantur ad priorem dominum 1361.
Praeda, ab hoſtibus capta, non eſt in eorum poteſtate, priusquam in eorum praeſidia perlata ſit ibid.
quod hoſtes Praeda abacta reperiunt, quomodo, & quando ad dominum revertatur ibid.
quidam Praemio & poena ſimul 1344.
Praeſidium 1361.
Praetura fungi, & praetorem eſſe differunt 1316
Pretioſitas 1335.
Prorogatio temporis 1320.
meretrices Proſtituere ſe dicuntur 1353.

Q.

palam QUaeſtum facere 1352.
Qualitas an ſumatur quandoque pro materie 1337.

R.

RApina 1344.
Repetitionem non eſſe ab eo, qui ſuum recepit, quomodo intelligendum 1339.
Reus 1377.

S.

SCaphia aurea, & argentea 1349.
Secta 1365.
de Separatione bonorum 1322.
creditoribus haereditatis Separatio bonorum data, non creditoribus haeredis ibid.
utrum qui petierant bonorum Separationem, nec ſolidum erant conſequuti, ad haeredem reverti poſſent, propriis ejus debitis exſolutis ibid.
mortuos Sepelire opus eſt pietatis, humanitatis, & miſericordiae 1355. ſeq.
Servator 1362.
Servi praemio & poena ſimul quandoque affecti 1344.
Sequi nomen, perſonam, &c. 1323, ſequi haeredem. ſequi haeredis bona ibid.
Societas donationis cauſa coïri non poteſt 1333.
Societas ad praedam ab hoſtibus quaerendam 1366.
Solvit & qui reum delegat 1317, etſi non idoneum ibid.
qui Solvit pro alio, eum liberat 1339. modo debitoris nomine ſolverit, non ſuo. ibid.
leges Solvere 1379.
Specioſus 1335.
an Subſtitutio pupillaris evaneſcat, ſi pupillus a patre haeres inſtitutus abſtineat paterna haereditate 1341, ſeq. ſi haeres ſit extraneus, corruit 1342.
in Succeſſionum jure proſpicitur iis, qui ſunt in utero 1361.
Supellex quid 1346.
argentum non eſt in Supellectile ibid. & 1347.
nulla olim Supellex aurea, aut argentea 1348. poſtea fuit ibid.
Supellex proprie quod eſt ad uſum, non ad luxus oſtentationem tantum ibid.

T.

TAberna cauponia proxime accedit ad lupanar 1354.
Temporum enallage 1315.
plura Teſtamenta quandoque eodem exemplo 1381, & ea omnia authentica, & unum tantum teſtamentum ibid. & ſeq.
Teſtamentorum ſolemnitates jure Attico 1381.
Teſtamentis dies apponi ſoleta 1384, ſeq.
dies apponebatur in fronte Teſtamenti, ut in omnibus inſtrumentis publicis 1386.
Teſtamenta, quibus dies appoſita non erat, non erant ideo nulla ibid.

V.

donatio ſub VEnditionis nomine 1334.
conſenſus in emptione & Venditione quomodo neceſſarius 1336, ſeqq.
nemo cogitur rem ſuam Vendere juſto pretio 1343. ſed ſi Vendere cogitur, emenda eſt eo pretio, quod ipſe ſtatuit rei ſuae ibid.
Virginibus Veſtalibus ante ſupplicium detracta inſignia, & juſſae eae familiam in poteſtate habere 1336.
in maleficiis Voluntas ſpectatur, non exitus 1313.
Uſucapio a jure civili introducta contra regulas juris naturalis 1357.
in jure extanti non procedit Uſucapio ibid.

INDEX GRAECUS.

A.

Αἰκία 1375.
Αἰκίας δίκη, & ὕβρεως γραφὴ differunt 1375. 1376.
Αἰκίας δίκη erat privata, & quare introducta 1376.
Ἀντίγραφον 1382. *ſeq.* exemplum figuratum 1383. *ſeq.*
τινὰς Ἀντίγραφον 1383.
Ἀρχέτυπον *ibid.*
Ἀφανίσασαι εἶναι, & ἀφανισάντων χάριν 1325.

Δ.

Δείγματος εἶναι 1327.
Διαδόσεις 1365.
Διανομαὶ *ibid.*

E.

Εἰσαγγελία 1378. Ejus forma 1380.
Ἐκλιπεῖν φορὰν 1370.
Ἐρανάρχης 1369. 1374.
Ἐρανικαὶ δίκαι 1369. 1371. *ſeqq.*
Ἐρανίζειν 1369.
Ἐρανιστὴς 1367.
Ἐρανισταὶ, οἱ ἐκ συμβολῶν συνδειπνοῦντες 1374.
Ἔρανος 1367. ὁ ἐράνου ἐνοχία 1374.
Ἔρανον φέρειν, εἰσφέρειν, συνεισφέρειν 1368.
Ἐράνου πληρωτὴς, & ἔρανον πληροῦσαι 1361. *ſeq.* 1373.
Ἐράνου πληρωτὴς non erat ſine ſumptu 1369.
Ἐράνου πληρωτὴς etiam in conviviis, quae ex ſymbolis 1374.
Ἐράνου συναγωγὸς 1368.
qui ſublevati fuerant ab amicis tenebantur in miſera eorum fortuna Ἔρανον φέρειν 1370. *ſeq.* 1373. & ſi qua incidebat ea de re controverſia, de ea cognoſcebant ἐράνου πληρωταὶ *ibid.* alias nulla dabatur actio ad reddendum, quod acceperant 1372. *ſeq.*
Ἔρανος, ἔρανον φέρειν eleganti metaphora *ibid.*
meretrices Ἐργάσιμοι 1353.
meretricum Ἐργαστήριον *ibid.*
Ἐσθρᾶν 1350.
Ἑστιάσεις, ἑστιάτωρ 1365.
Ἑταιρία 1364.
Ἑταιρεῖαι ſuſpectae 1366.

Θ.

Θίασος, θιασῶται 1366.

I.

Ἰσόνομος, periculum 1384.

K.

Καταλύειν τὸν δῆμον 1379.
δῆμον Καταλύοντες 1379. Id veluti majeſtatis crimen in democratia *ibid.*
Κοῖλος ἄργυρος 1347.
Κοινὸς τόπος, lupanar 1353.
Κρεανομίαι 1365.

Λ.

Λίθου νόμης 1379.

M.

Μίσαι 1365.

N.

Νόμου χάριν 1326.

O.

Ὀμοθάφοι 1366.
Ὁμόσιτοι *ibid.*
Ὁμοσίπυοι *ibid.*
Ὀσίας εἶναι 1326.

Π.

ἐράνου Πληρωτὴς, ἐράνου πληρωτής. Vide ἔρανος.
Περιγράφειν χρέος 1386.

Σ.

ἐράνου Συλλαλοῦσαι 1371.
Συναγωγὸς ἐράνου 1368.
Συνερανίζειν 1370.
Σωτὴρ 1361.

T.

Τιμήματα etiam in αἰκίας δίκη peculiari jure 1377.

Y.

Ὕβρεως γραφὴ publica, & quare 1376.

LEGES HOC LIBRO EMENDATAE, AUT EXPLICATAE, ET ILLUSTRATAE.

e Digeſtis.

l. *Barbarius Philippus* 3. *de Off. praet.* emendata 1316.
l. 10. §. 1. *Qui ſatisd. cog.* emendata 1319.
l. 9. *de Tranſ.* emendata 1350.
l. 8. *de Inoff. teſt.* emendata ibid.
l. 3. *Si pars haer. pet* emendata 1362. *ſeq.*
l. 68. *de Rei vind.* emendata 1344.
l. 70. *eodem* explicata 1343.
l. 14. §. 7. *de Rel. & ſumpt. fun.* emendata 1355.
l. *Publia Maevia* 26. §. *ult. D. depoſ.* emendata & explicata 1314.
l. *Cum ſocietas* 69. *Pro ſoc.* emendata, & explicata 1315.
Vera lectio aſſerta *l. Si ſteriles* 21. § *Quamvis* 2. *Loc.* 1337.
l. 34. *in princ. de Aedil. edict.* emendata 1325.
l. *Cum plures* 72. *de evict.* emendata 1313.
l. 9. §. 4. *de Jur. & fact. ign.* emendata 1357.
l. 41. *de Rit. nupt.* emendata 1352.
l. *Promittendo* 41. § *Si a debitore* 3. *de Jur. dot.* expenſa 1318.
l. 1. *de Don. int. vir. & ux.* emendata 1330.
l. 9. *de Act. rer. amot.* explicata 1343.
l. *Cum quaeritur* 16. *de Adm. tut.* emendata 1313.
l. 3. §. 1. *de Lib. & poſt.* illuſtrata 1345.
l. *Sempronius* 47. *de Leg.* 2. illuſtrata 1380. *ſeq.*
l. 3. §. 3. *de Sup. leg.* emendata 1349.
l. 27. §. *Cui legatum* 4. *de Aur. arg. leg.* emendata 1347.
l. 4. *ad SC. Treb.* emendata 1331.
l. 31. §. *ult. eodem.* emendata 1332.
l. *Sejus Saturninus* 46. *eod.* emendata, & explicata 1319.
l. *Facta* 63 § 7. & 8 *eod.* emendata 1330.
l. *Si dies* 21. *in princ. Quand. dies leg. vel. fid cedat.* emendata 1320.
l. 1. §. 5. *de Bon. poſſ. ſec. tab.* illuſtrata 1382.
l. 29. *de Lib. cauſ.* emendata 1335.
l. *Paterfamilias* 28. *de Reb. auct. jud. poſſid.* emendata & explicata 1341. ſeq.
l. 1. § 1. *de Separ.* emendata 1323.
l. 5. *eod.* emendata 1322.
l. 15. §. 25. *de Injur.* emendata 1325.
l. *Nonnunquam* 8. *de Coll.* emendata 1321.
l. *ult. de Coll. & corp.* emendata 1366.
l. 7. §. *ult. Ad leg. Jul. majeſt.* emendata 1324.
l. 16. §. *Eventus* 8. *de Poen.* emendata 1313.
l. 1. *de Capt. & poſtl.* emendata 1358.
l. 28. *eod.* emendata & explicata 1358. *ſeq.*
l. 4. §. *Non omnis* 8. *de Re mil.* emendata 1335.

e Codice.

l. 5. *de Jud.* emendata 1321.
l. *ult. de Teſt. manum.* emendata 1363.
l. *ult. de Revoc. don.* emendata 1330.

AUCTORES EODEM LIBRO EMENDATI, ET EXPLICATI.

Alciphon emendatus 1369.
Caeſar emendatus 1363.
Demoſthenes emendatus 1383.
——— explicatus 1371.
Diogenes Laertius emendatus 1369. 1382.
Paulus apud Auctorem Collationis legum Moſaicarum, & Romanarum emendatus 1375.
Plautus explicatus 1365. 1368. 1370.
Tacitus emendatus 1325. 1329.
Tertulliani lectio aſſerta *lib. de Pallio* 1354.
Theophraſti lectio aſſerta *in Characteribus* 1370.
Varro emendatus 1317.
Ulpianus apud auctorem Collationis legum Moſaicarum, & Romanarum emendatus 1377.

HIE-

HIERONYMI ELENI, *Balenſis*;
DIATRIBARUM,
SEU
EXERCITATIONUM
AD JUS CIVILE
LIBRI TRES.

Quorum primus continet de ratione ſtudii Juris Orationes tres:
Secundus locorum quorundam Juris novas explicationes ac Legum Antinomias:
Tertius Carmen de regulis Juris Civilis.

Adjectum eſt ad tertium librum Carmen de Jure Praetorii Antverpienſis, quo mos judiciorum Civilium in auguſto ejus civitatis Tribunali dilucide explicatur.

CLARISSIMO VIRO
ANTONIO VAN OSS,

Equiti Aurato, Domino Utriusque Heembecae, Arcis Vilvordienſis Capitaneo, Ammanno Bruxellenſi.

CLariſſime vir, quemadmodum eis, qui virilem togam ſumpſerunt, dulce tamen eſt crepundia ſua & pueriles bullas aliquando reviſere, & militem jam veteranum vel rude donatum ſua etiam parma pura tyrocinii recordatione oblectat: ita & mihi uſu venit, ut, dum his annis tum per Belgicos tumultus, tum per ſtatas ferias ſaepius eſſet juſtitium, excuſſa noſtra bibliotheca decurſae aetatis ſtudia & exercitia, ſi quae in ſchedulis noſtris extabant, in manus reſumerem. Quod dum feci, ipſa earum rerum memoria valde recreabar, & pueritiae quidem, quam una ſub Andrea Ekno, p m patre, praeceptore meo, egregio, ut nihil amplius dicam, Grammatico, egimus, hujusmodi adhuc reperi opellas quae in herba frugem non malam promittant. Ubi vero eodem prope tempore Lovanienſem ſcholam petivimus, vos Porcenſem, ego Caſtrenſem, navata quidem eſt utrique Peripateticae philoſophiae opera non ignaviter: ejus tamen generis exercitamentis tunc me torquebam, quae ut ab omni recti ſermonis ratione, ita loquendi uſu plane erant aliena; circa eas nempe argutias, quae in Britannia vel Hybernia, ut quidam ajunt, primum ortae, Pariſiis auctae & altae, Lovanienſem etiam ſcholam attigere: & conſequentiarum quasdam ſubtilitates quas jam prorſus non intelligo. Poſtquam vero ad Juris ſtudium nos tranſtuliſſemus, atque aliquandiu in eodem eſſemus verſati, in familiam tu quidem primum Schorii, deinde Viglii, Praeſidum Belgici Senatus, & quos hujus ſaeculi Scaevolas, Ulpianos & Papinianos vere dixerimus, ubi immigraſſes, ad omnem politicam prudentiam feliciſſime es inſtitutus, ut ipſae illae publicae functiones, quas dexterrime deinceps obiſti, ſatis teſtantur. Etenim in numerum Decurionum Bruxellae cito cooptatus, eo munere, ac aerarii etiam quaeſtura tanta es ſolertia & fide functus, ut periculoſiſſimis temporibus, cum in has provincias mirabilis tempeſtas inundaret, tu imprimis judicatus ſis idoneus, qui urbis Conſul factus optime illi conſulere poſſes. Prout ſane ſingulari tua prudentia & induſtria tunc effeciſti, ne praeclara ea urbs graſſanti calamitati & infamiae ſuccumberet. Quibus quidem tuis virtutibus magno omnium conſenſu, quamvis novo exemplo, datum eſt, ut triennium magiſtratus ille tibi prorogaretur, ac deinde perpetuus ejus urbis praefectus, ſeu Ammannus crearetis. Ego vero ubi Lovanio diſceſſiſſem Aureliam, hoc imprimis proſperrime accidit, quod familiaritatem ibi nactus ſum Joacimi Hopperi Friſii, juvenis eo tempore undecunque doctiſſimi, ac in Philoſophia Platonica & Juris Civilis ſtudio diligentiſſimi, nunc vero apud Regiam Catholicam Majeſtatem praeſidis Belgicae conſultiſſimi. Quam Lovanium reverſus, quod ſancte colerem, exemplo ille ſuo facile me commovit ut Juris ſtudiis diligenter incumberem; & confeci in eo ſtudiorum tyrocinio quasdam exercitationes ſi non magni momenti, indignas ſaltem, quae a tineis & blattis corroderentur. Earum aliquas cum collegiſſem, & in tres libellos diſtinxiſſem, vobis, clariſſime Domine, mittere, & quod dulciſſimo veſtro filio Carolo Philippo, dum Juris ſtudium tum a patre, tum a Juriſconſultiſſimo viro Joanne a Bergis, Praeſide magni Conſilii Mechlinienſis, avo ſuo materno, veluti haereditarie ſibi traditum adibit, ex aliquo uſu fore ſperem, publicare etiam decrevi: non quod hac editione vel addictione aliquid aucuper, ſed quod in tanta typographiae ubertate ac prope luxuria non putem ſupprimendum quod alicui aliquando non inutile eſſe poſſit. Plane ut te hujus editionis potiſſime patronum quaeram, magna cauſa eſt, quod ab infantia meorum ſtudiorum non ſolum fuiſti conſcius, verum etiam ſocius: adeo ut quidquid iſtud eſſet, quod praeſtare valeo, eo nomine boni conſulturum ambigere minime deberem. Quod porro poſſum vovere, opto domino meo Graecorum illud, gaudere & bene agere. At vero, Carole Philippe,

Tu facito, mox cum matura adoleverit aetas,
Ad ſtudia haec animo repetentem exempla tuorum,
Et pater Aeneas, & avus te ſuſcitet Hector.

Cur, id quidem aetatis, literarium iſtud munuſculum a paterno amico tanquam inter γυῖθλιά *jam repoſitum non ingratum fore confido. Antverpiae, Anno 1575.*

HIERONYMI ELENI, *Baleñſis*,

DIATRIBARUM,

SIVE

EXERCITATIONUM

AD JUS CIVILE

LIBER PRIMUS.

ORATIO I.

Quibus ſtudiis intendere debeat, qui bonam operam Jurisprudentiae navare volet.

CElebre apud omnes eſt, Auditores, dictum illud Hippocratis, *vita brevis, ars* vero *longa:* quod de Medicina ab eo dictum, de Jurisprudentia dici fortasſe rectius poſſit, ut inepte facere videantur, qui hujusmodi artium ſtudioſos alio ſevocant, atque ab illis ſtudiis, quibus tota hominis vita non eſt ſatis, aliquas etiam vitae partes avertunt: incuſarique merito poſſim, quod plerosque veſtrum ſerioribus jam ſtudiis mancipatos, ad oratoriam Graecasque literas avocarem, ac velut in ſumma nitentes, ad ima retraherem. Damnarem equidem & ipſe auſum meum, ſi hanc inſtituti mei rationem arbitrarer, ut, relictis aut neglectis primariis artibus, in aliis vos detinerem, alioque reſpicere juberem: verum quemadmodum, qui inermem aut male obarmatum ex ipſa pugna ad armamentarium retrahit, commodiſſimisque ad victoriam armis inſtruit; aut qui ingreſſum iter aliquamdiu detinet, dum omnia viae compendia edocet, non is aut victoriae moram feciſſe aot profectionem tardaſſe videtur, quin potius ad utrumque magna adjumenta attuliſſe. Ita qui in ſummas illas artes ingreſſum ingreſſurumve minoribus diſciplinis, velut comitibus viaticoque inſtrui vult, ne aut ignarus viae in praecipitia evadat, inve avia aberret, aut laſſus in itinere, fameque & ſiti confectus deficiat, promoviſſe nimirum ejus ſtudium non impediviſſe cenſeri debet. Omnes ſane artes, quae ad humanitatem pertinent, commune quoddam habent vinculum, & cognatione quadam inter ſe conjunguntur; ut, una aliqua nobis propoſita arte, cui penitus dediti eſſe velimus, aliae etiam ſint attingendae, non quidem, ut tanquam pellices a noſtra nos Helena abalienent, ſed, ut tanquam ancillae viam nobis ad dominam aperiant: verum quodnam ſtudium nobis primarium eſſe debeat, & qua ratione, quatenusque reliqua cum eo conjungenda, id vero operae pretium eſt cognoſcere: nam, ut qui primariae alicui arti animum applicuit, & genio ſuo & fortunae ſuae opibus accommodatiſſimae, ad eamque ab inferioribus diſciplinis, quantum ſatis eſt ſubſidii & ornamenti attulerit, fructum ex illa & gloriae & utilitatis uberem uon temere ſibi promittit, ita quisquis in primariae artis delectu erraverit, toto ſimul vitae genere, & curſu aberret neceſſe eſt: & qui ad ſecundarias artes adeo occupatur, ut primariam nullam quantam ſatis eſt excolat, aut rurſus illas ita neglexerit, ut earum ſubſidio ad primariae artis, quam ſibi propoſuit, culturam deſtituatur, ad veram & adultam ſcientiae frugem perveniet nunquam: plane primarium cuique ſtudium, aut Theologiam, aut Jurisprudentiam, aut Medicinam eſſe debere majores noſtri ſtatuerunt. Qua in re minime falſi ſunt: nam cum omne ſtudium ad veritatis indagationem & ad beatitudinem aſſequendam homo convertere debeat, illae ſolae circa certiſſima veritatis κριτήρια verſantur, & beatitudinem homini efficaciſſime conciliant: cumque tria ſint veritatis criteria; Scriptura Sacra, Phyſicae ἔννοιαι ſeu notiones naturae, & conſtans experientia: bona item hominis triplicia, animi, corporis & fortunae. In tribus illis ſcientiis omnis prope veritas, & omne homiois bonum continetur. Etenim ex ſacris eloquiis religionem & ſincerum Dei cultum (quod eſt primum animi bonum) Theologia tradit. Juſtitiam, temperantiam, fortitudinem, prudentiam, alterum animi bonum, & ut fortunae bonis utamur bene (in quo fortuitorum bonorum ratio omnis conſiſtit) ex honeſti aequique anticipationibus nos erudit Jurisprudentia. Corpori ſanitatem, pulchritudinem, robur conſervat ac reſtituit Medicina, ab experientiis collecta. In harum itaque trium artium aliquam praecipuo ſtudio quilibet intendere, debet, & mature quam ſibi potiſſimum deligere velit, conſulere: neque enim omnibus vita hominis, neque ingenium ſufficere poteſt. In qua deliberatione primum conſtituendum eſt, quos nos & quales, & in quo genere vitae eſſe velimus, & ad ſuam cujusque naturam & fortunam conſilium eſt omne revocandum, ut ne nobis proponamus, quod genius noſter & natura refugit, vel in quo fortuna conatibus noſtris vix aſpiratura videatur. Quocirca apud Athenienſes lege receptum fuiſſe teſtis eſt ad Eudoxium Rhetorem Gregorius Nazianzenus, pueros, dum ad puberem aetatem perveniſſent, ad variarum artium inſtrumenta publice propoſita deduci; quo animadverſo, cujusnam artis inſtrumenta cupidiſſime tractarent & ſpectarent, colligere poſſent, ad quod cujusque ingenium maxime eſſet proclive, ac proinde io ea ioſtituendum curarent. Quod facile aſſequamur, quo ferret natura, ſi modo fortuna non deſit, nihil vero recte aut fieri aut dici invita (ut ait ille) minerva. Eam porro rationem ubi conſtituerimus, non differemus rem aggredi, ſi forte ab aliis artibus, quae hic nobis adjumento ac etiam ornamento eſſe poſſint, nos non ſatis paratos exiſtimabimus, neque diem proferemus, dum omnia, quae uſui eſſe poſſint, congeſta, praeparataque habeamus: tardum enim id eſſet. Sed in ipſo opere ad neceſſarios uſus evolandum aliquando cenſeo, & ſubſidiariis illis artibus ſucciſivam operam dandam, ex eisque paulatim, quae juſte noſtro ſtudio conducunt, deliberandum, exemplo apum, quae non comportatis demum rebus omnibus favos conſtruunt, ceram fingunt, ſobolem educant, mel faciunt; ſed diſpen-

ſatis

Digitized by Google

ſatis operis, & materia acquiritur, & opus paulatim procedit. Atque, ut illae non ad omnes flores ſine delectu convolant, ſed rumicem chenopodemque, ex quibus nihil contingunt, teſte Plinio, praetervolant; ſic nobis, ſi fortaſſe omnes erunt humanitatis artes aſſiliendae, non tamen cunctae inſidendae: ſed eae tantum, quae ad ſusceptam propoſitamque nobis diſciplinam facient maxime. Eae autem, quae ſint, meditari anxie convenit, ne ſi in ipſo opere delectu erraverimus, aut fruſtraneus noſter labor evadat, aut inſulſum & inelegans opus naſcatur. Quibus Theologi Medicique opus habeant dicere non ſtatui, ne ultra crepidam ſutor: Jurisprudentem vero futurum quas maxime literas, & quam philoſophiae partem non negligere oporteat, quamque ego ipſe rationem (cujus ſane nondum me piget) ſum hic ſequutus, hac praefatione dicere volui, ut vobis vel exemplum ſequendi, vel meliora meditandi occaſionem praeberem. Cum finem ſtudiorum meorum, Auditores humaniſſimi, jurisprudentiam poſuiſſem: quod haec omnem vitae ſtatum apprime ornaret (nec enim uxorato Theologia convenit, nec Medicina ſacerdoti; Jurisprudentia quamcumque vitae viam ingrediaris utilis, honeſtaque eſt) ſaepe cum primum de meis ſtudiis pro meo arbitrio ſtatuere licebat, & per aetatem, doctiſſimorumque juvenum familiaritatem, falſam illam ſcientiae perſuaſionem, quam ex primi ordinis magiſterio, & ejus rei dum primum univerſitatis vocant, nimis inflata appellatione, pueriliter indueram, depoſuiſſem, & melius labores meos mihi collocandos animadvertiſſem, literis Graecis & Latinis, quibus jus noſtrum conſcriptum eſt, diligentius intendere, Hiſtoriae etiam, Oratoriae & Politicae Philoſophiae imprimis incumbere. Etenim haec omnia ad Jurisconſultum futurum maxime pertinere, facile & ab aliis, & a meipſo ſum perſuaſus. Ad tute ſcilicet cauteque capeſſendam rempubl. optime nos inſtruere Hiſtoriam: ad eam plauſibiliter & cum dignitate adminiſtrandam, Oratoriam; ea praeſertim parte, qua & perſuadendi & animos ac effectus tractandi artificium continet, maximam ſuppeditare facultatem: ad juſte & aeque ſuſcipiendam, tenendam, deponendam, optime informare Philoſophiam. Omne in republica conſultum prudenter, ſuaſum, oratumque utiliter, geſtum caute, moderate, fortiter ad civilis ſapientiae ſtudioſum exemplo pertinere exiſtimavi, Hiſtoriographos, Oratores, Ethicos, politicosque Philoſophos, aequo prope loco cum Jurisconſultorum ſcriptis habendos cenſui, neque etiamdum ejus ſententiae rationibus exemplisque apud me confirmatae poenitet. Quo enim medio, aut qua mediusfidius fiducia hic quis aut diſcedere, aut intercedere poſſet? An vero, dum leguleji alicujus de privati publicive alicujus negotii jure, conſiliis, aut cauſificorum dicacologiis animum advertimus, jurisprudentiae nos intendere credamus? Cum excellentiſſimorum Senatorum de republ. conſilia, regnorumque negotia, privatorum jura diſceptata in hiſtoria agnoſcimus, de publicis vel privatis cauſis, admirabili dicendi facultate, inventionis acumine maximo, conjecturis acutiſſimis agentem Ciceronem aut Demoſthenem verſamus, aliud agere videbimur. Alia ſane Alciato noſtro fuit ſententia, qui Rhetorum etiam declamationes, quae forenſium orationum umbratiles ſunt meditationes, a conſiliis noſtrorum prudentum, niſi legum nomenclatura tradit, non differre. Cautelas denique & formulas mirabimur? Platonis, Ariſtotelis, Xenophontis de conſtituenda gubernandaque republica decreta contemnemus? aut ad alios ablegabimus, tanquam non noſtri fori ſcita? Longe certe aliter Jurisconſultis noſtris viſum eſt, qui ex hujusmodi adytis magnam ſuorum oraculorum partem ad nos apportaverunt. Etenim hiſtoriis tam familiariter uſos Jurisconſultos noſtros videmus, ut non ſolum juris originem, magiſtratuum initia, jurisprudentum ſucceſſionem ex illis nobis deſcripſerint, *l.* 2. *D. de orig. jur.* ſed omnium pene civilium obſervationum primordia & progreſſus accurate, quo nihil antiquitatis ignoraretur, inde annotarent, ut de legitimis ſucceſſionibus, fideicommiſſis, Trebellianica, codicillis, & aliis plerisque videre licet: nec legum modo occaſiones, verum etiam exempla inde proponerent. Sic (inquiunt) *D. Auguſtus non ante Tiberium adoptavit, quam is Germanicum adoptaret, ut protinus adoptione facta incipiat Germanicus Auguſti nepos eſſe. §. illud proprium* 11. *Inſt. de adopt.* Et Cajus poſthumum natum partem facere ait, *ut uno nato pars tibi dimidia debeatur, duobus natis tertia tibi debeatur, tribus natis, quia tergemini quoque naſcuntur, quarta debeatur: & noſtra quidem,* inquit, *aetate Serapia Alexandrina mulier ad D. Adrianum perducta eſt cum quinque liberis quos uno fetu enixa eſt, l. utrum* 7. *D. de rebus dub.* Quod & Julianus teſtatur, *l. ſi pater* 36. *D. de ſolut.* Adjicit Paulus, quatuor uno tempore enixam, quintum poſt quadrageſimum diem. Repertam etiam in Peloponneſo quater quinos enixam, *l. antiqui* 3. *D. ſi pars hered. pet.* Ita enim apud Paulum, qui id ex Ariſtotel. *lib.* 7. *in hiſtoria de animalibus,* & Plinio *lib.* 7. *cap.* 3. deſumpſit, legi debet; non ut vulgo, quinquies quaternos. Et multas in Aegypto uno utero ſeptenos, *ubi*, ut inquit Plinius, *fetifer potu Nilus.* Ad eum modum Arrianus, qui uno teſticulo natus eſt, militare ſecundum D. Trajani reſcriptum poſſe confirmat. *Nam & duces* inquit, *Sylla & Cotta memorantur eo habitu fuiſſe naturae, l. qui cum uno* 4. *D. de re milit.* Sic an caecus magiſtratum gerere poſſit, ex hiſtoriis definit Ulpianus: *Exſtat quidem,* inquit, *exemplum ejus qui geſſit. Appius denique Claudius caecus conſiliis publicis intererat, & in ſenatu ſeveriſſimam dixit ſententiam de Pyrrhi captivis non recipiendis. Sed melius eſt ut retineri quidem dicamus jam acceptum magiſtratum, poſſe aſpirare autem ad novum; penitus prohiberi, idque multis comprobatur,* inquit, *exemplis, l.* 1. *§.* 5. *D. de poſtul.* Nec acutiſſimi ingenii vir Papinianus hujusmodi probationes neglexit, *l. in quaeſtionibus* 8. *D. ad leg. Jul. maj. In quaeſtionibus,* inquit, *laeſae majeſtatis etiam mulieres audiuntur, conjurationem denique Lucii Catilinae Fulvia mulier detexit, & M. Tullium Conſulem in judicium ejus inſtruxit.* Omitto alia, quae paſſim in legibus noſtris ex mediis deprompta hiſtoriis cernetis. Quid de Oratoribus dicam? cum multi noſtrorum Jurisconſultorum Oratores etiam optimi fuerint, & noſter hic Demoſthenes ſuum nomen, ſuas ſententias celebres in noſtris Pandectis habeat, e cujus oratione κατ' Ἀριστογείτον@ etiam legis definitionem deſcriptam habemus, *l.* 2. *D. de Legib.* Et ex hac κατὰ μέρος Claudius Jurisconſultus qualitate injurias diſcerni aptiſſime demonſtravit, *l. aut facta* 16. *§.* 6. *D. de poenis.* Ciceronis porro orationes ſic Jurisconſultis noſtris fuerunt in manibus, ut ex illis multa, non modo ut advocati patrocinia, ſed ut judicis ſententias reſponſis ſuis laudarent: ita quod ad exaggerandum Oppianici ſcelus, qui fratris uxorem, cum jam appropinquare partus videretur, veneno interfecerat, *pro A. Cluentio* dixit Cicero, memoria ſe tenere, *Mileſiam quamdam mulierem cum eſſet in Aſia, quod ab heredibus ſecundis accepta pecunia partum ſibi ipſa medicamentis abegiſſet, rei capitalis eſſe damnatam;* neque id injuria, quae ſpem parentis, memoriam nominis, ſubſidium generis, heredem familiae, deſignatum reipublicae civem ſuſtuliſſet. Trifoninus Jurisconſultus pro lege recipi voluit *l. Cicero* 39. *D. de poenis.* Et Ulpianus ad edicti Praetorii verba, *Qui fraudationis cauſa latitat, ſi boni viri arbitratu non defendatur, ejus bona poſſideri vendique jubebo,* Latitationem ex Cicerone definit, turpem ſui occultationem, *l. Fulcinius* 7 *§.* 4. *D. quibus ex cauſ. in poſſ. eat. Cum alioqui latitare quis poſſit non turpi de cauſa, veluti qui tyranni crudelitatem timet, aut vim hoſtium, aut domeſticas ſeditiones.* Ita quod patro-

cinium

cinando aſtruxit Cicero, apud Ulpianum vim authoritatemque legis habuiſſe videmus. Quantum denique pondus Philoſophorum ſententiae apud eos habuerint, praeter caeteros magno nobis argumento eſt Pomponius, qui legum lationem, ex Theophraſti ſententia, ita concipi debere ait, ut in his, quae frequenter accidant, jura conſtituantur, *l. jura conſtitui 3. ſeqq. D. de leg. d. l. antiqui. 3.* Nam, ut ait Theophraſtus (inquit) τὸ ἅπαξ ἢ δὶς παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται. Qua Theophraſti authoritate & Paulus utitur. Quo modo etiam Caliſtratus, ut promercales ſuas res habeant, ruſticos ab opere avocari non debere, utileſque ob id negotiatores in republica eſſe, qui in urbem merces conveherent, aliosque, qui ab eis coëmpta paulatim in foris diſtraherent (hos καπήλους, illos ἐμπόρους Graeci vocant) non niſi Platonis decreto cenſuit, *l. 2. D. de nundin.* Jam vero & ſeptimi menſis partus de ſtatu ſuo periclitatus fuiſſet, niſi doctiſſimi (ut ait Paulus *l. ſeptimo 12. D. de ſtat. hom.*) viri Hippocratis authoritas ſubveniſſet, propter quam ſeptimo menſe naſci perfectum partum receptum eſt, & ideo creditum, eum, qui ex juſtis nuptiis ſeptimo menſe natus eſt, juſtum filium eſſe: & Julianus eum, qui ex cauſa hereditaria totum hoc, quod patri debitum fuit, petiſſet, cum pater, praegnante uxore relicta, deceſſerat, committere ſextam modo partem ſi damnaretur potuiſſe, affirmare noluiſſet, niſi Ariſtoteli quinque naſci poſſe crediddiſſet, quod tot ſint matricis receptacula, *l. ſi pater 36. D. de ſolut.* Alphenus quoque non certius ſe fidem poſſe facere arbitratus eſt, judicum mutationem aliam rem aliudque judicium non facere, quam ſi nos ipſos ſemper mutari, depereſcente ſemper aliquid & reſtaurante nutritione, eoſdem tamen eſſe & exiſtimari, philoſophos authores citaret. *Quod ſi quis putaret*, inquit, *partibus commutatis aliam rem fieri, foret, ut ea ratione nos ipſi non eidem eſſemus, qui ab hinc anno fuiſſemus, propterea quod, ut Philoſophi dicunt, ex quibus particulis minimis conſiſteremus, hae quotidie ex noſtro corpore decederent, aliaeque extrinſecus in illarum locum ſuccederent. Quapropter cujus rei ſpecies eadem conſiſteret, rem quoque eandem eſſe exiſtimari, l. proponebatur 76. D. de judic.* Illas autem, quas dicit Alphenus partes, Accurſius de Epicureorum atomis, ex quibus omnia illi conficiunt, interpretatur: ut hunc quoque quamvis pro temporis ſui barbarie literis parum inſtructum, Philoſophorum decreta percepiſſe intelligere poſſimus; & non modo Ethica & Politica, quae ad Juriſconſultum maxime pertinent, ſed Phyſicae etiam diſciplinae arcana perſcrutatum eſſe. Cui equidem Philoſophiae parti hactenus Juriſconſultum futurum intendere ſatis exiſtimo, ut Philoſophorum, praeſertim Peripateticorum, de his rebus ἀκροάματα, velut naturae hiſtoriam perfunctorie acceptа apud ſe ad omnem uſum reponat; non ut ipſe in arcana naturae ſubire tentet, & obſcuriſſimis theoriis occupandum momentoſioribus ſtudiis animum fatiget. Nam ſimulatae iſtud philoſophiae opus eſt magis, quam verae; & ſacerdotio, quo fungi debemus, parum conveniens eſt liturgia. Recte enim Ulpianus, *l. 1. D. de juſtit. & jur.* non μετεώρους quoſdam nos eſſe, & iniquis paſſibus in nubibus ambulare, ut eſt apud Ariſtophanem, ſed in hoc laborare voluit, ut aequum & bonum in civitatibus retineamus, iniquum omne, ſubdolum, perverſum expellamus, neminem laedendo, honeſte vivendo, jus ſuum unicuique tribuendo, juſtitiae ſacra faciamus, juſtitiae, ſeu ut Graeci vocant dicae ſacerdotes, quam Heſiodus ἐν ἔργοις, &, ante eum, Orpheus aſſeſſitantem Jovis ſolio humanos omnes actus perluſtrare oculis ait, indignationemque ejus apud Jovem patrem acribus quiritationibus actam magnis terrarum cladibus expiari ſolere, Homerus vaticinatur. *Jus* (inquit Ulpianus) *eſt ars boni & aequi, cujus merito quis nos ſacerdotes appellat: Juſtitiam namque colimus*, quaſi dicat θεῷ Δίκῃ ἱερούμεθα, & boni & aequi notitiam profitemur, aequum ab iniquo ſeparantes, licitum ab illicito diſcernentes, bonos non ſolum metu

poenarum, verumetiam praemiorum exhortatione efficere cupientes, veram, niſi fallor, philoſophiam, & non ſimulatam affectantes; plane ut virtutis, ita etiam verae philoſophiae ratio in actione conſiſtit, & in moribus cujusque, totaque vita ad juſtitiam ac aequitatem attemperanda occupatur. Simulata philoſophia virtutis hypocriſi contenta eſt, &, vanarum quaeſtionum aenigmatibus & rerum ſimulachris intenta, non civilem virum & reipublicae ſuae utilem efficit, ſed ſuo poſſeſſori importunam fere αὐθάδειαν, & moroſitatem, ac prope inhumanitatem conciliat. Itaque cum ſimulata illa philoſophia neque in rebus cognoſcendis, neque in agendi aliquod adferat operae pretium, quin potius ad res gerendas reddat ineptos, & ad verum de rebus judicium ſenſua omnes & intelligentiam obſtupefaciat, Juriſconſulto nimirum futuro, qui ad civiles mores & popularem prudentiam eſt erudiendus, minime convenit; ut ſub perſona Calliclis eleganter etiam *in Gorgia* diſſerit Plato. Quid enim ita abſurdum, quid adeo ab omni ſano judicio abhorrens, quod vecordia quadam tales μετεωροσοφοι non aſtruant? Protagoras ait, de omni re in utramque partem diſputari poſſe ex aequo, & de hac ipſa, an omnis res in utramque partem diſputabilis ſit; Nauſiphanes ex iis, quae videntur eſſe nihil, eſſe magis, quam non eſſe; Parmenides omnia unum eſſe; Zeno Heleates ne hoc quidem unum nobis reliquit, ait nihil eſſe. Circa ſimilia Pyronii, Megarici & Critici verſantur, & Academici, qui novam nobis ſcientiam induxerunt, nihil ſcire; modeſtius tamen, quam qui olim velut oracula prodiderunt, ſolem lapidem eſſe accenſum, aut ignem quotidie incenſum & decurſu deflagrantem, aut qui paucis ab hinc annis, quo pacto formarum accidentiumque gradus in ſuis ſubjectis ſuccreſcant, an adjectione vel ſucceſſione ſubeant, coactione compreſſioneque accumulentur, vel depulſione & expulſione velut dejecto praeſidio locum captant, conabantur demonſtrare, & magno ſupercilio de primis & ſecundis intentionibus, de haecceitatibus & quidditatibus diſputabant, & ſophiſticis paralogiſmis omnibus omnium artium theſibus periculum creabant. Quos equidem demiror, cum apud animum ſuum aliquando perpenderent, quam bellis nugis, quamque bella impoſtura arcem ſe ſapientiae tenere vulgo perſuaderent; quod de auguribus dicit Cato, non riſiſſe quoties alter alteri occurreret. Verum nos, Auditores humaniſſimi, talibus philoſophaſtris ſuam ſapientiam relinquamus, nobis non datum eſt eſſe tam oculatis, ut talia acumina videamus, aut tam otioſis, ut inquiramus; neque etiam libet λεπτολογεῖν καὶ περὶ καπνοῦ στενολεσχεῖν. Quamquam illud ſaepe apud animum meum cogitaverim, utrum tandem exiſtimantes ſatis ſe jam humana negotia perſpecta habere, in illarum rerum curam diverterint, aut neglectis rebus humanis, talibus ſubtilitatibus ſe occupando putaverint ſe officio operiſque, quas Deo hominibuſque debemus, ſatis perfungi mirabarque, quod etiam olim miratum Socratem prodidit Xenophon, quod non tandem animadverterint talium rerum inveſtigationi & cognitioni humanum ingenium par non eſſe; cum & ii, qui maximam talium cognitionum perſuaſionem ſibi induerunt, non eadem de iis ipſis rebus ſentiant, ſed lymphaticorum more ſecum diſſideant. Ut enim iſtorum quidam nullis omnino periculis aut terriculamentis terrentur, alii ad omnem ſtrepitum contremiſcunt, nonnulli nihil aut factu aut dictu turpe ne in confertiſſima quidem hominum turba refugiunt; alii omne hominis conſortium ſibi quadam verecundia interdicunt; poſtremo ſunt, qui nec templa, nec aras, nec omnino quidquam religioſum habeant; ſunt alii qui & lapides & obvia forte ligna feraſque, ut numina adorent: eundem ad modum, qui in univerſitatis natura ſuis curis cogitationibuſque elaborant. Iis unum tantum quidquid eſt eſſe videtur; illis infinita omnia, multitudine diverſa; aliis omnia perpetuo ἐνδελεχείᾳ quadam agitari, aliis neque motum quidem ullum in rebus extitiſſe; quibus-

dam etiam omnia naſci occidereque perſuaſum; quibusdam rurſus nihil unquam aut natum, aut interitu finiendum. Et neſcio (inquit Cicero *de Divinatione*) quo modo nihil tam abſurde dici poteſt, quod non dicatur ab aliquo Philoſophorum. Jam & illud illius ſimulatae philoſophiae doctores propugnatoresque percunctandi nobis veniunt, an, ut qui humanis uſibus deſtinatas artes perdidicerunt, ſuae artis opera & ſibi & aliis conficere tradereque poſſunt, ſublimium illarum rerum indagatores, ſi quid forte, qua ratione, quodque fiat perveſtigaverint, effecturos ſe id quoque ſi quando volent confidant (ventos dico, aquas, tempeſtatum viciſſitudines, aut ſi quo alio opus habebunt) an vero nihil horum ſe efficere poſſe ſperantes, contenti ſi ſciant, quibus ſingula cauſis fiant, in aliqua utili inveſtigatione laborem ſuum ponere ſe credant; & talia operae ſuae facere pretia, ob quae merito alia relinquantur, quibus & ſibi & ſuis utiles eſſe aliquando poſſint. Quid vero cum ab uſu rebusque recedentes ad ſyllabarum diſtinctiones ac conjunctiones ac propoſitionum proprietates ipſi quoque deſcendunt? Nonne effectum eſt non id, quod ad Lucilium conqueritur Seneca, ut diligentius ſcirent loqui, quam vivere, ſed ut ne loqui quidem poſſint, ſic formulis ſuis tanquam magicis quibusdam circulis circumſcripti, ut nec ſermonem quocunque volunt efferre, nec mentem erigere valeant; quod extenuatus ſemel animus & confractus ad illam miſeram & cavilloſam loquendi ſollicitudinem, legesque illas, quibus omnium artium uſus, communis loquendi ratio plerumque repugnat, nunquam deinde tollere ſe, & ſicut pes ſpinis confixus nullum libere veſtigium ponere audeat. Acuunt interim hujusmodi argutiae nonnihil adoleſcentum ingenia. Non inficior: at quanto id fieret felicius, ſi interea more Romae quondam, ut Horatius teſtatur, uſitato longis rationibus aſſem diſcant in partes centum diducere? cum non ſolum ea numerorum ratione nihil magis animum in omnem partem commoveat; ideoque apud Pythagoricos, atque in omnibus poene Philoſophorum ſcholis inter prima & praecipua progymnaſmata locum tenuerit: verum etiam ad omnem omnium diſciplinarum, atque adeo totius vitae uſum imprimis ſit opportuna. Tam vero Juriſconſulto futuro neceſſaria, ut quemadmodum Anaxagoras manum matrem eſſe dixit ſapientiae, ita Arithmeticam manum eſſe audeam dicere forenſis praxis; ut puta ſine qua nec familiae herciſcundae, nec communi dividundo, nec ſocietatis, nec tutelae, neque prorſus ullius adminiſtrationis judicia vel arbitria queant explicari, nec legitimae vel Falcidiae vel Trebellianicae ratio poni, neque bonorum vel haereditatum ullus modus ſtatui, in quibus tamen negotiis forenſis uſus maxime verſatur. Hac itaque arte qui Juriſprudentiae ſcopum ſibi ſtatuit, imbui velim: deinde dialectica delibare: poſt eas Philoſophiae partes tractare, quae ad civilem virum proxime pertinent (Ethicam dico, & Politicam) neque illas quaeſtionibus & logomachiis, ut multi fecerunt, involvere; ſed intelligere populariter, ut judicium tuum cum vulgari prudentia magis conſocient, quam paradoxis aut monſtroſis opinionibus diſſocient. Solet enim nimis anxia ſubtiliſque in Philoſophia diſputatio veras de rebus ſententias ſubvertere, non ſecus atque veratrum, ſi in pollinem contriveris, ſuffocat: quod craſſiuſcule alioqui ſumptum purgat. Ad quem ſane ſenſum recte apud Ennium a Neoptolemo dictum eſt, philoſophandum eſſe paucis. Nempe ut ab eis abſtineamus diſputationibus, quarum nullus eſt uſus in vita & moribus; quod etiam graviter monuit Ariſtoteles. Nec tam eae placeant ſententiae & interpretationes, quae ſubtiles & argutae ſunt, quam quae ſimplices, verae, propriae, quaeque in communi vita maxime ex uſu eſſe poſſint. Proindeque recte a quodam dictum eſt, non referre, quamdiu Carneadem quis audiverit, ſed an ſenem audiverit: quod ille in ſenecta demum Diatribas ſuas πρὸς τὸ χρήσιμον καὶ πολιτικὸν (ut inquit Plutarchus) non ad argutias comparaviſſet. Porro cum cunctas nationes & urbes populus, aut primates, aut ſinguli regant, nec in noſtra ſit manu, eam conſtituere reipublicae formam, quam optimam ipſi judicaremus, eaque laudari facilius, quam evenire, & ſi evenerit non diuturna eſſe, poſſit; ad eam, in qua nobis vivendum erit, omnia prudentiae ſapientiaeque praecepta erunt expendenda, nec quod in Democratia (in qua qui vulgi naturam noſcunt, & quibus modis duci populus commodiſſime temperarique ſoleat didicerunt, callidi temporum & ſapientes habentur) ſcite, conſulteque fieri legis, ſtatim in Monarchia uſurpandum duces; nec quod in Ariſtocratia recte aut dicitur aut fit, ad populum ſemper aut principem bene ſe habiturum exiſtimandum eſt. Ita optimus hiſtoriographus Tacitus alias prudentis viri rationes eſſe aſſerit, cum plebs valida eſt; alias, ſi patres pollent; alias, dum unus imperat; aliaque debere eſſe conſilia & gloriam conſequendi & rempublicam juvandi. Ideoque & eas hiſtorias legendas maxime cenſeo, in quibus noſtrae reipublicae formam proxime intuemur, & in oratoribus noſtris, Cicerone & Demoſthene, ſemper animadvertendum, an quod ad populum, callide, plauſibiliter, perſuaſibiliter dicitur, ad principem aut ſenatum diceretur eodem modo. Cujus nos ſaepenumero Lutetiae admonuit Straſelius, dum Demoſthenis *orationem ad Leptinem* interpretaretur. Ita fiet, ut ex iſtorum Orationibus non linguam tantum formemus, ſed multa mentem prudentia inſtruamus, iisque, quae dixi, ſtudiis noſtro juri adjunctis, in civiles viros evadamus, respublicas conſtituere poſſimus, conſtitutas aequitate tueri, ſalutem, felicitatemque civium vel bonis legibus, vel ſalubribus conſiliis judiciisque gravibus conſervare. Macte itaque animo, juvenes, ſi haec meorum ſtudiorum ratio vobis probetur, eadem ita capeſſite, ut ſpes vos pulcherrima foveat, felicius his rigatam Juriſprudentiam, in vobis adulturam, habiturosque, ſi quando laſſum ſtudio juris animum taedium ſubrepat, in quas amoenitates divertatis, & unde taedii levamenta & efficacem nepenthem petatis, ac velut cum Muſica, meo quidem judicio, ſuaviſſima, leges, exemplo vetere Cretenſium, perdiſcatis, habebitis me non ſolum adhortatorem, verumetiam, quantum viribus meis adniti potero, adjutorem, ſive publicam ſive privatam operam a me deſiderabitis. Atque ut hoc non vanum promiſſum putetis, nobiliſſimam *orationem* Demoſthenis *contra Midiam* interpretandam ſuſcepi; temerarie credo: at improbari non poteſt quod candide benevoleque fit, animoque quantum in ſe eſt de ſtudiis bene merendi. Cur autem e multis hanc potiſſimum elegerim, ut verum fatear, in cauſa fuit, quod exemplarium copia in aliis non fuerit, caſusque prope, quod conſilii erat, effecit, ut eam mihi ſumerem, in qua paſſim, quod praefatum volui, oſtendere potero commodiſſime, plenas civilis prudentiae & juris Oratorum eſſe orationes, ut, dum has legimus excellentiſſimarum rerum publicarum tantum non adſtemus Praetoriis. Eſt enim haec καλὰ μεστὴ legibus, moribus, ceremoniis Athenarum referta, ut, ſi quae alia, tantoque ſcripta artificio, quanto optimus omnium ſaeculorum Orator atroci laceſſitus injuria uti potuit, tantaque vehementia, quantam ab irritato multis contumeliis Demoſthene exſpectare convenit, &, ut compendio dicam, una ex optimis, tum ob illa ipſa, tum quod eae Orationes Demoſthenis, teſte Cicerone, ſint optimae, quae longiſſimae, neqoaquam tamen me longitudo deterrebit, ſi, quod ſpero, vos benevole interpretantem benevole eſtis audituri. Dixi.

ORA-

O R A T I O II.

De optima & facillima perdiſcendi Juris civilis ratione.

CRedo equidem, Auditores, mirari vos, quid ſit, quod, cum tot viri eruditiſſimi de ratione ſtudiorum in jure vel ſcripſerint, vel dixerint, ego nihilominus de hac ipſa re vobis hodie aliquid polliceri fuerim auſus, qui neque ingenio neque autoritate illis ſum comparandus. Ceterum, ſi ad vos aliquid praefandum mihi erat (ut certe erat) nihil occurrere poterat, quod vel inſtituto aptius, vel vobis gratius futurum ſperare poſſem. Nam ſi eam viam, qua commodiſſime ſtudia veſtra a carceribus ad calces decurrere poſſint, vos callere magno, ſine dubio, pretio libenter redimatis; aequum eſt, eis alacriter attendere, qui de illa in medium aliquid proferre cupiunt, nec eo ſegnius dicentem audire, quod diverſi diverſa ſuadere ſolent, & varios tramites varii commonſtrare. Tanto enim erit vobis ejus rationis, quae ſtudiis veſtris expedit, dijudicatio facilior, quanto plurium de ea ipſa ſententias audiveritis; & fortaſſe hoc ipſum erit fortunae & felicitatis veſtrae, ut minus erudito, minusque hanc rem meditato, illa ſuggeratur. Dicam ergo, quod ſentio; & eo lubentius, quod dicendo nullam reprehenſionem incurrere me poſſe video; tacendo etiam crimen admittere. Nam qui comiter quam ipſe ingredi ſolet, viam monſtraverit, vitio, ut opinor, carebit, etiam ſi compendia, ſibi ignota, quae viatorem brevius commodiusque fortaſſe ducere poterant, non indicaverit. Nec Mercuriales ſtatuas jure quis damnet, quod, omiſſis ſemitis, regiam viam inſiſtere jubent: at, qui viam prorſus commonſtrare recuſat, Areopagitica ſeveritate caſtigandum ſcelus commiſit. Qui compendia, ſibi nota, alios celat, non minus ab officio liberalitatis beneficentiaeque declinavit, quam qui lumen de ſuo lumine, ut inquit Ennius, alii accendere detrectat. Quibus rationibus confirmatus, dicere incipiam, quomodo Jus civile Romanorum facillime addiſci poſſe exiſtimem; qua via in implicitum illum ac vaſtum legum Romanarum labyrinthum intrandum, inſiſtendum, tranſeundum; quod denique filum ſequendum, ut, Minotauro devicto, ſuperatisque difficultatibus, quibus hucusque multi ſuccubuere, victores, ad capienda ab Imperatore Juſtiniano praemia propoſita, mature evadamus. Illud in primis in confeſſo eſt, omne ſtudium, ſive illud in dicendo, ſive in ſapiendo, ſive in agendo operandove collocetur, feliciſſime procedere, ſi non circa vaga, diſperſa, non cohaerentia, &, ut quaeque primum offerumur, elaboret: ſed per praecepta in artem redacta, a primis ad media; a mediis ad ultima decurrat. Iſtud enim ut habet initia, ita etiam, ubi aliquando conquieſcat, habet; &, quia ratione certa conficitur, infinitum & immenſum eſſe nequit: illud dum nulla regula dirigeris, ſed, ut caſus fert, ſurſum, deorſum, antrorſum, retrorſum, prorſum veluti tempeſtate quadam ageris, nusquam te patitur conſiſtere, nusquam reſpirare, ſed veluti Siſyphi ſaxum perpetuo in tuos humeros revolutum incumbit: qui enim univerſae rei ideam nullam animo conceperunt, in ſingulis novo labore, conſilio, auxilio opus habeant, neceſſe eſt. Quae res, ut exemplo evadat manifeſtior, Medicorum ſtudia videamus; quorum cum alii λογικοί, alii ἐμπειρικοί & dici, & eſſe volunt, non video, quo pacto illis, qui, arte neglecta, empiricam ſolam colunt, vires ullae ad lucubrandum, aut aetas ulla ad diſcendum, aut memoria ad retinendum ſufficere poſſit; cum & genera morborum ſint prope infinita, & ſingulorum generum ſpecies rurſus innumerae, cauſis, effectis, proprietatibusque diverſiſſimae, tantaque ſymptomatum in ſingulis & frequentia & varietas, ut ſingula recenſere immenſi ſit operis, nedum experimento cognoſcere: at qui, uſi arte ac methodo tum partium humani corporis naturam perſpexerunt, tum complexionum differentias annotarunt; morborum deinde cauſas obſervaverunt; poſtremo medicaminum vim & poteſtatem cum illis omnibus contulerunt; multo, ut opinor, minore negotio facultatem medicam ſibi pararunt, & tanto certiorem, quanto ratio caſu, ars experimentis eſt certior. Adde, quod iſti novis quotidie morbis natura aut intemperantia naſcentibus opem tamen aliquam ſecundum artis ſuae praeſcripta invenire facile poſſunt; illi quod novo malo remedium adhibeant, experimento cognoſcere non potuerunt; fateanturque neceſſe eſt hic inopiam ſuam; niſi, quod illis nimium eſt familiare, per mortes noſtras, ut ait Plinius, experimenta agere velint. Haec ſi in medicina ita ſe habent, veriſimile eſt, in Jure ita quoque uſu venire; quippe quod ipſius rei natura multo eſt, quam medicina, diffuſius. Quamobrem examinandum imprimis nobis eſt, an arte tractari poſſit; quod ſi poſſit, an nos illud arte comprehenſum habeamus; &, ſi penitus univerſi juris ars nondum ſit abſoluta, qui apud nos eam abſolvere poſſimus, ut continenter per univerſum legum corpus artis ductum ſequamur. Eſſent profecto deploranda hominum fata, ſi, cum minimarum rerum, & ſaepe etiam vanarum, artem ingenio conſequi poſſimus; aequum ac bonum, legum lationem ac cognitionem, non ad unius tantum aut paucorum ſalutem, ſed ad civitatum, populorum, ac univerſae humanae ſocietatis incolumitatem neceſſariam, arte complecti nequiremus. Certe non usqueadeo natura nobis fuit noverca, ut cujus cognitionis notiones ſive προλήψεις naſcentibus infunderet, adultos firmaque aetate viros artem celaret: neque tam male propitius Deus Opt. Max. ut qua arte eum imprimis demereremur, illam novis occultam vellet. Hoc ſolum quaerendum eſt, an benignitati naturae, naturaeque principis Dei hominum diligentia hucusque defuerit. At de univerſae legislationis arte, de qua nuper D. Doctor Joachimus Hopperus tribus libris tam egit accurate, ut impoſterum hac de re commentandi materiam omnibus prorſus ademerit, dicere nolo. De civili Romanorum jure dicam, an in artem ab eis ſit redactum, qui auſpiciis Juſtiniani illius digerendi auctoritatem habuere. Quae res ita facilius liquere poterit, ſi primum, quotuplex ſit aliquid arte tractandi ratio, expoſuero. Eam Galenus in libro, quem τέχνην ἰατρικὴν inſcripſit, triplicem omnino eſſe dicit: primam, quae a notione finis per reſolutionem fit, & ab ultimis per media ad principia usque ſemper partiendo progreditur: ſecundam, quae cujusque rei initia primum profert, eaque componendo ac colligendo ab ipſis elementis principiisque rem repetit, ac ad extremum usque aliud ex alio fingendo perducit: tertiam, quae, propoſita definitione, omnia propoſitae rei capita complectente, ejus partes ſingulas explicat & enarrat, quam τὴν ὅρου διδασκαλίαν appellat, ut illas κατ' ἀνάλυσιν καὶ σύνθεσιν. Nec praeter has ulla poteſt eſſe tradendae diſciplinae alia via. Ut enim ordine rem tractes, nihilque vel intactum tranſeas, vel fruſtra jam antrorſum, jam retrorſum vadens iteres, aut a poſtremis ad prima, vel a primis ad ultima neceſſario eſt progrediendum, vel, univerſae artis capitibus propoſitis, ſigillatim quaeque percenſendum, ac enarrandum. Quam ob rem ſi harum ulla in noſtro jure ſervata ſit, ordine traditum eſſe conſtabit; ſin ſecus, methodum ut in eo deſideremus, eſt neceſſe. Plane hoc conceſſuros mihi omnes arbitror, alio in Inſtitutionibus ordine, alio in Pandectis ac Codice jus tradi; neque id temere, ſed prudentum virorum conſilio; quibus provinciam eam Ju-

ſtinianus delegavit, factum. Quod ſi admittitis, ut ſane facitis (neque enim haec res diſputatione eget) duo nobis confecta ſunt: & methodum aliquam eos viros ſibi propoſuiſſe; & utrobique ſua ſe opinione conſequutos. Neque enim variare traditionis ordinem voluiſſent, ſi nullius penſi methodum habuiſſent; neque, ſi Digeſtorum ſolum ordinem probaſſent, in Inſtitutionibus eum immutaſſent; vel, ſi poſt Pandectarum compoſitionem in Inſtitutionibus ſe demum rectam methodum ſequutos fuiſſent arbitrati, in novo Codice concinnando ad Pandectarum ſe rurſus ordinem conformaſſent. Quod ſi tanti viri, quorum opinioni ab Imperatore praejudicatae ſint crimine refragari non poſſumus, autoritati ſine ſacrilegio detrahere non audemus, rectam ſe viam in tradendo Jure civili inſiſtere ſunt arbitrati; non video, qua fronte, quave audacia, ubi voluntatem adfuiſſe fatemur, facultatem defuiſſe affirmaremus; maxime, cum omnes retro Juriſconſultos & principes, qui univerſum jus tradere ſunt aggreſſi, eiſdem prope veſtigiis inſtitiſſe ex fragmentis, quae etiandum ſalva habemus, videamus: ut omnes uno nobis calculo omnibus ſaeculis ſint damnandi, ſi iſtos damnare velimus. Caeterum per me liberum unicuique ſit ſuum judicium, & viciſſim libere, quod ſentio, dicam. In libris Inſtitutionum abſolutiſſimam eſſe methodum cenſeo eam, quae ἐκ τῆς συνθέσεως Galeno dicitur. Nam a primis juris principiis, per univerſam juris materiam ubique ad finem, aequum ſcilicet ac bonum, collineando, ita decurrit, ut primum res perſonis, dominio, vel ex jure naturali, vel civili acquiſito, adjungat: perſonas deinde perſonis per contractus vel maleficia obliget: ex dominiis deinde & obligationibus actiones ſtruat: poſtremo ex actionibus & exceptionibus ſententiam officiumque judicis conficiat. Quem ordinem ſi retro ageremus, ἐκ τῆς ἀναλύσεως διδασκαλίας haberemus: quae inveniendis quidem artibus potior eſt, ſed tradendis altera illa eſt commodior: priora enim ſine poſterioribus nota eſſe poſſunt; poſteriora ſine prioribus non poſſunt. In Pandectis vero & Codice neutra mihi ſervata videtur, ſed potius tertia illa, quam ὁρικὴν ante diximus, idque optimo, ut quidem ego exiſtimo, conſilio. Licet enim methodo illae docendi rationes praeſtent, attamen haec tertia non paulo eſt commodior; ut Galeni verbis utar, εἰς σύνοψίν τε τοῦ ὅλου καὶ μνήμην τῶν κατὰ μέρος: ut, ſcilicet, uno quaſi intuitu totam rem perſpicias, & ſingulas partes in memoria habeas. Cum viderent itaque, totum Juris Corpus edicto perpetuo Praetoris, velut definitione quapiam comprehenſum, ita & ad generalem univerſi cognitionem, & ſingularum partium memoriam commodiſſime Jus Romanum tractari poſſe animadverterunt, ſi in ejus edicti ſingulis membris explicandis ordine haererent, interjectis interim vel plebiſcitis, vel ſenatusconſultis, vel principum reſcriptis, quae ad propoſita edicti membra pertinere videbantur. Quod edictum perpetuum ſi adhuc ea, qua a Juliano collectum eſt forma, integrum haberemus, eſſet nimirum illud nobis, non ſolum ad jurisprudentiam addiſcendam pro fideliſſima χειραγωγίᾳ, verum etiam eo, tanquam aliquo memorativae artis ſigillo, univerſi prope Juris civilis recordationem ac memoriam conſignare, ac quoties liberet, repetere poſſemus. Poſtquam vero illud vel temporum iniquitas, vel Juſtiniani voluntas, quod tamen perſuadere mihi non poſſum, intercepit, omnibus, ſerio juri intendere volentibus, operam imprimis dandam exiſtimo, ut Rubricarum omnium ordinem, ſeriem, nexum diligenter annotent & memoriae infigant; omniumque titulorum brevem quandam ecphraſim apud animum ſuum repoſitam habeant. Ita fiet, ut, dum totius juris ſingulorumque membrorum licet non abſolutam picturam, quaedam tamen quaſi μνημογράμματα perpetuo animo circumferimus, in tanta rerum varietate cogitatio non aberret, neque turbetur memoria, ſed, propoſitis cauſis, protinus illos judices ſequun, ubinam de illis aliquid ſit conſtitutum, meminiſſe poſſimus, &, quid conſulti de jure reſpondere debeamus, generali quadam notione admoneamur: ad quam ubi acceſſerit ratio legibus reſponſiſque prudentum confirmata, argumentique ad hypotheſim propoſitam concluſio, ex intimo juris ſacrario oraculum depromſerimus. Itaque, ubi Inſtitutiones audiverimus, & legerimus (quod primum ſine dubio in hoc ſtudio nobis eſſe debet) non quidem anxie, ſed quantum ad intelligendam ſententiam Imperatoris cognoſcendaque juris vocabula, ſatis diligenter, ad hoc opus ſedulo accingi omnes debemus: ut quod edicti perpetui interitu amiſimus, noſtra induſtria eo, quo ante dixi modo, reparemus. Quod niſi fecerimus, non magis in Juriſconſultos nos poſſe evadere arbitror, quam ſine Anatomiae cognitione Medicum quempiam eſſe. Ut enim Anatomiae humanique corporis ignarus, nec morbi locum, nec cauſa n, nec denique remedium certo ſcire poteſt, licet rem aliquando velut in tenebris palpitans attingat: ita, qui in cognoſcendo, inveſtigando, reſpondendo de jure rubricas, ſibi propoſitas, digeſtas, explicatas non habet, ſolidum nihil habere certumque poterit; & ſi forte veluti perſequens paſſim corvos teſtaque lutoque aliquid recte conjecerit, pragmatici tamen, non Juriſconſulti munus ea in parte expleverit. Poſtquam vero jam univerſum ſemel corpus in unum quaſi conſpectum animo ſubjecerimus, membrorum ac artuum inter ſe juncturas obſervaverimus, ſingularumque partium naturam leviter annotaverimus: jam, inquam, bonis avibus ultra nobis eſt progrediendum, & ſinguli rurſus tituli ſumma ope & alacri ſtudio arripiendi; ut jam non ſolum, tanquam per tranſennam, quid ubique contineatur percipiamus, ſed diligentiſſima & exactiſſima opera omnis, quae ibi reponuntur, verſemus, explicemus, penitusque perſpiciamus, nec ſatis nobis ſit, ſi ſingularum legum hiſtoriam complectamur; verum etiam ubique rationem, quae anima legis eſt, expendamus, & quid cum aliis legibus conveniant, quid differant, examinemus, quem praeterea in noſtris negotiis, quem in foro uſum habeant nobiſcum, aut cum aliis exploremus: nec iis tantum, quae propoſita ſunt, alligemus, ſed ad ſimiles ſpecies facti ratiocinando prorogemus. Porro quis in titulis pertractandis ordo, quis modus tenendus ſit, quo & intelligantur omnia facilius, & memoriae mandentur fidelius, operae-pretium eſt cognoſcere: nam & hac in parte diverſae multorum ſunt ſententiae. Alii nihil in hoc ſtudio recte & ordine fieri arbitrantur, ni a principio usque ad finem recto curſu totum hoc Pandectarum Codicisque ſpatium decurratur: alii, poſtquam ſemel univerſi juris ſymmetriam ac harmoniam animo conceperis ſecundum ea, quae ante dicta ſunt, unde porro exactam hanc diſcuſſionem incipias, aut quo progrediaris, quid primum, quid poſtremum arripias parum putant habere momenti: nonnulli in ſingulorum titulorum tractatione nihil immutandum cenſent, quod omnia ordine compoſita ibi, aptaque inter ſe ſint: nonnullis contra omnia, veluti per ſatyram, ibi congeſta videntur, nec formam artis, nec rectae traditionis ordinem obſervari. Inter quos ſi mihi quoque meam ſententiam, tanquam communis ſtudii ἔρανον, proferre liceat, dicam, quod ſentio, & dicam ita breviter, ut res tanta brevius dici non poſſit. In univerſi juris deſcriptione decemviros noſtros methodum ſequutos & aſſequutos ajo; in ſingulis titulis plerumque ne ſequutos quidem contendo. Cujus rei vel illud evidens eſt indicium, quod qui ordinem aliquem hic defendunt, nullam adhuc veriſimilem ſatis rationem invenire potuerunt, ſecundum quam aut reſponſa reſponſis jungantur, aut quae confinio juncta ſint eodem, quae tom campo disjuncta diverſo pertinere demonſtrentur: quae tamen, ſi arte digeſta eſſent,

artis

artis forma neminem, vel mediocriter eruditum, latere poſſet. Deinde, cum cogantur admittere in eandem legem paragraphos, ſententia disjunctiſſimos, & ad diverſos tituli articulos pertinentes, cogi nonne ſatis fatentur, non quam diſpoſitionem res exigebat ſpectatum, ſed quod vel Jurisconſultorum ordo vel lectionis modus primum poſtremumque obtulerat acceptum, & ſub Rubricis deſcriptum? Quid, cum propoſiti generis, unde diſputatio incipere debebat, definitio in medium vel finem rejecta? membra nulla diſtincta, aut plane divulſa & conturbata? exempla vel ante regulas propoſita, vel a regulis omnino disjuncta? methodi hic habitam rationem dicemus, an potius, quo ordine unicuique compilatorum quodque oblatum, lectum, probatumque eſt, eodem in medium tanquam ſymbolum quoddam conjectum? Equidem ſic exiſtimo, & iraſci nonnunquam ſoleo, ambitioſam illam feſtinationem, qua, ut exſpectationem Juſtiniani ſeptennio prope (uti factum ipſe teſtatur) praeverterent, pleraque confundere, quam apte ordineque digerere & diſtribuere, decemviri illi maluerunt. Verumenimvero ex hac re illud nobis commodi, ſi diligentes eſſe velimus, accedet, quod nos occupando apud ſe quilibet hanc operam, mirum in modum ingenium noſtrum & induſtriam exercere in jurisprudentia poterimus, & ſtudii noſtri fructus ingentes, neſcio an maximos, ea titulorum veluti cultura reportare. Quam rationem comparandae jurisprudentiae cum optimam animadverterent Hebraei, neminem ante ad magiſtratus admittebant (ut teſtis eſt Philo) quam legum omnium breviarium ſuo ſibi marte confeciſſet. Et non abſimilem (niſi fallor) operam nos navare voluit Juſtinianus, componendo ea, quae παράτιτλα nuncupabantur. Quorum autoritate, & comperta rei utilitate adductus, ſedulo quoque in hanc operam incumbendum nobis cenſeo, disquirendumque viam, qua commodiſſime id fieri a nobis poſſit. Mihi certe ſaepe, & multum hanc rem meditato variaque experto, nulla unquam expeditior planiorque viſa eſt, quam ut, ubi titulum aliquem in manus ſumpſerimus, primum inſpiciamus, ſit ne ibi aliquod edictum, ut in multis; vel plebiſcitum, ut in lege Aquilia; vel ſenatusconſultum, ut *de petitione haereditatis*; vel denique reſponſum alicujus Jurisconſulti, quale eſt Ulpiani, cujus initium eſt: *Non omnia*, *l.* 44. *D. de minoribus* XXV. *annis* (exempla plura adderem, niſi apud quos haec haberetur oratio, cernerem) imprimis, inquam, conſideremus, ſit ne in eo titulo aliquid tale, quod totam eam tractationem, tanquam definitione quapiam ſeu deſcriptione complectatur, ac quo tota ea referri apte queat: quod ſi ibi inveniatur, illud ante omnia arripiamus, & articulatim totum κατὰ τὴν ἐμὴν διδασκαλίαν explicando (prout in nonnullis, utinam in pluribus! a decemviris noſtris factum eſt) porro progrediamur, ita ut regulas primum illas ad ſuam quamque partem ſub ipſo digeramus, in quibus tanquam in cardinibus tota ea materia volvitur. Sub iſtis deinde reſponſa collocemus, primum, quae exempla regulae continent; ſecundo, quae dubitationem & quaeſtionem movent; poſtremo, quae exceptionem proponunt. Caeterum, ſi illa, in quae primum oculos conjiciendum dixi, non ſuperſint, conſultum eſt vel noſtra illa induſtria reſtaurare (in quo diligenter hac aetate elaboravit Eguinarius Baro, editis ea de re manualium libris) vel titulum in capita primum diſtinguamus; iſta porro capita regulis circumſcribamus, regulas exemplis reſponſorum illuſtremus, controverſiis deinde & quaeſtionibus examinemus; poſtremum, ubi vitatae officium ſuum perdant, oſtendamus. His rationibus fiet, ut cui titulo ſemel manum injecerimus, non ante dimittamus, quam a capite ad calcem totum excuſſerimus, & nihil vel cum detrimento praetereatur, vel cum faſtidio repetatur, vel cum confuſione perperam ponatur. Nunc vero, unde nobis haec opera ſit incipienda, qua & quo promovenda, verbo dicam. Etenim non poteſt mihi ſatis probari ſententia illorum, qui, a principio usque ad extremum Pandectarum & Codicis, continuo ſemper progreſſu, procedi omnino volunt. Nam ſi hunc curſum teneamus (expertus dico) dum ea, quae animo noſtro maximo collubent, in longum ſemper differuntur, ac interim vel in taedioſis, vel inanibus in locis ſubinde detinemur, nunquam labor noſter voto noſtro ſatisfaciet, ſed inſpicientibus ſemper quid ſit factum, & quantum reſtet agendum, taedium laboris oborietur, & finis deſiderium ſemper veluti refugientis, tempus adeo nobis videri efficiet longum, ut vel faſtidio inceptum prorſum deſeramus, vel adeo curſum admittamus, ut parum, qua iverimus, quid viderimus, memores, parum admodum ex peregrinatione iſta referamus. Attamen nolo, ut temere huc illuc tranſeamus, & ad diverſas materias ultro citroque volitemus: haec enim ſtudiorum noſtrorum προπέτεια, & praeceps conatus parum ſolida haberet emolumenta: ſed cum jus noſtrum in certas materias, continenti ſemper tractatione explicatas, ſit digeſtum; ut pota *de judiciis*, *de pactis & transactionibus*, *de ſervitutibus*, *de rebus creditis*, *de pignoribus & hypothecis*, *de dotibus*, *de tutelis*, *de teſtamentis*, *de legitimis hereditatibus*, *de bonorum poſſeſſionibus*, *de legatis*, *de uſucapionibus*, *de interdictis*, *de exceptionibus*, *de verborum obligationibus*, *de ſententiis*, *de delictis*, & ſimiles: ex his, ut ex uſu videbitur, quamlibet primum pertractemus; deinde, ut libebit, aliam arripiamus; & deinceps item aliam, prout ſuadebit vel ſtudiorum noſtrorum ratio, vel temporis opportunitas, vel animi noſtri affectio: praeteritis interim vel potius obiter tranſcurſis illis titulis, qui hodie in Republica exiguam habent utilitatem. Nec eſt, quod contra aliquis decretum Juſtiniani adferat, qui ordinem certum hac in re epiſtola, ad Antecesſores data, ſtatuit: cum enim jura praelegentibus praeſcripſit, quos, quia intelligentiae duces ſunt, ut Graeci προηγουμένους, ita ipſe Antecesſores appellavit, apud ſe eam, quam dixi, operam navanobus non praeſcripſit. Illi, qui unius vel alterius voluntati obſequi non poſſunt, cum teneant, nos Juſtiniano lubente hoc animo noſtro indulgere poſſumus, ut quo primum libet, quoque deinceps ferculo nos expleamus. Quod eo nobis licebit magis, quia continuum illum ordinem ne a magiſtris quidem in praelegendo exegit: ſed quaedam poſita poſt, enarrari ante, & e diverſo anteriore loco collocata poſterioribus annis interpretationem accipere voluit; nonnulla etiam, ut puta de rebus creditis & de judiciis, prout res tulerit invicem, vel praecedere, vel ſequi: ut omnino autoritate etiam Imperatoris convincantur, qui conſequentem ordinem prorſus deſeri nolunt. Porro, dum hanc operam ea, qua dixi ratione, capeſſimus, ingenium inſuper, ſingulis ut ad minimum hebdomadis ſemel, altercationibus de jure exercendum eſſe, vobis credo aeque, atque mihi perſuaſum. Etenim, cum in disceptando negotiorum forenſium jure, legibus Romanis recte uti non poſſimus, niſi earum ſententiam ac rationem ita perſpectam habeamus, ut quae ad cauſam noſtram faciant, prudenter & perite deligere, & quae in ſpeciem obſtare & officere videntur, ſubtiliore aliqua interpretatione ab eadem propulſare queamus; ad utrumque, hoc genus exercitii eſt opportuniſſimum. Neque enim unquam mens altius & validius in res inquirit, quam quando alios opinionis ſuae oppugnatores exſpectat: neque unquam diligentius ſuam ſententiam in omnem partem confirmat, quam quando vacillare & fluctuare ſe ſine dedecore non poſſe intelligit: neque unquam acutius totam rem perſpicit, & quid ſimile, quid non ſimile ſit animadvertit, quam quando adverſarius ut cedat urget; ipſe contra, ut cedere non cogatur, omnes nervos intendit: neque aliud quidquam ad ſtudiorum laborem & alacritatem nos magis impellit, quam hu-

juſmodi contentio & aemulatio : ut non immerito ab Heſiodo dictum ſit, a Jove ejuſmodi contentionem hominibus inditam, tamquam praeſtans quoddam bonum, quod etiam inertem alioqui, & ignavum, &c, ut ait ille, ἀπάλαμον ad induſtriam & laborem extimulat. Quo etiam pertinet elegans illa Porphyrii mythologia, dum Erotem ſeu Cupidinem, Martis & Veneris filium, primis aliquot infantiae annis parum admodum excreviſſe ait, donec conſilio uſa Themidis Venus alium peperiſſet anterota, in cujus aemulationem venuſtiſſime ille deinceps & feliciſſime adoleverit, & latentem corporis atque animi indolem mirifice exeruerit. Sane diſputationes ſcholaſticas a forenſibus illis altercationibus (diſputationes etiam practici vocant) conſtat non eſſe alienas : ut in iſtis ſcholarum diatribis, ac inter privatos parietes, pulverem ac ſolem non alia magis ratione meditemur, certoque pronunciare poſſimus, eum futurum in foro bonum advocatum, qui ſtrenuus & acutus in ſcholis extitit diſputator. Quamquam itaque non abs re diſputandi uſus in omnibus artibus ſemper fuerit commendatiſſimus : in jure tamen tanto debet eſſe commendatior, quod, quum ad percipiendam alias artes diſputatio ſolum conferat, ad hanc artem non modo parandam, verumetiam ad ejus opus exercendum & explendum primas ferat. Quam ob cauſam quiſquis ſtudiis ſuis bene conſultum vult, in diſputando ſe diligentem & aſſiduum praebebit, & ἀνταγωνιστὰς ſibi parabit, qui cura conquirere ea ſatagant, ſolertia invenire poſſint, arte diſponere norint, per quae propoſitae quaeſtiones in omnem partem urgentiſſime exagitantur; magiſtrum vero certaminis diliget non faſtidioſum, ſed ad ſuorum προγυμνάσματα paratum ac facilem, induſtrium, perſpicacem, natura denique & arte εὔστοχον, ac dexterum. Caeterum theſes principio ex legibus proponi eas ſuaſerim, ad quas ejus argumenti contoverſiae revocari pleraeque poſſint (clavem materiae interpretes noſtri vocant) eaſque ex titulis promi, qui in noſtro foro uſum maximum habent, nonnunquam etiam illas, ad quas tamquam ad palum ingenium exercere licet, quamvis uſus ſint exigui, ut eſt reſponſum Scaevolae *Gallus* [a], Africani *Ejus* [b], reſcriptum Diocletiani & Maximiani, *Filius quem* [c], aliaque id genus. Provectis deinde aliquouſque ſtudiis, non jam leges tantum proponi velim, ſed quaeſtiones etiam, quae ex ſtatuto vel conſuetudine, vel ex contrahentium teſtantiumve diſpoſitione enatae, legibus non ſunt definitae, ſed legum exemplis prudentiumque opinionibus in omnem partem controverti poſſunt. Qua exercitatione fiet, ut in novis negotiis, qualia pleraque jam olim rerumpublicarum commutatio, morum diverſitas, hominum foecunda aſtutia invexit, & res ipſa quotidie parit, Juriſprudentia nihilominus Romana feliciter utamur, & quid Conſultoribus probabiliter reſpondeamus, quo pacto clientibus patrocinemur, nuſquam deſit. Ea profecto induſtria Doctores noſtros (Accurſium dico, Bartolum, Baldum, Alexandrum, Caſtrenſem, Decium, alioſque ejus notae) potiſſimum effeciſſe credo, ut hucuſque a nemine quidquam recte dici exiſtimetur, niſi ab illis dictum ſit prius, & in definiendis controverſiis praejudicatae prope ipſorum ſint viſiones. Verum hac de re alio fortaſſe tempore & loco opportunius. Nunc hoc ſolum admonebo, ne ab illis vos ſermonis deterreat barbaries & elegantiae neglectus : ſed ſi nuſquam rationes legum civilius excogitatas; nuſquam quae conveniunt, quae diſcrepare videntur annotata, accuratius; nuſquam quae diſſident conciliata probabilius animadvertitis; ſi denique nuſquam ſtatuta, conſuetudines, pacta, clauſulas, ſive cautiones enarrari exactius; nuſquam leges ad noſtrum forum uſumque accommodari aptius res ipſa loquatur, retinendos vobis & verſandos putetis : initio quidem ſtudiorum parcius, & tum maxime, quando de jure eſt diſputandum, vel obſcurioris reſponſi ſententia eruenda; poſtea vero & frequenter & ſedulo, ubi jam mediocri legum cognitione imbutus animus, intimioris prudentiae moribus, foroque noſtrae reipublicae, & hominum noſtrorum verſutiſſimis cautionibus conformatae erit capax. Ita enim ſe res habet, parum jus nobis Romanum ſufficeret, niſi ab hujuſmodi viris, in multis rerum experimentis verſatis, ad uſum noſtrum traduceretur. Non ſunt itaque hujuſmodi viri nobis parvifaciendi, & quod cultus linguae pleriſque deeſt, ut putidi, opici & hircoſi rejiciendi : at contra ob dotes ingenii inſignes, labores Juriſprudentiae inexhauſte impenſos, maximas utilitates in commune ſtudium collatas, amplectendi, colendi, ſuſpiciendi. Neque debemus eſſe adeo invidi, ut quod ipſi fortaſſe praeſtare, & invenire multo labore potuiſſemus, ab aliis inventum & prolatum ſine noſtro labore doleamus; neque tam arrogantes, ut quod ob rerum civilium imperitiam, vel laboris fugam, vel ingenii etiam exiguitatem facere ipſi non poſſemus, facere nos poſſe jactemus; neque tam maligni, ut quod noſtrum eſſe omnes optaremus, ab aliis in medium allatum carpamus & ſugillemus. Scio, hic a me diſſentire Budaeum, & alios quoſdam in genus literarum magis humanarum, quam juris peritos, qui omnes ſuperioris aetatis interpretes, ut barbaros, inconditos, ſtupidos ac bardos, e ſcholis explodendos, velut cenſoria quadam virgula decernunt. At mecum ſentit Alciatus, Juriſconſultorum ut literatiſſimus, ita literatorum Juriſconſultiſſimus : qui *in praefatione*, quam libris ſuis *de verborum & rerum ſignificatione* praemiſit, ita inquit: *Convenit Juriſconſulto oratoriae artis ſcientia, faciliоremque ad jus Quiritum aditum praeſtat, non tamen corpus efficit, ſolum ejus ſuperficiem colorat. Fuerunt maximi Juriſconſulti Accurſius, Bartolus, & id genus alii, qui etiam apud illos veteres locum ſuum tenere potuiſſent, quos tamen conſtat, ne ſummis quidem labiis alias artes attigiſſe. Qui fit, ut eorum ineptam cenſuram non poſſim non admirari, qui graviſſimo ſupercilio, & fluentiſona, ut Lucretius ait, ſcaturigine, hoc ſolum nomine in eos invehantur, quod bonarum literarum fuerint rudes. quaſi quiſpiam ſanusadea minoris excellentem Aſtrologum faciat, quod Muſicam ignoret; Galenum praeſtantiſſimum Medicum damnet, quod Geometrae Euclidis circinum nunquam in manus ſumpſerit.* Hactenus Alciatus. Verum, quum juris noſtri interpretes & numero ſint plurimi & commentariorum prolixitate vaſti (nam Jus Civile cum gloſſis Accurſianis quinque voluminibus continetur; interpretum commentaria quadringenta volumina explere idem Alciatus ſuo tempore annotavit) adeo ut, quia omnes legere non poſſemus, nec fortaſſe etiam expediret, ſelectum aliquem facere debeamus : operae pretium eſt, venuſtos admodum ejuſdem verſiculos meminiſſe, qui ad imitationem Volcatii Sedigiti, qui de comicis, & Marulli, qui de omnibus Poetis judicium tulerunt, de interpretibus noſtri juris ita inquit :

In Jure primas comparatus caeteris
Partes habebit Bartolus.
Deciſiones ob frequentes actio.
Baldum forenſis ſuſtinet.
Non negligenda maxime eſt tyronibus
Caſtrenſis explanatio.
Opinionum tutius Symplegadas
Superabis, Alexandro duce.
Ordinis Jaſon atque lucis nomine
Videndus eſt properantibus.
His ſi quis alios addiderit interpretes
Onerat quam honorat verius.

Haec dixi, quod ſciam, quoſdam juvenes, magno ſtudiorum ſuorum detrimento, omnia praeter textum rejicere & pro nihilo ducere : a quibus ſi impetrare hac mea Oratione potui, ut quam jam indicavi viam, ali-

quam

a l. 29. D. de lib. poſt. b l. 41. D. de reb. cred. c l. 24. C. fam. erciſc.

quando inſiſtant; non dubito, quin, novis & praeter ſolitum provenientibus laborum ſuorum fructibus commoti, priſtinum illud ſuum ſtudium damnare cogentur. Iſtud profecto, ut finem aliquando dicendi faciam, omnibus polliceri audeo, quod, ſi, quam hactenus commonſtravi ſtudiorum rationem, ſequi velint, non dico, quin etiam alia, ea tamen futurum, ut brevi optimo merito inter Juriſconſultos nomen ſuum profiteri poſſint. Verum, quia haec lentius a me apud vos dicta diſputataque ſine exemplis ſcio, & exemplis ob temporis brevitatem uti non potui, hanc operam mihi in iſtorum librorum explicatione ſumam; quos ideo ad interpretandum jam ſelegi, quod in iis, quae hic tractantur, ſive petitorio, ſive poſſeſſorio judicio agatur, omnis fere cauſarum cardo vertitur, atque adeo omnis inter homines contentio de meo ſit ac tuo, de poſſeſſione & dominio. In ſingulis reſponſis vulgatum modum tenebo; hiſtoriam, ſi obſcura ſit, narrabo; addam αἰτιολογίαν; opponam ἀντιλογίαν; ſubjiciam διάλυσιν; poſtremo ad uſus noſtros, ubi hoc fieri expedit, applicabo. Melior enim interpretandarum legum ratio, quam per haec media inveniri nulla poteſt. Caſum, rationem decidendi, rationem dubitandi, oppoſitionem, ſolutionem, quaeſtionem interpretes noſtri vocant. In totis vero titulis eum, quem diſcendo modum tenendum dixi, docendo etiam ſervabo, & vos commonefaciam, ubi ſint regulae, quas totius materiae capita & fundamenta ajebam, & quo quodque reſponſum pertineat, indicabo. Poſtremo, abſoluto aliquo titulo, quomodo in artem redigi poſſit, oſtendam, aut ipſe redigam, & ſic κατὰ τὴν μέθοδον diſpoſitum, ſi vobis ita placere videro, dictabo. Id ſupereſt, juvenes honeſtiſſimi, ut quali ego diligentia, & veſtrorum commodorum ſtudio ad interpretandum accedam, tali vos viciſſim favore & aſſiduitate ad audiendum accedatis. Dixi.

ORATIO III. Apologetica.

Contra calumniatores ſtudii legalis.

CUm nuper, Auditores humaniſſimi, primi & quadrageſimi libri Pandectarum interpretationem aggrederer, dixi, qua ratione feliciſſime nos in juris ſtudio verſari poſſe putarem. Hoc argumentum & amaenum, & nobis minime negligendum, huc rurſus adferre nolui: licet enim, juxta Graecorum proverbium, δὶς ἢ τρὶς τὰ καλά, habiturum tamen faſtidium credidi; maxime, cum poſterioribus meditationibus nihil ab illis, quae tunc dixi, innovaverim, & quae tunc a me in hanc rem dicta ſunt, a multis veſtrum ſciam audita, quibus cramben recoctam reponere non eſt animus. Diſpicienti itaque mihi, quid pro more hodie ad vos praefandum eſſet, quod vobis non ingratum & communibus ſtudiis utile ſperare poſſem, commodo venit in mentem, duo eſſe, ſine quibus res geri non poſſunt; voluntatem nempe, & facultatem. Nam ſi voluntas bene gerendae rei deſit, fruſtra, ut ajunt, invitum canem ad venandum produxeris; ſi ab ſit facultas, ſtultum eſt, velle, quod praeſtare non poſſis: at, ſi facultas cum voluntate jungatur, jam rei ipſius effectio tam eſt prona, ut Rhetoribus ad conjecturam rei, abs te factae, ſufficere videatur, voluiſſe te & potuiſſe. Quamobrem cum nuper perdiſcendi juris facultatem, quantum in nobis ſuit, inſtruxerimus, ordine mihi facturus arbitrabar, ſi quorundam fortaſſe voluntatem, ab hoc ſtudio aut calumniis averſam, aut ad difficultates reſtitantem, aut inter ſpem metumque ſuperandae difficultatis torpentem, oratione, quantum in me eſſet, revocarem, animarem, excitarem: conſequererque, ſi poſſem, dicendo, ut ab hac illuſtri & inter alias egregia diſciplina non vos aut malevolorum imperitorumve obtrectatio avertat, aut arduus ille ad pulchra aſcenſus deterreat, aut facilius aliquod ſtudium, primoque acceſſu illecebroſius, hinc abliceat. Etenim ſcio, multorum animos a ſtudio juris alienari, quod ob legum & canonum multitudinem, & varia noſtrorum Juriſperitorum decreta infinitum illud ab obtrectatoribus accipiant: ut nec aetas noſtra ad diſcendum, nec memoria ad complectendum ſufficiat: &, quoniam magna ex parte ex humanis placitis pendet, eousque ſcientiam noſtram juris valere, quoad in diverſum aut principis voluntas, aut populi uſus non abierit: quod ſi vel principi aliud placeat, vel tacitus hominum conſenſus in diverſos mores abeat, ilicet noſtros labores, vigilias, curas periiſſe, & ex ſcientia illa noſtra nihil ſupereſſe praeter antiquitatis inutilem recordationem: inſuper, in pleriſque negotiis aliud a legibus noſtris ſtatutum, aliud moribus valere, ut nunc rurſus jus (ut ante Juſtinianum fieri ſolet) ab antiquis fabulis diſcere videamur, cum molto utilius in volvendis populorum conſuetudinibus & ſtatutis operam noſtram ponere poſſimus: deinde, etiamſi feliciter jus in ſcholis didicerimus, ubi tamen ad forum ventum eſt, hic in ipſo jure nos plane hoſpites eſſe, ita nihil eorum, quae ibi aguntur cognoſcere: poſtremo, ſi totam iſtam prudentiam pleniſſime adipiſcamur, magis tamen ad calumnias, fraudes, vitilitigia per eam inſtrui, quam ad juſtitiam, continentiam, pietatem erudiri. Hujuſmodi ſunt, Auditores doct. quae ſanctiſſimo noſtro ſtudio objici ſubinde ſolent. Ad quae, dum ordine reſpondeo, quaeſo, patienter attendite. Ac primum videamus, an multas in republ. leges, an vero paucas eſſe expediat: ut ſi multis opus ſit, hoc apud nos reipubl. commodum valeat, ut cui vitam debemus; laborem, quem legum multitudo requiret, non impendamus gravate. Sane, cum jus complectatur quidquid aequi ac boni, aut circa perſonas, aut circa res, aut circa actiones conſtituendum eſt, & perſonae aetate, conditione, ſexu, ſtatu diverſiſſimae, res infinitae, actiones plurimae, non video, quo pacto res tam multiplex paucis aequi ac boni regulis colligatur. Omnibus morbis pauci aphoriſmi non ſufficiunt; ad omnium vocum ſyntaxim paucae regulae non ſatisfaciunt; atque negotiorum major eſt, quam vel morborum, vel vocum multitudo & varietas. Quare cum lex nihil ſit aliud, quam ſingulis negotiis congruenter admenſa aequi ac boni ratio, ſi varia ſunt negotia, varium etiam conſtitui jus neceſſe erit, &, ut diverſarum magnitudinum diverſa etiam eſſe debet menſura, ita diverſis factis varie jus eſt applicandum & apponderandum: nam & de iis negotiis, inter quae propinqua admodum eſt vicinia, eaedem leges, idem jus eſſe nequit. Donatio cauſa mortis ſimilis eſt legatis; legatis etiam exaequata ſunt fideicommiſſa; locatio iiſdem regulis procedit, quibus venditio; permutationem venditionem eſſe Sabinus & Caſſius putaverunt: his tamen ita confinibus ſi eaſdem per omnia leges ſtatuere velis, nihil agas aliud, quam ſi omni pedi eundem calceum inducere coneris. Quo ergo pacto in tam infinitis negotiis, toto caelo diverſiſſimis, paucis legibus poſſimus eſſe contenti? Sunt tamen, qui ſcribi leges non ita multas velint, ſed eas ſolum, quae generalem aliquam diſceptandarum litium normam praeſcribant, caetera religioni judicantis prudentiaeque relinqui. A quibus ſane multum diſſentio. Si enim hanc poteſtatem judicibus concedamus, & non hoc ab illis cum Juſtiniano exigimus officium, de aliter judicent, quam aut legibus aut conſtitutionibus, aut moribus pro-

proditum eſt; futurum eſt, ut, legum multitudinem exoſi, quotidie novos legiſlatores de vita fortuniſque noſtris ferre debeamus. Quid enim aliud eſt judex pro ſuo arbitrio de eo, quod lege definitum non eſt, judicans, quam de eo negotio, de quo diſceptatur legiſlator? tanto nobis intolerabilior, quod cum ex tempore ſaepe judicabit, quid aequum, quid bonum ſit, mature diſpicere non poterit, &, cum inter eos deſinet, qui de litis magis victoria, quam de cauſae aequitate ſatagunt, ſaepe accidet, ut aut ſordibus depravatus, aut ambitione victus, aut gratia permotus, ſententiam dinundinetur, aut donet potius, quam incorrupte judicet, &, ut ſit vir bonus (quia tamen ſaepe res ipſa cum illius proprio commodo, vel affectu conjuncta erit) vix fiet, ut veritati illa caliginem non offundant: ἐπισκοτεῖ γὰρ (ut Ariſtotelis verbis utar) τῇ κρίσει τὸ ἴδιον ἢ λυπηρόν. At in legibus omnia contra ſe habent. Cum enim non de praeſentibus negotiis, ſed de futuris ſint ſcriptae, nec iis tantum, qui tum cum legiſlatore degebant latae, ſed omni poſteritati conſecratae; neque inflecti gratia, neque perfringi potentia, neque adulterari pecunia poſſunt: &, quia eas non ſubitus aliquis caſus ſuggeſſit, ſed multis ab omni memoria repetitis exemplis ſapientis viri ratio dictavit, a bono & aequo, ad quod ſolum nomotheta ille ſapiens collineabit, aberrare neutiquam poterit. Praeterea unus aliquis vir, qui prudenter de ſingulis, quoad ejus fieri poteſt, negotiis legem bonam ferat, Dei beneficio civitatibus aliquando conceditur, qualis apud Hebraeos fuit Moſes, apud Aegyptios Mercurius, apud Athenienſes Solon, apud Lacedaemonios Lycurgus, & alii item alibi: at quotidie multos inveniri, qui ſine legum praeſcriptione prudenter, vere, ſincere, incorrupte, ſancte judicent; id vero puto optari poſſe, haberi non poſſe. Qua de cauſa ſemper mihi Ariſtoteles (quem in civilibus rebus & communi vita longe ſupra omnes alios Philoſophos ponendum cenſeo) veriſſime dixiſſe *primo Rhetoricorum ad Theodectem libro* viſus eſt: Μάλιστα προσήκει τοὺς ὀρθῶς κειμένους νόμους ὅσα ἐνδέχεται πάντα διορίζειν αὐτούς, καὶ ὅτι ἐλάχιστα καταλείπειν ἐπὶ τοῖς κρίνουσι; hoc eſt: *oportere recte leges latas inquantum fieri poteſt omnia ipſas definire, & quam pauciſſima relinquere in arbitrio judicantium.* Nam in iis, quae cogimur in arbitrio judicantis relinquere, factum ſit aliquid necne, verum an falſum, bone Deus! quam facile hodie aut viro bono error objicitur, aut improbo facultas datur, ut ſciens etiam male judicet. Subornatur falſus teſtis; ſupponuntur falſae tabulae; ita bonus in errorem adigitur, malo ſceleris impunitas conceditur. Et cui dubium eſt, quin, ſi caetera aeque illis committerentur, futurum, ut nemo dicere poſſet, hoc ſuum, hoc alienum eſſe; neminem noſtrum ab autoribus ſuis vitam fortunasque firmo mancipio poſſeſſurum, ſed a ſycophantis, ab improbis judicibus veluti precario habiturum? Proinde, cum olim Romani Praetores in iis cauſis, quae proprie ad ipſorum jurisdictionem pertinebant, illa judicandi libertate aliquandiu fuiſſent uſi, eaque occaſione multorum miſerorum civium fortunas domosque evertiſſent, non amplius putarunt Romani, hanc judicandi licentiam, quantumvis paucis in negotiis, ſibi diutius ferendam; ſed lata eſt lex Cornelia de edicto perpetuo, ut Praetores in initio ſui magiſtratus in albo deſcriberent, quo jure per totum annum uti vellent, nec pro libidine & tempore variarent. Satis hoc periculoſum nobis eſt, quod facti quaeſtiones judicibus credere debemus, quae lege comprehendi poſſunt, legi, quae nec amore, nec cupiditate, nec odio, nec invidia commovetur, penes quam unam eſt Stoicorum illa ἀπάθεια, committamus, judices legibus ſubjiciamus, ut meminerint id, quod eos contra Alcibiadem monet Lyſias, non ſe de controverſia legem laturos adeſſe, ſed ſecundum leges jam latas ſententiam dicturos. Et ſuſtineamus potius de ſingulis negotiis ſingulas leges, quantumvis in magnam excreſcant multitudinem, quam de eodem negotio varias ſubinde ſententias: non pigeat nos, pro ſalute Reipubl. civium incolumitate, vitae noſtrae amicorumque ornamento & praeſidio memoriam fatigare. Si omnia memoriae mandare aliquis nequeat, pulchrum tamen erit, aliquousque eſſe progreſſum; &, quamquam multa ſuperſint, hoc tamen erit aſſequutus, quod ſatis eſt: Juriſconſulto illi, qui paucas leges requirunt, putant, ut, ſcilicet, aliqua ſciat, quae ignorat, aut ſtudio ex libris inquirere, aut alios interrogare non pudebit; idque magnorum Juriſconſultorum exemplo. Sic Atilicinus Proculum; Neſennius Apollinaris Julium Paulum; Julius Paulus Aufidium; Domitius Labeo Juventium Celſum; Salvius Ariſto Salvium Julianum per epiſtolam conſuluit; ut ex epiſtolis, quas in Pandectis habemus, conſtat. Deinde hoc in multitudine legum ſemper ineſt commodi, & ad intelligendum, & ad retinendum, quod, quamquam ipſae juxta innumera negotia innumerae etiam ſint; relucent tamen in illis generales quaedam regulae, ſeu normae, antiquam ſiculae, ad quas ſi in legibus noſtris advertamus, & eas intelligemus rectius, & in memoria habebimus facilius, & in animo noſtro certa ad deceptandas negotiorum controverſias κριτήρια circumferemus, nec de legum multitudine admodum conqueremur. Tales normas, ſub titulo de Regulis juris deſcriptas, habemus aliquot; plures vero paſſim per univerſum legum corpus ſparſas, vel ex legibus indagine quadam ab interpretibus elicitas. Quibus quam poene univerſa juris quaeſtio contineatur, quam recte in diſceptandis cauſis judicis arbitrium inſtruant ac dirigant: jam non dicam: illud tantum moneo, ut quisquis ſtudiis ſuis vult conſultum, bene familiares illas ſibi faciat. Hoc tamen ut in omni diſciplina, ita in jure uſu venit, univerſalem illam cognitionem, qualis eſt in hujusmodi regulis, niſi tranſeat per peculiarem negotiorum animadverſionem in artem & prudentiam, ad diſceptandum in ſingulis cauſis jus non ſufficere. Nam animi illud judicium, quod ſola univerſalium ſcientia informatur, regula rerum agendarum utitur nimis praefracta, nec ſatis verſatili ad ſpecialia propriaque ſingulorum negotiorum attributa. Proinde Cicero *lib. 2. de Oratore cap.* 30. ubi docuiſſet, omnes controverſias ad univerſi generis vim & naturam, ac ad ea capita, unde omnis ad omnem cauſam diſputatio ducitur referri debere, ſubjungit, eos locos ei demum prodeſſe, qui eſt verſatus in rebus; qui in conſuetudine civitatis, in exemplis, inſtitutis, & hominum moribus non ſit hoſpes; cujus ingenium uſu, auditione, cogitatione, lectione, literis ſit ſubactum. Quod ſi conſideremus, facile videbimus, quam imperite nonnulli in jus noſtrum deblaterent. Pleraque ajunt actorum eſſe ſimilia, multos caſus in unum acervum, ſine ulla generali definiendi regula, congeſtos, atque ita nos jus edoceri, ut olim Gorgias, autore Ariſtotele, ſuos dicere docebat, multis ſcilicet propoſitis orationum formis, nulla arte dicendi commonſtrata, atque ſi quis multis objectis calceis calceariam edoceatur. Iſtud enim ut majore ex parte falſum eſt, cum, ſcilicet, jus habeamus artificioſiſſime in ſumma quaedam genera diductum, & deinde per partes titulorum diſtributione explicatum, generalibus etiam regulis, quantum fieri poterat, comprehenſum, ita, quatenus verum dicunt prudenter, hoc eſt, a noſtri juris Antiſtitibus admiſſum. Viderint enim, judicandi integre de controverſiis facultatem ex ſolis univerſalibus propoſitionibus aſſequi nos non poſſe, niſi eas in circumſcriptis finitisque negotiis agnoſcere & exercere aſſueſcamus. Quo conſilio principes Perſarum autor eſt Xenophon περὶ Κύρου παιδείας a pueritia judicandi peritiam edoceri ſolere, magis judicandi conſuetudine, quam legum commentatione. Hoc enim ait juſtitiae diſcendae cauſa ad ſcholas itire

tare ſolere, ut nos ad literas perdiſcendas ſolemus (ibi eorum magiſtros plurimum diei nihil aliud, quam ipſis jus dicere) eſſe enim & pueris inter ſe actiones de furto, de rapina, de vi, de dolo malo, de maledicentia, & aliis ejus generis: quicunque autem in horum aliquo tenebantur, puniri conſuevisse, &, ſi quem calumniatum conſtaret, non impune id habuiſſe. Qua judiciorum exercitatione adeo Cyrum ad juris cognitionem promoviſſe, ut & puer inter pueros, & vir inter viros jus peritiſſime dixerit. Quod ſi credimus (credere autem ob Xenophontis autoritatem par eſt) nos aliquid proficere poſſe deſperabimus, ſi quotidie nos Ulpiani, Pauli, Labeonis, Papiniani, & aliorum noſtrorum Jurisprudentiam tribunalibus ſiſtamus? & ex iis non juris regulas tantum, ſed cauſarum publicarum & privatarum definitiones audiamus? Si Cicero, quod, poſt acceptam togam virilem, Scaevolam frequens audire & comitari ſolet, eousque in jure progreſſus eſt, ut nunquam ſe eo inter dicendum deſtitutum affirmet; nos, qui tot juris lumina, tot civilis prudentiae oracula quotidie adimus, irritis conatibus nihil in hoc ſtudio agemus? Ne ſit, obſecro, quis tam iniquus ſui-ipſius aeſtimator, ut aut ſe tarditatis condemnet, ſi ex tot juris reſponſis lectis & relectis, tot quaeſtionibus juris diſcuſſis ac definitis ipſe ad judicandum aliquid repoſuiſſe, ullamve recte judicandi facultatem ſibi paraſſe diffidat; aut ignaviae, ſi horum reſponſorum deciſionumque multitudine deterritus, ad rem praeclariſſimam (bene ſcilicet de controverſiis humanis judicandi, easque componendi) peritiam contendere deſiſtat. Ita enim ſe res habet, Auditores praeclariſſimi, ſi in his, quae ſcripto nobis relicta ſunt, ingenium exornemus & judicium exercuerimus, in omnibus poſtea negotiis, quae hominum vaſrities & nova ſemper ſuſcitat, & vetera interpolat, & rerum temporumque ſtatus inducit vel mutat, facultatem recte judicandi nobis paraverimus. Aſſuetus enim aequo, ac bono animus facile in omnibus cauſis, quid aequi, quid iniqui ſit, pervidet; ut docta Muſices auris etiam in cantiunculis, ante inauditis, ſtatim quid abſonum, quid conſonum ſit percipit. Atque haec de perdiſcendo jure, non obſtante reſponſorum illa multitudine, dicta ſufficiant: quam & eſſe in republ. neceſſariam, & compendio quodam complecti poſſe, oſtendimus. Quae ſi nos deterrere a pulcherrimo inſtituto non debeat, multo debebit minus, quod jus noſtrum ex Principum mobili voluntate, populi inconſulto conſenſu pendere adverſarii dicunt, parvo momento in diverſum plane commutandum. Nam, cum Principes imperia a Deo accipiant, illorum voluntates in re, in univerſo regno maxime momentoſa, a Deo gubernari dubium non eſt; ut commutationem talem juris, qualem illi timere nos volunt, non eventuram nobis ſit confidendum. Quod ſi, conturbata aliquo fato mundi ſcena, legibus jam optime conſtitutis authoritas detrahatur, exoriaturque Cajus aliquis Caligula, qui Jurisprudentibus omnem ſuae ſcientiae uſum eripere velit, efficereque, ut nihil reſpondere poſſint praeter aequum & bonum, ut ille (teſte Suetonio Tranquillo) jactare ſolet ſuria ſaxque orbis terrarum: videtis, quanta tamen adhuc illis civilis prudentiae portio relinquatur, ſi illud, quod in noſtro jure potiſſimum eſt, aequi & boni cognitionem propriam ipſis eſſe ſinat; quam eripere Jurisconſultis nulla unquam poterit tyrannis. Hi enim, in Romanarum legum aequitate noctes & dies verſati, aequo & bono animum usque eo imbutum habent, ut aequitatis regula omnes facile controverſias componere valeant. At ſi nec aequitati locum aliquem relinqui velint, quod abſit, ſed in noſtrarum legum locum alias iniquas ac pernicioſas ſuccedere, vel libidinem principis effrenem & immodeſtam pro legibos valere; ibi demum Jurisprudentiam noſtram inanem fore, hoc quidem do. Sed quid miri in communi civitatis incendio, in publica rerum omnium pernicie, eam artem parum valere, quae, ſi valeret, civitas ipſa eſſet incolumis? An propterea Medicinae operam impendi inutiliter dicemus, quod eum, quem curare Medicus poſſet, tyranni gladius e medio tollat? vel naucleri artem inanem putabimus, quod navim vis tempeſtatis in profundum demergere poſſit? Non exiſtimo. Quin potius tales artes admirabimur: quae quamdiu officium facere poſſunt, res ſalvae ſunt; ſi in ſuis officiis impediantur, in eandem ruinam ſecum omnia trahant. Certe optime eum Republ. agitur, in qua leges vigent, ſi eae tollantur, rempublicam una collabi neceſſe eſt. Quod ſi aliis legibus, aeque atque Romanis, rempublicam gubernari poſſe quis contendat; ſine quibus multa millia gentium agere non infeliciter, non admodum repugnabo. Hoc tamen contra contendam, quacumque ſponſione, multo dexterius eas ipſas leges, quantumcunque a foro Romano alienas, tractare eos poſſe, multo aequius ambigua interpretaturos, dubia definituros, ſimilia comparaturos, diverſa diſtincturos, qui in hoc noſtro jure aetatem triverunt, quam alios quantumcunque viros cordatos, ſi in hac aequitatis officina nunquam fuerint diverſati. Unde magnus locus noſtris etiam in illis urbibus relinquitur, quae moribus maxime ſtatuisque reguntur, non ſolum quod in eis, quae aut ſtatuto aut conſuetudine expreſſa non ſunt ad Romanum jus recurritur, ſed quod ea ipſa & rectius intelligit is, qui hoc perdidicerit, & aequius ad negotia aptat, & religioſius in judicando ponderat. Proinde vilius nobis Romani juris ſtudium eſſe non debet, ſi in multis negotiis conſuetudines & municipalia jura plus valere, quam leges civiles videmus. Non enim artem illam nobis eripiunt, ſed adaugent & exercent. Argumento eſt, quod eos optimos conſuetudinem & ſtatutorum interpretes habemus, qui iidem juris Romani ſunt peritiſſimi: illos rurſus optimos Jurisprudentes, qui illa maxime percallent. Ut enim legum interpres eſt conſuetudo, autore Paulo & Calliſtrato; ita & leges conſuetudinum: ut minime conveniat, nos ob earum obſervationem a ſtudio legum Romanarum, ut adverſarii volunt, deficere. Nec verendum puto, ne illae magis ac magis contra has invaleſcant, &, dejectis aliquando iſtis, illae urbes & provincias occupent; cum ſciamus, magno conſenſu noſtras leges, ob conſpicuam in illis aequitatem, ab univerſo prope orbe Chriſtiano jam olim receptas, valere juſſis Gothorum & Longobardorum legibus, quarum veſtigia paulatim e medio abitura, & integrum jus Romanum ſancte ubique colendum ominari libet; atque utinam valeret propediem Conſtantini Auguſti ad Proculum reſcriptum, *l. Conſuetudine* 2. *C. quae ſit long. conſuet.* Conſuetudinis vilem quidem autoritatem non eſſe, non tamen tantam, ut aut legem vincat, aut rationem. Si quod ille reſcripto cenſuit, alius, cui par eſſet imperium, juberet & ſanciret, profecto imperturbatior eſſet negotiorum noſtrorum ratio, & ad aequitatem exacta magis. Etenim conſuetudo, ne quid amplius dicam, populi tantum uſu introducta, ex inconſulta libidine, aut effreni licentia, aut, ut Celſus teſtatur, *l. quod non* 39. *D. de Legib.* errore ſaepe naſcitur: lex ſapientum, conſiliis diſcuſſa, ex univerſo aequi ac boni promptuario ad communem utilitatem ſelecta, ut ſuum cuique tribuat, recipitur: unc a deligendo Latinis lex dicitur; a Graecis, ἀπὸ τοῦ νέμειν, νόμος appellatur: quod, ſcilicet, in commerciorum commutatione, praemiorum poenarumque diſtributione, ibi ad proportionem arithmeticam, hic ad geometricam, ſuum cuique dilargitur. Si de conſuetudine quaeras quid ita ſe habeat, nihil aliud, quam ſic fieri ſolere, ſic moribus hoc uſurpatum accipies: quod perinde eſt, atque praedones, poſſeſſionis ſuae cauſam interrogati, hoc ſolum reſpondere poſſunt, pro poſſeſſore ſe poſſidere. Si vero in legis cauſam inquiras, rationem & mentem viri ſapientis, imo Deum ipſum comperies autorem. Quamobrem conſuetudines foro cedere, legibus ſcriptis locum dare, eſſet nimirum e re populi: ſed, ſi quod ex-

pediret, obtinere ſtatim non poſſimus, non propterea etiam nobis eſt jus ſcriptum aut negligendum, aut contemnendum: neque enim, ſi beatitudinem, ut recte ſenſit Solon, in hac vita conſequi non poſſimus, propterea Philoſophi, qui de ea tractarunt, inanem operam ſumpſerunt. Si talem rempubl. qualem Plato deſcribit, ne ſperare quidem poſſimus, idcirco Platonis illa de optima republ. meditatio eſt improbanda? ſi orator nemo unquam erit perfectus, ob id abſoluti oratoris ideam fruſtra Cicero deſcripſit? Ita nos comparare debemus, ut ſtudium, operam, diligentiam in rebus optimis ponamus, animi meditationes in rebus praeclariſſimis occupemus: ut, ſi contingant, jam illis uti ſciamus; ſi non contingant, ea, quae dantur, quantum fieri poteſt, ad illa corrigamus. Si contra legem, aut ſtatutum valet aut conſuetudo, legem nihilominus cognoſcamus, vel quia melior eſt, vel quia hac intellecta illorum vim ac voluntatem perſpiciemus exactius; &, ſi de conſuetudine vel ſtatuto dubitetur, ad legem, tanquam ad verum immotumque juſtitiae magiſtrum, recurrere poſſimus. Cum vero ita ſtudium noſtrum nonnulli oppugnant, nihil omnibus noſtris laboribus in hoc ſtudio actum, niſi forenſis accedat exercitatio, & non minorem nobis operam ad judicum ſubſellia, quam ad Doctorum pulpita impendendam, ſi ſcientiae noſtrae aliquem fructum capere velimus, ut ſemper hoc Siſyphi ſaxum nobis volvendum ſit, nec ullam proponi addiſcendi metam: non noſtri tantum juris, ſed omnis omnino ſcientiae naturam criminari mihi videntur. Quae enim ſcientia eſt, quae uſum non requirat? quae ſcholae ad rerum actum ſatis erudire poſſunt; niſi rerum ipſarum accedat periclitatio? ut enim chirurgi ſuam, quam vocant εὐχειρίαν, non in ſcholis diſcunt, ſed curationum experientia ſibi comparare debent: ita Juriſconſultus negotiorum ductus, cautionum opportunitates, fraudum remedia, & alia id generis, de quibus in ſcholis audit, in foro perdiſcet. Etenim in univerſum pulchre eſt ab Anaxagora dictum, manum eſſe matrem ſapientiae; quod ad eam maxime opus ſit exercitatione. Multas tamen Juriſconſulti eſſe partes etiam extra illos fori cancellos, nemo negaverit, ubi praxi illa tribunalium carere poteſt, ut qui hujus difficultatem (quam tamen in ſtudio juris bene verſato exiguam puto) vel moleſtiam reformidant praeclaris adhuc in rempubl. officiis Juriſconſulti nomen tueri poſſunt, ſi conſiliis ſalubribus civium ſuorum negotia promovebunt; ſi aequis arbitriis controverſias component, & domus ſuas, velut quoddam oraculum, aut pacificationis aedem, civibus ſuis aperient. Caeterum non video, qui poſſimus, dum in ſcholis artem juris magnis animis percurrerimus, ſi forum accedere libeat, ibi ſub ipſam metam deficere; cum nihil reſtat, niſi ut ea, quae formularii, ineruditi plerunque homines, jam uſu percallent, nos multo ſtudio perpoliti obſervemus: quod eo nobis, quam illis, facilius eſt, quod quo ritu ea fiant, fortaſſe tum primum videbimus; quare autem fiant, & quae ſit talium actuum vis ac poteſtas, ex libris magna ex parte recordabimur; &, ſi quid ibi novum fit, quod ex jure, in quo hic verſamur, radicem non trahat, ut in aliquo actu plerumque vano ac inani conſiſtit, ita ut addiſcatur inſpectione fortaſſe opus habet, animadverſione & conſideratione non habet. Cujus rei ex veteri illa pragmaticorum arte referre exemplum libet. Cum in rebus vendicandis ſatis eſſet, Fundus iſte Sabinus meus eſt. Imo meus, inde judicium nimis hoc illis eſt viſum vulgare & protritum. Quid ergo? Compoſitum actori, reo ac praetori carmen, conficta cerimonia: Fundus, ioquit actor praeeunte pragmatico, qui eſt in agro, qui Sabinus vocatur, eum ego ex jure meum eſſe ajo, ibi ego te ex jure manu conſertum voco. Reſpondet reus, Unde tu me ex jure manu conſertum vocaſti, inde ibi ego te revoco. Quid hic praetor? Iſtam viam dico, inite viam: praeſto aderat pragmaticus ille, qui inire viam doceret. Redite viam, illo duce redibat. An, quaeſo, dum omnes difficultates dominiorum, poſſeſſionum, vendicationis, publicianae feliciter hic ſuperaverimus, in foro ad tales naevias veluti in Maeandro haerebimus? Nulim itaque, quenquam noſtrum tam parvi eſſe animi, ut ea, quae pragmaticorum vulgus intelligit, ipſe cognoſcere ſe ſine magno negotio poſſe diffidat; aut etiam tam degenerem & ignavum, ut ſi quid forte difficile videatur hoc ſtatim extimeſcendum ſibi, & declinandum exiſtimet. Supereſt, ut illis reſpondeam, qui quod nonnulli, juris Romani prudentiam profeſſi, improbe eam exercent, totum hoc ſtudium damnare conantur. Contra Juriſperitorum calumnias nec ullam poſſidendae rei autoritatem ſatis firmam, nec ullam innocentiam ſatis munitam eſſe ajunt, ubi illis collibuit dictum ac factum repertam eſſe captionem, qua de bonis, vel capite pericliteris: per eos privatorum cupiditatem inſtrui, principum ambitionem extimulari, odia omnium foveri ac armari; non jam a Juriſconſultis opem exſpectari, ſed exitium metui; non juſtitiae patrocinium, ſed litium ab illis peti fomentum: quamobrem eam artem, quae tales reipubl. parit peſtes, calumniatores, praevaricatores, colluſores, litium redemptores, quadruplatores, ſectores, turpium conſiliorum fabros, aeruſcatores meros, bonam ac ſalutarem eſſe non poſſe. Iſtos ego accuſatores oratos velim, ut, quodnam ſit hujus mali exordium, apud ſe perpendant: an ipſane ſit ara aequi ac boni, an potius nativa quorundam pravitas aut inſtitutionis corruptela. Sane ſi animus Juriſconſulti totus eſt in avaritiae, cupiditatis, odii, invidiae, amoris, ambitionis arbitrio, mirum, ni vir malus re bona utatur male. Quod ſi viri boni ſint, qui his ſtudiis initiantur, ſi tamen nulla humanitatis arte ante ſunt imbuti, nullis Philoſophiae praeceptis contra errores vitiorumque illecebras communiti, alterutrum fiet; vel, dum ſolidam illam veramque prudentiam aſſequi nequeant, ad capturas nimirum & literarum ſyllabarumque tendiculas, doctorum periculoſas opinationes, callidorum hominum cautelas, ut vocant, id eſt, captiones, ſe transferant; aut ut negotiis immerſi eorum contagione ita corrumpantur, ut ſincere agere ac in ipſam lucem & veritatem intueri poſtea non poſſint: cum deſit illis ramus ille aureus, nempe Philoſophia, quo praelato deſcendere in Avernum, & revocare rurſus gradum, ſuperasque evadere ad auras poſſint. Porro & illi, qui ad ſtudium iſtud juris aut a parentibus, ut fere fieri ſolet, mittuntur, aut ſua ipſi voluntate proficiſcuntur tanquam ad mercatum, ut operam omnem luſam exiſtiment, niſi quaeſtum ex hac arte uberrimum ſint facturi, alioqui, ne per ſomnium quidem, hanc civilem prudentiam expetituri: profecto rem ſanctiſſimam turpiter illi prophanabunt, honeſtiſſimam ſordide proſtituent, rectiſſimam & ſaluberrimam in civium ſuorum perniciem depravabunt: illi litium labyrinthos architectari ſapientis officium putabunt, calumniarum errores irremeabiles implicare ſuae arti palmarium eſſe credent, negotia faceſſendis cives enecare civilis prudentiae facinus eſſe cenſebunt; &, quod omnium eſt pernicioſiſſimum, ſi ad deliberationes de republica adhibeantur, juris iſtam ſaluberrimam alioqui ſcientiam ad gnathonismum pervertent, & principom affectibus facient paraſitam. Caeterum, qui, ab ineunte aetate, rationes omnes ſuas ad publicam utilitatem confecit, qui eo animo ad ſtudium juris accedit, ut proſit multis, laedat vero neminem; qui non quaeſtum, ſed civium ſuorum adjumentum, ac vitae ſuae ornamentum hinc petet; qui ad modeſtiam, temperantiam, continentiam, fortitudinem, aut natura fertur aut praeceptis eſt eruditus: iſte profecto tanquam ſalutare quoddam ſidus civitati ſuae illuceſcet, in iſto inopes opem, oppreſſi ſubſidium, orphani tutelam, viduae praeſidium recte collocabunt; huic urbium fortunae, principum imperia, populorum habenae tuto committentur; ad iſtius ſubſellia calumniatores, praedones,

ma-

maleſici veluti ad ſcopulum impingent & naufragium facient. Hic enim artem jam ſibi comparavit, quae honeſte vivere, alterum non laedere, jus ſuum cuique tribuere praecipit, quae aequum ab iniquo ſeparat, licitum ab illicito diſcernit; quae cives bonos facit, non tantum poenarum metu, verumetiam praemiorum exhortatione; omnium, ut Chryſippus ait, divinarum & humanarum rerum reginam: quam qui ob eorum, qui iſta abutuntur improbitatem ſugillant, non modo faciunt imperite, ſed etiam impie. An vero propterea praeſtantiſſimum Dei donum vituperabimus, quod eum, qui hoc accepit, eo contingit abuti? Medicinam damnabimus, quia inter Medicos exiſtunt ſterilitatis conciliatores, abortus procuratores, toxici propinatores? Philoſophiam abjiciemus, quod Alcibiades, quod Callias ad ſuarum civitatum perniciem eam converterunt? Recte Cicero non ob id deſerendum fuiſſe eloquentiae ſtudium cenſet, quod improbi quidam, ea freti, urbes pervertere & hominum vitas labefactare aſſueverint; ſed multo vehementius retinendum & ſtudioſius adaugendum, ne mali magno cum detrimento bonorum & communi omnium pernicie plurimum poſſint. Ita nobis etiam eſt de Jurisprudentia ſtatuendum, ſi improbi ea ad civium ſuorum utantur perniciem, nos viciſſim alacriter illis incumbamus, qui & illis reſiſtamus & civibus noſtris reipublicaeque conſulamus: quo indignius rem honeſtiſſimam & rectiſſimam violat malorum hominum improbitas, eo magis elaboremus, eam pure, religioſe, ſancteque tractando exornare, & dignitatem ejus majeſtatemque aſſerere: cum praeſertim haec una ſit (nam quod de eloquentia Tullius, meliore merito de Jurisprudentia me dicturum puto) quae ad omnes res ad privatas & publicas maxime pertineat, hac tuta, hac honeſta, hac illuſtris, hac eadem vita jucunda fiat: hinc ad Rempubl. plurima commoda veniunt; hinc ad ipſos, qui eam adepti ſunt laus, honor, dignitas confluit; hinc amicis quoque eorum certiſſimum ac tutiſſimum praeſidium comparatur. Ne igitur defatigemur, Auditores praeclariſſimi, ne in pulcherrimis coeptis labaſcat animus, plus valeat apud nos principum, ad ſtudium juris invitantium, & Jurisconſultis rempubl. committentium autoritas, atque ipſa conſpicua in hoc ſtudio utilitatis, dignitatis, majeſtatis ratio; quam obtrectatorum calumniae, aut ignavorum hominum cauſificationes, quibus jam a me reſponſum, non quidem exacte. Neque enim hoc per ingenii tenuitatem & dicendi inopiam fieri a me poterat; quibus tamen ipſe adverſus eos animum meum confirmare ſoleo, jam fere audiſtis. Equidem non tantum vos ad hoc ſtudium exhortari & animare paratus ſum, verumetiam, ſi quid ingenio conſequi, ſi quid ſtudio & diligentia ad communis ſtudii adjumenta elaborare poſſum, totum id veſtri mancipii facio.

HIERONYMI ELENI, *Balenſis*, DIATRIBARUM, SEU EXERCITATIONUM AD JUS CIVILE,

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

Quo ſenſu accipiendum ſit, praedam ex hoſtibus capientium fieri.

PRaedia, quae bello ex hoſtico occupata ſunt publicari, ſatis conſtat: ait enim Pomponius, *l. ſi captivus* 20. *D. de captivis. Publicatur ille ager qui ex hoſtibus captus ſit:* verum de praeda non aeque in promptu eſt quod definias; etenim adverſa de hac re videntur Jureconſultorum reſponſa. Nam quod Celſus *l. transfugam* 51. *D. de acquir. rerum dominio*, ait: *Quae res hoſtiles apud nos ſunt, non publicas ſed occupantium fieri*; militis eam fieri haud dubie ſignificat: contra ubi Modeſtinus, *l. is qui praedam* 13. *D. ad leg. Jul. peculatus*, reſpondit: *Is qui praedam ab hoſtibus captam ſurripuit, lege peculatus tenetur*; aperte vult, praedam juris privati non fieri, ſed publicam eſſe, alioqui peculatus in ea non admitteretur. Neque video, qui facile haec aliter quis conciliet, quam adhibita inter res praedatitias diſtinctione; ut vulgaria militis occupantis ſtatim velut mancipio fieri dicamus: at quae pretioſiora ſunt, & in theſauris habentur, principi populove, cujus auſpiciis bellum geritur, cedere; ad milites non pertinere, niſi ex Imperatoris forte dilargitione, cujus Juſtinianus alicubi etiam meminit, *l. ſi quis pro redemptione* 36. *C. de donat.* Atque iſtud vetus occupationis bellicae jus eſſe, Homerus quoque declarat, apud quem Achilles, quum praedam ſuam ex depopulatis urbibus depraedicat, κειμήλια omnia Agamemnoni ſe tradidiſſe ait. Quo vocabulo pretioſiores tantum opes pecuniasque, quas gazam Perſico vocabulo Latini ſubinde appellant, ſignificari certum eſt. Locus eſt *Iliad.* 10. qui quod ad hanc rem illuſtris ſit, commodum hic annotabitur, *verſ.* 327. *ſeqq.*

Δώδεκα δὴ σὺν νηυσὶ πόλεις ἀλάπαξ᾽ ἀνθρώπων,
Πεζὸς δ᾽ ἕνδεκά φημι κατὰ Τροίην ἐρίβωλον·
Τάων ἐκ πασέων κειμήλια πολλὰ καὶ ἐσθλὰ
Ἐξελόμην, καὶ πάντα φέρων Ἀγαμέμνονι δόσκον
Ἀτρείδῃ. ὁ δ᾽ ὄπισθε μένων παρὰ νηυσὶ θοῇσι,
Δεξάμενος διὰ παῦρα δασάσκετο, πολλὰ δ᾽ ἔχεσκεν.
Ἄλλα δ᾽ ἀριστήεσσι δίδου γέρα καὶ βασιλεῦσι.
Τοῖσι μὲν ἔμπεδα κεῖται, ἐμεῦ δ᾽ ἀπὸ μούνου Ἀχαιῶν
Εἵλετο

Hoc eſt, ut obiter verti:

Biſſenas urbes populoſas claſſe ſubegi,
Et pedite undenas, Trojae in regione feraci:
Omnibus ex iſtis gazam multamque bonamque
Collegi, quam mox totam, nihil inde reſervans,
Attuli ad Atridem: atque hic celeres prope naves
Otia agens, aliis partitus pauca, ſibi ipſi
Plurima ſervavit: primates attamen omnes
Et reges donis cohoneſtavit, ſuaque illis
Sunt rata: ſolus ego ſum viſus idoneus illi,
A quo, quod dedit, auferret.

Vide hac de re *diſputationem Aug.* incipientem *renovata guerra &c.*

Quaeſitum inſuper eſt: res, quae ab hoſtibus bello recuperantur, ad veteres ne dominos revertantur, an novis occupatoribus cedant. Atque hic etiam de praediis ſatis convenit, ad priores dominos redire: nam Pomponius reſpondit: *Expulſis hoſtibus ex agris quos ceperant, ad priores dominos redire, nec aut publicari aut praedae loco cedere, d. l. ſi captivas* 20. §. *expulſis* 1. Sed quod ad mobilia attinet, aliud reſpondiſſe Labeo, aliud Diocletianus & Maximinus Impp. reſcripſiſſe videntur. Ait Labeo, *l. ſi quid bello* 28. *D. d. tit. Si quid bello captum eſt, in praeda eſt, non poſtliminio redit.* Contra illi, *l. ab hoſtibus* 12. *C. de poſtliminio reverſ. Servi ab hoſtibus recuperati dominis ſuis reſtituendi: receptos enim eos non captos judicare debemus, & militem noſtrum defenſorem eorum decet eſſe non dominum.* Caeterum haec diſſenſio ex jure poſtliminii componi poſſe videtur: ut quae res poſtliminium habent eas recuperatas ad priores dominos & in priſtinum ſtatum redire dicamus: quae vero poſtliminio carent, praedae cedere. *Poſtliminio* autem *redeunt*, ut enumerat *in Topicis c.* 8. Cicero, *haec, homo, navis, mulus clitellarius, equus, equa, quae frena recipere ſolet.* Marcellus vero earum rerum, quae ſunt poſtliminii, notionem etiam quandam tradit: ſi ſcilicet ad uſum pertineant belli, & amitti potius non turpiter: ait enim *l. navibus* 2. *D. de captiv. Navibus longis atque onerariis propter uſum belli poſtliminium eſt, non piſcatoriis, aut ſi quas actuarias voluptatis cauſa paraverunt: equus item & equa freni patiens recipiuntur poſtliminio, nam ſine culpa equitis proripere ſe potuerunt. Non idem in armis juris eſt, quippe non ſine flagitio amittuntur: arma enim poſtliminio reverti negatur, quod turpiter amittantur.*

CAPUT II.

Quod ſi partim ex ſua, partim ex aliena materia ſpecies facta fuerit, eum dominum eſſe qui fecit, citra ullam diſtinctionem.

Cum ex aliena materia ſpecies aliqua facta fuerit, Nerva & Proculus eum dominum dixerunt, qui fecerit; quia quod factum eſt, ante nullius fuerat. Contra Sabinus & Caſſius magis naturali rationi congruere crediderunt, ut, qui materiae fuit dominus, ſit item ejus, quod ex ea materia factum fuerit dominus, quia ſine materia ſpecies nulla effici poſſet. Deinde *placuit media ſententia, exiſtimantium, ſi ea ſpecies ad priorem & eadem materiam reduci poſſit, eam videri dominum eſſe, qui materiae dominus fuerit; ſi non poſſit reduci, eum potius intelligi dominum qui fecerit*, §. *cum ex aliena* 25. *Inſt. de rer. div.* Subdit his Juſtin. *Quod ſi partim ex ſua materia, partim ex aliena ſpeciem aliquam fecerit quis, veluti ex ſuo vino & alieno melle mulſum miscuerit, aut ex ſuis & alienis medicamentis emplaſtrum aut collyrium, aut ex ſua lana & aliena veſtimentum fecerit, dubitandum non eſt, hoc caſu eum eſſe dominum, qui fecerit; cum non ſolum operam ſuam dederit, ſed & partem ejusdem materiae praeſtiterit.* Iſtud quamvis ſimpliciter a Juſtiniano dictum ſit, interpretes tamen ita demum verum eſſe ajunt, ſi quoque ſpecies ſic facta ad priorem materiam reduci nequeat. Quae ſane reſtricto minime e Juſtiniani ſententia eſſe videtur: niſi enim hoc caſu citra mediae ſententiae diſtinctionem Proculianorum opinionem obtinere voluiſſet, qui attinebat hunc caſum, qui minimam haberet dubitationem, hic movere, cum jamjam in univerſum certo eſſet definitus? nec Gloſſatoribus tam alienus ab ipſius contextus tenore intellectus placere potuiſſet, niſi Pomponii quoddam reſponſum ipſos fefelliſſet, quod cum male intelligerent, ſicut anſa anſam, ita error errorem traxit. Illud eſt hujusmodi: *Cum partes duorum dominorum ferruminatione cohaereant, hic cum quaereretur utri cedant. Caſſius ait, pro portione rei aeſtimandum, vel pro pretio cujusque partis: ſed ſi neutra alteri acceſſio eſt, videamus ne aut utriusque eſſe dicenda ſit, ſicuti maſſa confuſa, aut ejus, cujus nomine ferruminata eſt: ſed Proculus & Pegaſus exiſtimant ſuam cujusque rem manere, l. quidquid* 27. §. 3. *D. de acquir. rer. domin.* Hic Gloſſatores noſtri, cum autumarent eundem caſum proponi, qui in ſuperioribus tractabatur, eo quod operis facti materia facienti, ſeu artifici cum altero poneretur communis, diverſum tamen jus quam *ſuperiori capite* ſtatui viderent, ut haec inter ſe conciliarent, nihil aptius ſibi eſſe putaverunt, quam ut ſuperius capitulum ſeu ſuperiorem paragraphum ita demum verum eſſe affirmarent, ſi juxta mediae ſententiae diſtinctionem facta ſpecies ad formam priſtinam reſtitui non poſſet; in iſto autem paragrapho ejus rem quamque manere, cujus ante fuiſſet, propterea quod in priſtinam formam reduci poſſet. Verum in eo falſi ſunt, quod ob ſimilitudinem in communicata materia, in univerſa protinus propoſiti facti ſpecie omnia congruere exiſtimarent. Quod ſane longe abeſt. Nam operis cujusque rationem a forma magis, quam a materia peti certum eſt: quemadmodum Porphyrius non genus quod materiae, ſed differentiam, quam formae comparat, *εἰδοποιὸν* vocat, *in Iſagoge de quinque vocibus.* Hic vero quod factum eſt, ſpeciem ſeu formam ab eo, qui fecit novam non accepit: proinde non mirum, quod in iſtius operis dominio vindicando non par jus habeat, atque in caſu, ſuperius a Juſtiniano definito, ubi non materiae tantum partem contulerat, ſed ſpeciem etiam totam effinxerat. Et quod hic ſpeciem novam non induxerit operi is, qui fecit ex ipſis Pomponii verbis ſatis redditur manifeſtum. Nam partes duorum dominorum ferruminatione cohaerere, aliud non ſignificat, quam opus aliquod ruptum ſolutumve ex partibus diverſorum dominorum eſſe conferruminatione reſtauratum, quando ſcilicet non rudem alicujus materiam cum ſua aut aliena materia quis conjunxerit, ſed partem alicujus ſpeciei (puta ſcyphi) alienam cum ſua aut aliena ejusdem ſpeciei parte conferruminavit. Cum ergo nova hic ſpecies facta non ſit, ſed quae colliſa aut confracta erat reſtaurata, manifeſtum evadit, caſum, hic a Pomponio tractatum, ad ea, quae hic tractat Juſtinianus, non pertinere. Speciem vero novam hic factam non eſſe, ſi non aliunde, certe ex eo animadvertere interpretes debuiſſent, quod hoc caſu ſuum cujusque manere ſecundum Proculum Pomponius reſpondit. At cum ſatis conſtet, Proculum in univerſum cenſuiſſe ſpeciem ejus fieri, qui feciſſet, ſi ſpeciem hic factam aut Pomponius aut Pegaſus exiſtimaſſet, in manifeſta aut Pomponius citando Pegaſum falſitate, aut in evidente antinomia Pegaſus ipſe teneretur.

CAPUT III.

Qua ratione Juſtinianus, legem Papiam de ſucceſſione libertorum interpretatus, pro centum millibus ſeſtertiorum centum aureos computaverit.

Mille nummos ſeſtertios unum facere ſeſtertium, ex Juvenale, *ſatyra* 4., fit manifeſtum *verſ.* 15. *mullum* (inquit) *ſex millibus emit, Aequantem ſane paribus ſeſtertia libris.* Rurſus ex Cicerone *Verrina* 4. *cap.* 58. *Facta eſt ſponſio ſeſtertiis quinque.* Et poſt paulo *c.* 60. *Coegit Scandilium quinque illa millia nummum dare ac numerare Apronio.* Ac deinde inferius *c.* 61. *Cogit Scandilium ſeſtertiam quinque millia dare:* ubi quinque ſeſtertia, quinque millia ſeſtertium, & quinque millia nummum? ut ibi ſex millia nummum, & ſex ſeſtertia, pro eodem dicuntur. Caeterum cum ſeſtertia dena aureos centum facere ex Claudiano Senatusconſulto conſtet, ſi illud cum Ulpiani quodam reſponſo conferamus. Tacitus enim *lib.* 11. *Annal. cap.* 7. quaeſtionem, de honorario advocatorum motam, ita definiviſſe Claudium principem, ſcribit, ut

capien-

Digitized by Google

capiendis pecuniis modum ſtatuerit asque ad dena ſeſtertia, quae egreſſi repetundarum tenerentur. Quod nimirum interpretatus Ulpianus, *l. 1. §. 10. D. de extraord. cognit.* *judicem in honorariis advocatorum ita verſari debere,* ſcripſit, *ut pro modo litis, proque advocati facundia, & fori conſuetudine & judicii, in quo erat acturus, aeſtimationem adhibeat, dummodo tamen licitum honorarium quantitas non egrediatur,* alioqui quod ultra modum liciti honorarii advocato datum eſt, repeti poſſe. Subjungit: *Licita* (inquit §. 11.) *quantitas eſt centum aurei.* Haud dubie eandem ſummam notans, quam dena ſeſtertia dixerat Tacitus. Ex quo conſequitur, ut non centum millia ſeſtertiorum centenos faciant aureos (quod voluiſſe videtur Juſtinianus) ſed millenos; nec mille ſeſtertii unum aureum, ſed denos aureos. Quod alioqui aliis etiam argumentis liquido poteſt oſtendi. Nam, cum illius ſaeculi aurei didrachmi fuerint (quod & Pollux *lib. 4. Onomaſticôn* teſtatur) & in iis, qui etiamdum hodie ab ea aetate extant plane (quod & Budaeus affirmat) deprehenditur; ſitque argenti ad aurum analogia fere duodenaria (prout noſtri etiam ſaeculi indicatura obſervari, a peritis eſt annotatum) licet pretium pro temporum conditione jam creverit, jam decreverit, adeo ut Pollux *lib. 9.* aurum ad argentum decuplex, Herodotus vero tridecuplex, Plinius etiam quindecuplex fecerit; & Imperator *l. quotiescumque 5. C. de ſuſcept. l. un. C. de arg. pret.* cum libram auri ab exactoribus tributorum in ſeptuaginta duos ſolidos acceptam ferri vult, pro argenti vero libra ſolidos quinque inferri, non obſcure indicaſſe videtur, libram auri valere libras argenti XIV. & ſextulas duas; cummuni vero functione cum libra auri libras valeat argenti duodecim: conſequitur, ut drachma auri perinde par ſit duodenis drachmis argenti. Quomobrem receptum eſt, ut aureus, qui, ut praedictum eſt, eo ſaeculo fuit didrachmus, denarios argenteos, qui drachmae habent pondus; ut *lib. 21.* teſtatur Plinius, unde & drachmae appellantur, aequet XXV. Porro, cum denarius nummis ſeſtertiis valeat quatuor; ut autor eſt Feſtus, & apud Cic. *Verrin. 1. cap. 10.* luculente probatur: ubi cum Verrem aratoribus frumentum vendidiſſe dixiſſet in ſingulos modios denariis trinis, ſiuod ſenatus ternis tantum ſeſtertiis aeſtimaſſet: illud poſtea exponens, Cum eſſet (inquit) frumentum ſeſtertiis trinis duodenos ſeſtertios exegiti. Ut plane conſtet, duodenos ſeſtertios trinos denarios eandem eſſe ſummam. Ad eundem modum, ubi Plutarch. *in Bruto & Antonio* Caeſarem civi cuilibet dicit legaſſe drachmas ſeptuaginta quinque, Tranquillus *in Caeſare cap. 83. viritim ſeſtertios trecentos legaſſe,* ſcribit; conficitur, ut ſeſtertii centum aureum conſtituant, mille ſeſtertii denos aureos, atque ita deinceps. Qua ergo ratione ſubſiſtere poteſt, quod pro centum millibus ſeſtertiorum centum reponit aureos, mille (ut inquit) ſeſtertios pro aureo computando, cum aureum illam didrachmum & primae notae, ſeſtertii exaequant centum, mille vero ſeſtertii aureos denos; uti ex iis, quae praedicta ſunt, liquet planiſſime? Torſit ſane haec me res, cum Lovanii etiamdum inter Juſtinianeos numerarer non mediocriter, donec tandem apud me ſtatuerem, Juſtinianum hic aeſtimationem mille ſeſtertiorum, neque aurei facere voluiſſe; ſed patronorum jura ampliare, analogica tamen quadam ratione ad legem Papiam. Nempe, ut, quemadmodum illa ad ſucceſſionem libertorum patronos vocabat, ſi centum millium ſeſtertiorum (mille puta aureorum) patrimonium reliquiſſent; ita poſt ſuam conſtitutionem, quam Graeca ſe evulgaſſe lingua ait, ab eorum hereditate non ſecludantur, ſi modo in ea ſint dena ſeſtertiorum millia, ſeu aurei centum. Quod a Thoma Lineo etiam obſervatum & annotatum poſtea comperi. Quae legis Papiae reductio Juſtiniano & aequa viſa eſt & concinna. Etenim lex Papia patronis, qui locupletiores libertos habuiſſent, proſpicere cum voluiſſet, qui centum aureorum patrimonium habuiſſent, in divitum claſſem referendos Juſtinianus putavit: cum ante eum Hermogenianus eos demum pauperes cenſuerit, qui minus, quam quinquaginta aureos haberent, *l. nonnulli 10. D. de accuſat.* Alluſum etiam eſt ad Centenariorum claſſem, in quam ſub rege Servio relati ſunt, qui centum millibus aeris cenſi erant; ut, quum lex Papia ea nomenclatura cenſuiſſet, qui centum millia ſeſtertiorum in bonis haberent, non abſimili etymologia Juſtinianus, quamvis in opibus longe disparibus, centenarios etiam appellare potuerit, qui centum aureos in bonis haberent. Caeterum, poſtquam in hanc veterum nomiſmarum inquiſitionem pervenimus, quorum poteſtate ignorata, omnium veterum ſcriptorum lectio multis in locis non ſolum ſterilis eſt & infrugifera, ſed etiam inſipida & inſuavis, in gratiam juvenum lubens hic ſubjiciam, quo Theſeo hujusmodi difficultates ſuperare ſoleo. Docuit Tonſtallus, aureos veteres Romanorum, quos ante didrachmos diximus, plane pares eſſe nobilibus roſatis Anglicis: horum enim quatuor unicam pendent aeque ut totidem illi aurei; poſteriores vero aureos, quos & ſolidos ſubinde vocat Juſtinianus, nobilibus angelotis, quorum ſex ex uncia euduntur. Quoties itaque aureum lego, interpretor roſatum aut angelotum, prout ratio dictat temporum: cum ſeſtertium, quod denis conſtat aureis, nobiles roſatos decem: cum plura, nempe dena, centena, aut mille ſeſtertia (neque enim ultra ea loquendi figura ſcriptores progrediuntur) numerum eum per decadem roſatorum multiplico, nempe dena ſeſtertia, decies decem (centum puta) roſati, centena ſeſtertia, decies centum mille, nempe roſati, mille ſeſtertia decies mille roſati. Ubi vero autores ulterius per adverbia calculum ineunt (puta decies ſeſtertium, vicies, centies, millies ſeſtertium) meminiſſe oportet, in hujusmodi ſermone ſemper ſubaudiri centena millia: idem enim decies ſeſtertium, quod decies centena millia ſeſtertiorum, centies ſeſtertium, quod centies centena millia ſeſtertiorum, atque ita deinceps. Quamobrem ad hujus dinumerationis intelligentiam obſervari animo ubique debet, centena millia ſeſtertiorum valere mille roſatos. Itaque, ubi legimus apud Tranquillum, cenſum ſenatorum ſub Auguſto *cap. 41.* fuiſſe duodecies ſeſterium; apud Plinium, unionem Cleopatrae aeſtimatum centies ſeſtertium; apud Tacitum, objectum Senecae, quod intra quadriennium amicitia Neronis ter millies ſeſtertium paraviſſet; apud Suetonium, Tiberium Caeſarem in theſauris reliquiſſe vicies ſepties millies ſeſtertium, eamque ſummam, non toto vertente anno, abſumpſiſſe Caligulam; aliaque id genus paſſim apud ſcriptores infinita; toties ponemus mille roſatos, & a ſumma non aberrabimus. Poſſemus quidem hujusmodi etiam ſummas redigere ad coronatos (ut facit Budaeus) ſi poſt adverbia pro centenis millibus ſeſtertium ſubſtituamus bis mille & quingentos coronatos: verum prior ratio ſimplicior eſt, ideoque animo inſinuatur faciſius. Ad iſtum modum quando per aereos ſeu aſſes ſupputant autores (utputa cum Valer. *lib. 4. cap. 4.* Megaliam *Dotatae cognomen* meruiſſe ſcribit, *quia cum quingentis millibus aeris mariti domum intravit:* Scipionis filiae ex aerario dotem datam XL. millium aeris) pro millibus aeris ſeu aſſium quaternos ſubſtituemus roſatos, & non fallet nos ratio. Mille etenim aſſes ſive aerei, centum faciunt drachmas, ſive denarios, ut Plutarchus *in Camillo* aperte docet, interpretans mulctam, quindecim millium aeris gravis Camillo indictam, ut Livius ſcribit *lib. 5. cap. 32.* mille & quingentas argenti drachmas: unde & denarium appellatum, quod decem valeat aſſes, tradidit Varro. Centum vero drachmas aureos conficere quatuor, ſupra oſtenſum eſt; quamvis poſtea diminuto aurei pondere libra argenti aeſtimata ſit aureis quinis.

CAPUT IV.

Cur in liberae mulieris conſuetudine jus canonicum nuptias non intelligat, aeque atque jus civile.

Reſponſum extat Modeſtini hujusmodi, *l. in liberae* 24. *D. de rita nupt. In liberae mulieris conſuetudine non concubinatus, ſed nuptiae intelligendae ſunt, ſi non corpore quaeſtum fecerit.* Contra vero pontificum decreta talem conſuetudinem ad probandum matrimonium efficacem ſatis non eſſe, cenſuerunt, *c. illud* 11. *de praeſumpt. c.* 1. *& ibi glo.* 30. *q.* 5. In qua re pontifices a juris civilis interpretatione diſceſſiſſe, mirum ſane videri poteſt. Nam, cum ſignis, cum nutibus matrimonium coire poſſe, cum illud ſi vel ſub conditione, vel in futurum promiſſum ſit, per copulam repraeſentari, reſcripſerunt; quod per haec de conſenſu, qui nuptias faciat, ſatis conſtare fuerint arbitrati, cur per longum convictum, per maritalem tractationem non ſufficienter eundem aeque atque juris civilis conſulti doceri exiſtimaverunt? Plane inquirenti mihi in hujus rei cauſam, nulla probabilior viſa eſt, quam quod jure civili uxorum ratio latius patuit, quam jure canonico. Etenim jure civili plures erant uxorum formae; ut ex Cicerone *in Topicis c.* 3. diſcere eſt: *Si ita* (inquit) *Fabiae pecunia legata eſt a viro, ſi ei viro materfamilias eſſet: ſi ea in manum non convenerit, nihil debebitur. Genus eſt enim uxor, ejus duae formae: una matrumfamilias, hae ſunt quae in manum convenerunt; altera earum, quae tantummodo uxores habentur; qua in parte cum fuerit Fabia legatum non debetur.* Quem locum explicans Boëthius, *Tribus*, inquit, *modis uxor habebatur, uſu, farre, coemptione. Sed confarreatio ſolis pontificibus conveniebat: quae autem in manum per coëmptionem convenerant hae matresfamilias vocabantur: quae vero uſu vel farre, minime. Coemptio vero certis ſolemnitatibus peragebatur, & ſeſe coemendo invicem interrogabant: vir ita, an ſibi mulier materfamilias eſſe vellet; illa reſpondebat velle: mulier, an ſibi vir paterfamilias eſſe vellet; ille velle reſpondebat: itaque mulier viri conveniebat in manum, & erat materfamilias viro loco filiae. Quam ſolemnitatem in ſuis Inſtitutionibus Juſtinianus poſuit.* Haec ille. Alibi etiam hujus inter uxores diverſitatis exempla habemus. Nam de eis, quae per confarreationem accipiebantur, Tacitus *lib.* 4. *Annalium*, de novo Tiberii agens anno, ita meminit *c.* 26. *Sub idem tempus de flamine Diali in locum Servii Maluginenſis defuncti legendo ſimulque roganda nova lege diſſeruit Caeſar. Nam patritios confarreatis parentibus genitos tres ſimul nominari, ex quo unus legeretur vetuſto more, neque adeſſe ut olim eam copiam, omiſſa confarreandi conſuetudine, aut inter paucos retenta, pluresque ejus rei cauſas adferebat, potiſſimam penes incuriam virorum feminarumque. accedere ipſius cerimoniae difficultates, quae conſulto vitarentur: & quando exiret e jure patrio qui id flaminium adipiſceretur, quaeque in manum flaminium conveniret, ita medendum ſenatus decreto, aut lege, ſicut Auguſtus quaedam ex horrida illa antiquitate ad praeſentem uſum flexiſſet. Igitur tractatis religionibus placitum inſtituto flaminum nihil demutari: ſed lata lex qua flaminica Dialis ſacrorum cauſa in poteſtate viri, caetera promiſcuo feminarum jure ageret &c.* Ad conjugia vero, coëmptione conciliata, pertinet Virgilianum illud *Georg. lib.* 1. *verſ.* 31.

Teque ſibi generum Thetys emat omnibus undis.

Et illud Ovidii *lib.* 8. *Metam. verſ.* 53.

—— —— qua dote rogarem

Vellet emi.

Plautinum item illud *Aſin. Act.* 1. *ſc.* 1. *verſ.* 74. Dotem accepi, libertatem vendidi. Porro de uxoribus, quae ſolo uſu habebantur, illud Ariſtot. περὶ κατηγοριῶν intelligendum videtur: Λέγεται δὲ καὶ ὁ ἀνὴρ γυναῖκα ἔχειν, καὶ ἡ γυνὴ ἄνδρα· ἔοικε δὲ ἀλλοτριώτατος ὁ νῦν ῥηθεὶς τρόπος τοῦ ἔχειν εἶναι, οὐδὲν γὰρ ἄλλο τῷ ἔχειν γυναῖκα σημαίνομεν ἢ ὅτι συνοικεῖ. Ubi Ariſtoteles virum habere uxorem nihil aliud ſignificare ait, quam virum mulieri cohabitare & contubernalem eſſe. Caeterum jus Pontificium unius tantum generis uxores novit, quae ſcilicet ſacramento in individuam vitae ſocietatem viris ſunt aſtrictae. Si quae ergo foeminae ſolo uſu viris erant adjunctae, & tamen anteacta vita probro vacavit, nec perſonae conditio nuptiis videbatur indigna, uxores appellabat jus civile; quum in concubinatu tales etiam eo jure haberi non poſſent, ut cum Attilicino ſentit Ulpianus, *l.* 1. *D. de concub.* Erant ergo ex eo uxorum genere, quae uſu habebantur. Verum Pontifices, oculos hac in re perpetuo in conjugii ſacramentum defigentes, quamcunque ſine ſacramento viro adhaerere animadvertunt, concubinam appellant. Itaque, quae civili lege eſt uxor uſu, Pontificum decretis concubina eſt, niſi de conſenſu conſtet in ſacramentum individuae ſocietatis conſpirantem: qualem ex ſigno, ut vocant, aequivoco (puta ex diutina conſuetudine, quae nimirum cum pallaca, cum concubina aeque, atque cum uxore intercedere poteſt) non ſatis juſto argumento declarari Pontifices exiſtimaverunt. Cui ſententiae Imperatores etiam, poſtea Chriſtianis myſteriis imbuti, acceſſerunt, *arg. §. penult. in auth. C. quib. mod. nat. fil. effic. legit.*

CAPUT V.

De anno, intra quem actio quod metus cauſa eſt quadrupli.

Actionem quod metus cauſa quadrupli eſſe intra annum, certi juris eſt, *l. Item ſi cum* 14. *D. de eo quod met. cauſa.* Quando vero ejus anni curſus incipiat, non modo dubitatum, verum etiam erratum eſſe a gloſſatoribus noſtris, animadverti. Ajunt enim, in hac actione primum judicem pronunciare, ut res reſtituatur: id ſi intra legitimum tempus, nempe quadrimeſtre, quod expediendis rebus judicatis conſtitutum eſt, factum non fuerit, tum primum incipere annum, intra quem in quadruplum agi hoc judicio poſſit: ut tamen adhuc habeat licentiam reus hanc poenam evitare, ſi ante ſententiam reſtitutionem imperatam fecerit; ſin minus, condemnationem quadrupli patietur. Hujus ſuae ſententiae occaſionem interpretes noſtros inde ſumpſiſſe exiſtimo, quod duas in hac actione ſententias, easque definitivas ferri crederent; in quo errore & Accurſius, & ante eum Johannes fuerat, *Glo. ad d. §. haec actio* 4. ideoque duas hic etiam eſſe petitiones, tum qua rem, tum qua quadrupli condemnationem perſequamur: itaque ſecundam integram illibatamque in id uſque tempus ſervari, quo prior integrum ſuum ſpatium decucurrerit. Tum etiam ex linguae Latinae ignorantia: nam, cum legerent apud Ulpianum, *Non ſtatim quadrupli eſſe hanc actionem, ſed ſi res non reſtituatur d. l. §. in hac actione* 3. intellexerunt, ab ipſa origine quadrupli eam non eſſe, neque quadruplum ab initio peti poſſe; quod tamen verba illa non ſignificant. Quamvis enim adverbium hoc *ſtatim* pro mox interdum uſurpemus, proprie tamen continue, perſeveranter & omnino ſignificat. Plaut. *in Amphitruone, Act* 1. *ſc.* 1. *verſ.* 83. *Sed in fugam tamen nemo convertitur, nec recedit loco, quin ſtatim rem gerat. animum amittunt, priusquam loco demigrent.* Et paulo poſt *verſ.* 117. *Nam neque ſeptentriones quoquam in caelo commovent, neque ſe luna quoquam mutat, atque, uti exorta eſt ſemel, neque jugula, neque veſperugo, neque virgiliae occidunt, ita ſtatim ſtant ſigna, neque nox quoquam concedit die.* Quibus locis aperte ſtatim nihil ſignificat aliud, quam continue, conſtanter: ut hanc actionem non ſtatim quadrupli eſſe idem valeat, atque ſi diceret, hanc actionem non continue, vel non omnino quadrupli eſſe, quemadmodum Juſtinianus §. 26. 27. *Inſt.*

de

Digitized by Google

de action. actionem furti nec manifeſti omnino dupli eſſe ait, manifeſti omnino quadrupli. Proinde, ut errorem, quem notandum ſuſcepimus, evellamus ſtirpitus, hoc primum tenendum eſt, falſum eſſe, actionem de eo, quod metus cauſa ab ipſa origine, & a ſuis velut incunabulis, quadrupli non eſſe: ita quod qui eam primum inſtituit, quadruplum petere abſolute non poſſit; ſed primum rem ſibi reſtitui petere debeat, quae niſi ſecundum judicis juſſum reſtituatur, tum deinde perſequi quadrupli condemnationem. Quin contra, qui hac actione recte volet agere, nihil aliud, quam quadrupli condemnationem, ſi modo ab illato metu annus nondum effluxerit, poſtulaturum affirmamus. Quod ipſum apertiſſime Juſtinianus docet, *d. §. item actio* 27. ubi ait: *Item actio de eo quod metus cauſa factum ſit, a caeteris, de quibus ſimul loquuti ſumus, eo differt, quod ejus natura tacite continetur, ut qui judicis juſſu ipſam rem actori reſtituat, abſolvatur.* Hoc, inquit Juſtinianus, tacite ineſt huic actioni, at non ineſſet tacite ſi expreſſe peteretur: deinde ſi reſtitutio in hac actione expreſſe peteretur, juſſuque judicis, qui ſecundum ipſos definitiva eſt ſententia, res reſtitueretur; non jam abſolutus reus, ut voluit Juſtinianus, ſed condemnatus eſſe diceretur. Quod argumentum adeo clarum, adeo evidens, interpretes ab errore ſuo facile, ut quidem exiſtimo, reduxiſſet; niſi, ut illi apud Platonem, qui cum totam vitam in ſubterraneo quodam ſpecu degiſſent, unde nihil praeter umbras rerum hic obverſantium vidiſſent, educti tandem in lucem & verorum corporum conſpectum, nimio lumine illorum oculos perſtringente, ad haec ipſa caecutierunt, & ad umbras rurſus ſuas reſpectarunt: ita iſti gloſſarum tenebris nimis aſſueti, ad oblatam ob oculos clariſſimi juris lucem caligantes, commentationum ſeu potius commentorum nebulas ſectari maluiſſent, & in tenebris (quod dici ſolet) palpare. Mirum vero hunc errorem adeo ipſis placuiſſe, ut ad eruendam aliorum aliquot reſponſorum reconditiorem paulo rationem, &, ut Rhetores appellant, τὸ ἀντίχον, hoc demum filum ſequendum putarint. Ita cum Ulpianus *d. l.* 14. *§. fin.* ait: *Si plures metum adhibuerint, & unus fuerit conventus, ſiquidem ſponte rem ante ſententiam reſtituerit, omnes liberati ſunt. quod etſi non fecerit, ſed ex ſententia quadruplum reſtituerit, verius eſt etiam ſic perimi adverſus caeteros quod metus cauſa actionem.* Quamvis, inquit, communis ſit regula, quod pluribus, alicujus merae poenae obnoxiis, *non propterea caeteris ſit poenae deprecatio, quod ab uno jam exacta eſt*: ut de pluribus ejuſdem rei furibus Tryphoninus *l. tres tutores* 55. *§.* 1. *D. de admin. tutor.* reſpondit, & de pluribus eandem arborem furtim caedentibus Paulus, *l. ſi plures* 6. *D. arbor. furt. caeſ.* & de aliis alii paſſim, *l. utique* 21. *D. de liber. cauſ.* in poena tamen & condemnatione actionis de eo, quod metus cauſa factum eſt, aliud eſt conſtitutum; eo quod ab initio actio illa non ſit poenalis, ſed rei perſequutoria. Verum ut falſum iſtud & commentitium eſſe ante oſtendimus, ita non difficile eſt, alia ratione, eaque ſolidiore, reſponſum hoc Ulpiani ab illa regula vindicare. Nam cum quadrupli condemnatio ex hac actione non omnino ſit poena illati metus, verum etiam contumaciae ob rem, arbitrio judicis non reſtitutam, poſtquam ab uno quadruplum eſt exactum, in quo & ipſa res, quae reſtitui jubebatur, continetur: caeteri, qui metum pariter incuſſerunt, liberantur, eo quod, re ſemel reſtituta, contumaciae illi affines eſſe non poſſint. Sit itaque hoc primo conſtitutum, ab ipſis ſuis natalibus actionem de eo, quod metus cauſa quadrupli eſſe. Cui conſequens eſt alterum, mox ab initio actorem quadrupli condemnationem poſtulare, nec aliam ſententiam perſequi, neque judicem, ſi condemnet, aliam ſententiam dicturum. Qui tamen, antequam prorſus condemnabit, jubebit rem reſtitui: cui mandato ſi reus paruerit, evitare poterit quadrupli condemnationem. Et eſt hic juſſus non definitiva ſententia, ut illi putaverunt, ſed interloquutio quaedam, ſententiam definitivam antecedens; Theophilus μεσίτειαν appellat, quaſi interceſſionem & pacificationem quandam, qualis interloquutio propria eſt actionum arbitrariarum. In his enim judex, priuſquam negotium definiat, hoc agit cum reo, ut ex aequo & bono quam queat minimo actori ſatisfiat; cui rationi niſi reus obtemperet, jam, ſecundum actionem propoſitam, ipſum condemnat: non diſſimiliter atque olim Athenis judices primum praejudicio quodam ſtatuebant, abſolverent an damnarent; &, ſi damnare vellent, nec tamen fraudem capitalem judicarent, quam poenae aeſtimationem reus commeruiſſe ſe maxime confiteretur, interrogabant: quam ſi idoneam ſibi imponere videretur, in eam condemnabant; ſi minus, ipſi poenam decernebant: quemadmodum in judicio de Socrate factum eſſe, Cicero *lib.* 1. *de Oratore cap.* 54. ſcribit. Eſt itaque & iſtud ex iis, quae dicta ſunt, confectum, falſum eſſe, in actione quod metus cauſa duas ferri definitivas ſententias. Reſtat, ut oſtendamus annum, intra quem ea actio eſt quadrupli, non incipere ab arbitrio de re reſtituenda interpoſito, aut, ut illi volunt, contempto, ſed ſtatim ab illato metu. Ad quam rem unico opus eſt Ulpiani reſponſo, quod ita habet, *d. l.* 14. *§.* 2. *Et ſane cum per metum facta injuria anno quidem utili exoleverit idonea cauſa eſſe debet, ut poſt annum actio haec dari debeat.* Praetorem actionem quod metus cauſa ne in ſimplum quidem poſt annum dare Ulpianus ait, niſi ſit idonea cauſa: puta quia aliter indemnitati actoris conſuli non poteſt, quam ſi ea detur. Rationem iſtius rei adjicit, quia cum ex injuria haec actio originem habeat, & injuriarum cauſam poſt annum moveri legislatores noluerint, *l. ſi non convicii* 5. *C. de injuriis.* cum earum brevem expediat eſſe memoriam, viſum fuit Praetori neque de metu actionem poſt annum excitari debere; verum annus praeſcriptus injuriarum actioni ſtatim fluit ab injuria illata, idque eſt extra omnem controverſiam: ergo iſtum quoque annum in actione de metu ſtatim a metu incuſſo computandum eſſe, ſimiliter eſt judicandum.

CAPUT VI.

De libertis dedititiis

Libertinorum ſtatum tripartitum olim fuiſſe, ſatis conſtat, *§. Libertinorum* 3. *Inſt. de libertis.* nam qui manumittebantur, modo majorem, & juſtam libertatem conſequebantur, & fiebant cives Romani; modo minorem, quae ſcilicet una cum vita amittebatur, ita ut haeredem habere non poſſent, & appellabantur Latini ex lege Junia Norbana; modo etiam inferiorem, ita ut per omnem vitam a ſervis parum differrent, nec ſpem ullam adipiſcendae aliquando civitatis haberent, qui dedititii dicti ſunt ex lege Aelia Sentia. Caeterum appellationis ratio quae fuerit, non arbitror ſatis liquere. Nam, ſi Inſtitutionibus illis, quae Graece ſcriptae, Theophilo aſcribuntur, aſſentiri neceſſe eſt, ab eis peregrinis ſumptam dicemus, qui poſt rebellionem & deditione facta in gratiam a Romanis recepti non ſine quadam ignominiae nota dedititii nuncupati ſunt: nam & eum demum ſervum illiuſmodi libertate donari ſolere, ibidem traditur (at ſola authoris, quiſquis ille fuit, fide) qui aliquando ſupplicium ex delicto dediſſet, ut aut inſcriptus fuiſſet, hoc eſt, ut notas & ſtigmata inuſta fronti accepiſſet, aut in publicum carcerem conjectus, aut ex delicto verberatus fuiſſet, hunc, ſi poſt reconciliationem a domino manumittebatur, inſtar peregrinorum dedititiorum dedititium appellatum fuiſſe, ut qui in crimine illis ſimilis fuiſſet, appellationis nota non differret. Verum aliunde hujus nos appellationis cauſam ſolidius petere poſſe, exiſtimo.

Nam

Nam, quemadmodum Latinos dictos ait Juſtinianus ad exemplum eorum, qui in colonias miſſi erant, quod ſicut illis jus Romanum, ita iſtis juſtae libertatis beneficium non indulgebatur; ſic dedititios nuncupatos magis crediderim inſtar eorum, qui, cum Romani juris fuiſſent, hoſtibus populi Romani aut ſe dedidiſſent, aut a patre patrato dediti eſſent. Poſtquam enim ſecundum gradus imminutae civitatis, libertinatis diſcrimina notare placuit, dedititiorum, qui longiſſime a jure Quiritium per deditionem ſemoti ſunt, appellatio aptiſſime ad iſtius generis libertinos, qui in infimo libertatis gradu jacent, translata eſt, Gloſſ. & Doctor. ad §. *libertinorum* 3. *Inſt. de libert.* Etenim, ut iſtis libertis juſtae libertatis ſpem nullam relictam eſſe traditum eſt, ita hoſtium dedititios poſtliminio carere, tum ex Pauli reſponſo, tum ex Cicerone palam fit. *Poſtliminio*, inquit Paulus *l. poſtliminio* 17. *D. de captivis*, *carent, qui armis victi hoſtibus ſe dediderunt.* Cicero vero *lib. de Oratore* 1. *cap.* 40. ita ſcriptum reliquit: *Capitis noſtri ſaepe poteſt accidere ut cauſae verſentur in jure. Etenim ſi Cajum Mancinum nobiliſſimum atque optimum virum ac conſularem tum propter invidiam Numantini foederis pater patratus ex Senatusconſulto Numantinis dedidiſſet, eumque illi non recepiſſent, poſteaque Mancinus domum reveniſſet, neque in ſenatum introire dubitaſſet, P. Rutilius Marci filius tribunus plebis de ſenatu juſſit educi, quod eum civem negaret eſſe, qui memoria ſic eſſet proditum, quem pater ſuus aut populus vendidiſſet, aut pater patratus dedidiſſet, ei nullum eſſe poſtliminium.*

CAPUT VII.

An actio de tigno injuncto in ſimplum detur, ſi bona fide injunctum ſit.

Ait Ulpianus *l.* 1. *D. de tigno injuncto: Lex* XII *tabularum neque ſolvere permittit tignum furtivum aedibus vel vineis injunctum, neque vindicare: quod providenter lex effecit, ne vel aedificia ſub hoc praetextu diruantur, vel vinearum culturae turbentur: ſed in eum qui convictus eſt injunxiſſe, in duplum dat actionem.* Iſtud omnes ita demum verum eſſe interpretantur, ſi mala fide, ſciens alienum eſſe, injunxerit: quod ſi imprudens id fecerit, in ſimplum tantum conveniri hac actione poſſe. Cui interpretationi ne ſubſcribam, vehementia ſane argumenta efficiunt. Ait Imperator §. *cum in ſuo* 29. *Inſt. de rer. diviſ. Cum in ſuo ſolo aliquis domum ex aliena materia aedificaverit, ipſe intelligitur dominus aedificii, quia omne quod in ſolo aedificatur ſolo cedit, nec tamen is, qui materiae dominus fuerat deſinit eſſe dominus ejus: ſed tantiſper neque vendicare eam poteſt, neque ad exhibendum de ea re agere propter legem* XII *tabularum, qua cavetur*, ne quis tignum alienum aedibus ſuis injunctum eximere cogatur, *ſed duplum pro eo praeſtet per actionem, quae vocatur de tigno injuncto. Appellatione autem tigni omnis materia ſignificatur, ex qua aedificia fiunt. Quod ideo proviſum eſt, ne aedificia reſcindi neceſſe ſit. Quod ſi aliqua ex cauſa dirutum ſit aedificium, poterit materiae dominus, ſi non fuerit duplum jam conſequutus, tunc eam vendicare, & ad exhibendum agere de ea re.* Hunc locum Juſtiniani, ne ad eum, qui mala fide tignum alienum aedibus ſuis induxit aſtringamus, duae cauſae ſunt. Primum, quod conſtante aedificio ad exhibendum agi poſſe neget: quomodo tamen agi potuiſſe, ſi mala fide injunxiſſet, ſatis ex Ulpiano *d. l.* 1. §. 2. eſt manifeſtum. Hoc etenim caſu, *Ad exhibendum* (inquit ille) *danda eſt ei actio, nec ei parci oportet, qui ſciens alienam rem aedificio induxit: non enim ſic eum conveniemus, quaſi poſſidentem, ſed ita, quaſi dolo malo fecerit, quo minus poſſideat.* Et quamvis leviuſculum iſtud videri fortaſſe poſſit, quaſi non ſimpliciter ad exhibendum actionem Juſtinianus hoc caſu deneget; ſed eo tantum modo, quo ageretur tanquam contra poſſidentem, ad cumque finem ut ſolvere aedificium & tignum reſtituere, qui induxit, compellatur. In quam ſententiam Pauli etiam reſponſum quoddam accipi poſſe videtur. Alterum tamen id, quod volumus, omnino convincit *l. Gemma* 6. *D. ad exhib.* Nam quod ſubjungit Juſtinianus, ita demum diruto aedificio ad exhibendum actioni & vendicationi locum fore, ſi non fuerit, qui materiae dominus eſt, duplum jam conſequutus, aliter, quam dum per imprudentiam & bona fide ex aliena materia aedificatum fuerit, intelligere non licet. Etenim, ſicut rei perſequutio extra actionem furti eſt: ita dum mala fuit alienum tignum aedificio ſuo quis induxit, per actionem de tigno injuncto rei vendicatio non tollitur. Idque aperte eſt ab Ulpiano, *l. fin. de tign. injunct.* reſponſum: *Sed ſi proponas* (inquit) *tigni furtivi nomine aedibus injuncti actum, deliberari poterit an extrinſecus ſit rei vendicatio, & eſſe non dubito.* Praeterea & hoc ipſum argumentum, quo Gloſſatores actionem de tigno injuncto in ſimplum conſtituunt, ejuſmodi eſt, ut non modo illis facile extorqueri, verumetiam contra eorum opinionem validiſſime retorqueri queat. Nam ex eo, quod Paulus lib. 3 ad Neratium ſcriptum reliquit, *l. de eo* 63. *D. de donat. inter vir. & uxor. De eo quod uxoris in aedificium viri ita conjunctum eſt, ut detractum alicujus uſus eſſe poſſit, dicendum eſt agi poſſe, quamvis nulla actio eſt ex lege* XII. *tabularum: quia decemviros non ſit credibile de iis ſenſiſſe, quorum voluntate res eorum in alienum aedificium conjunctae eſſent, Paulus notat, ſed in hoc ſolum agi poteſt, ut vendicatio ſoluta re competat mulieri, non in duplum ex lege* XII. *tabularum: neque enim furtivum eſt, quod ſciente domino incluſum eſt.* Ita argumentantur, ait Paulus: Ideo in duplum ex lege XII. tabularum actionem non competere, quod tignum furtivum non ſit: ergo dum bona fide injunctum eſt, in duplum agi ea actione non debet, ſed in ſimplum. In qua collectione multipliciter falluntur. Neque enim protinus, quod furtivum eſt tignum, non & bona fide injunctum eſt: furtivum enim manet quidquid ſemel furto ablatum eſt, quouſque in domini poteſtatem non redierit, quantumvis bona fide poſſideatur. Deinde etſi aliquando contingat, ut tignum ſimpliciter alienum quodque furtivum non eſt, aedibus injungatur bona fide, quamvis non ex domini voluntate, non tamen nove, nec inſolenter Paulus id, quod fere accidit, arripuit; nempe ut hujuſmodi tignum furtivum ſit, nec ei curae fuit a convenienti, & adaequata legis ratione argumentum petere, praeſertim cum ad propoſitum liquidius planiuſque eſſet, quod, dum haec actio datur, ἐπὶ τὸ πλεῖον accidit. Praeterea cum ex eo, quod Paulus hic actionem ex lege 12. tabularum in duplum negat, in ſimplum eam hoc caſu dari volunt, apertis verbis, & manifeſte ſententiae Pauli repugnant: qui, ſi eo caſu, in ſimplum haec actio ex lege XII. tabularum competat, falſo affirmaret in hoc ſolum agi poſſe, ut, ſoluta re, vendicatio competat. Poſtremo factum, quod a Neratio & Paulo tractatur, longe ab eo, quo illi reſponſum hoc trahere conantur, eſt diverſum. Etenim cum ſciente domino tignum aedibus eſt incluſum, ratio jubet, ut patienter re ſua careat, dum eae ſolvantur; quodammodo enim donaſſe intelligitur: quando vero, contra dominii voluntatem, bona licet fide id factum eſt, hic aequum eſt, ut, quia invitus re ſua carere cogitur, cum aliquo additamento pretium conſequatur; duplum itaque hoc caſu lex dominio tribuit Nam & alibi reſponſum eſt, quod qui invitus re ſua caret, ejus pretium vero majus efficere poſſit, *l. tutor* 8. *D. de in litem jur.* Exploſis itaque inveteratis erroribus, eſt definiendum, actionem de tigno injuncto in ſimplum in jure civili nullam extare: ſi quis tignum alienum aedificio ſuo induxerit mala fide, per actionem de tigno injuncto duplum praeſtare debere. Idem obtinere, etſi per imprudentiam bonaque fide id factum fuerit, modo

non

non ex domini voluntate. Caeterum, ſi ex domini voluntate tignum ejus in alienum aedificium conjunctum fuerit, in hoc ſolum agi poſſe, ut ſoluta re vendicatio competat.

CAPUT VIII.

Falſum eſſe de inſtrumentis, ad jus noſtrum pertinentibus, ſi in charta noſtra deſcripta non ſint, ad exhibendum agere nos non poſſe.

APud Ulpianum, *l. in hac actione* 3. § *interdum* 14. *D. ad exhib.* ita ſcriptum eſt: *Interdum aequitas exhibitionis efficit, ut quamvis ad exhibendum agi non poſſit, in factum tamen actio detur, ut Julianus tractat. Servus, inquit, uxoris meae rationes meas conſcripſit, hae rationes a te poſſidentur, deſidero eas exhiberi, ait Julianus, ſiquidem in mea charta conſcriptae ſunt locum eſſe huic actioni, quia & vendicare eas poſſum: nam cum charta mea ſit, & quod in ea ſcriptum eſt, meum eſt: ſed ſi charta mea non ſit, quia vendicare non poſſum, nec ad exhibendum experiri: in factum igitur mihi actionem competere.* Ex ibidem § ✓. *Si quis extra haeredem tabulas teſtamenti, vel quid aliud, ad teſtamentum pertinens, exhiberi velit, dicendum eſt per hanc actionem agendum non eſſe, cum ſufficiant interdicta in hanc rem competentia.* Ex his locis concludunt Interpretes, de nullis inſtrumentis ad exhibendum agere nos poſſe, quae jure dominii vendicare non poſſemus, omniaque aut prudentum reſponſa, aut principum placita, quae inſtrumenta exhibenda eſſe ſignificant, eo tantum caſu locum habere affirmant, quo in petitoris charta vel ſumptibus petitoris deſcripta fuerint, *l. non ignorabit* 4. *l. inſtrumenta* 6. *C. ad exhib. cum ſimilibus* Et, cum in actione ad exhibendum generaliter conſtitutum ſit, ut ei competat, cujus intereſt rem exhiberi, *d. l. in hac actione* 3. judicemque in ea hoc ſolum ſummatim cognoſcere, an ejus interſit; non autem, an ejus res ſit, & ſic jubere vel exhiberi vel non, quia nihil illius interſit: regulam quidem ſic habere fatentur, ſpeciale vero ſeu ſingulare illud eſſe in chartis, neque interim ſingularitatis rationem ullam juſtam adferunt. Quod cum ita ſit, nulla illis religione obſtringimur, quominus ab illorum ſententia libere diſſentire audeamus. Sic itaque ſentio, ut de aliis rebus, ita de inſtrumentis quoque, chartis, ſeu tabulis omnem eum ad exhibendum agere poſſe, quicunque juſtam & probabilem cauſam habeat, propter quam exhiberi ſibi deſideret, extra tabulas teſtamentorum & rationum. In his enim ſingulare eſt, ut, praeterquam ex cauſa dominii ad exhibendum actione poſtulari non poſſint, in his ſolis verum eſt, quod, ſi vendicare non poſſim, neque ad exhibendum experiri. Nec obſcurae ſunt in his duobus inſtrumentorum generibus ſpecialitatis cauſae. Nam quod ad teſtamentarias tabulas attinet: ipſe Juriſconſultus cauſam adjicit, *cum*, inquit § 8 *ſufficiant interdicta in hanc rem competentia.* Etenim ſi quis non neget, penes ſe tabulas teſtamenti eſſe, attamen non patiatur inſpici & deſcribi, ad hoc compellitur per edictum, quemadmodum teſtamenta aperiantur: ſi vero neget, penes ſe tabulas eſſe; vel neget, ſe exhibere oportere, ad interdictum, quod eſt de tabulis exhibendis, remittetur, ut alibi *Ulpianus* reſpondit, *l. tabularum* 2. § 8. *D. quemad. teſtam. aper.* Itaque, cum ſatis alioqui proſpectum ſit in hac parte illi, qui intereſſe ſua putat, ut tabulae teſtamentariae ſibi exhibeantur, ad exhibendum actio in ea ſpecie illi ſoli data eſt, qui & vindicare poſſit, nempe haeredi, *l. ipſi tamen* 3. *D. d. tit.* cum ad exhibendum actio maxime ob vendicationes inventa ſit, *l.* 1. *D. ad exhib.* Porro cur in tabulis ſeu inſtrumentis rationum a regula diſceſſum ſit, alia cauſa eſt. Nempe quod, quamvis interſit alicujus, rerum ſuarum rationes ſibi exhiberi, eam non ſatis juſtam cauſam eſſe, ut ſibi edantur, conſulti cenſuerunt, niſi ipſe illas ſua ſibi diligentia in ſua, ut fieri aſſolet, charta confeciſſet. Nam, qui ſibi ipſe tabulas rationum non confeciſſet, ejus negligentiam puniendam eſſe, non ſubſidiaria alterius diligentiae (qui eas propter negotiorum ſuorum connexum, aut alia ex cauſa forte confectas haberet) juvandam recte judicaverunt. De homine ſane, ſupra modum negligente, proverbialiter dici ſolet, ne tabulas quidem conficere, Cicero *lib.* 2 *de Orator.* Ideoque a pauciſſimis jus civile rationum editionem exigit: puta ab argentariis, eorumque ſucceſſoribus, quod *eorum officium atque miniſterium publicam habeat cauſam*; ut Cajus reſpondit, *l. argentarius* 10. § 1. *D. de edendo.* a procuratore, qui res rationesque noſtras adminiſtravit, propter mandatum; a tutore, propter officium, *l. quaedam* 9. *D. de edendo l. ſi procuratorem* 8. *D. mandati.* Extra has perſonas, & ſi quae ſint ſimiles, alterum in ſuis rationibus inſtruere nemo cogitur. Quamobrem hujuſmodi ſpecies facti in diſquiſitionem cum veniſſet, an ſi ſervus uxoris meae rationes meas conſcripſit, exhiberi eas mihi per ad exhibendum actionem petere poſſim: reſpondit Julianus, *l in hac* 3. §. *interdum* 14. *D. ad exhibendum.* ad exhibendum quidem actionem non competere, niſi charta mea eſſet ita, ut vendicare etiam poſſim, imo ſummo jure auxilium nullum ſupereſſe; ſed tamen exhibitionis aequitatem id efficere, ut in factum actio detur: quae quidem exhibitionis aequitas in hoc ſita eſſe videtur, quod non omnino negligens fuiſſe dici poteſt, qui uxoris ſervo velut amanuenſi conficiendi rationes ſuas negotium crediderit, vel forte etiam illi mandavit, &, cum ſine peculio deceſſiſſet, actio mandati ad impetrandum editionem inutilis illi facta eſt; ut Accurſius ſuſpicatur.

CAPUT IX.

Cur calumniatori detur actio ex edicto, ne quis eum, qui in jus vocatus eſt, vi eximat, & non ex edicto de eo, per quem factum erit, quo minus quis judicio ſiſtat.

DUo edicta Praetor propoſuit contra eos, per quos ſit, quo minus qui in jus vocati ſunt, veniant. Prius ne quis eum, qui in jus vocatus eſt, vi eximat: alterum de eo, per quem factum erit, quo minus quis in judicio ſiſtat. Inter quae illa imprimis differentia eſt inſignis, quod ex poſteriore ita demum ſit condemnatio, ſi actoris intereſſet, Ulpianus *l. ex hoc edicto* 3. *D. de eo per quem fact. erit. Ex hoc edicto adverſus eum, qui dolo fecit, quo minus quis in judicium vocatus ſiſtat, in factum actio competit, quanti actoris intereſſet eum ſiſti.* At in priore ejus, quod intereſt ratio non habetur, ſed quanti litem aeſtimat, cum nomine judicium in exemplum poſtulavit. Ulpianus *l. ſi per alium* 7. §. *in eum* 1. *D. ne quis eum. In eum autem, qui vi eximit, in factum judicium datur: quo non id continetur quod in veritate eſt, ſed quanti ea res eſt ab actore aeſtimata, de qua controverſia eſt. hoc enim additum eſt, ut appareat etiam ſi calumniator quis ſit, tamen hanc poenam eum perſequi.* At cur haec tam varie? Reſponderent, qui ad primam tantum corticem attendere didicerunt, hic vim fieri, ibi dolum tantum adhiberi: talem condemnationem, etiamſi nihil interfuerit, vim commeruiſſe. Verum hanc rationem minime hic convenire, non eſt difficile oſtendere. Nam, ut omittamus, quod dolus malus ſaepenumero non minore odio dignus eſt, quam vis; imo, ut Cicero eleganter ait *lib.* 1. *Offic. cap.* 13. vis leonis, fraus vulpeculae, fraus odio digna majore, nullum prorſus violentiae odium ſatis juſta cauſa videtur, ut calumniatori calumniam ſuam lucroſam eſſe velimus: quum alibi Ulpianus, *l. itaque fullo* 12. §. 1. *D. de furt.* reſponderit, quod *nemo de improbitate ſua con-*

Digitized by Google

conſequitur actionem: quinimo propter vim factam illud non itaeſſe conſtitutum, vel ex eo ſit manifeſtum, quod ſi pater, ſi patronus, ſi ſervus, ſi alia perſona, quae in jus vocari non potuit, vel ibi conveniri non debuit, exempta ſit, ceſſat edictum, ceſſat haec actio; ut Ofilius, Paulus, & Ulpianus ſcripſerunt, *l. 1 cum 2. ſeq. D. ne quis eum.* cum tamen non ſecus hic vis facta ſit, quam ſi alius exemptus eſſet: plane non alia cauſa Praetorem moviſſe mihi videtur, quam quod publico jure ſancitum erat, ut in jus vocatus veniat. Cicero *lib. 2. ad Herenn. cap. 13. Lege jus eſt id, quod populi juſſu ſancitum eſt. Quod genus eſt, ut in jus eas cum voceris:* Adeo ut rapere, invitumque ducere & trahere permiſſum eſſet. Terent. *in Eunuch. Act.* 4. *ſc. 6. verſ. 31.*

Si vim faciet in jus ducito hominem.

Horatius *lib. 1. Satyra 9 verſ. 74.*

—— *caſu venit obvius illi*
Adverſarius, & quo te turpiſſime? magna
Exclamat voce, & licet atteſtari? ego vero
Oppono auriculam, rapit in jus, clamor utrinque,
Undique concurſus.

Ergo ſi dum ego alium in jus voco, id eſt, ut Nonius Marcellus interpretatur, duco vel traho, tu eum vi eximas, etſi privatim mea non interſit, publico tamen jure me ſpolias, & per te fit, quo minus ego id jus, quod populi juſſu in commune omnibus propoſitum eſt, obtinere valeam. Itaque & mihi, qui quamvis in nullo privato, quippe cum calumniari voluerim, in publico tamen jure laeſus ſum; & contra te, qui publicum jus turbaſti, actionem Praetor merito dari debere cenſuit. Alia cauſa eſt de eo, per quem factum erit, quo minus quis judicio ſiſtat. Nam, ut poſt ſatisdationes & vadimonia (quae iſtius edicti caſum praeceſſiſſe, vel ordo ipſe rubricarum in Pandectis ſatis demonſtrat) quis in jure, id eſt, eo loco ubi jus redditur, *l. penult. D. de juſt. & jur.* compareat, ad privatum jus pertinet, & ut id faciat, non ex jure populi, ſed ex obligatione ſatisdationum & contumaciae poenis obſtringitur: idcirco ſi actoris non interfuerit, reum ſiſti, nullam illi in eum, per quem factum fuit, quo minus ſiſteret, actionem dari debere, Praetor exiſtimavit; cum nihil quod ſibi, vel ex jure publico, vel ex jure privato, eo nomine abeſſet, allegare hoc caſu queat.

CAPUT X.

Quid ſignificet apud Paulum, Calceatum oberrare cum hamis & dolabris.

PAulus libro ſingulari De officio praefecti vigilum ita ſcriptum reliquit: *Sciendum eſt autem praefectum vigilum per totam noctem vigilare debere, & oberrare calceatum cum hamis & dolabris, l. 3. §. 3 D. de Off. praef. vig.* Ubi a viris eruditis quaeri ſolet, quodnam inſtrumentum ſignificare Paulus velit hac voce *hamis.* Plane inſtrumentum ad extinguenda incendia aptum ſignificari, tum ex Paulo, tum ex epiſtola quadam (*lib. 10. Ep. 42*) Plinii ad Trajanum, de collegio fabrorum Nicomedenſium inſtituendo, facile convincitur. Etenim de incendio, Nicomediae orto, ſcribens: *Eſt* (inquit) *latius ſparſum, primum violentia venti, deinde inertia hominum, quod ſatis conſtat otioſos & immobiles tanti mali ſpectatores perſtitiſſe, & alioqui nullus uſquam in publico ſipo, nulla hama, nullum denique inſtrumentum ad incendia compeſcenda.* Et apud Juvenalem *ſat. 14. verſ. 304. ſeqq.*

—— *miſera eſt magni cuſtodia cenſus.*
Diſpoſitis praedives hamis vigilare cohortem
Servorum noctu Licinus jubet, attonitus pro
Electro, ſignisque ſuis, Phrygiaque columna,
Atque ebore & lata teſtudine. dolia nudi
Non ardent Cynici, &c.

Mirum vero, quam in ejus vocis explicatione turpiter ibi erraverunt, quotquot extant in Juvenalem interpretes, non ſine violenta carminis injuria, eruditiſſimi alioqui viri. Caeterum dubium relinquitur, an hama vas ſit aquarium, ad incendia extinguenda comparatum, ut amulam apud Columellam vaſis conſtat eſſe ſpeciem; an potius illud ſit inſtrumentum, quod Graeci ἄμην vocant, cujus mentionem facit Aeſchynes κατὰ Κτησιφ. Προσελθὼν (inquiens) ὁ κῆρυξ ἀνεῖπε, Δελφοὶ ὅσοι ἐπιδιετεῖς ἡβῶσι καὶ δοῦλοι καὶ ἐλεύθεροι ἥκειν ἅμα τῇ ἡμέρᾳ ἔχοντας ἄμας καὶ δικέλλας. Et Xenophon *de Cyri inſtitutione lib. 6.* ubi ait: Ἔχειν δὲ χρὴ καὶ ἄμην καὶ σμινύην καθ' ἅμαξαν ἑκάστην, &c. Et paulo poſt: Τούτους οὖν χρὴ τοὺς μὲν ἀπὸ τῶν ἀκοντιστῶν πέλεκυν ἔχοντας ξυλοκόπον ἀναγκάζειν στρατεύεσθαι, τοὺς δὲ ἀπὸ τῶν τοξοτῶν σμινύην, τοὺς δὲ ἀπὸ τῶν σφενδονητῶν ἄμην. Quo loco cum Xenophon adjiciat, Τούτους δ' ἔχοντας ταῦτα, πρὸ τῶν ἁμαξῶν κατ' ἴλας πορεύεσθαι, ὅπως, ἤν τι δέῃ ὁδοποιΐας, εὐθὺς ἐνεργοὶ ἦτε, &c. Facile intelligimus ad militarem apparatum, atque ad expediendas viarum difficultates ἄμην pertinuiſſe. Philelphus, Xenophontis interpres, ſarculum vertit. Budaeus, *in commentariis linguae Graecae*, foſſorium dicit eſſe inſtrumentum, quod Gallica lingua lonchetum vocat, quo foſſores aggerarii utuntur. Julius Pollux *Onomaſtici libro* 1. inter agriculturae inſtrumenta, ut & alia, eo loci a Xenophonte nominata, reponit. At Suidas fabrile dicit eſſe inſtrumentum, quod vulgo non recte vocabatur πυράμη. Plane pro priore ſententia, hamas nempe apud Paulum vaſis eſſe ſpeciem, & non eſſe quod Graeci dicunt ἄμην, facit, quod apud Catonem *de re ruſtica cap.* 135. hamas ruſticis vaſis annumerari videam cloſtris, urnis, urceis, fiſcinis, apud Ulpianum *in Pandectis tit. De fundo inſtructo & inſtrumento leg. l. quaeſitum* 12. §§. 18. 21. ſiphonibus, phormionibus, ſcaphis, canalibus. Movet etiam, quod haec vox *hama* ſatis conſonet cum vernacula voce *amer* ſeu *aimer*, vel *ame.* Ut, quemadmodum in vaſis quod Latini tinam appellaverunt, credimus vas eſſe, quod vernacula lingua vocamus *tin*; cupam, quod *cuyp*, & ſimilia complura: ita Hama ſit aquarium illud vas, quod *amer* vel *aimer*, vel forte quod *ame* nuncupamus, qualia ad extinguenda incendia; ut & alia, quae Ulpianus ibi enumerat, parari ſolent. Cujus rei aliquando admonitus a me Petrus Nannius, eximiae literaturae vir, linguae Latinae Lovanii Profeſſor, non tantum aſſenſit, verumetiam obſervationis, ſi fas erat, gratiam egit. Huc accedit, quod & Budaeus *dicto loco* hamam apud Plinium aliud eſſe inſtrumentum cenſeat, quam quod Graecis ἄμη dicitur. Equidem nihil hic certo affirmare velim, neque apud me eſt conſtitutum, an ἄμαι, de quibus Aeſchines & Xenophon, falces ſint, quibus non ſolum ad ὁδοποιΐαν, ſed ad ſubruenda valla & moenia eorumque convellendas pinnas miles utebatur; ut teſtis nobis eſt Cornelius Tacitus *lib.* 3. *cap. 27. Hiſtoriarum:* ubi expugnando vallo Cremonenſi *paulum morae injectum*, ait, *dum e proximis agris legiones dolabras alii falces ſcalasque convectant.* Ut non abſimili ratione Paulus quoque voluiſſe videri poſſit, *praefectum vigilum oberrare cum hamis*, id eſt, cum falcibus, ad proruenda ſcilicet flammantia aedificia; *& dolabris*, id eſt, ſecuribus, ad effringendum ſi quid obſtaret. Neque enim ambigendum puto, dolabras apud Paulum non, quod vulgo tradunt, aſciam ſignificare: ſed quod Tacitus ibi paulo poſt ſecures vocat, dum ait *cap.* 29. Tertiani ſecuribus gladiisque portam perfregit. Adjuvat hanc ſententiam, quod utriusque linguae eccelentiſſimus Eraſmus Roterodamus adagium, quod eſt apud Suidam, ἄμας ᾔτουν, οἱ δ' ἀπηρνοῦντο σκάφας, quo etiam Plutarchus utitur (περὶ ἀδολεσχίας) vertit, *falces petebam, at hi ligonem denegant.* Ut animum meum ſaepe ſubierit, hamas apud Paulum ſignificare incendiarias quaſdam falces, quales etiam hodie in publico ſolent ad incendiorum caſus aſſervari: ac eam vocem convenire cum Graeca voce ἄμη. Nam quod apud Paulum. Plinium, Juvenalem, Catonem cum aſpiratione ſcribatur, parum

ra-

refert: nam ea ipſa apod Ulpianum *loco*, quem ſuperius citavimus, leni notatur ſpiritu in Pandectis Florentinis; in aliis vero exemplaribus aſpirato, ut alioqui facilis hic eſt & licentioſa variatio. Caeterum liberum hac de re ſuum cuique eſto judicium. Porro & illud hic quaeri poſſet: Quamobrem Paulus praefectum vigilum oberrare velit calceatum? Et quidem obſervaſſe videor, Romanos non tam domi, quam in publico calceis uſos, & ſine eis prodire probroſum fuiſſe. Ideo Auguſtum nunquam non intra cubiculum forenſia & calceos habuiſſe ad ſubitos repentinosque caſus parata, auctor eſt Tranquillus. Et Antonio, quod ſine calceis per Galliam iter fecit, flagitio vertit 2. *Philipp. cap.* 30. Cicero: *Nam quod quaerebus*, inquit, *quomodo rediſſem? primum luce, non tenebris, deinde cum calceis & toga, nullis nec caligis, nec lacerna. At etiam aſpicis me, & quidem, at videris, iratut. Nae tu mecum jam in gratiam redeas, ſi ſcius, quam me pudeat nequitiae tuae, cujus teipſum non pudet. En omnium omnibus ſlagitiis nullum turpius vidi, nullum audivi, quam quod qui magiſter equitum fuiſſe tibi viderere, in proximum annum conſulatum peteret, vel potius rogares, is per municipia, coloniasque Galliae, a qua cum conſulatus noſter petebatur, non rogabatur, petere conſulatum ſolebamus, cum caligis & lacerna cucurriſti.* Idem L. Piſoni, quod ſoleatus prodierit, acerbiſſimis verbis exprobrat: *Meminiſtine* (inquit *in Piſon. cap.* 6.) *coenum, quum ad te quinta fere hora cum Cajo Piſone veniſſem, neſcio quo e gurguſtio te prodire, involuto capite, ſoleatum, &c.* In calceorum quoque forma inſigne ordinis ſenatorii fuiſſe, ſatis conſtat. Cicero *Philip.* 13. *cap.* 13. *Eſt etiam Aſinius quidam ſenator, voluntarius lectus ipſe a ſe, apertam curiam vidit poſt Caeſaris mortem, mutavit calceos, pater conſcriptus repente factus eſt*; id eſt, lunatos calceos ſumpſit, qui ſicut & latusclavus ſenatoribus erant peculiares. Et mulleorum calceorum, qui patritiorum erant, *in Aureliano* meminit Vopiſcus *cap.* 49. a quorum colore nomen datum mullis piſcibus putat Feneſtella. Caeterum haec omnia ad praedictam quaeſtionem parum facere videntur: nam ſi calceorum uſus in publico aſſiduus fuit, nec ſine probro temere poterat omitti, quorſum attinet hoc praeceptum, ut praefectus vigilum oberret calceatus? Quo fit, ut apud Paulum quidam legendum exiſtiment non calceatum, ſed caligatum, a caligis nempe militaribus, quamquam refragantibus omnibus exemplaribus.

CAPUT XI.

Legum, quae de ſervitutum uſucapione adverſae inter ſe videntur nova conciliatio.

COmmunis omnium pridem interpretum ſententia erat ad uſucapionem ſervitutum, quae uſum continuum non habent, requiri vetuſtatem temporis, quae memoriam ſuperet: quarum vero uſus nunquam intermitteretur, decennio inter praeſentes, inter abſentes vicennio acquiri. At hujus ſaeculi conſulti non pauci Baro, Duarenus, Corraſius, &c. tam in illis, quam in iſtis ſpatium hoc decem aut viginti annorum ad uſucapionem ſufficere ſcripſerunt. Nec vero facile eſt, utri melius ſenſerint dijudicare, adeo illi, quos reſponſorum de jure autores habemus, parum etiam hac de re inter ſe convenire videntur. Pomponius *l. hoc jure* 3. §. 4. *D. de aqua quotid. & aeſtiva.* ait: *Ductus aquae, cujus origo memoriam exceſſerit jure conſtituti loco habetur.* Contra Ulpianus, *l. ſi quis diuturno* 10. *D. ſi ſer. vendic. Si quis diuturno uſu & longa quaſi poſſeſſione jus aquae ducendae nactus ſit, non ei neceſſe eſt docere de jure, quo aqua conſtituta eſt, veluti ex legato vel alio modo: ſed utilem habet actionem ut oſtendat per annos, forte tot, uſum ſe non vi, non clam, non precario.* Et Imperator Antoninus *l. ſi aquam* 2. *C. de Servit. & aqua. Si aquam per poſſeſſionem Martialis eo ſciente duxiſti, ſervitutem exemplo rerum immobilium tempore quaeſiſti.* Haec reſponſa antiquiores illi ſic conciliant, ut Ulpianus & Antoninus de aquae ductu, qoi perpetuum & continuum habeat uſum, intelligantur; Pomponius de eo, qui continuum uſum non habeat: quod etiam Bartolo placuit. Neoterici reſponſum Pomponii non de acquirendo aquaeductu accipiendum cenſent, ſed ut jure conſtituti habeatur eam vetuſtatem requiri dicunt. Neutri ſane ſat, quantum apparet ſolide Nam pro varietate reſponſorum refingere aquaeductum, cum ipſi Juriſconſulti non diſtinguant, commentitium videtur, & tanto demum temporis ſpatio ſervitutem haberi pro conſtituta, quam multo ante uſuceperis, non ſit veriſimile; & alioqui Ulpiani verbis facile confutatur: *Sane enim* (ait ille *l.* 1. §. *denique* 23. *de aq. pluv. arc.*) *& in ſervitutibus hoc idem ſequimur, at ubi ſervitus non invenitur impoſita, qui diu uſus eſt ſervitute, neque vi, neque clam, neque precario, habuiſſe longa conſuetudine velut jure impoſitam ſervitutem.* Ubi Ulpian. & uſucapiendi ſervitutem, & ut pro conſtituta eadem habeatur, aequale ſpatium definivit, longi nimirum temporis, non longiſſimi. Equidem dum quae paulo ante citimus, aliaque, quae in ſuam utraque pars ſententiam allegare ſolet, accuratius mecum aliquando perpenderem, ut illa nec temere diſplicebant, ita nihil probabilius viſum eſt, quam ut dicamus, omnes ſervitutes tum uſucapi, tum etiam pro conſtitutis haberi per uſum legitimi temporis, *l. fin. C. de praeſc. longi tempor. l. apparet* 5. *D. de itin. act. privat.* decem nempe annorum inter praeſentes, viginti inter abſentes, modo bona fide ſe uſum eſſe quis doceat: verum ſi de bona fide nihil probetur, ut jure impoſitae uſuque captae videantur talem requiri originem, cujus memoria non extet, & hoc caſum Pomponii reſponſum obtinere. Nec obſcure ipſi Juriſconſulti hoc ſignificaſſe videntur, qui fere quoties legitimo tempore contenti ſunt, requirunt, ut diu ſervitute uſum te doceas non vi, non clam, non precario, *d. l. ſi quis diuturno* 10. *d. l.* 2. *cum ſimilibus*: quod a Pomponio eſt omiſſum. Etenim in tanta temporis vetuſtate quaeri de bona aut mala fide amplius non ſolet, Bart. *ad l. fin. C. unde vi.* Unicum adferri poſſet Pauli reſponſum, *l. in ſumma* 2. §. 7 *D. de aq. pluv. arcenda*, quod huic meae ſententiae adverſari appareat. *Si*, inquit ille, *foſſa jure facta ſit, cujus memoria non extat, agi tecum poſſe aquae pluviae arcendae ut reficias.* Ubi cum tanta antiquitate bonam nihilominus fidem Paulus exigere videtur. Verum neque iſtud ſuperioris aetatis conſultis ad ſuam ſententiam patrocinari poteſt: cum ſpecies, hic propoſita, ad eas ſervitutes magis pertineat, quae continuum habent uſum (quemadmodum ut rivum in tuo habeam; ut cloacam in tuum immittam; ut ſtillicidia mea recipias) quam ad interrupti intermiſſique uſus ſervitutes. Neque meae opinioni, ſi bene expendatur, quidquam obſiſtit, cum nec vera ſervitus ſit, quae hic a Paulo tractatur, ideoque quaſi ſervitutem Ulpianus alibi *d.* §. *denique* 23. appellat, nec ſimiliter atque verae ſervitutes tempore acquiritur, ſed idem prorſus hic obtineat, quod de ſimili quaſi ſervitute alibi idem Paulus, *l. foramen* 28. *D. de ſerv. urb. praedior.* reſpondit in haec verba: *Foramen in parietem conclavis vel triclinii, quod eſſet prolavandi pavimenti cauſa, id neque flumen eſſe, neque tempore acquiri placuit. Hoc ita verum eſt, ſi in eum locum nihil ex caelo aquae veniat: neque enim perpetuam cauſam habet quod manu fit. at quod ex caelo cadit etſi non aſſidue fit, ex naturali tamen cauſa fit, & ideo perpetuo fieri exiſtimatur. Omnes autem ſervitutes praediorum perpetuas cauſas habere debent.* Quemadmodum quod hic proponebatur perpetuam cauſam non habet, ideoque neque vera eſſe ſervitus, neque tempore acquiri reſponſum eſt: ita ut foſſam in alieno habeas, arcendae aquae pluviae gratia, perpetuam quoque cauſam non habet. Quamvis enim dum de aqua pluvia arcenda agitur, cauſa natu-

naturalis verſari videatur, aqua nempe pluvia, quae ſcilicet ex caelo veniens creſcit imbri: ut tamen ad edictum, quod eſt de aqua pluvia arcenda, pertinet, non in eo genere conſideratur, ſed ſub ea forma, quatenus nocet manu, id eſt, occaſione operis manu facti: ut ſi illud opus ibi non eſſet, vel, ſi cum fuerit, adhuc eſſet, non noceret; ut ibidem a Paulo traditum eſt. Quam rem Cicero etiam *in Topicis* manifeſto docet, ubi ad locum a genere ita ait *cap.* 9. *Cum autem a genere ducetur argumentum, non erit neceſſe id usque a capite arceſſere: ſaepe etiam citra licet, dummodo ſupra ſit, quod ſumitur: ut aqua pluvia ultimo genere ea eſt, quae de caelo veniens creſcit imbri; ſed propiore loco, in quo quaſi jus arcendi continetur genus, eſt aqua pluvia nocens, ejus generis formae loci vitio & manu nocens, quarum ultera jubetur ab arbitro coerceri, ulteru non jubetur.* Hactenus Cicero. Ut vero aqua pluvia conſideratur, quatenus ob opus manufactum nocet, jam eam amittere rationem cauſae naturalis certum eſt. Quod cum ita ſit, conſequitur veram ſervitutem non eſſe, ſi jus mihi ſit, ut in alieno foſſam habeam arcendae aquae pluviae gratia, cum cauſam perpetuam non habeat, nec ſub eandem acquiſitionis regulam cum veris ſervitutibus concidere.

CAPUT XII.

Qui factum ſit, in vetuſtioribus exemplaribus conditiones, non condictiones, additionem in diem, non addictionem, lectum ac ſcriptum eſſe.

IN perſonam actiones, quibus dare aut facere oportere intendimus, *condictiones* appellari, non *conditiones*; *addictionem in diem* legendum eſſe, non *additionem in diem*, nemo nunc ignorat: multi enim iſtius rei jam inde a prima literarum Latinarum, & praeſertim Pandectarum juris civilis reſtauratione nos admonuerunt: verum qui factum ſit, quod in omnia fere vetuſtiora paulo exemplaria error ille irrepſerit, ut conditiones, additiones legamus, nullus, quod quidem ſciam, ad hunc usque diem nobis declaravit: neque tamen temere factum videri poteſt, quod in tanto omnium prope exemplarium conſenſu juſta fere autoritate locum ſuum tam diu poſſedit. Equidem iſtius rei hanc eſſe cauſam arbitror, quod multas literas non tam expreſſo ſono edebant, qui recte Latine pronuntiabant, atque nos hodie facimus. Aliter non idem apud ipſos ſonaſſet *quum*, ſeu *quom*, quod *cum*; neque idem *quoque*, quod *coce*: inter quae quamvis in ſcriptura, in ſono tamen nulla apud eos fuit differentia, ut Victorinus Afer teſtis eſt; & ex joco quodam Ciceronis pervulgato: *Ego coce tibi favebo*, ſatis notum eſt. Neque litera S. ſequente altera conſonante in eis verbis, quorum eaedem erant poſtremae duae literae, quae ſunt in *optimus*, concinne detrahi potuiſſet, ita ut nulla eſſet offenſio in verſu: *Qui eſt omnibus princeps*; item: *Vita illa dignus locoque*. Neque enim aliter ſonabant quam, *Qui eſt omnibu' princeps*: & *Vitu illa dignu' locoque*; ut & Cicero *in Oratore* author eſt. Simile quid uſu veniſſe exiſtimo huic literae C. ſi quando jungeretur cum T. ſuppreſſum, ſcilicet, ac prope eliſum ejus ſonum eo caſu fuiſſe, ut nihil prope intereſſet *condictionem* audires, an *conditionem*; *addictionem*, an *additionem*: habeoque iſtius meae ſententiae teſtem & autorem Rhemnium Palaemonem, vetuſtiſſimum grammaticum; qui cum de quorundam nominum dativis & ablativis pluralibus agit, & quaerat, cum a verſu verſibus dicamus, & a fluctu fluctibus, cur non eodem modo ab arcu arcibus dicamus, & ab artu artibus, & a victu victibus, ſed arcubus, artubus, victubus. Ita ait: *Ideoque haec nomina conturbat ſimilium nominum confuſio vel ſimilitudo. Ergo quomodo arcubus dicimus ab eo, quod ſunt arcus propter arces: ſic artubus ab eo, quod ſunt artus propter artes. Hic victus ab hoc victu victubus facit: nam vitibus ab eo, quod ſunt vites. Sic ergo obſervabis quum ſimilia nomina inveneris.* Hactenus ille. Hic animadvertendum ad haec verba, Victus victubus habet, non victibus. Nam ſi victibus pronunciaremus, ὁμώνυμα ſeu aequivocum (ut vult ille) ſonaremus, cum dativum & ablativum a vites eodem ſonemus modo. Quod quidem minime verum eſſet, niſi litera C. dum praecedit literam T. ſonum ſuum amitteret, ſecundum ea, quae diximus. Habemus ergo vetuſti illius erroris occaſionem, quod antiqui cum omnibus literis omnia ſcriberent, in pronunciando tamen non raro quasdam premebant: idque, ut idem Victorinus meminit, ita obſervandum tradebant: qui vero poſtea libros deſcripſerunt, non ſatis orthographiae periti, illud tantum ſcripſerunt, quod ex ſono auribus perceperunt. Ex quo veriſimile etiam mihi ſit, ubi apud Cicer. *lib.* 1. *de Offic.* conditione vulgo legitur, condictione magis ſcribi debuiſſe, quum ait *cap.* 7. *Sunt autem privata nulla natura, ſed aut veteri occupatione, ut qui quondam in vacuu venerunt; aut victoria, ut qui bello potiti ſunt; aut lege, aut pactione, conditione, ſorte.* Minuta ſunt haec, & fortaſſe ſcriptione parum digna: nec dubito, quin hujusmodi meam obſervationem aut contemnant, aut etiam rideant, qui nihil in juris tractatione probant, quod non ad farinam, ut ajunt, faciat, & ad quaeſtuoſas illas dicaeologias: venuſtioribus tamen ingeniis, & elegantioris doctrinae ſtudioſis, haec, quantumvis exilia, non ingrata fore crediderim.

CAPUT XIII.

In praejudiciis actoris partes quis ſuſtineat, clare & in univerſum explicatum.

AIt Ulpianus *l.* 12. *D. de except. & praeſcr. Generaliter in praejudiciis actoris partes ſuſtinet, qui habet intentionem ſecundum id, quod intendit.* Cum aliquando reſponſi iſtius mentionem facerem apud D. Vulmarum Bernardum, juris Pontificii primarium apud Lovanienſes profeſſorem, virum, citra ſui oſtentationem utriusque juris apprime prudentem, diceretque, ſibi obſcuriorem ejus reſponſi intelligentiam videri ſolere, eoque velle audire meam interpretationem; ſive quod vere ita ſentiret, ſive, quod magis credo, ut, pro officio praeceptoris, quid in iſto ſtudio profeciſſem exploraret: tum ego ex adverſo ſcire etiam deſiderans, an interpretationi, quae mihi tum ſedebat, aſſentiret, ſine cunctatione, quod videbatur, expoſui: &, cum ſententiam meam illius quoque judicio comprobari viderem, effectum eſt, ut & tunc in ea ſecurius acquieſcerem, & nunc ad alios eam audentius traderem. Quod ut faciam, liquidius rem totam paulo altius repetam. Praejudicium itaque duo Juriſconſultis ſignificare ſolet: nam & praejudicium dicitur res, quae, cum ſtatuta fuerit, affert judicaturis exemplum quod ſequantur, ut Pedianus *in divinationem Verrinam* ſcripſit. Sic duobus praejudiciis damnatum Oppianicum dicit Cicero *pro Cluentio cap.* 22. quod veneficii, cujus accuſabatur Oppianicus, adminiſtri duo Scamander & Fabritius ante damnati eſſent: & quod ſenatus decreviſſet caedem Clodii contra rempublicam factam, quodque Pompejus privilegio caedem, in Appia via factam, comprehendiſſet, praejudicio Milonem condemnatum Clodiani arguebant. In hac ſignificatione Julianus, *l.* 1. *§. Julian.* 12. *D. de agn. & al. liber. Quando ceperit*, inquit, *cauſa agi, grande praejudicium adfert pro filio confeſſio patris.* Huc etiam pertinere ea judicia videntur, quae proluſoria Ulpianus, *l. ſi proluſorio* 24. *D. de appell.* appellat, eaque, quae Graeci προβολὰς vocant: de quibus Demoſth. κατὰ Μειδίου. Altero modo praejudicium accipitur, ut quaeſtionem ſignificet, quae alterius cauſae cognitionem ſiſtit, dum de iſta judicatum ſit, ideoque praejudicium vocatur,

catur,

Digitized by Google

eatur, quod ante de ea judicari debeat. Idque latius patet. Interdum enim iſtud fit, quod unius quaeſtionis majus ſit, quam alterius momentum; ſecundum quod Paulus reſcripſit, *l. 54. D. de jud. Per minorem cauſam majori praejudicium fieri non oportet: major enim quaeſtio minorem cauſam ad ſe trahit*; ibique multis exemplis hoc ab interpretibus declaratur. Interdum unius quaeſtionis ad aliam ordo & connexio; quod in una de eo quaeratur, quod niſi obtineas, fruſtra labores in altera; ſin vero obtineas, multum in altera promoveris. Puta, ſi eodem tempore fundum a te vendicem, & iter ad eum per alium fundum, qui tuus eſt, deberi mihi contendam; ſi eodem tempore & petitionem hereditatis moveam, & familiae herciſcundae judicium poſtulem; vel partem alicujus fundi vendicare velim, & eo nomine communi dividundo agere: neceſſe eſt, priores illas quaeſtiones primo decurrere, obſtabitque poſterioribus illa exceptio: Quod praejudicium prioribus non fiat. Unde illae formulae apud Ulpianum, Aphricanum, & alios, *l. ſi poſt litem 13. l. fundum 16. l. fundi 18. D. de except. Quod praejudicium fundo non fiat. Quod praejudicium hereditati non fiat. Quod praejudicium fundo partive ejus non fiat.* Maxime vero praejudicii ratio in illis controverſiis elucet, in quibus de ſtatu hominis quaeritur. Nam, dum eae inter aliquas perſonas motae ſunt, alias fere controverſias omnes inter eaſdem interim conſopiunt, &, dum res ex illis eſt judicata, de connexis quaeſtionibus pariter eſt conſtitutum. Hae ſunt, dum quaeritur liber, ne ſit aliquis an ſervus; ingenuus an libertus; filius ſit an non ſit. Quando his de rebus judicio diſceptatur, ea vere & proprie praejudicia appellantur; uſque adeo, quod, ubicunque in jure praejudiciorum fit mentio abſolute ſine ulla adjectione aut ſpecificatione, has controverſias & non alias intelligamus. Ita Juſtinianus §. 13. *Inſt. de act. Praejudiciales*, inquit, *actiones in rem eſſe videntur, quales ſunt, per quas quaeritur, an aliquis liber an libertus ſit, vel de partu agnoſcendo.* Et Ulpianus *l. ſed & hae 35. §. non ſolum 2. D. de procur. Non ſolum ſi actio poſtuletur a Praetore, ſed etiam ſi praejudicium vel interdictum*, &c. Et iterum *l. 1. §. 1. D. de rei vendic. Petuntur igitur liberi aut praejudiciis aut interdictis, aut cognitione Praetoria.* Et alibi: *Si vivo patre ſit redditum praejudicium.* Eodem modo in iſto, de quo agimus reſponſo, praejudicium accipimus. Hoc itaque primum ad ipſius explicationem ponatur, de eis modo quaeſtionibus hic agi, ſi quaeratur, liber quis ſit an ſervus; ingenuus an libertus; filius ſit nec ne. Iſtae vero quaeſtiones in judicium veniunt interdum principaliter, cum ea ſolum cauſa eſt de his cognoſcendi, ut de ſtatu hominis conſtituatur. Ita de ſtatu filiae ſuae apud Appium Claudium agere, voluit Virginius, *l. 2. §. 24. D. de orig. jur.* Interdum vero de iſtis cognoſcitur propter aliam quaeſtionem ante motam; ut ſi filius a patre exhiberi poſtulet; contra pater filium ſuum illum eſſe neget, *l. ſi quis a liberis 5. D. de agnoſ. & alend. lib.* Quando primario de ſtatu agitur, tunc, Aut conſtat, quis agat, quis defendat; & qui petit petitoris, qui defendit, rei partibus fungetur; ſecundum quod Ulpianus, *l. liberis 7. § ſi quis ex ſervitute 5. D. de liber. cauſ.* reſpondit: *Si quis ex ſervitute in libertatem proclamat, petitoris partes ſuſtinet. Si vero ex libertate in ſervitutem petatur, is partes actoris ſuſtinet, qui ſervum ſuum dicit.* Aut non conſtat, quo caſu ordinanda eſt liberalis cauſa, & ille actor conſtituetur, qui non poſſidet; reus, qui poſſidet: juxta ea, quae ſubjicit Ulpianus: *Igitur*, inquit, *cum de hoc incertum eſt, ut poſſit judicium ordinem accipere, hoc ante apud eum, qui de libertate cogniturus eſt diſceptatur, utrum ex libertate in ſervitutem, an contra agatur: & ſi forte apparuerit, eum, qui de libertate ſua litigat, in libertate ſine dolo malo fuiſſe; is, qui ſe dominum dicit, actoris partes ſuſtinebit, & neceſſe habebit ſervum ſuum probare. Quod ſi pronunciatum fuerit, eo tempore, quo lis praeparabatur in libertate eum non fuiſſe, aut dolo malo fuiſſe: ipſe qui de libertate ſua litigat debet ſe liberum probare.* Quod ipſum alio etiam Ulpiani reſponſo clare comprehenſum eſt, ubi ulterius adjicit *l. circa 14. D. de probat. Si fiducia ingenuitatis ſuae is, qui libertus dicitur ultro in ſe ſuſcipiat probationes, tametſi in poſſeſſione ingenuitatis ſit, ut ſententiam ferat pro ingenuitate facientem, hoc eſt, ut ingenuus eſſe pronuncietur, an obtemperari ei debeat tractari poteſt. Et non ab re eſſe opinor morem geri probanti ſe ingenuum, & ſententiam ſecundum ſe dandam, cum nulla captio juris intercedat.* Ad quem caſum reſpexiſſe Juſtinianum, complures crediderunt; cum ſub *tit. de action. §. 2.* ait: *Sane uno caſu qui poſſidet, nihilominus is actoris partes obtinet, ſicut in latioribus Pandectarum libris opportunius apparebit.* Caeterum, quando praejudicio contenditur, contemplatione alterius litis jam ut conſtituatur, quis actoris, quis rei partibus fungetur, non hoc conſideramus, uter in praejudicio poſſideat; ſed quis in praejudicio illud alleget: quod ſi probaverit, futurus ſit in jure prius moto ſuperior, vincetque adverſarium: iſtum enim actoris partes ſuſtinere debere, dicemus. Sic Ulpianus, *l quoties 18. D. de probat. Quoties operae quaſi a liberto petuntur, probationes ab eo, qui ſe patronum dicit exiguntur: & ideo Julianus ſcripſit, licet in praejudicio poſſeſſor patronus eſſe videatur, veruntamen partibus actoris non libertum fungi debere, ſed eum qui ſe patronum eſſe contendit.* Quando ad iſtum modum, qui quidem propriiſſimus eſt praejudicio, ut ex ipſa vocis etymologia ſatis apparet, praejudicium inſtituitur, jam illud, quod tractamus reſponſum, pro regula eſt obſervandum, ut generaliter in praejudiciis actoris partes ſuſtineat, qui habet intentionem ſuam ſecundum id, quod intendit; id eſt, qui habet & obtinet intentionem ſuam in lite prius inſtituta, propter quam jam praejudicio diſceptatur, ſecundum id, ſeu ex eo, quod intendit & allegat in praejudicio: ſic quod ſi judex iſtud ſequatur in praejudicio, conſequenter & ibi ſententiam pro eo ſit laturus: ita ut non aliter hic accipiatur haec vox *Secundum*, quam in illa familiari Scaevolae formula: *Secundum ea quae propoſita ſunt*; hoc eſt, ſequendo ea, quae propoſita ſunt; vel, ſi vera ſint, quae propoſita ſunt. Verbi gratia: Petit Titius ab Erote, ut patronus a ſuo liberto, operas; Eros libertinam conditionem inficiatur: itaque praejudicio opus eſt. In iſto probare debebit Titius, Erotem libertum ſuum eſſe, & actoris partes ſuſtinebit, quia in praejudicio id allegat, & intendit, jus nempe patroni in Erotem; quod ſi ſibi adjudicetur, victoriam quoque quaſi in manum porriget ejus controverſiae, quae de operis mota erat, & eodem modo in caeteris.

CAPUT XIV.

An, liberis extantibus, ſoluto matrimonio, dos nihilominus reſtitui debeat.

VUlgatiſſimum eſt, ſoluto matrimonio dotem reſtitui: hoc tamen initio ſtudiorum ſub ea exceptione accipiebam, ſi liberi non extarent: in qua opinione & Martinum olim & alios aliquot fuiſſe, legimus ad *l. dos a patre 4. C. ſolut. matr. & alibi.* ſuccedente vero diligentiore meditatione, & paulatim magis ac magis adoleſcente apud me juris intelligentia, facile errorem agnoſcebam, jam olim alioqui evidentibus argumentis, & Doctorum ſententiis confutatum Bart. *ad l. poſt dotem 40. D. ſolut. matr.* & principali reſcripto non obſcure damnatum: ait enim Juſtinianus, *l. unica. §. taceat 5. C. de rei uxor. action. Sileat ob liberos retentio, cum ipſe naturalis ſtimulus parentes ad liberorum ſuorum educationem hortetur.* Et generaliter Alexander Imp. *d. l. dos a patre 4.* Idem in *l. jure ſuccurſum 6. D. de jure dot. Dos a patre profecta, ſi in matrimonio deceſſerit mulier filiafamilias, ad patrem*

redire debet. Attamen non abs re haereat hic aliquis, ſeu potius admiretur, quamobrem, cum dos propter onera detur matrimonii, & ſuperſtitibus liberis penes maritum magna eorum onerum pars remanere videatur, non dos quoque remaneat. Praeterea, cum dos ſit proprium patrimonium filiae, *l. pro oneribus* 20. *C. de jure dotium*, *l.* 3. § *utrum* 4. *D. de minor.* cur ad liberos non transeat, quorum eſt prima cauſa in ſucceſſione. Verum in priore minus haerebimus, ſi animadverterimus, Juriſconſultos onera matrimonii ab oneribus liberorum ſejunxiſſe, & alimenta impendiaque, quae liberis debentur, onera liberorum Juriſconſultos appellare; ut cum Ulpianus *l. ſi quis* 3. §. 12. *D. de lib. agnoſ.* ait: *Non tantum alimenta, verumetiam caetera quoque onera liberorum patrem a judice cogi praebere.* Nusquam tamen inter onera matrimonii ea reponere; ſive, quod qua in re fructus eſſet ſolatiumque matrimonii, onus ejusdem collocandum non exiſtimabant; ſive quod proprium illud matrimonio onus non videretur, quod, ſoluto etiam matrimonio, apud parentem nihilominus maneret. Plane, apud alios etiam ſcriptores, difficilem eſſe atque oneroſam liberorum educationem, ſubinde legimus. Etenim graviter a Platone *in Critone* dictum eſt, ἢ χρὴ ποιεῖσθαι παῖδας ἢ ξυνδιαταλαιπωρεῖν. nec vana eſt illa Terentiani ſenis querela: Uxorem duxi, quam ibi miſeriam vidi! nati liberi, aucta cura. Si quando tamen ex propoſito onera matrimonii accuſare volunt, alia omnino recenſent. Ad iſtum quippe modum aures mariti dotatam uxorem obtundere apud Plautum, *in Aulularia, Act.* 3 *ſc.* 5. *verſ.* 26. *ſeqq.* ait Megadorus:

Enim mihi quidem aequum eſt purpuram atque aurum
dari,
Ancillas, mulos, muliones, pediſſequos,
Salutigerulos pueros, vehicula qui vehar. ——
Sed hoc etiam pulchrum eſt, prae quam ubi ſumptas
petunt.
Stat fullo, phrygio, aurifex, lanarius,
Caupones, patagiarii, induſiarii,
Flammearii, violarii, carinarii,
Aut manulearii, aut murrobathrarii,
Propolae, linteones, calceolarii,
Sedentarii, ſutores, diabathrarii,
Solearii aſtant, aſtant molochinarii,
Petunt fullones, ſarcinatores petunt.
Strophiarii aſtant, aſtant ſemizonarii.
Jam hosce abſolutos cenſeas; cedunt, petunt.
Trecenti cum ſtant phylaciſtae in atriis,
Textores, limbolarii, arcularii, ducuntur, datur
Aes, jamque hosce abſolutos cenſeas,
Cum incedunt infectores crocotarii,
Aut aliqua mala crux ſemper eſt, quae aliquid petat.

Et alibi apud Eundem *in Milite glorioſo Act.* 3. *ſc.* 1. *verſ.* 96. *ſeqq.* aliam hujusmodi cantionem uxores ſuis maritis quotidie occinere ait:

Da mi vir calendis meam quod matrem juverit,
Da qui faciat, condiatque, da quod dem quinquatribus,
Precatrici, conjectrici, ariolae, atque aruſpicae.
Flagitium eſt ſi nihil mittetur, quo ſupercilio ſpicit,
Tum patricam clementer non poteſt hinc quin munerem,
Jampridem quia nihil abſtulerit, ſuccenſet ceraria.
Tum obſtetrix expoſtulavit mecum, parum miſſum ſibi.
Quid nutrici non miſſurus quicquam, quae vernas alit?
Haec atque hujus, alia damna multa mulierum ſimilia
Me uxore prohibent.

Porro alterum, ad liberos ſcilicet dotem non perveniſſe, parum mirabitur, qui legibus 12. tabularum nullum inter matrem & filium filiamve ultro citroque hereditatis capiendae jus fuiſſe animadverterit. Et ſi quando filius ad bona materna admittebatur, id ante Senatusconſultum Orfitianum, quod divi Marci temporibus primum factum eſt, *pr. Inſtit. de ſenatusc. Orfit*, non niſi beneficio fiebat Praetoris, data illi bonorum poſſeſſione, Unde cognati, neque id aliter, quam ſi a patre eſſet emancipatus. Quamobrem Plinius *lib.* 4. *Epiſt. Regulum*, ait, *filium emancipaſſe, ut haeres matris exiſteret.* Enimvero eam rationem omnino veteres leges ſequebantur, ut quanto magis patri haereret filius, tanto minus ad matrem pertinere videretur. Ideoque Senatusconſulto Orfitiano diſerte & expreſſe cavendum erat, *pr. Inſtit. ad Senatusc. Orfitian. ut filio & filiae legitima hereditas deferretur, etiamſi alieno juri ſubjecti eſſent:* quod ipſum principes etiam aliquando nominatim juſſerunt; prout Cajus *l. ſacratiſſ.* 9. *D. ad Senatusc. Tertullian.* ait: *Sacratiſſimi principis noſtri oratione cavetur, ut matris inteſtatae haereditas ad liberos, tametſi in aliena poteſtate erunt, pertineat.*

CAPUT XV.

Si annua pecunia legata ſit, quantum ſit in ratione legis Falcidiae menda computandum: & obiter explicatus Columellae locus.

ACcurſium & ſequiores, linguae Latinae & antiquitatis ignoratione, multa in jure civili interpretatione ſua aſſequi nequiviſſe, nemo hodie diffitetur: non deſunt tamen, qui id contendant, nunquam eos de cauſarum jure perperam eam ob rem ſtatuiſſe: idque ex D. Theodorico Noppeno, Juris Profeſſore acutiſſimo, & qui nobis Aureliae erat quod ſuis diſcipulis Pytagoras, ut pro juſta autoritate hoc ſatis eſſet, αὐτὸς ἔφα, aliquandu cum audiviſſem; inter ſtudendum, num ita ſe res haberet, diligentius coepi obſervare: planeque id comperi, eos, quamvis propter verborum elegantiorisque doctrinae ignorantiam ſententiam legis ſaepenumero non tenerent, tamen aut ex boni & aequi regula, aut ex aliarum legum dictamine ſenſum adferre a jure non abhorrentem: aut ſi aliquando aberraſſent, deſultoria illa, quae familiaris nimium eſt Accurſio, interpretatione in viam fere redire. Non tamen ubique ſuccedere hoc illis potuit. Quod quamvis & alibi, in uſuraria tamen ratione, quam cum magna juris perturbatione male ſemper inierunt, maxime evadit manifeſtum. Quod illis non accidiſſet, ſi beneficio antiquae eruditionis Romanarum vocum in deſignanda fenoris ratione vim & ſignificationem percepiſſent. Nam, ut e multis unum locum proferamus, reſponſum extat Pauli *l.* 3. §. 2. *D. ad l. Falcid.* in haec verba: *Item ſi reipubl. in annos ſingulos legatum ſit, cum de lege Falcidia quaeratur, Marcellus putat tantum videri legatum, quantum ſufficiat ſorti ad uſuras trientes ejus ſummae quae legata eſt, colligendas.* Quod in eam ſententiam Accurſiani accipiunt: ſi certa aliqua ſumma in annos ſingulos reipubl legata ſit, in computationem Falcidiae nihil amplius, quam ejus ſummae triplum poni debere. Quaſi non differat, decem annua reipbl. legaveris, an triginta repraeſentari juſſeris: quaſique aut decem annua redigi ex triginta in uſuras trientes expenſis poſſint, aut etiam tantus in annos ſingulos reditus tantilla ſorte redimi, & omnino ſolvi queat. Quae ſane omnia longiſſime, & a jure Romano, & a vera Pauli ſententia abſunt. Nec aliunde errores iſti naſcuntur, quam quod trientes uſurae quid ſignificarent, ignoraverunt. Nam cum ita exiſtimarent, uſuras eas trientes dici, quae quotannis tertiam aequarent ſortis partem, talis Paulini reſponſi interpretatio invitis ſe obtrudebat, & reclamantem boni & aqui regulam facile vincebat: Caeterum ſi didiciſſent, trientes uſuras appellari non ad rationem ſortis, ſed ad rationem plenae ſolidaeque uſurae: nempe uſurae centeſimae, quae aſſem facit uſurarum; intellexiſſent deinde, centeſimam uſuram eſſe, quae centeſimo menſe aequat ſortem, quae ſcilicet ex nummis centum in menſes ſingulos ſingulos nummos pareret, & in annum duodenos, & proinde trientes

uſu-

uſuras ex nummis centum quatuor duntaxat quotannis reddere: multo aliter reſponſum Pauli accepiſſent; &, ſi decem annua reipubl. legata fuerint, dum de lege Falcidiae quaeritur, ejus legati rationem non ad eum modum ineundam eſſe cenſuiſſent, quaſi triginta ſemel legata eſſent; verùm perinde atque ſi ducenta & quinquaginta. Etenim ex hac ſorte in trientes uſuras expenſa decem quotannis conficerentur: quae ſane ſumma octies & amplius major eſt ea, quam illi hoc caſu legatam videri volebant. Atque ad iſtum calculum locum hunc Pauli interpretatum quondam fuiſſe Joannem Graecum, legum Romanarum gloſſatorem, autor eſt D. Viglius, qui *in praefatione*, quam doctiſſimam *Inſtitutionibus* Theophili Anteceſſoris praemiſit, hujusmodi illius ad *dictum locum* gloſſema refert: Τοῦτ᾽ ἔστι, τοσαύτη ποσότης δοκεῖ ληγατευθῆναι, ὅσον εἰ ἐληγατεύθη ἠδύνατο ἐπὶ ἕνα ἐνιαυτὸν συναγαγεῖν τόκον ἀπὸ τρίτης ἑκατοστῆς ἀνάλογον τῇ ληγατευθείσῃ τῇ ἐνιαυσίᾳ ποσότητι. οἷον, ἐληγατεύθη ἐνιαύσια δέκα νομίσματα, δοκεῖ σν' νομίσματα ληγατευθῆναι, τόκος γὰρ ἀπὸ τρίτης ἑκατοστῆς τῆς τοσαύτης ποσότητος τὰ δέκα νομίσματα· εἰ δὲ ἐληγατεύθη κ' νομίσματα ἐνιαύσια, φ' δοκεῖ ληγατευθῆναι, τόκος γὰρ ἀπὸ τρίτης ἑκατοστῆς τῶν φ' νομισμάτων τὰ κ' νομίσματα. Hoc eſt: *Tantam quantitatem videri legatam, quanta ſi legata ſit, poſſet in ſingulos annos parere uſuram trientem centeſimae tantam, quae aequalis eſſet annuae quantitati legatae. Veluti legati ſunt in ſingulos annos decem nummi, videntur ducenti & quinquaginta nummi legati eſſe; uſurae enim trientes hujus quantitatis, decem nummi. Si vero legati fuerint viginti nummi annui, quingenti videbuntur legati eſſe; uſura enim triens quingentorum nummorum, ſunt viginti nummi.* Qualia ſane ſcholia ſi bonarum literarum beneficio, Accurſiani legere & intelligere potuiſſent, nunquam in talem errorem fuiſſent prolapſi, nec coactus fuiſſet Paulus Caſtrenſis fateri, nullam ſe ejus textus rationem nullumque fructum videre. Et ne quis, in Accurſianorum verba nimium juratus, aut Graeci ſcholiographi interpretationem contemnere, aut ex triginta, ut illi volebant, in annos ſingulos decem triennium uſurarum nomine colligi potuiſſe, affirmare amplius audeat; locum unum ex Columella adſcribam, qui *lib. 3. de re ruſtica, cap. 3.* quantum ex 29. millibus in uſuras ſemiſſes elocatis quotannis percipi poſſit, clariſſime oſtendit (ex quo de tricenariae ſortis uſuris trientibus facile judicatur) ubi ſubducto pretio vineae inſtructae, collatoque ejus reditu cum tantae ſortis uſuris ſemiſſibus: *Fit*, inquit, *tum in aſſem conſummatum pretium ſeſtertiorum 29. millium: huc accedunt ſemiſſes uſurarum ſeſtertia tria millia, & quadringenti octuaginta nummi biennii temporis, quo velut infantia vinearum ceſſat a fructu.* Ecce, quantillum ex 29. millibus in uſuras ſemiſſes biennio confici vult Columella prae noſtris interpretibus, qui 20. prope millia ex eadem ſorte, intra idem tempus, colligi exiſtimaverunt; nec ea tamen in uſuras ſemiſſes, ſed trientes expenſa, quae ſemiſſibus, ſine controverſia, tertia omnino portione ſunt minores. Pergit Columella in eandem ſententiam: *Fit*, inquit, *tum in aſſem ſumma ſortis & uſurarum 32. millium quadringentorum 80. nummorum. Quod quaſi nomen ſi ut fenerator cum debitore, ita ruſticus cum vineis ſuis fecerit, ejus ſummae ut in perpetuum praedictam uſuram ſemiſſium dominus conſtituat, percipere debet in annos ſingulos mille ſeptingentos quadraginta ſeſtertios nummos.* Ibi quantum biennio praedicta ſors ad rationem uſurae ſemiſſis redderet expreſſit; hic, quantum in ſingulos annos, dimidium ſcilicet praedictae ſummae intra biennium confectae. Quod quam longe abſit a decem millibus, quae ex trientibus uſuris talis ſortis interea conflari Gloſſatores noſtri reſpondiſſent, facile eſt videre. Hoc vero mirum videri alicui poſſet, cur eandem ſummam uſurarum ſemiſſium ponat Columella ex ſorte 29. millium, & ex ſorte 32. millium: planeque in manifeſto errore calculi deprehendi illum diceremus, aut locum mendi accuſaremus, niſi hoc traditum eſſet, uſuras uſurarum, quas ἀνατοκισμοὺς Graeci vocant, jure Romano receptas eſſe, *l. fin. C. de uſur.* Itaque cum illud, quod priori ſummae, nempe 29. millium, in poſteriori Columella adjecit, pro uſura ſupputaverit biennii, quo praedicta ſumma otioſa fuit, nullam iſtud ad grandiorem ſummam uſurarum acceſſionem facere recte ſenſit; ne, ſcilicet, uſura ex ſe aliam uſuram pareret.

CAPUT XVI.

Conditio iſta, cum morietur, quod temporis momentum ſignificet: an quo adhuc in vita quis exiſtit, an cum jam ea defunctus eſt.

AUlus Gellius *Noctium Atticarum lib. 6. cap. 13.* ſuper coenam Tauri Philoſophi, hujusmodi argutias quaeſtionum conjectatas ſcribit: *Quando ſurgens ſurgeret, cum jam ſtaret, an tum etiam cum ſederet: & qui artem diſceret, quando artifex fieret; cum jam eſſet, an tum cum etiam non eſſet: & quando moriens moreretur; cum jam in morte eſſet, an tum etiam cum in vita foret: quorum utrum*, inquit, *dicas abſurde atque ridicule dixeris; multoque abſurdius videbitur, ſi aut utrumque dicas eſſe, aut neutrum. Cumque ea omnia captiones eſſe quaſdam futiles & inanes dixiſſent*, Taurum Philoſophum ſic verba eorum excepiſſe, ait: *Nolite*, inquit *iſte, haec quaſi nugarum aliquem ludum aſpernari, graviſſimi Philoſophorum ſuper hac re ſerio quaeſiverunt, & alii moriendi verbum atque momentum manente adhuc vita dici atque fieri putaverunt, alii nihil in eo tempore vitae reliquerunt, totumque illud quod mori dicitur morti vindicaverunt: item de caeteris ſimilibus in diverſa tempora & in contrarias ſententias diſceſſerunt. Sed Plato*, inquit, *noſter neque vitae id tempus, neque morti dedit, idemque in omni conſimilium rerum diſceptatione fecit: vidit quippe utrumque eſſe pugnans, neque poſſe ex duobus contrariis altero manente alterum conſiſtere, quaeſtionemque fieri per diverſorum inter ſe finium, mortis & vitae, cohaerentiam; & idcirco peperit ipſe, expreſſitque aliud quoddam novum in confinio tempus, quod verbis propriis atque integris* τὴν ἐξαίφνης φύσιν, id eſt, repentinam naturam, *appellavit. Idque ipſum ita ut dico*, inquit, *in libro cui Parmenides titulus eſt, ſcriptum ab eo reperies.* Quo etiam pertinet, quod idem prodidit *in Axiocho*, Platonem Prodicum dicere ſolere, quod nihil quidquam neque ad viventes mori, neque ad defunctos pertineret. Subtiliter prorſus haec Philoſophi: at Juriſconſulti, quibus non vacat tam anxie σμικρολογεῖσθαι, totum illud moriendi tempus, ipſumque adeo mortis momentum vitae attribuerunt: idque, ex multis prudentum reſponſis, non eſt difficile animadvertere. Si ſcriptus ſit teſtamento haeres, qui alias legitimus eſt haeres (puta teſtatori proximus) ſub hoc conditione: Si Alexandriam ierit; ſi antequam moritur non iverit, ipſummet illum haeredem ab inteſtato futurum Papinianus, *l. fin. D. de condit. inſtit.* ſcripſit. Quod ſi ſub hac conditione: Si decem dederit, fuerit ſcriptus: deficiente conditione, non illum, ſed qui ſecundum eum teſtatori proximus foret, haeredem ab inteſtato futurum. Addit rationem diverſitatis: Quod illa conditio in morte; haec poſt mortem primum deficiat. Ubi neceſſario intelligimus, eam conditionem, quae in morte ſeu moriente aliquo deficit, vivo adhuc eo & in vita difficere: nam ſi, defecta conditione, vivere pariter deſiiſſet, haeres eſſe non poſſet. Rurſus *d. l. fin.* Quidam ita haeres inſtitutus eſt, ſi Capitolium aſcenderit; ſi non aſcendit, legatum illi datum eſt. Quaeritur, cum, antequam aſcenderet, mortem obierit, an legatum debeatur. Reſpondit Servius, eo moriente legati diem ceſſiſſe, quod conditio morte defecerit. At certum eſt, diem legati in vita legatarii cedere debere; alioqui

qui legata caduca fieri: conſequens ergo eſt, ut hoc ipſum, quod eſt mori, ipſamque mortem in vita fieri, Servius voluerit. Praeterea teſtamentum, in quo exhaeredato filio alius, cum filius moreretur, haeres ſcribitur, ratum eſt; ſed teſtamentum, quod hoc modo ſcriptum eſt: Titius poſt mortem filii mei haeres eſto, filius exhaeres eſto, nullius momenti eſſe Julianus author eſt, *l. ſi ita ſcriptum* 3 §. *teſtamentum* 2. *D. de lib. & poſthum.* Quamobrem? quia ibi filii exhaeredatio, vivente adhuc filio, cum ſcilicet moreretur, valere coepit; hic poſt mortem demum exhaeredatus invenitur: qualis exhaeredatio nullius eſt ad ſuſtinendum teſtamentum efficaciae. Eodem pertinet, quod ſtipulationes, poſt mortem ſtipulatoris aut promiſſoris conceptae, olim non valebant; cum moreretur valebant, §. *poſt mortem* 13. *Inſt. de inutil. ſtipul.* Quippe quae in vita alicujus fieri debent, ea omnia, cum moritur, recte adhuc fieri Juriſconſulti exiſtimaverunt: totum enim illud moriendi ſpatium, ipſumque mortis articulum vitae aſſcripſerunt; poſt mortem non item. Quod ab *Juliano* item reſponſum eſt, *l. qui duos* 18 §. *haec conditio* 1. *D. de manum. teſtam. Haec conditio* (inquit) *cum morior liber eſto, vitae tempus amplectitur, & idcirco inutilis eſſe videtur. Sed melius eſt verba benignius interpretari, ut poſt mortem ſuam videatur teſtator ei libertatem reliquiſſe.* Quanquam videri poſſet, etiam Ulpianum mortis tempus ſecundum Platonem ex vitae & mortis finibus hic miſcuiſſe: id enim ſonare videtur verbum *amplecti.* Atque hoc *in Parergis* Alciatum annotaſſe comperio.

CAPUT XVII.

Explicatio regulae: Ipſum ſibi cauſam poſſeſſionis mutare neminem poſſe.

CElebris prorſus in jure noſtro eſt regula: *Ipſum ſibi cauſam poſſeſſionis mutare neminem poſſe*; quam a veteribus & vulgi dicto receptam, prudentes deinde & Imperatores ita ſunt ſequuti, ut in ea multorum reſponſorum & reſcriptorum fundamentum poſuerint, & magnum ejus eſſe uſum paſſim judicio ſuo, quamvis alicubi obſcuriore, monſtraverunt. Quae res facit, ut operae pretium facturus videar, ſi ejus regulae amplitudinem ſub unum quaſi conſpectum ob oculos juris ſtudioſorum objecero, & divitias ejus non jam per tranſennam, ſed coram palamque explicaro. Plane axioma iſtud hanc habet ſententiam, ipſum ſibi, id eſt, ſuo ſibi adminiculo, ſi ab alio extrinſecus nova cauſa non acceſſerit (eam enim vim habet pronomen *ipſum*, ut alios excludat; Virgilius *lib. 6. Aeneid. verſ.* 302. *Ipſe ratem conto ſubigit*, hoc eſt, ipſe ſolus: ut alicubi Zazius declarat ad *l. 1. D. de acq. poſſ.*) *ipſum*, inquam, *ſibi mutare cauſam poſſeſſionis*, id eſt, poſſidendi rationem, neminem poſſe. Cauſam poſſeſſionis non aliter hic accipimus, quam apud Paulum, *l. poſſideri* 3. §. *ex pluribus* 4. *D. de acq. poſſeſſ. Ex pluribus cauſis poſſidere eandem rem poſſumus*: pro ea ſcilicet ratione, quam reddituri ſumus, interrogati cur poſſideamus: puta pro conducto, pro depoſito, pro poſſeſſore, pro haerede, pro emptore, pro ſuo, &c. Poſſeſſionis vero nomen large hic interpretamur, ut detentionem etiam, qualem conductor aut depoſitarius habet, comprehendat; nam & iſtos naturaliter poſſidere Ulpianus & Paulus aliquando reſponderunt, *l. communi dividundo* 7. *D. communi divid.* Incipiamus itaque uſum propoſiti axiomatis colligere: & primum *l.* 2. §. 1. *D. pro haerede. l. non ſolum* 33. §. 1. *D de uſucap. Quod vulgo*, inquit, *reſpondetur ipſum ſibi cauſam poſſeſſionis mutare neminem poſſe, toties verum eſt, quoties quis ſciret bona fide ſe non poſſidere, & lucrifaciendi cauſa inciperet poſſidere.* Quae verba licet prima facie obſcura ſint, ac prope abſurda (nam qui fieri poteſt, ut qui poſſidet, quamvis non bona fide, non poſſideat; aut qui ſcit, ſe non bona fide poſſidere, ſine nova cauſa, bona fide poſtea poſſideat?) interpretatione tamen facile elucidantur. Etenim hoc voluit Julianus: quod ſi is, qui primum rem vel detinebat tantum, vel pro poſſeſſore, ſive ut praedo poſſidebat, ob eam cauſam in nulla erat uſucapiendi conditione, poſtea pro vero legitimoque poſſeſſore gerere ſe incipiat lucrifaciendi cauſa, non quod nova ulla cauſa a vero domino, vel ab eo, quem dominum putabat, ſibi acceſſerit, ſed ob id ſolum, ut eam rem a vero domino intervertendo ſibi lucretur, nihil agit, neque ullam ex eo uſucapionem ſperare poteſt. Secundum quam interpretationem multae quaeſtiones a conſultis paſſim ſunt definitae. Puta colonus, aut is, apud quem res depoſita eſt, vel cui commodata eſt, lucrifaciendi cauſa pro haerede incipit poſſidere: an uſucapiet? Reſpondit Paulus *l. 2. D. pro haerede.* non uſucapturum: idque non ex eo ſolum, quod malam fidem habeat; ſed quod eo animi ſui decreto, & ſuo ſolius facto poſſeſſionem ad uſucapiendum idoneam non acquiſiverit. Idem namque obtinebat, ſi ad bonam fidem facti ſpeciem formemus, qualem ex Servio Paulus *d. l.* 2. §. 2. retulit, dum ait: *Filium quoque donatam rem a patre, pro haerede negavit uſucapere Servius: ſcilicet, quia exiſtimabat naturalem poſſeſſionem penes ipſum fuiſſe vivo patre: cui conſequens eſt, ut filius a patre haeres inſtitutus res haereditarias a patre ſibi donatas pro parte cohaeredum uſucapere non poſſit.* Quod reſponſum, alioqui obſcurum & a paucis intellectum, quum ſecundum hanc regulam elucidarit D. Viglius Zuichemus, noſtri ſaeculi Papinianus, ad §. *ſui* 2. *Inſtit. de haered. qual. & differ.* equidem lubens praetereo: atque utinam ſimili authore ad id, quod inſtituimus, explicatum haberemus reſcriptum Diocletiani & Maximiani, *l. cum nemo* 5. *C. de acquir. & retin. poſſeſſ.* quod ita habet: *Cum nemo ſibi cauſam poſſeſſionis mutare poſſit, propoſitaque colonum nulla extrinſecus accedente cauſa ex colendi occaſione ad iniquae venditionis vitium eſſe prolapſum, praeſes provinciae inquiſita fide veri, domini tui jus convelli non ſinet!* Ex quo originem cepit vetus controverſia inter Irnerium olim & Joannem mota: An qui eo modo a colono rem emit, uſucapere eam poſſit. Cujus occaſione & altera movetur anagyris: An qui titulum habet ab uno poſſeſſionem, ab alio uſucapere queat; de quibus alibi fortaſſe opportunius. Ad propoſitum ſatis eſt, colonum, quantumvis pro ſuo in re conducta verſetur, quod ad dominium attinet, ex ſua poſſeſſione domino praejudicium generare non poſſe. Ex his itaque patet, quomodo ad ſuum commodum mutare ſibi cauſam poſſeſſionis nemo poſſit: caeterum nec detrimentum ſuo juri acceſſere ex iſta cauſa ſibi quis poteſt. In quam rem ita Africanus, *l. ſi de eo* 40. §. 2. *D. de acq. poſſeſſ.* reſpondit: *Servum tuum* (inquit) *a Titio bona fide emi, & traditum poſſedi, deinde cum comperiſſem tuum eſſe, ne eum peteres, celare coepi, non ideo magis hoc tempore clam poſſidere me videri ait.* Item Ulpianus *d. l. clam poſſidere* 16 *D. de acquir. poſſ. Clam poſſidere eum dicimus, qui furtive ingreſſus eſt in poſſeſſionem, eo ignorante quem ſibi controverſiam facturum ſuſpicabatur, & ne faceret timebat: is autem, qui cum poſſideret non clam, ſe celaverit, in ea cauſa eſt ut non videatur clam poſſidere: non enim ratio obtinendae poſſeſſionis, ſed origo naniſcendae exquirenda eſt: nec quemquam clam poſſidere incipere, qui ſciente aut volente eo, ad quem ea res pertinet, aut aliqua ratione bona poſſeſſionem nanciſcitur.* Ex quibus & ſimilibus reſponſis ea facile quaeſtio ſolvitur: An qui bona fide rem nactus, ſuperveniente alieni domini conſcientia, celare eam coepit, uſucapiendi jure excludatur; aut interdicto, Quod vi aut clam, conveniri poſſit. Nam & uſucapturum nihilominus eum, nec interdicto periclitaturum dicemus, *l. ſequitur* 4. §. *antequam* 18. *D. de uſucap.* Caeterum cum utroque iſto reſcripto valde pugnare videtur reſponſum quoddam Pomponii, *l. ſi ancillam* 4. *D. pro ſuo.* quod ita habet:

Digitized by Google

habet: *Si ancillam furtivam emiſti bona fide, & quod ex ea natum, & apud te conceptum eſt, ita poſſediſti, ut intra conſtitutum uſucapionis tempus cognoſceres, matrem furtivam eſſe, Trebatius omnino putat, quod ita poſſeſſum eſſet, uſucaptum eſſe. Ego ſic puto diſtinguendum: ut ſi neſcieris intra ſtatutum tempus, cujus id mancipium eſſet, aut ſi ſcieris neque potueris dominum certiorem facere, aut ſi potueris quoque & feceris certiorem, uſucaperes; ſin vero cum ſcires & poſſes, non feceris certiorem, contra eſſe: tunc enim clam poſſediſſe videberis, neque enim idem, & pro ſuo & clam poſſideri.* Ecce in iſta conciliatione, quam inter Trebatium & Julianum, qui ut alibi Ulpianus refert, *l. ſi ego* 11. *§. partus* 2. *D. de publ. in rem action.* hic diſſenſerunt, Pomponius interponit, hoc non obſcure velle videtur: eum, qui partum, ex ancilla furtiva editum, cum utrumque bona fide & juſto titulo, matrem nempe pro emptore, partum pro ſuo, poſſediſſet, ſi poſtea dominum celare velit, clam jam poſſeſſurum, neque uſucapturum, eoque caſu contra regulam noſtram poſſeſſionem pro ſuo ſolius poſſidentis facto in clandeſtinam poſſeſſionem transmigraturam. Verum hujuſmodi ſcrupulos penitus excutere, hic non propoſuimus; id aliquando facturi, ſi Deus dederit, in eo libro, quem περὶ τῆς ἀντινομίας inſtituimus. Supereſt, ut propoſitam regulam ad id, quod agimus, Pauli inſuper reſponſo declaremus, *l. ſequitur* 4. *§. item ſi occupaveris* 28. *D. de uſucap. Si occupaveris*, inquit, *vacuam poſſeſſionem, deinde venientem dominum prohibueris, non videberis vi poſſediſſe*. Cui adverſari videtur, quod Ulpianus *l. clam poſſidere* 16 *§. fin. D. de acquir. poſſeſſ.* reſpondit: *Qui ad nundinas profectus neminem reliquit, & dum ille a nundinis redit, aliquis occupavit poſſeſſionem, videri eum clam poſſidere Labeo ſcribit. Retinet ergo poſſeſſionem is, qui ad nundinas abiit. Verum ſi revertentem dominum non admiſerit, vi magis intelligitur poſſidere, non clam.* Verum ex hac ſalebra facile nos expedimus, animadverſa ejus, qui poſſeſſionem occupavit, animi deſtinatione. Si enim ab initio violentiam nullam in animo ſuo propoſuerit, locum habet quod Paulus reſpondit: ſed ſi in ingreſſu poſſeſſionis violentiam deſtinarit, quamvis eam, vacua forte poſſeſſione reperta, non exercuerit, verum eſt, quod Ulpianus reſpondit, ſecundum quod alibi ab eodem Ulpiano, *l. 52. §. ult. D. de furtis.* ſcriptum eſt, animum rapiendi rapinam facere, tametſi ſine vi res ablata ſit.

CAPUT XVIII.

Quomodo accipiendum ſit, quod Ulpianus ait, eum, cujus bona poſſeſſa ſunt, dejici poſſe oblata defenſione.

APud Ulpianum edictum Praetoris tale proponitur, *l. haec autem 5. §. 2. D. quib. ex cauſ. in poſſ. eat. Si is pupillus in ſuam tutelam venerit, eave pupilla viripotens fuerit, & recte defendantur, eos, qui bona poſſident, de poſſeſſione diſcedere jubebo.* Ad iſtud edictum hanc exegeſim apponit Ulpianus, §. 3. *Recte defendi quid ſit videamus: utrum tantum copiam ſui facere, & ad ſuſcipiendum judicium paratum eſſe, an vero & ſatisdare omnimodo. Et quidem non ſolum ipſis ſe defendere volentibus hoc edictum ſcriptum eſt, ſed in rem, & ſic recte defendatur, hoc eſt, vel a ſe vel ab alio quocunque. Sed ſi alius defendat, erit neceſſaria ſatisdatio; ſed ipſe, non puto neceſſariam ſatisdationem eſſe. Ergo oblata defenſione dejici poterit interdicto reddito.* Hunc locum interpretes ita accipere ſolent, quaſi velit Ulpianus, oblata defenſione eum dejici poſſe, qui in poſſeſſionem miſſus eſt; in eaque interpretatione, tanquam indubitata & plana, ſecuriſſime omnes acquieſcunt: cum tamen, ſi quando alias tale quid ſignificare Praetor voluerit, non ita loqui ſoleat, ut dejiciendi & deturbandi poteſtatem alıis facere videatur, ſed diſcedere de poſſeſſione, edicto ſuo interdictove reddito, jubet. Neque etiam ipſa verborum ſtructura eum, qui in poſſeſſionem miſſus eſt, reſpicere videtur; ſed eum, cujus bona ex edicto poſſidebantur, & jam defenditur. Quo fit, ut audacter pronuntiem, Ulpiani ſententiam eſſe, ut is, cujus bona poſſidebantur, oblata defenſione dejici poſſit. Illum vero dejici, non eſt detrudi e poſſeſſione, e qua ne antea quidem quam defendebatur invitus deturbebatur: nam ita habebat edictum (refert Cic. *pro P. Quintio cap.* 27.) *Qui ex edicto meo in poſſeſſionem venerint, eos ita videtur in poſſeſſione eſſe oportere, quod ibidem recte cuſtodire poterunt, id ibidem cuſtodiant; quod non poterunt, id auferre & abducere licebit, dominum invitum detrudere non placet:* ſed libellos tabulasque de eo in celeberrimis locis, quibus venalis pendebat, propoſitas, detrahi & dejici. Tales autem tabulas appendi in publicum ſolere cum extrema debitoris ignominia, ſatis conſtat. Tranquillus de Claudio loquens, antequam ad principatum aſſumeretur: *Poſtremo*, inquit *in ejus vita cap.* 9 *ſeſtertium octogies pro introitu novi ſacerdotii coactus impendere, ad eas rei familiaris anguſtias decidit, ut cum obligatam aerario fidem liberare non poſſet, in vacuum lege praediatoria venalis pependerit.* Idem eleganter oſtendit *pro P. Quintio* Cicero, ubi dum mira denoſi ob oculos objicit, quam ſit acerbum bona alicujus ex edicto poſſideri: ita ait *cap.* 15. *Ergo Hercule, cujus bona ex edicto poſſidentur, hujus omnis fama & exiſtimatio cum bonis ſimul poſſidetur, de quo libelli in celeberrimis locis proponuntur, huic ne perire quidem tacite, tacite obſcureque conceditur, cui magiſtri fiunt & domini conſtituuntur, qui qua lege & qua conditione pereat pronuntiant, de quo homine praeconis vox praedicat & pretium conficit, huic acerbiſſimum vivo videntique funus ducitur, ſi funus id habendum ſit, quo non amici conveniunt ad exequias honeſtandas, ſed bonorum emptores, ut carnifices, ad reliquias vitae lacerandas, & diſtrahendas. Itaque majores noſtri raro id accidere voluerunt, &c.* Ut ergo facilius ab hac ignominia & indignitate eximerentur, quorum bona poſſidebantur, receptum fuit, ut oblata defenſione ſtatim libelli de eis propoſiti dejici poſſent. Quod, *in eadem oratione cap.* 19 aperte etiam Cicero ſignificat: *Quis locus*, inquit, *abſentis defendi procuratori primus datus eſt? cum proſcribebas. Ergo adſtitit, non paſſus eſt, libellos dejecit S. Alphenus, qui primus erat officii gradus ſervatus eſt a procuratore ſumma cum diligentia.* Et in *eadem oratione* libellos S. Alphenus procurator P. Quintii dejicit. Quemadmodum ergo cum venalem pependiſſe ſcribit Suetonius, cujus bona libellis in publicum fixis proſcripta erant; ita recte eum Ulpianus *dejici* ait, de quo libelli propoſiti dejiciebantur. Quod vero Cicero ait, raro majores bonorum poſſeſſionem creditoribus permiſiſſe, praeterquam quod ſtatim latius declarat, ita quatuor ſolum ex cauſis accidere id poſſe, *eadem oratione* oſtendit: puta, Si fraudationis cauſa quis latitaret; Si judicio non defenderetur; Si exilii cauſa ſolum vertiſſet; Si cui haeres non exiſteret. Quod, quia lucem eis dictis adfert, quae de bonis authoritate judicis poſſidendis habemus, aſſcribere hic placuit

CAPUT XIX.

In interdictis a quo tempore haberi debeat ratio fructuum

AIt Ulpianus *l. in interdictis* 3. *D. de interdict. In interdictis exinde ratio habetur fructuum ex quo edita ſunt, non retro.* Hoc reſponſum interpretes ita accipiunt, ut a tempore, quo lis conteſtata eſt in actione, in factum ex interdicto naſcente, fructus etiam praeſtari debeant, non ante; eodemque modo intelligunt, quod Venulejus de precario ſcripſit, *l. quaeſitum 8. §. ex hoc interdicto 4. D. de precario. Ex hoc interdicto reſtitui debet in priſtinam cauſam: quod ſi non fuerit factum, condemnatio in tantum fiet, quanti interfuit*

fuit actoris ei rem reſtitui, ex eo tempore, ex quo interdictum editum eſt, ergo & fructus ex die interdicti editi praeſtabuntur. Utrobique tum demum interdictum edi exiſtimant, cum litem conteſtantur, qui ex interdicto judicio diſceptant; quod tamen longe aliter habere ſemper mihi viſum eſt. Neque enim actionem tum edi dicimus, cum litem conteſtamur; ſed cum adverſario cognoſcendi eam copiam facimus, ut ſecum deliberare poſſit, contendere ne nobiſcum, an cedere debeat, *& ſi contendendum putet, veniat inſtructus ad agendum*; prout Ulpianus *l. 1. D. de edendo* ait. Ideoque nec tunc interdictum edi Jureconſultos putaſſe crediderim, cum per conteſtationem lis jam in judicium eſt prolata, verum cum primum interdictum a Praetore proponebatur. Quod ut plane cognoſcatur, ſciendum eſt, Praetores Romanos diſceptantibus & tumultuantibus hominibus, maxime de poſſeſſione rerum, mandata quaedam dare ſolere, quibus eos coërcebant a turbationibus, tantiſper donec juſto judicio ordinarioque controverſiae eorum ſopirentur. Haec mandata interdicta appellata ſunt, quod inter duos de re aliqua diſceptantes dari ſolent, §. 2. *verſ. Sunt tamen. Inſtit. de interd.* interim ſponſiones a litigatoribus de parendo his interdictis fiebant, de quibus judices extra ordinem cognoſcebant, qui Recuperatores vocabantur: & iſta vocatur in factum ex interdicto actio. Qui enim interdicto non obtemperaſſe invenitur, ſponſionemque a ſe factam non implevisse, is ex ſuo facto obligatus eſt, tum ut quod nondum fecit faciat, tum ad aeſtimationem illius quod intereſt, paritum eſſe interdicto. Haec colliguntur ex oratione Ciceronis *pro Cecinna cap. 8. Dolabella*, inquit, *interdixit, ut eſt conſuetudo, de vi, hominibus armatis, ſine ulla exceptione, tantum ut unde dejeciſſet, reſtituere: reſtituiſſe ſe dixit: ſponſio facta eſt: de hac ſponſione, Recuperatores, vobis cognoſcendum eſt.* Itaque ſic ſentio, interdicta tum edita dici, cum primum inter duos a Praetore dicta ſunt, ex eoque tempore rationem fructuum in illis haberi debere, non retro; id eſt, non ſtatim a turbatione: nam ſponſio, quae de parendo interdicto concipitur, non retro, ſed ad tempus propoſiti interdicti referebatur. Ergo non hoc voluit Ulpianus, exinde ſolum fructus computari, ex quo lis conteſtata eſt in actione in factum ex interdicto; ſed exinde, ex quo Praetor interdixit: quod tempore multo poteſt eſſe anterius. Quamobrem non abſurde dicere poſſumus, quoniam jam pro interdictis, quae Praetor interponere ſolet, literae a principe impetrari ſolent ab eo, qui de injuria, poſſeſſioni ſuae illata, conqueritur, quibus adverſario mandatur, ne quid interturbet; ſtatim exinde, ex quo mandatum principis apparitor fuerit exequutus, fructus & omnem cauſam praeſtari debere.

CAPUT XX.

An propter fornicationem mariti uxor jure civili ab eo divertere poterat.

ADulterium in ſolam nuptam committi jure civili ſatis conſtat, *l. inter liberas 6. §. 1. D. de adulter.* nec maritum de adulterio accuſari potuiſſe, ſi in virginem viduamve peccaſſet, pallacam habuiſſet, aut ſcorto ſe miſcuiſſet: imo ne adulterii quidem ab uxore accuſari poterat, quamvis per adulterium, in nuptam commiſſum, uxoris ſuae matrimonium violaſſet: idque Severi & Antonini conſtitutione, *l. 1. C. eod.* cautum eſt. Nec etiam hujuſmodi ob cauſam uxorem a marito jure civili divortium facere potuiſſe, crediderim: nam Theodoſiana conſtitutione, *l. conſenſu 8. C. de repud.* hoc ita demum licuiſſe apparet, ſi ad contemptum & contumeliam uxoris & affinium, palam ac coram, in ipſum quaſi thalamum, meretrices vir duxiſſet. Ac neſcio, an olim etiam ob hanc cauſam: ita enim obſervavi, quod, quemadmodum divortii jus liberrimum olim erat viris, ita mulieribus anguſtiſſime patebat. Nam & Moſaicis legibus *Deut. c. 24. vſ. 1-6.* ſi quid in uxore diſplicebat, ſtatim viro licebat libellum dare repudii: quod e diverſo mulieribus nulla de cauſa fuit permiſſum. Atque adeo de jure, tam inique inter viros atque mulieres conſtituto, feſtiva eſt apud Plautum *in Mercatore act. 4. ſc. 6.* ancillae cujuſdam querimonia. Inquit illa:

Aecaſtor lege dura vivunt mulieres,
Multoque iniquiore miſerae, quam viri.
Nam ſi vir ſcortum duxit clam uxorem ſuam,
Id ſi reſcivit uxor, impune eſt viro:
Uxor viro ſi clam domo egreſſa eſt foras,
Viro fit cauſa, exigitur matrimonio.
Utinam lex eſſet eadem uxori quae eſt viro!
Nam uxor contenta eſt, quae bona eſt, uno viro.
Qui minus vir una uxore contentus ſiet?
Aecaſtor faxim ſi itidem plectantur viri.
Si quis clam uxorem duxerit ſcortum ſuam,
Ut illae exiguntur quae in ſe culpam commerent,
Plures viri ſint vidui quam nunc mulieres

Caeterum durius etiam eſt, quod in oratione, quae inſcribitur de dote, Cato ſcriptum reliquit; ut refert Gellius *Noctium Attic. lib. 10. cap. 23. In adulterio uxorem tuam ſi deprehendiſſes, ſine judicio impune necares; illa te ſi adulterares digito non auderet contingere: neque fas eſt.* Verum paulatim deinde, ut in viris divortii licentia magis ac magis eſt reſtricta, ita feminis liberius eſt permiſſa: donec tandem ad eam *iſonomian* ventum eſt, ut ſacris canonibus decretum ſit: Non licere viro, quod uxori non liceat, *c. nemo 32. q. 4. c. transmiſſae 4. de eo qui cogno. conſang. uxor. ſuae.*

CAPUT XXI.

Utrum tit. D. de diverſis regulis juris antiqui *l. 1. legendum ſit* cauſae conjectio, *an* cauſae conjunctio.

DIſputatur ab eruditis, an Paulus libro ſextodecimo ad Plautium ſcriptum reliquerit: *Per regulam brevis rerum narratio traditur, &, ut ait Sabinus, quaſi cauſae conjectio eſt*: an vero, *quaſi cauſae conjunctio eſt*. Nam qui Florentinum exemplar Pandectarum ſe ſequi dicunt (quod, ſi non αὐτόγραφον, antiquiſſimum ſane eſt, quippe quod poſtquam Amalphi omnem ſupra memoriam fuiſſet a Lothario ſecundo Piſanis pro opera, ipſi in bello adverſus Normannos navata, circiter annum Domini centeſimum triceſimum ſupra milleſimum, donatum eſt, & deinde, Piſis in poteſtatem redactis, inter manubias tranſlatum Florentiam, ducentos circiter jam annos religioſe ibi aſſervatur) *cauſae conjectio* legunt. Qua brevem ſignificari ajunt explanationem cauſae, ac veluti ſummam comprehenſionem, quam actor in judicio faciebat, antequam ad advocatos & ampliorem diſceptationem veniretur. At quotquot alia videmus exemplaria, aut manuſcripta aut typis excuſa, habent, *cauſae conjunctio*. Cui quidem lectioni magis aſſentio: videtur enim Sabinus hac voce, *cauſae conjunctio*, exprimere voluiſſe, quod Rhetores Graeci dicunt τὸ συνέχον τῆς ὑποθέσεως; quod ad verbum dicas *cauſae conjunctionem*, cui, ſcilicet, cauſae judicatio conjuncta eſt & inhaeret: Cicero *lib. 1. de Inventione cap. 13.* vocat *cauſae firmamentum*: quod nimirum ad cauſae judicationem, id eſt, ſummam controverſiam, quae ex infirmatione & confirmatione rationis ſeu defenſionis naſcitur, hoc ſit aptiſſimum & firmiſſimum. Quocirca, cum cauſarum diſceptationes his fere regulis finiantur, & contineantur, ac ad earum deciſionem ſint aptiſſimae & firmiſſimae, convenientiſſime dicitur, regulam eſſe velut cauſae τὸ συνέχον & firmamentum. Verum quod durius τὸ συνέχον conjunctionem transferri Paulus judicaret, adjecit, *ut Sabinus ait*,

CAPUT XXII.

Bona damnatorum quibus ex jure Novellarum applicentur.

SI quis ex jure ſcripto ad mortem damnetur, bona ejus deſcendentibus & aſcendentibus in infinitum, ex latere vero cognatis, usque ad tertium dumtaxat gradum, deferri, ſecundum novellam conſtitutionem, inter interpretes fere convenit: quam his verbis *in Codicem* relatam habemus, *auth. bona damnatorum. de bon. proſcript. Bona damnatorum ſeu proſcriptorum non fiunt lucro judicibus aut eorum officiis, neque ſecundum veteres leges fiſco applicantur; ſed aſcendentibus & deſcendentibus, & ex latere usque ad tertium gradum, ſi ſuperſint: uxores vero eorum dotem & ante nuptias donationem accipiant; ſi vero ſine dote ſint, de ſubſtantia mariti accipiant partem legibus definitam, ſive filios habeant, ſive non.* Amplius addunt interpretes Bald. & Caſtr. ad *l. ejus* 35. § 1. *D. de teſtam. mil.* quod ſi quis morte damnetur non ex jure ſcripto, ſed ex ſtatutis tantum, ut furibus accidit, huic ſuccedere haeredes ab inteſtato quoscumque. Caeterum in corpore Novellarum nulla hic eſt mentio collateralium: in Latino enim textu ſic legitur *Nov.* 134. *cap.* 13. *Sancimus eos, qui in criminibus accuſantur in quibus leges mortem aut proſcriptionem definiunt, ſi convincantur aut condemnentur, eorum ſubſtantias non fieri lucrum judicibus aut eorum officiis, ſed neque ſecundum veteres leges fiſco eas applicari, ſed ſi quidem habeant deſcendentes, & aſcendentes, usque ad tertium gradum eos habere, &c.* Quae lectio in ambiguo praeterea relinquit, an deſcendentes usque in infinitum; an vero usque ad tertium tantum gradum, quemadmodum aſcendentes, haereditatem capiant eorum, qui morte ſunt mulctati. Verum eadem haec conſtitutio, ut eſt Graece ſcripta ſub titulo περὶ τοποτηρητῶν καὶ μοιχευομένων γυναικῶν, iſtum quidem ſcrupulum ſatis amovet: lateralium tamen neque ea meminit. Ita enim habet: Θεσπίζομεν, τοὺς ἐπὶ ἐγκλήμασι κατηγορουμένους ἐφ' ὧν οἱ νόμοι δήμευσιν ἢ θάνατον ὁρίζουσιν, ἐὰν ἐλεγχθῶσιν ἢ καταψηφισθῶσι, τὰς αὐτῶν περιουσίας μὴ γίνεσθαι κέρδος τοῖς ἄρχουσιν, ἢ ταῖς αὐτῶν τάξεσιν· ἀλλὰ μηδὲ κατὰ τοὺς παλαιοὺς νόμους τῷ δημοσίῳ αὐτὰς προσκυροῦσθαι· ἀλλ' εἰ μὲν ἔχοιεν κατιόντας, αὐτοὺς ἔχειν τὴν οὐσίαν, χωρὶς τῶν διὰ τοῦ ἁμαρτήματος αὐτῷ προσγινομένων. εἰ δὲ μὴ ἔχοιεν κατιόντας, ἀλλ' ἀνιόντας, ἄχρι τοῦ τρίτου βαθμοῦ αὐτοὺς ἔχειν. id eſt, *Sancimus, quod ſi criminum poſtulati in quae leges proſcriptione aut morte animadvertunt, convincantur aut condemnentur, eorum bona non cedere lucro praeſidibus aut eorum vicariis, neque ſecundum veteres leges fiſco mancipari: ſed ſi quidem habeant deſcendentes, ut hi illa capiant, niſi ejusdem criminis illi fuerint ſocii. Quod ſi deſcendentes non habeant, ſed aſcendentes, iſti ad tertiam usque gradum ſuccedant.* Quid ergo hic ſequemur? fiſco ne Juſtinianum ex latere cognatos poſthabuiſſe dicemus? autoritate lectionis Graecae, cum ea, quae in volumine eſt τῶν νεαρῶν translatione Latina, in hoc convenientis; an vero corruptam aut mutilam hanc dicemus: eam autem, quae *in Codicem* relata eſt, integram germanamque videri. Equidem poſteriori ſententiae facilius ſubſcripſero, tum quod aequitas hoc ſuadeat, tum etiam, quod nusquam alibi in jure aut deſcendentium, aut aſcendentium favorem intra certi gradus limitationem concludi, legiſſe memini; & barbarum plane videatur, cum parentum appellatio in infinitum extendatur, illum, qui per Neſtoream quandam ſenectam (ob quam merito deberet eſſe & charior, & venerabilior) abnepoti eſſet ſuperſtes, in haereditate pro parente agnoſcere nolle. Accedit his, quod non videatur veriſimile, Juſtinianum illum caſum, qui aliquot fortaſſe ſaeculis ne ſemel quidem eveniat, ut ſcilicet abavus abnepotis ſui videat capitalem condemnationem, aut atavus atnepotis, atque ita deinceps, conſtitutione ſua comprehendere voluerit. Τὸ γὰρ ἅπαξ ἢ δὶς παραβαίνουσιν οἱ νομοθέται; ut ait Theophraſtus *l. quoniam* 6. *D. de legibus.*

CAPUT XXIII.

Artes, quae Imperatoribus Mathematicae appellantur, quatenus jus civile & quatenus canonicum receperit.

MAgia & divinationibus omnes olim gentes uſas, magnamque eis autoritatem tribuiſſe, ſatis conſtat, adeo ut in Oriente regum legibus imperaſſe autor ſit Plin. *lib.* 30. *cap.* 1. & apud Perſas regio faſtigio neminem potiri ſolere, ni prius magicam imbibiſſet, ſcripſit *de Divinat. lib.* 1. *cap.* 41. Cicero. Quamvis vero aliquousque eae probari potuerunt (utputa cum rerum naturalium ſympathia perſcrutata per mutuas quasdam illecebras, quas ἴυγγας vocant, latentem ante rerum disjunctarum efficaciam in actum Philoſophi producebant, aut, naturalium actionum conſequentiam & ſeriem obſervantes, futura praedicebant) minime tamen intra eos naturalis philoſophiae terminos earum artium magiſtri ſe continuerunt, ſed confeſtim daemonum evocationem his rebus adjunxerunt (ut & Proclus teſtis eſt *in lib. de ſacrif. & mag.*) faſcinationum item praeſtigia; de quibus *in lib. de myſteriis* loquitur Jamblichus, & quae ſic imaginamur, nullam habere praeter imaginamenta actionis & veritatis eſſentiam teſtatur. Philtrorum etiam, pharmacorum & incantationum maleficia, de quibus paſſim poëtae, & pulchre Virgil. in *Ecloga* 8. *quae pharmaceutria* inſcribitur, & Horat. *Epodon ode ult.* & *Sermonum ſat.* 8. Quo factum eſt, ut magia, quae ante perfectiſſimae ac ſecretioris ſanctiorisque philoſophiae erat appellatio, in theurgiam, goëtiam, & pharmaciam dividi coeperit. Divinationum etiam (ut nunquam ceſſat humana curioſitas, & daemonum vaſrities) variae ſpecies inventae, necromantia, necyomantia, oniropolia, pyromantia, aëromantia, hydromantia, geomantia, ichthyomantia, catoptromantia, axinomantia, lecanomantia, alphitomantia, pſammomantia, ſternomantia, alectryomantia, crithomantia, aſtragalomantia, tyromantia, gyromantia, coſcinomantia, chiromantia, praeſagia item οἰκοσκοπικὰ, ὠΐδια, παλμικὰ, & id genus alia. Celebratiſſimae vero, maximaeque dignationis ſemper fuere oracula, extiſpicia, auguria; adeo, ut his totam Romanorum rempublicam tantum non contineri Cicero exiſtimaverit. Romani (inquit *de Haraſp. cap.* 9.) *ſolennes & ſtatas ceremonias Pontificatu, rerum agendarum autoritates augurio, fatorum ſeriem praedictione Apollinis vatumque libris, portentorum depulſa & explanationes Hetruſca diſciplina explicari voluerunt.* Poſtea vero, eluceſcente Evangelio, haec omnia evanuerunt, atque in magnam infamiam abierunt; usque adeo, ut Conſtantinus *l. nullus* 3. *C. de Malef. & Math.* earum artium adminiſtris nullius domum patere graviſſimis poenis ſanciverit; quodque magis miremur, Julianus etiam, qui poſtea usque ad inſaniam his rebus deditus fuit, omnem divinandi curioſitatem perpetuo ſilere, & non, ut olim Cato, villicos tantum, ſed omnes in univerſum, aruſpicem, Mathematicum, ariolum, Chaldaeum, ac magum conſulere vetuerit. Porro ſuum illud edictum ita poſt moderatus eſt Conſtantinus, ut ad Baſſum praefectum Praetorio reſcripſerit: *Eorum eſt ſcientia punienda, & ſeveriſſimis merito legibus vindicanda, qui magicis accincti artibus aut contra ſalutem hominum moliti aut pudicos animos ad libidinem deflexiſſe detegentur, nullis vero criminationibus implicanda ſunt remedia humanis quaeſita corporibus, aut in agreſtibus locis innocenter adhibita ſuffragia, ne maturis vindemiis metuerentur imbres, aut ventis grandinisque lapidatione quaterentur, quibus non cujusquam ſalus aut aeſtimatio laederetur, ſed quorum proficerent actus, ne divina munera, & labores hominum ſterne-*

aerentur, l. eorum 4. C. eod. Pervetus ſane eſt, remedium ex magicis quibusdam carminibus & ritibus petere: nam & Homerus ſanguinem, ex ſemore Ulyſſis profluentem, carmine inhibitum ſcribit; Theophraſtus iſchiaticos dolores carmine ſanari; & Cato luxatis membris carmine mederi prodidit, & qualia ſuffragia operis ruſticis frugibusque ſint adhibenda, conceptis verbis & ritibus deſcripſit. Attamen Ulpianus non eſſe haec Medicinae genera, reſpondit; tametſi (inquit) ſint, qui haec ſibi profuiſſe cum praedicatione affirment. Plane canones & ſcriptores eccleſiaſtici quidquid adhibetur ad aliquid efficiendum, quod naturalem ad id efficaciam non habet; quidquid etiam obſervatur, ad aliquid praecognoſcendum quod naturali ratione talis eventus non habet ſignificationem, nec a Deo pro ſigno illiusmodi eſt praefixum, ſuperſtitioſum eſſe, & ex peſtiſera quadam hominum & daemonum ſocietate conflatum, tanquam pactum infidelis & doloſae amicitiae cenſuerunt, totumque illud homini Chriſtiano repudiandum, quantumvis evenire quod ſic ſit praedictum, aut publica privatave commoda taliter procurari, ac magna in ſpeciem ſanctimonis omnia peragi videantur. *Neque enim*, ait Auguſtin. *apoſtolus Pythoniſſae pepercit, quod verum diceret, neque extra veram ſapientiam prudentia, vel, ut idem monet, extra Salvatorem eſt ſalus quaerenda*: nec Jamblichus etiam, aliique id genus prophani philoſophi diffiteri potuerunt, malos daemones ſimulare deorum praeſentism, ideoque ſubinde in ſpeciem omnia ſancte peragi, & cultorem ſuum jubere eſſe juſtum, ut ipſi videantur boni, ſicut & dii. Quam ob cauſam Aſtrologicas etiam divinationes Pontifices improbarunt. Ait enim Pont. Alexander tertius *cap. ex tuarum 2. de ſortileg. lib, 5. Decretal. V. presbyter cum quodam infami ad privatum locum acceſſit non ea intentione ut vocaret daemonium, ſed ut inſpectione aſtrolabii furtum cujusdam Eccleſiae poſſet recuperari: licet hoc ex bono zelo & ſimplicitate ſe ſeciſſe proponat, id tamen graviſſimum fuit, & non modicam inde maculam peccati contraxit.* Quamvis enim motus poſitusque ſiderum cognoſcere & inquirere ſtudium ſit imprimis liberale, tum ut temporum intervalla & viciſſitudines cognoſcantur, ſine qua cognitione maximae eſſent tenebrae, tum ut contemplantes vaſta illa & varia aſtrorum corpora, tanta celeritate tam diverſo motu congruentiſſima ſymmetria per immenſa temporum ſpatia decurrere, illud certo apud nos ſtatuamus, quod *in Pimandro* inde colligit Mercurius Triſmegiſtus, unum eſſe omnium conditorem, qui ordinem unum in tam multis & variis conſervet. De elementorum quoque & corporum inferiorum conſtitutione aliquid conjiciamus, quandoquidem elementaris mundus lationibus ſuperiorum eſt contiguus, & virtus ejus inde (ut ait Ariſt.) gubernetur. Ulterius tamen Aſtrologicas praedictiones extendere, ad caſus nempe fortuitos, deliberationes & actiones humanas, earumque eventus, & humanae vitae, civitatum etiam ac regnorum fata, non poteſt non eſſe vanum, & a ſummis Philoſophis, Platone & Ariſtotele ipſo, eorum de his rebus ſilentio ſatis improbatum, ac ab Eudoxo, Carneade, Plotino, Aphrodiſaeo, Avicenna, Averröe, ab Origene etiam, Baſilio, Ambroſio & Auguſtino prolixe & ex profeſſo confutatum. Vaniſſimum vero & cum dedignatione irridendum, ut *ad Januarium*, inquit Auguſtin. cum religiones & divina etiam miracula ex aſtris derivare conantur (utputa cum Moſaicam legem Marti, Euangelium Mercurio, paganiſmum Jovi, Mahometiſmum Veneri aſſignant) & Dei erga nos propitiationem non verentur aſtris ferre acceptum; prout Abraham Avenezra, *Si Juppiter*, inquit, *fortis tertiam domum aſpexerit, natus deum diligit, & ab eodem diligitur. Qui Deo ſupplicaverit*, inquit Albumazar, *hora, qua Luna cum capite Draconis Jovi conjungitur, impetrat quidquid petierit. Saturnus* (inquit Maternus) *in Leone conſtitutus facit longaevos, quorum anima poſt mortem ad caelos tranſibit. Aliaque id genus deliramenta alii, vere* (ut ait Hieronymus) *Aegypti opprobria.*

CAPUT XXIV.

De legibus, quae pugnare inter ſe videntur.

Diverſas Juriſconſultorum, ex quibus Digeſtorum libri conflati ſunt, ſectas, variasque inter ipſos de jure diſſenſiones fuiſſe, dubium non eſt, neque in Atejo Capitone, & Antiſtio Labeone, qui, ut Pomponius ſcripſit, Jurisprudentiam in ſectas primi diviſerunt, neque item in Caſſio Sabino, & Proculo omnis diſſenſio conquievit: ſed, ut ſit, ſuccedentibus aliis & aliis in Jurisprudentiae profeſſionem ingeniis, creverunt ſectae: nec in Jurisprudentia minus, quam in aliis diſciplinis, ex innovatione & interpolatione eorum, quae alii tradiderant, laus quaeſita eſt; & ſi usquam alibi, hic imprimis novarum opinionum uberrrima ſemper fuit materia, earumque quaſi ſedes & loci quidam in medium propoſiti. Nam aut τὸ ἀκριβοδίκαιον ſummumque urgendo jus, aut τὸ ἐπιεικές, & aequitatem ſectando, rurſus aut ſcriptum legis defendendo, aut ſententiam omiſſis verbis amplectendo, ſpecioſam confeſtim novae ſententiae cauſam praetendere potuerunt: atque, cum per ipſam negotiorum conditionem, cauſarum jus dubium ſubinde ſit, neque ulla evidens utilitas (quae, ut inquit Horat. *lib. 1. ſerm. ecl. 3. verſ. 98. Juſti eſt prope mater & aequi*) in alteram partem, quo magis decernamus, impellat, hic diverſum ab aliis reſpondere, non difficilius licuit, quam libuit. Ex iſtis itaque ſcholarum diſſenſionibus reliquias, veſtigiaque in jure noſtro, ex variis & a variis praecipitanterque collecto, non pauca ſupereſſe, quisquis iſtius rei diligens eſt, facile animadvertit; neque id ut fateamur, ulla Juſtinianei praejudicii religione prohibemur. Etenim, ut illi credamus, antinomiam nullam *in Pandectis* extare, ita multa in eis ſic pugnare certum eſt, ut non niſi ingratis, ac velut obtorto collo, in foedus cogi poſſe videantur. E quo numero a Budaeo haec annotata ſunt:

L. per ſervum 1. §. 1. D. de uſu & habitat. Ulpianus: *Denique ſi tibi fructus deducto uſu legatus eſt, inutile eſſe legatum Pomponius lib. 5. ad Sabinum ſcribit.*

L. huic ſtipulationi 5. §. 2. D. uſufr. quemad. cav. Idem: *Ergo & ſi fructus ſine uſu obtigerit, ſtipulatio locum habebit.*

L. ſi poenae 1. §. 1. D. de cond. indeb. Pomponius: *Quamvis debitum ſibi quis recipiat, tamen ſi is, qui dat non debitum dat, repetitio competit.*

L. repetitio 44. D. eod. Paulus: *Repetitio nulla eſt ab eo, qui ſuum recepit, tametſi ab alio, quam a vero debitore ſolutum eſt.*

L. quid tamen 14. D. de contrab. empt. Ulpianus: *Si & ego me vendere aurum putarem, & tu emere, cum aes eſſet, venditionem eſſe conſtat, ideo quia auri aliquid habuit. Nam ſi inauratum aliquid ſit, licet ego aureum putem, valet venditio.*

L. cum ab eo 41. §. 1. D. eod. Julianus: *Menſam argento coopertam mihi ignoranti pro ſolida vendidiſti imprudens, nulla eſt emptio, pecuniaque eo nomine data condicetur.* In quibus reſponſis Fulgoſius, licet ingratis & genio ſuo repugnante, antinomiam etiam videtur agnoſcere.

L. ſtipulationes 72. §. 2. D. de verbor. oblig. Ulpianus. *Nec ſi inſulam fieri quis ſtipulatus ſit, exſpectandum ut tantum temporis praetereat, quanto inſula fabricari poſſit: ſed ubi jam coepit mora faciendae inſulae fieri, tunc agetur, diesque obligationi cedit.*

L. inſulam 124. D. eod. Papinianus: *Inſulam intra biennium illo loco aedificari ſpondes: ante finem biennii ſtipulatio non committitur, quamvis reus promittendi non aedificaverit, & tantum reſidui temporis ſit, quo aedificium extrui non poſſit.*

L.

L. hoc jure 10. *D. eod.* POMPONIUS: *Hoc jure utimur, ut ex hac ſtipulatione ſi Lucius Titius ante calendas Majas in Italiam non venerit decem dare ſpondes, non ante quidquam peti poſſit quam exploratum ſit ante eam diem in Italiam Titium venire non poſſe neque veniſſe, ſive eo vivo, ſive eo mortuo id acciderit.*

L. cum quidam 26. *D. de jure fiſci.* ULPIANUS: *Cum quidam capitis reus emancipaſſet filium, ut haereditatem adiret, reſcriptum eſt non videri in fraudem fiſci factum quod acquiſitum non eſt.*

L. in fraudem 45. *D. eod.* PAULUS: *In fraudem fiſci non ſolum per donationem, ſed quocunque modo res alienatae revocantur, idemque juris eſt & ſi non quaeratur, neque enim in omnibus fraus punitur.*

L. filiusfamilias 15. §. 1. *D. de judiciis.* ULPIANUS: *Judex tum litem ſuam facere intelligitur, cum dolo malo in fraudem legis ſententiam dixerit. Dolo autem malo hoc facere videtur, ſi evidens arguatur ejus vel gratia vel inimicitia, vel etiam ſordes.*

Pr. Inſtit. de oblig. quae ex quaſi delict. CAJUS: *Si judex litem ſuam fecerit, non proprie ex maleficio obligatus videtur, ſed quia nec ex contractu obligatus eſt, & utique peccaſſe aliquid intelligitur licet per imprudentiam, ideo videtur quaſi ex maleficio teneri actione in factum.* Haec Budaeus, quae niſi contraria omnino atque pugnantia etiam ſint, *non video*, inquit, *cur ajentia & negantia pulchre convenire non poſſint.* Laurentius vero Vallenſis has duas Juriſconſultorum ſententias, ut contrarias, inprimis exagitat.

L. fin. §. 2. *D. de aedilit. edict.* VENULEJUS: *Veteratorem non ſpatio ſerviendi, ſed genere & cauſa aeſtimandum Celſus ait. nam quicunque ex venalitio novitiorum emptus alicui miniſterio praepoſitus ſit, ſtatim enim veteratorum numero eſſe: novitium autem non tyrocinio animi, ſed conditione ſervitutis intelligi.*

L. praecipiunt 37. *D. eod.* ULPIANUS: *Praecipiunt aediles ne veterator pro novitio veneat. praeſumptum eſt enim ea mancipia quae rudia ſunt, ſimpliciora eſſe, & ad miniſteria aptiora & dociliora: tritu vero mancipia & veterana difficile eſt reformare.*

L. interdum 16. §. 3. *D. de public.* ITEM MARTIANUS: *Veterana mancipia ſunt, quae anno in urbe ſervierunt; novitia autem intelliguntur quae anno nondum ſervierunt.*

Quid, inquit Laurentius *lib. 6. cap. 59. tam contrarium, quam hae duae Juriſconſultorum ſententiae? Quid magis abſurdum quam non dico inter eos non judicaſſe, ſed eas aut ambas ſcripſiſſe aut contrarias non vidiſſe? & complura in rebus, ut conjectura dicimur, eſſe debent, cum in verbis tot ſint & tam manifeſte contraria.* Caeterum, ut hac de re in neutram partem nihil pronuntio, ita illud miror, quod iſti & alii aliquot, qui hanc cauſam contra Juſtinianum, eosque, quibus provinciam colligendi juris ipſe mandaverat, tam odioſo ſusceperunt, & ex profeſſo captaverunt, quaecunque *ἐναντιώσεις* inter ſe pugnare putabant, tam pauca, quibus antinomiam impingerent, deprehendere potuerunt; cum alia multa *in Pandectis* paſſim occurrant, quae non facilius, quam illa e diſſentaneorum pugnantiumque numero eximi poſſunt, imo etiam majorem contrarietatis ſpeciem prae ſe ferunt. E quorum numero, quod complura ex ſcholaſticis diſputationibus in memoria adhuc habeam, reponere hic aliqua tanquam palos, ad quos ſe tyrones exerceant, non gravabor.

L. rem alienam 41. *D. de pignor. action.* PAULUS: *Rem alienam pignori dediſti, deinde dominus rei ejus eſſe coepiſti, datur utilis actio pigneratitia creditori. Non eſt idem dicendum ſi ego Titio, qui rem meam obligaverat, ſine mea voluntate haeres extitero. hoc enim modo pignoris perſecutio concedenda non eſt creditori, nec utique ſufficiet ad competendam utilem actionem eundem eſſe dominum, qui & pecuniam debet.*

L. ſi Titio 22. *D. de pignor.* MODESTINUS: *Si Titio, qui rem meam ignorante me creditori ſuo pignori obligaverat, haeres extitero, ex poſt facto pignus quidem non convaleſcit, ſed utilis pigneratitia dabitur creditori.*

L. depoſiti 5. §. *ſi filiusfamilias* 2. *D. de pecul.* ULPIANUS: *Si filiusfamilias jusjurandum detulerit, & juratum ſit, de peculio danda eſt actio, quaſi contractum ſit, ſed in ſervo diverſum eſt.*

L. quidam 22. *D. de jurejur.* PAULUS: *Quidam putant & de peculio actionem in dominum dandam, ſi actori ſervus detulerit jusjurandum. eadem & de filiusfamilias dicenda ſunt.*

L. in rem 23. §. *ſed & id* 3. *D. de rei vendic.* PAULUS: *Sed & id, quod in charta mea ſcribitur aut in tabula mea pingitur, ſtatim meum fit, licet de pictura quidam contra ſenſerint propter pretium picturae. Sed neceſſe eſt ei rei cedere id, quod ſine illa eſſe non poteſt.*

L. qua ratione 9. §. 2. *D. d. A. R. D.* CAJUS: *Sed non ut literae chartis membraniſve cedunt, ita ſolent picturae tabulis cedere, ſed ex diverſo placuit tabulas picturae cedere.* Tacere hic non poſſum, quod ab undequaque doctiſſimo viro D. Joachimo Hoppero Friſo audire aliquando memini. Fuit iſte, quamdiu in otio ſcholarum agere licuit, antequam ad ampliſſimum Belgarum apud Mechlinienſes concilium a principe vocaretur, ut in omni diſciplina, ita in evolvendis Pandectis & examinandis Juriſconſultorum reſponſis diligentiſſimus, ac prope anxie curioſus: neque in illis conciliandis quisquam aut ſolertior, aut exercitatior putabatur. Cum eo familiaris admodum mihi fuit conſuetudo, primum Aureliae, deinde Lutetiae, & Lovanii, multumque ex eo me profeciſſe libenter agnoſco; talia enim ejus fuerunt colloquia, ut nemo ab eis non doctior abiret. Ideoque docti omnes, quique bonae doctrinae erant cupientes, ad eum, tanquam ad publicum elegantioris doctrinae gymnaſium, confluebant, in eorumque familiaritate & amicitia fovenda opes ille ſuas libenter expendebat; quas non ad voluptatem, ut plerique juvenes, ſed ad dignitatem e ſtudiis comparandam convertere, pulchrum ſemper exiſtimavit. Ex eo, inquam, Joachimo Hoppero audire memini, ſe fidem Juſtiniano habere potuiſſe, affirmanti, nulla tam adverſa extare *in Pandectis* reſponſa, quin ſub aliqua ratione in concordiam redigi poſſent, niſi haec reſponſa ipſa autorum atteſtatione inter ſe contraria & pugnantia ibi ſupereſſent. Sed, ut ad inſtitutum revertamur,

Reſpondit ULPIANUS. *L. ſi Procurat.* 35. *D. de acquir. rer. dominio. Si procurator meus rem ſuam quaſi meam alii tradiderit, non receſſit ab eo dominium, & nulla eſt alienatio: quia nemo rem ſuam errans amittat.*

L. ſervum Titii 49. *D. mandati.* MARCELLUS: *Servum Titii emi ab alio bona fide, & poſſideo, mandatu meo eum Titius vendidit, cum ignoraret ſuum eſſe: puto Titium, quamvis quaſi procurator vendidiſſet, obſtrictum emptori eſſe, neque ſi rem tradidiſſet, vendicationem ei concedendam.*

L. cum in corpus 36. *D. de acquir. rer. domin.* JULIANUS: *Cum in corpus quidem quod traditur conſentiamus, in cauſis vero diſſentiamus, non animadverto, cur inefficax ſit traditio. Veluti ſi ego credam me ex teſtamento tibi obligatum eſſe ut fundum tradam, tu exiſtimes ex ſtipulatu eum tibi deberi. Nam & ſi pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quaſi creditam accipias, conſtat proprietatem ad te tranſire, nec impedimento eſſe quod circa cauſam dandi atque accipiendi diſſenſerimus.*

L. ſi ego 18. *D. ſi cert. petat.* ULPIANUS: *Si ego pecuniam tibi quaſi donaturus dedero, tu quaſi mutuam accipias, Julianus ſcribit donationem non eſſe: ſed an mutua ſit videndum eſt, & puto nec mutuam eſſe, magisque nummos accipientis non fieri.*

L. fin. D. de condict. cauſ. dat. CELSUS: *Dedi tibi pecuniam ut mihi Stichum dares: utrum id contractus genus proportione emptionis & venditionis eſt? an nullus hic*

alia obligatio eſt, quam ob rem dati re non ſequuta? in quo proclivior ſum.

L. naturalis 5. §. 1. *de praeſcript. verb.* PAULUS: *Et ſi quidem pecuniam dem ut rem accipiam, emptio & venditio eſt.*

L. ſi unus 27. §. *pactus* 2. *D. de pactis.* IDEM: *Pactus ne peteret, poſtea convenit ut peteret: prius pactum per poſterius elidetur. Eadem ratione contingit ne & fidejuſſoribus prius pactum proſit.*

L. fin. D. eod. FURIUS ANTHIANUS: *Si reus poſtquam pactus eſt a ſe non peti pecuniam (ideoque coepit id pactum fidejuſſori quoque prodeſſe) pactus ſit ut a ſe peti liceat: an utilitas prioris pacti ſublata ſit fidejuſſori, quaeſitum eſt. Sed verius eſt, ſemel acquiſitum fidejuſſori exceptionem pacti, invito extorqueri non poſſe.*

L. ſi quiſquam 7. *D. de diverſ. & temp. praeſcript.* MARTIANUS: *Si quiſquam in fluminis publici diverticulo ſolus pluribus annis piſcatus ſit, alterum eodem jure uti prohibet.*

L. praeſcriptio 45. *D. de uſurpat. & uſucap.* PAPINIANUS: *Praeſcriptio longae poſſeſſionis ad obtinenda loca jure gentium publica concedi non ſolet, quod ita procedit, ſi quis quod in fluminis publici diverticulo ſolus pluribus annis piſcatus ſit, alterum eodem jure uti prohibeat.*

L. ſi filiusfamilias 14. *D. ſi cert. petat.* ULPIANUS: *Si filiusfamilias contra Senatusconſultum mutuatus pecuniam ſolverit, patri nummos vindicanti nulla exceptio objicitur. Sed ſi conſumpti ſunt nummi a creditore, Marcellus ait ceſſare condictionem.*

L. ſed ſi 9. §. *ſi ab alio* 1. *D. de SCto Maced.* ULPIANUS: *Si ab alio donatam ſibi pecuniam filius creditori ſolverit, an pater vindicare vel repetere poſſit? Et ait Julianus, Si quidem hac conditione ei donata ſit pecunia, ut creditori ſolvat, videri a donatore profectum protinus ad creditorem, & fieri nummos accipientis: ſi vero ſimpliciter ei donavit, alienationem eorum filium non habuiſſe, & ideo, ſi ſolverit, condictionem patri ex omni eventu competere.*

L. 24. §. 1. *D. ad l. Falcid.* PAULUS: *Paulus reſpondit partus ancillarum ante diem fideicommiſſi editos, ad haeredem ejus qui rogatus eſt pertinere, eoſque in quartam & quartae fructus computandos, ſi de lege Falcidia quaeſtio incidat.*

L. 22. §. 3. *D. ad SCtum Trebellian.* ULPIANUS: *Praeterea* (nempe reſtituet, qui haereditatem reſtituere rogatus eſt) *ſi qui partus extant, & partuum partus, quia in fructibus hi non habentur.*

L. ſi quis ita 3. §. *ſi duobus* 7. *D. de adimend. legat.* ULPIANUS: *Si duobus Titiis ſeparatim legaverit, & uni ademerit, nec appareat cui ademptum ſit, utriſque legatum debetur, quemadmodum & in dando, ſi non appareat cui datum, dicimus neutri legatum.*

L. ſi fuerit 10. *D. de rebus dubiis.* IDEM: *Si duobus ejuſdem nominis fuerit legatum, puta Semproniis, mox Sempronio ademptum ſit, nec appareat cui ademptum ſit, utrum datio in utriuſque perſona infringatur, an ademptio nulla ſit quaeri poteſt: & verius eſt in his omnibus etiam legata & libertates impediri, ademptionem autem in utrumque valere.* Quo in loco non diverſorum Juriſconſultorum, quod minus mireris, ſed ejuſdem prorſus diſſidentes inter ſe ſententias annotare licet, eamque ipſam culpam, cujus Gloſſatores noſtros infenſius ſubinde accuſamus, in illis etiam majorum gentium Jureconſultis deprehendere.

L. ſi Titio 61. §. *Julianus* 1. *D. de leg.* 2. ULPIANUS: *Julianus quidem ait ſi alter ex legitimis haeredibus repudiaſſet portionem cum eſſet ab eo fideicommiſſum relictum, cohaeredem ejus cogendum non eſſe fideicommiſſum praeſtare: portionem enim ejus ad cohaeredem ſine onere pertinere: ſed poſt reſcriptum Severi, quo fideicommiſſa ab inſtituto relicta a ſubſtitutis debeantur, & hic quaſi ſubſtitutus cum ſuo onere conſequetur accreſcentem portionem.*

L. pater 29. § *fin. D. eod.* CELSUS: *Quod alicujus haeredis fidei nominatim quis committit, poteſt videri ita demum dari voluiſſe, ſi ille extitiſſet haeres. Unde ſi filio haeredi pars ejus a quo nominatim legatum eſt accreſcit, non praeſtabit legatum, quod jure cadit.*

L. ſi pater 4. *D. de manumiſſis vindicta.* JULIANUS: *Si pater filio permiſerit ſervum manumittere, & interim deceſſerit inteſtatus, deinde filius ignorans patrem ſuum mortuum, libertatem impoſuerit, libertas ſervo favore libertatis contingit, cum non appareat eſſe domini voluntas.*

L. quaeſitum 15. §. 1. *D. qui & a quibus manum. lib. non fiant.* PAULUS: *Julianus ait, ſi poſteaquam filio permiſit pater manumittere, filius ignorans patrem deceſſiſſe, manumiſit vindicta, non fieri eum liberum.*

In quo reſponſo equidem ignoro, antinomiae ne magis, an falſi crimine Paulus ſit poſtulandus: qui hujus ſententiae Julianum faciat authorem, quem contra plane ſenſiſſe legum noſtrarum epigraphae teſtantur. Qualem aut errorem, aut culpam in Ulpiano etiam deprehendi ex eis, quae ſupra *d. l. cum in corpus* 36. *D. de A. R. D.* & *d. l. ſi ego* 18. *D. ſi cert. pet.* annotavi, fit manifeſtum. Ut vero in eo, quod propoſuimus pergamus, ait Julianus: *l. ſervus* 10. *D. pro emptore: Servus domino ancillam quam ſurripuerat pro capite ſuo dedit, eaque concepit: quaeſitum eſt an dominus ejus partum uſucapere poſſit. Reſpondi, hic dominus quaſi emptor partum uſucapere poteſt, non rei ei abeſt pro muliere, & genere quodammodo venditio inter ſervum & dominum contracta eſt.*

L. ſequitur 4. §. *de illo* 16. *D. de uſucap.* PAULUS: *De illo quaeritur, ſi ſervus meus ancillam quam ſurripuit pro libertate ſua mihi dederit, an partum apud me conceptum uſucapere poſſim. Sabinus & Caſſius non putant, quia poſſeſſio quam ſervus vitioſe nactus ſit, domino noceat: & hoc verius eſt.*

L. debitor 82. *D. de legat.* 2. IDEM: *Debitor decem legavit creditori, quae ei poſt annum ſub pignore debebat: non ut quidam putant medii temporis tantum commodum ex teſtamento debetur, ſed tota decem peti poſſunt: nec tollitur petitio, ſi interim annus ſupervenit, nam ſufficit quod utiliter dies ceſſit: quod ſi vivo teſtatore annus ſuperveniat, dicendum erit inutile effici legatum, quamquam ab initio conſtiterit.*

L. verbis legati 5. *D. ad leg. Falcid.* PAPINIANUS de eodem caſu: *Si dies aut conditio legatum fecerit, non utilitatis aeſtimatio, ſed totum petetur quod datum eſt, nec ſi vivo teſtatore dies venerit aut conditio fuerit impleta, fiet irritum quod ſemel competit.* Atque haec duo ut nulla prorſus ſolertia conciliari poſſe videantur, facit, quod de hac ipſa re in *Inſtitutionibus juris civilis* a Triboniano, Theophilo & Dorotheo, approbante & confirmante D. Juſtiniano §. *ſi quis debitori* 13. *Inſtit. de legat.* ſcriptum eſt: *Si debitor creditori ſuo quod debet legaverit, inutile eſt legatum, ſi nihil plus eſt in legato quam in debito, quia nihil amplius per legatum habet. Quod ſi in diem vel ſub conditione debitum ei pure legaverit, utile eſt legatum propter repraeſentationem. Quod ſi vivo teſtatore dies venerit, vel conditio extiterit, Papinianus ſcripſit, utile eſſe nihilominus legatum, quia ſemel conſtitit: quod & verum eſt. non enim placuit ſententia exiſtimantium extinctum eſſe legatum, quia in eam cauſam pervenit, a qua incipere non poteſt.*

Extant alia in *Pandectis*, quae, licet commodius, quam quae ſupra retulimus, ab antinomia defendi poſſint, non tamen omnino temere ſunt ſuſpecta, ſi vel eorum ſint, qui in diverſa ſecta fuerunt, vel in eis talis cauſa tractetur, de qua quaeri ſolere ex Jureconſulti verbis, aut ex reſponſi epigraphe appareat. Porro ſi a *Pandectis* ad *Codicem* & *Inſtitutiones* tranſire velimus, non deerunt alii loci, quibus aeque atque illis, quae ſupra retulimus, difficulter vel Tribonianus ipſe in hac cauſa ſuccurrere poſſit. In *Inſtitutionibus* §. 1. *qui teſt. tutor. dari poſſunt* ita ſcriptum eſt: *Servus proprius teſtamento cum libertate recte tutor dari poteſt: ſed ſciendum eſt eum & ſine libertate tutorem datum, tacite libertatem directam accepiſſe videri.*

Rurſ

Digitized by Google

Rurſus *d. §. 1. Inſt. qui teſtam. tutor. dar. poſſ. Servus alienus pure inutiliter teſtamento datur tutor.*

L. Etſi non aſſcripta 9. C. de fideicom. libert. Impp. VALERIANUS & GALIENUS: *Et ſi non aſſcripta libertate teſtator ſervum ſuum tutorem filiis ſuis dederit, receptum eſt tamen & libertatis & pupillorum favore, ut per fideicommiſſum manumiſiſſe eum videatur.*

l. ſi haereditas 10. §. ſervus alienus 4. D. de teſtam. tutel. ULPIANUS: *Servus alienus ita dari tutor poteſt, ſi liber erit tutor: eſto, quinimo & ſi pure datus ſit, videtur ineſſe haec conditio, cum liber erit: poteſt autem quis & extraneo ſervo defendere ex cauſa fideicommiſſariam libertatem. quid enim intereſt, ſuum ſervum an alienum tutorem ſcripſerit, cum pupilli favore publicae utilitatis gratia aſſumpta ſit libertas in perſona ejus qui tutor ſcriptus eſt. Poteſt igitur & huic fideicommiſſaria libertas defendi, ſi voluntas apertiſſime non refragetur.*

d. l. & ſi non aſſcripta 9. C. de fideic. libert. Item Impp. VALERIANUS & GALIENUS: *Et ſi non ſuum proprium, ſed alienum ſervum conditionem ejus ſciens tutorem aſſcripſerit, aeque fideicommiſſariam libertatem datam, niſi aliud evidenter defunctum ſenſiſſe appareat, prudentibus placuit.*

§. theſauros 39. Inſtitut. de rer. diviſion. Theſauros, quos quis in loco ſuo invenerit, divus Adrianus, naturalem aequitatem ſequutus, ei conceſſit qui eos invenerit, idemque ſtatuit ſi quis in ſacro aut religioſo loco fortuito caſu invenerit.

L. 3. §. ſi in locis 10. D. de jure fisci. CALLISTRATUS: *Si in locis fiſcalibus, vel publicis, religioſisve aut monumentis theſauri inventi fuerint, Divi fratres conſtituerunt, ut media pars ex his fiſco vindicaretur.*

§. Item quaeritur 4. Inſtitut. de locat. & conduct. Item quaeritur, ſi cum aurifice Titius convenerit, ut is ex auro ſuo certi ponderis certaeque formae annulos ei faceret, & acciperet, verbi gratia, decem aureos, utrum emptio & venditio, an locatio & conductio contrahi videatur. Caſſius ait materiae quidem emptionem & venditionem contrahi, operae autem locationem & conductionem. Sed placuit tantum emptionem & venditionem contrahi.

L. item ſi pretio 22. §. 2. D. locat. PAULUS: *Cum inſulam aedificandam loco, ut ſua impenſa conductor omnia faciat; proprietatem quidem eorum ad me transfert, & tamen locatio eſt; locat enim artifex operam ſuam, id eſt, faciendi neceſſitatem.*

L. Quamvis 32 §. 2. D. de acq. poſſeſſ. PAULUS: *Infans poſſidere recte poteſt, ſi tutore autore coepit: nam judicium infantis ſuppletur autoritate tutoris. utilitatis enim cauſa hoc receptum eſt: nam alioqui nullus ſenſus infantis eſt accipiendi poſſeſſionem.*

L. donatarum 3. C. eod. Imp. DECIUS: *Donatarum rerum a quacunque perſona, infanti vacua poſſeſſio tradita, corpore quaeritur. Quamvis enim ſint authorum ſententiae diſſentientes, tamen conſultius videtur, interim, licet animi plenus non fuiſſet affectus, poſſeſſionem per traditionem eſſe quaeſitam, alioqui, ſicuti conſultiſſimi viri Papiniani reſponſo continetur, nec quidem per tutorem poſſeſſio infanti poterit acquiri.*

Atque haec hactenus.

F I N I S.

HIERONYMI ELENI, *Baleñſis*, DIATRIBARUM, SEU EXERCITATIONUM AD JUS CIVILE

LIBER TERTIUS.

REGULAE JURIS CIVILIS CARMINE.

Paulus *l. regula* 1.

REgula propoſitam breviter rem narrat, & ipſa
Eſt cauſae veluti conjunctio, teſte Sabino,
Non quod jus faciat: cauſarum at jure notato
Regula colligitur, quae ſi vitiabitur unquam,
Non hic officio fungetur regula juſto.

Ulpianus *l. foeminae* 2.

Foeminam ab officiis civilibus eſſe remotam,
Et tractare viros quae publica, jure ſtatutum eſt:
Ergo magiſtratum gerere, aut diſcernere, ſive
Judicio, accuſare reum aut defendere, ſive
Procuratricis perfungi munere, vel re
In populi ſpondere, nec unquam foemina quibit.

§. *Item impuberes* 1.

Arcet & inconſulta aetas impuberem ab omni
Civili officio, & ne publica munia tractet.

Idem *l. ejus eſt nolle* 3.

Declarans ſe nolle, nihil prorſum egerit idem,
Ni potuiſſet velle, ſuo votoque potiri.

Idem *l. velle* 4.

Qui patris imperio, dominive obtemperat, ille
Velle haud cenſetur, quem juſſa capeſſere oportet.

Paulus *l. in negotiis* 5.

Qui fari valet, & ſi non intelligit actum,
Qui geritur, multo tamen eſt potior furioſo
Quantum ad contractus ineundos: nam furioſus
Nulla negotia rite gerit; verum gerit ille
Omnia legitime, tutor ſi intervenit autor.

Ulpianus *l. non vult* 6.

Qui vult haeredis alii jus tradere, non vult
Ipſemet eſſe haeres, nec pro haerede gerit ſe.

Pomponius *l. jus noſtrum* 7.

Jus noſtrum haud patitur, teſtatus uti moriatur
Paganus partim, partim inteſtatus; & iſta
Natura pugnant, pariter teſtatus ut idem
Atque inteſtatus cedat vitaque boniſque.

Idem *l. jura ſanguinis* 8.

Sanguinis inter nos quod jus natura ſacravit,
Nulla civili poterit dirimi ratione.

Ulpianus *l. ſemper in obſcuris* 9.

Semper in obſcuris minimum eſt & ubique ſequendum.

Paulus *l. ſecundum naturam* 10.

Natura hanc legem praeſcribit qualibet in re,
Ut qui ſentit onus, & commoda ſentiat idem.

Pom-

Pomponius *l. id quod noſtrum* 11.
Ad dominum tranſire novum, noſtroque migrare
Mancipio, haud poterit noſtrum noſtro ſine facto.
Paulus *l. in teſtamentis* 12.
In teſtamentis eſt plenius accipienda,
Poſt quam nulla homini ſupereſt, extrema voluntas.
Ulpianus *l. non videtur cepiſſe* 13.
Quem removere poteſt exceptio juſta petentem,
Nec cepiſſe quidem fruſtratus ſine videtur.
Pomponius *l. in omnibus* 14.
Abaque die quod promiſſum eſt & conditione,
Debetur praeſente die, & petere ilico fas eſt.
Paulus *l. qui actionem habet* 15.
Actio cui prompta eſt ut res ſibi reſtituatur,
Ipſam rem quia habere poteſt, & habere videtur.
Ulpianus *l. imaginaria* 16.
Venditio non dicetur ſub imagine facta,
Si pretium accedit, nummo nec fiat in uno.
Idem *l. cum tempus* 17.
Quando habet adjectum tempus ſtipulatio, cauſa
Adjectum eſt promiſſoris: ſi quando dies eſt
Teſtamento aſſcripta, haeredis ſcripta favore eſt,
Ni teſtatoris pateat diverſa voluntas.
Pomponius *l. quae legata* 18.
Quae legata mea non fiunt morte caduca,
Illa haeres capiet meus, aut is, cujus ego ſum,
Dum morior manui ſubjectus: ſed ſtipulando
Quaero illi, cujus contractus tempore juri
Subjicior, quamvis dominum mutaro, priusquam
Conditio exiſtat, ſim mancipiove ſolutus.
Ulpianus *l. qui cum alio* 19.
Conditionem ejus, cum quo quis contrahit, ipſe
Scit, ſcire aut debet: verum excuſabitur haeres,
Qui non ſponte ſua legata & credita ſolvit.
§. *non ſolet* 1.
Nulla doli ſolet his objecta exceptio obeſſe,
Pro quibus eſt teſtatoris ſuprema voluntas.
Pomponius *l. quoties* 20.
Cum libertatis cauſa eſt obſcura, ſecundum
Libertatem reſpondendum, illique favendum eſt.
Ulpianus *l. non debet* 21.
Si licitum eſt quod plus, quod erit minus ergo licebit.
Idem *l. in perſonam* 22.
Nunquam ex contractu ſervi perſona tenetur.
§. *Generaliter* 1.
Quando bonae fidei in contractu conditio, ejus
Arbitrio qui contraxit confertur, habendum eſt
Atque boni viri in arbitrium collata fuiſſet.
Idem *l. contractus* 23.
Contractus aliqui tantum dolum abeſſe requirunt,
Utputa depoſitum, culpam plerique dolumque,
Dos data, mandatum, tutela, negotia geſta,
Conductum, venumque datum, communio, pignus,
Interdumque opus eſt extremam impendere curam:
Nec venia errori datur, ut ſi res ab amico
Utendas capio, ſociive negotia curo.
Fortuitos caſus nemo praeſtare tenetur
Ignis, aquae, praedonum vim, peſtemve, luemve.
Attamen eſt omni in contractu regula certa,
His adjecta novam, ut nova det conventio legem,
Irritum erit ſi conveniat ne de dolo agatur.
Hoc tamen ipſum eſt in pacto quandoque latenter:
Nempe hic, depoſiti ne cogar dicere cauſam.
Paulus *l. quatenus* 24.
Quatenus interſit facti eſt, non quaeſtio juris.
Pomponius *l. plus cautionis* 25.
Non tam per praedes, quam praedia cautio firma eſt.
Ulpianus *l. qui poteſt* 26.
Quo poſſum invito, ignorante, abſenteque poſſum.
Paulus *l. nec ex praetorio* 27.
Privatis pactis non cedunt publica jura,
Dum figunt rebus formamque modumque gerendis,
Quatenus at vero ex contractu quisque ligetur,
Nil prohibet tempeſtivo diſcernere pacto.

Ulpianus *l. divus Pius* 28.
Ultra vires donatorem perſequi iniquum eſt.
Paulus *l. quod ab initio* 29.
Tempus non reparat, ab origine quod vitioſum eſt.
Ulpianus *l. nuptias* 30.
Conſenſus, non concubitus, connubia ſancit.
Idem *l. verum eſt.* 31.
Factum nulla poteſt ſtipulatio, pactio nulla
Tullere, quodque impoſſibile eſt comprendere pacto
Nemo poteſt, nulla ex tali datur actio pacto.
Idem *l. quot attinet* 32.
Ad jus naturae quantum attinet, unus & idem
Aequalisque hominum ſtatus eſt, diſcrimine nullo;
Jure at civili pro nullo ſervus habetur.
Pomponius *l. in eo* 33.
Durior eſt lucrum captantis cauſa, minusque
Ipſa favoris habet, quam devitatio damni.
Ulpianus *l. ſemper in ſtipulationibus* 34.
In diſceptando contractus jure, quod actum eſt
In primis ſequimur; quod ſi non paret, in illa
Spectandum eſt homines quidnam regione frequentent.
Si regionis mos non conſtet, uti ſolet in re
Obſcura, ad minimum ſemper ſumma eſt redigenda.
Idem *l. nihil tam naturale* 35.
Quo res eſt compacta modo, ſolvetur eodem,
Conſenſus animo, verborum vincula fando.
Pomponius *l. culpa eſt immiſcere* 36.
Culpa eſt ſe rebus intermiſcere alienis.
Ulpianus *l. nemo qui* 37.
Nemo poteſt abſolvere, ſi damnare nequiret.
Pomponius *l ſicuti poena* 38.
Poenam quam meruit defunctus, non luet haeres;
Non etiam ex ejus delicto lucra reponet.
Idem *l. in omnibus* 39.
Pro facto accipitur, quod ne fiat metus obſtat.
Idem *l. furioſi* 40.
Prodigi & inſani nulla eſt cenſenda voluntas.
Ulpianus *l. non debet* 41.
Non permiſſa reo, actori magis illa neganda.
§. *In re obſcura* 1.
Pluſculum at indulgere licet damnum repetenti,
Quam certanti adventitium defendere lucrum.
Cajus *l. qui in alterius* 42.
Juſtam ignorandi cauſam cenſetur habere,
Alterius quicunque loco ſuccedit: ut haeres
Atque fidejuſſor, in jus ſi quando vocentur.
At vero actoris nulla excuſatio juſta eſt.
Nam cur proſiliit re non comperta ad agendum?
Re non perſpecta ſtultum eſt intendere litem.
Ulpianus *l. nemo ex iis* 43.
Se debere negans, defendendi ratione
Uti non una poterit: verum actio ad unam
Unica rem, quoties concurrunt, inſtituenda eſt.
Idem *l. toties* 44.
Cum dolus arguitur defuncti, praeſtat ad ipſum
Ex illo quod delicto pervenerit haeres.
Ipſe dolo ſi quid fecit, pendebit ad aſſem.
Idem *l. neque* 45.
Non pignus, non depoſitum, conductio nulla,
Emptio nulla rei propriae conſiſtere poſſet,
Remque ſuam poterit ſibi nemo praecario habere.
Cajus *l. quod a quoquam* 46.
Nemo, quam ſolvit, poterit condicere poenam.
Ulpianus *l. conſilii* 47.
Conſilium conſultorem non obligat unquam;
Si vero dolus interceſſit, de dolo agendum eſt.
§. *ſocii* 1.
Non meus es ſocius, quamvis ſocii ſocius ſis.
Paulus *l. quidquid calore* 48.
Ira furor brevis eſt, dictum, factumve per iram
Irritum erit, ſi poeniteat ut deferbuit illa:
Moxque reverſa uxor, non divertiſſe videtur.
Paulus *l. alterius* 49.
Non alii jus, alterius deceptio praebet.

Ul-

Ulpianus *l. culpa caret* 50
Scire extra culpam eſt, cum non poſſis prohibere.
Cajus *l. non videtur* 51.
Non videor cepiſſe, alii quod reſtituendum eſt.
Ulpianus *l. non defendere* 52.
Non defendere, civili de jure, videtur
Non modo qui latitat, verum & defendere praeſens
Qui negat, & litem qui non vult ſuſcipere in ſe.
Paulus *l. cujus per errorem* 53.
Quod condico per errorem ſi ſolvero prudens,
Si dedero haud repetam, verum donaſſe videbor.
Ulpianus *l. nemo plus juris* 54.
Nemo alii transferre poteſt jus, quo caret ipſe.
Paulus *l. nullus videtur* 55.
Uſus jure ſuo haud injurius eſſe videtur.
Cajus *l. ſemper* 56.
In dubiis mage debemus praeferre benigna.
Idem *l. bona fides* 57.
Exigi idem bis, nec fidei, nec congruit aequo.
Ulpianus *l. ex poenalibus* 58.
Ex cauſa poenali, non eſt danda peculi
In patrem actio: quin ipſo cum filio agendum eſt.
Idem *l. haeredem* 59.
Tranſit in haeredem jus defuncti atque poteſtas,
Perſonamque ſubit morientis, protinus haeres.
Idem *l ſemper qui non prohibet* 60.
Is, qui non prohibet, pro ſe dum intervenit alter,
Vel qui, quod geſtum eſt, ratum habet, mandaſſe
videtur.
Idem *l. domus* 61.
Quisque ſuas aedes reficit, vel tollit in altum
Vicino invito, ſundi niſi jura reclament.
Julianus *l. haereditas* 62.
Haeredem eſſe, in defuncti ſuccedere jus eſt
Omne, quod ille habuit, mortem qua tempore obi-
vit.
Idem *l qui ſine dolo* 63.
Non par eſt ad judicium qui provocat, ullam
Cenſeri feciſſe moram, modo ſi dolus abſit.
Idem *l. ea quae raro* 64.
Non ſolet in contractibus aut in legibus, ulla
Illorum poni ratio, rariſſima quae ſunt.
Idem *l. ea eſt natura* 65.
Illa cavillandi ratio genuina ſtrophaeque eſt
Ex veris tenui ut tractim diſcrimine, tandem
Praecipitet manifeſte in falſa, ac devia veri.
Idem *l. Marcellus ait* 66.
Cui nata eſt exceptio naturaliter aequa,
Deſinit, ut Marcellus ait, jam debitor eſſe.
Idem *l. quoties idem ſermo* 67.
Non unum quoties ſenſum, ſermo explicat unus,
Dicta putes, rebus magis opportuna gerendis.
Paulus *l in omnibus* 68.
Auxilium quoties perſonae ob conditionem
Indulgetur, ea ſublata deperit illud.
Ipſi ſed actu ſi, resque ipſa favore juvatur,
Ad quemvis ea perveniat, comitabitur iſte.
Idem *l. invito* 69.
Invito non fit communis gratia legis.
Ulpianus *l. nemo poteſt* 70.
Nemo datum ſibi jus gladii, poenisque nocentes
Mulctandi, transferre, alii aut committere quibit.
Idem *l. omnia* 71.
Res quoties cauſae depoſcit cognitionem,
Non unquam oblato venit expedienda libello.
Javolenus *l. fructus rei* 72.
Fructum crede rei, vel pignori eam dare poſſe.
Paulus *l quo tutela* 73.
Lege is tutor erit, morientis qui foret haeres;
Sit modo idonea tutelae perſona gerendae.
§. *Nemo poteſt* 1.
Et teſtamento tutorem ſcribere cuiquam
Nemo poteſt, ſi non fuerit ſuus ille ſibi haeres.
§. *Vi factum* 2.
Quae prohiberis, ſi facias, vi facta videntur:
Quae prohibenda putas ſi faxis, facta voco clam.

§. *Quae in teſtamento* 3.
In teſtamento ſic ſcriptum, intelligi ut inde
Nil poſſit, pro non ſcripto debet reputari.
§. *Nec paciſcendo* 4.
Nemo poteſt ſtipulando, paciſcendove cavere
Altri, quem non agnoſcit dominumve, patremve.
Papinianus *l. non debet* 74.
Altri conditio nec debet iniqua per alterum
Inferri; mihi qui non quaerit, cur mihi demat?
Idem *l. nemo poteſt* 75.
In damnum alterius mutare ſuum haud licet ulli
Conſilium, placitisque ſemel diſcedere pactis.
Idem *l. in totum* 76.
Propoſito quoties animi res conficienda eſt,
Nil actum eſt, niſi vera ſcientia dirigat actum.
Idem *l. actus legitimi* 77.
Actus legitimi ſine conditione dieque
Qui fieri debent, datur ut cum tutor, adopto,
Acceptum fero, mitto manu, ſucceſſio aditur,
Irriti erunt, ſi conditio eſt adjecta, diesve.
Inſunt iſta tamen, quamvis expreſſa nocerent,
Interdum tacite; veluti ſub conditione
Credita ſi tulero acceptum: neque enim egero
quidquam,
Conditio primum illius niſi nominis extet:
Expreſſe at repetita omnem viciaverit actum.
Idem *l. generaliter* 78.
Cum de fraude agitur, generaliter inſpiciendum
eſt
Quidnam non potuit fraude adverſarii haberi.
Idem *l. fraudis* 79.
Conſilium, eventumque ſimul fraus vera requirit.
Idem *l. in toto jure* 80.
Deroget ut generi ſpecies jus ordinat omne,
Semper, & ad ſpeciem directa potiſſima habentur.
Idem *l. quae dubitationis* 81.
Quod contractibus inſeritur minus ut dubitetur,
Jus commune nihil laedit, nec derogat usquam.
Idem *l. donari* 82.
Donat, qui dat ſponte, & nullo jure coactus.
Idem *l. non videtur* 83.
Nondum quaeſitum, non amiſiſſe videmur.
Paulus *l. cum amplius* 84.
Condicam totum, quoties errore ſolutum eſt
Totum, nec pars hinc diduci indebita poſſit.
§. *Is natura* 1.
Natura is debet, quem ſolvere, gentium oportet
Jure, fidem cujus fuimus credendo ſequuti.
Idem *l. in ambiguis* 85.
Eſt reſpondendum pro dotibus, ambigua in re.
§. *Non eſt novum* 1.
Non eſt inſolitum ut durent quae coepta fuere
Utiliter, quamvis in eum perducta ſtatum ſint,
Incipere unde nequiviſſent & ſumere vires.
§. *Quoties* 2.
Cum naturalis ratio, aut dubitatio juris
Cujusquam deſiderium remorabitur aequum,
Judicis eſt juſtis decretis res moderanda.
Idem *l. non ſolet* 86.
Conditionem nemo ſuam ſibi deteriorem
Conteſtando facit litem; at vero meliorem.
Idem *l. nemo* 87.
Omnibus ex cauſis, ubi conteſtatio facta eſt,
Haeredi proſpectum erit, atque tenebitur haeres
Scaevola *l. nulla* 88.
Nulla mora eſſe poteſt, ubi nulla petitio juſta eſt.
Paulus *l. quamdiu* 89.
Quamdiu adhuc teſtamentum ſubſiſtere poſſit,
Legitimus nulla ratione admittitur haeres.
Idem *l. in omnibus* 90.
Omnibus in rebus ſpectandum aequumque bo-
numque,
Praecipue vero in dicendo jure, ſequendum eſt.
Idem *l. quoties* 91.
Defertur quoties duplici ſucceſſio jure,
Si prius abnueris, ſupereſt nihilominus alterum.

Scaevola *l. ſi librarius* 92.
Contractum ſi forte tabellio ſcripſit inepte,
Non reus ergo minus, adpromiſſorque tenetur.
Metianus *l. filiusfamilias* 93.
Omnis qui quaerit alii, ceu filius olim,
Rem ſibi conceſſi nec poſſidet ille peculi.
Ulpianus *l. non ſolent* 94.
Non vitiare ſolet ſcripturas, ſi quid abundet.
Idem *l. nemo dubitat* 95.
Solvendo quisque defenditur eſſe videtur.
Metianus *l. in ambiguis* 96.
Ambigua occurrit quoties oratio, mens eſt
In primis ſpectanda ejus, qui protulit illam.
Hermogenianus *l. ea ſola* 97.
Qui deportatur, non protinus omnia perdit,
Omnia ni ſimul addicat ſententia fisco.
Idem *l. quoties* 98.
Quando pari cauſa de lucro certat uterque,
Anterior cujus cauſa eſt, jure anteferetur.
Venulejus *l. non poteſt* 99.
Non eſt improbus, ignorans quantum dare debet.
Cajus *l. omnia* 100.
Contrahitur quod jure, adverſo jure peribit.
Paulus *l. ubi lex* 101.
Quando duos intra menſes fieri quid oportet.
Clauditur hoc ſpatium uno & ſexaginta diebus,
Idque Antoninus divo cum fratre reſcripſit.
Ulpianus *l. qui vetante* 102.
Fit contra edictum quod fit Praetore vetante.
§. *Ejus eſt actionem* 1.
Ejusdem eſt dare agendi jus, ipſumque negare.
Paulus *l. nemo* 103.
Nemo domo propria eſt educendus violenter.
Ulpianus *l. ſi in duabus* 104.
Actio famoſa haud dubie gravior reputari
Non infamanti debet, pluri licet aere
Iſta reum damnet: nam fama vilius aurum eſt
Judicium at quoties ex aequo infamat utrunque,
Aequs putes, quamvis ad ſummam disparem agatur.
Paulus *l. ubicunque* 105.
Cauſae ubi cognitio eſt, ibi Praetor debet adeſſe.
Idem *l. libertas* 106.
Nullo libertas eſt appretiabilis auro.
Cajus *l. cum ſervis* 107.
Eſſe poteſt cum ſervis omnino actio nulla.
Paulus *l. fere* 108.
In tractandis judiciis poenalibus, aequum eſt
Imprudentiae & aetati ſuccurrere lapſae.
Idem *l. nullum crimen* 109.
Non patitur crimen, qui, cum prohibere nequiret,
Non prohibet, non auxilium molitur inane.
Idem *l. in eo* 110.
Quod minus eſt, in eo quod plus eſt ſuevit ineſſe.
§. *nemo* 1.
Nemo ſatis niſi det, defenſor idoneus eſſe
Cauſae alienae cenſetur, quamvis locuples ſit.
§. *pupillus* 2.
Pupillus ne quidem patiendi compos habetur.
§. *ubi verba* 3.
Verba ubi ſunt disjuncta, impleri ſufficit alterum
§. *mulieribus* 4.
Foemineae hactenus eſt levitati ſubveniendum,
Non ut defraudent, ſed ne fraudem patiantur.
Cajus *l. pupillum* 111.
Pupillum pubertati dum proximus haeret
Eſſe doli non eſt dubium, furtique capacem.
§. *in haeredes* 1.
Non datur adverſus haeredes actio, poenam
Delicti quae perſequitur: vi nempe bonorum
Raptorum, furti, damnique, injuriae, & illa,
Alterius ſugillatum quae punit honorem.
Paulus *l. nihil intereſt* 112.
Intererit nihil, an jure actio deficit ipſo,
Infirmet vel eam elidatque exceptio juſta.
Cajus *l. in toto* 113.
Non dubium eſt, pars in toto quin contineatur.

Paulus *l. in obſcuris* 114.
Quod magis eſt veriſimile, aut plerunque ſolebat
Quod fieri, res eſt quoties obſcura ſequemur.
Idem *l. ſi quis obligat.* 115.
Non nihil accepit, cui juſta exceptio nata eſt.
§. *non poteſt* 1.
Nil vero accepit, cui parta eſt actio inanis.
Ulpianus *l. nihil conſenſui* 116.
Nil adeo pugnat cum conſenſu, ut metus & vis.
Ergo bonae fidei imprimis contractibus obſtant,
Eſtque bonos contra mores usquam ills probare.
§. *non capitur* 1.
Decipitur nemo, ſequitur dum publica jura.
§. *non videntur* 2.
Certum eſt errantes non conſentire videri.
Paulus *l. Praetor* 117.
Haeredis loco habent praetoria jura, bonorum
Poſſeſſorem omni in cauſa discrimine nullo.
Cajus *l. creditor* 118. (*vulg.* 158.) *
Si pignus vendi permittit creditor: ipſum
Dimiſiſſe intelligitur, ſolviſſeque nexu.
Paulus *l. non ut ex pluribus* 119.
Deberi nobis ex cauſis pluribus, una
Res poterit, ſed noſtra ex pluribus eſſe nequibit.
Ulpianus *l. aliud eſt vendere* 120.
Qui vendenti conſenſit, non vendidit ille.
§. *refertur* 1.
Publica majoris quod conſpiratio partis
Deſignat, totus coetus feciſſe videtur.
§. *Abſurdum* 2.
Illum cui res legata eſt, plus juris habere
Abſurdum haeres quam, vel quam teſtator haberet.
Idem *l. in jure civili* 121.
Conditionem pro completa ſemper habemus,
Quae completa eſſet, ſi non qui debitor, illa
Impleta foret, impleri illam praepediſſet.
Paulus *l. quae propter neceſſitatem* 122.
Quod fuit inductum cauſa ex aliqua violenta,
Non debet trahi in argumentum, alibique valere.
Ulpianus *l. cui jus eſt donandi* 123
Quisquis habet jus donandi, vendendi habet & jus,
Et concedendi contractu ex quolibet idem.
Paulus *l. poenalia* 124.
Judicium poenale, ubi conteſtatio facta eſt,
Tranſit in haeredem, ſimul actorisque, reique.
Ulpianus *l. cum quis poſſit* 125.
Si poſſis alienare: aſſentireque poſſis.
Donandi at cui jus non eſt, ſi cauſa probetur
Donandi, nihili eſt ejus pendenda voluntas.
Paulus *l. qui rem alienam* 126.
Qui rem defendit alienam, nunquam is haberi
Debebit locuples, potiorque ſatisdatione.
Ulpianus *l. non videntur data* 127.
Non data ſunt, quae non fiunt ſtatim accipientis,
§. *Quis juſſu* 1.
Quod quis judicis imperio, juſſuque peregit,
Absque dolo fecit, quia habet parere neceſſe.
Idem *l. capienda* 128.
Anceps cum cauſae, varieque probabile jus eſt,
Eſt occaſio reſponſi capienda benigni.
§. *Quod factum eſt* 1.
Incertum eſt quoties fuerit qua mente quid actum,
Inprimis perpendenda eſt affectio agentis.
Idem *l. is damnum dat* 129.
Ille dedit damnum quisquis damnum dare juſſit,
Nulla ejus culpa eſt, cui ſit parere neceſſe.
§. *Quod pendet* 1.
Id quod pendet adhuc, hoc nondum exiſtere certum eſt.
Idem *l. nemo ideo* 130.
Nemo cuiquam aliquid praeſtare hoc nomine debet,
Abs alio ſibi quod ſit jus illud repetendi.

Ul-

* [Leges ſeqq. ſc. 118. 119. *usque ad* 159. juxta ſeriem vulgatar. Editionum ſunt 158. 159. *ad* 199. Ruſus *l.* 160. *ad* 199. in vulgatis *l.* 118. *ad* 157. quod monere potius, quam Auctoris ordinem mutare, viſum fuit.]

Ulpianus *l. factum a judice* 131.
Si judex quod ad officium non pertinet ejus
Decrevit, fecitve, ratum non debet haberi.
Idem *l. in contrahenda* 132.
Ambiguum quoties pactum eſt in venditione,
Ipſum contra vendentem eſt intelligere aequum.
§. *Ambigua autem* 1.
Attamen ambigua eſt intentio ſic capienda,
Actori ut res permaneat, ſuaque actio ſalva.
Idem *l. in condemnatione* 133.
Qui damnantur in id, quod poſſunt, execuendi
Ad ſolidum non ſunt, quin juſta alimenta ſuperſint.
§. *Cum verbum* 1.
Cum rem reſtitui vult lex, fructus quoque debent
Reſtitui, licet illorum ſit mentio omiſſa.
§ *unicuique* 2.
Unicuique ſua eſt mora noxia, non nocet altri
Alterius mora, promittendi & ſi reus is ſit.
§. *dolo facit.* 3.
Is dolo agit, qui perſequitur quod reddere debet.
Idem *l. qui poteſt* 134.
Qui praeſtare poteſt, ut poſſit conditioni
Parere, is parere illi jam poſſe videtur.
§. *quod quis ſi velit* 1.
Abdicat id nemo valide, quod habere nequiret
Jam tum ſi vellet, quamvis ſpes adſit habendi.
Idem *l. in iis officiis* 135.
Per liberam quid agi perſonam jure ſtatutum eſt,
Non fas eſt interveniat quod ſervus in illis.
§. *non debeo* 1.
Non par eſt, ut ſim melioris conditionis,
Quam meus eſt autor, a quo jus tranſit in me.
Idem *l. non eſt ſingulis* 136.
Multa autore magiſtratu bene publice aguntur,
Quae privatim haud expediat concedere cuiquam:
Namque occaſio majoris vitanda tumultus.
§. *infinita* 1.
Libertas & natales pretia omnia vincunt.
Idem *l. qui in jus* 137.
In jus alterius cum quis ſuccedit, is uti
Ejusdem debebit jure & conditione.
Idem *l. cum principalis* 138.
Cum non conſiſtit primaria cauſa, fere fit
Ex illa, ut collabantur quaecunque ſequuntur.
Idem *l. in obſcura* 139.
Forte manumittentis erit ſi obſcura voluntas;
Suffragandum libertati illique favendum eſt.
Idem *l. quod juſſu* 140.
Alterius juſſu ſi ſolvitur, ille videtur
Solviſſe hoc ipſo, pariterque illi eſſe ſolutum.
Idem *l. ſi nemo* 141.
Jus teſtamenti confeſtim ſolvitur omne,
Si nemo ex illo vult jus haeredis adire.
Idem *l. quod nullas* 142.
Quae noſtris exempta bonis ſunt jure Quiritum,
Efficiet nullus contractus ea eſſe alicujus.
Marcellus *l. & ſi nihil* 143.
Nil facile eſt immutandum ex ſolemnibus unquam,
Si vero hoc poſcit ratio aequi, ſubveniendum eſt.
Idem *l. impoſſibilium* 144.
Res impoſſibiles deberi a nemine poſſunt.
Celſus *l. vani timoris* 145.
Juſta metus vani minime excuſatio habetur.
Idem *l. nihil peti* 146.
Quod rerum natura, dies condictave differt,
Ne ſolvatur adhuc, hoc nondum jure petetur.
Idem *l. ſi quis praegnantem* 147.
Non moritur ſine prole, uterum cujus gerit uxor.
Idem *l. ubi repugnantia* 148.
In teſtamento duo ſi pugnantia ſecum
Scripta ſient, pro non ſcripto atque erit irritum utrumque.
Idem *l. pupillus* 149.
Nulla eſt pupilli, tutore abſente, voluntas.

Celſus *l. quod evincitur* 150.
Noſtrarum in numero rerum cenſuque bonorum,
Non debet quae res evincitur annumerari.
Idem *l. Neratius* 151.
Quod tanquam viventi indulſit Caeſar, inane eſt,
Si deceſſerit ille, modum niſi muneris hujus
Princeps aeſtimet eſſe alium: idque Neratius inquit.
Marcellus *l. ea quae* 152.
Unusquisque haeres ſolidum praeſtare tenetur,
Quod praeſtari per partes, ſectumque nequiret.
§. *In re dubia* 1.
In partem ſemper magis inclinare benignam
Juſtius eſt, tutumque magis, quoties dubia eſt res.
Celſus *l. omnia fere* 153.
Se ſic omnia habent haeredum jura, fuiſſent
Ac ſi continuo haeredes a tempore mortis.
Modeſtinus *l. qui per ſucceſſionem* 154.
Qui longa ſerie eſt haeres, non eſt minus haeres,
Dicendus, quam qui ſucceſſerit ordine primo.
Idem *l. expreſſa nocent* 155.
Saepe expreſſa nocent, vitio ſine quae tacite inſunt.
Idem *l. privilegia* 156.
Privilegia quae cauſae conceſſa fuerunt,
Haeredes potiuntur eis: verum data ſi ſint
Perſonae, nequaquam haeres gaudebit eisdem.
Idem *l. ſemper in conjunctionibus* 157.
In contractu conjugii perpendere par eſt,
Non modo quid liceat, verum imprimis quid honeſtum eſt.
Javolenus *l. neque in interdicto* 158.
Pupillo dolus haud debet tutoris obeſſe,
Sit ſolvendo aut non: quaecunque ſit actio mota.
Idem *l. non poteſt* 159. (*vulg. l.* 199.)
Nemo magiſtratus edictis, imperioque
Non parens, expers fraudis queat eſſe dolique.
Ulpianus *l. qui in ſervitute* 160. (*vulg. l.* 118.)
Cum ſervi non poſſideant, ſed poſſideantur,
Nimirum nihil acquirent uſucapione.
Idem *l. non alienat* 161.
Nil alienat, qui duntaxat deſinit eſſe,
Poſſeſſor: neque enim hoc minuit jus proprietatis.
Paulus *l. nemo plus* 162.
Nemo ſuo haeredi, quod non habet ipſe, relinquit.
Idem *l. qui non facit* 163.
Non faciens quod facto opus, feciſſe videtur
Adverſum haec, quae non facit: & ſi fecerit illud,
Quod non debebat, juſſa haud impleſſe videtur
Cajus *l. libertas* 164.
Prae cunctis rebus libertas digna favore eſt.
Ulpianus *l. nemo alieno* 165.
Lege agere haud fas eſt alieno nomine cuiquam.
§. *Temporaria* 1.
Ad tempus quaedam ſi permutatio fiat,
Non provinciae ob id jus conditioque novatur.
Ulpianus *l. ubi non voce* 166.
Eſt quoties praeſentia opus, non voce, videri
Reſpondiſſe poteſt mutus, ſi intelligit actum;
Surdus item: verum furioſus habetur ut abſens.
Cajus *l. favorabiliores* 167.
Obſcurum quoties jus eſt utriusque: reorum
Plus fere habere ſolet, quam actorum cauſa favoris.
Ulpianus *l. nemo praedo* 168.
Is praedo non eſt quisquis pretium numeravit.
§. *Locupletior* 1.
Non locupletior eſt factus, qui coepit habere
Libertum, inque bonis dubiam ſpem ponere vanum eſt.
§. *Cum de lucro* 2.
Eſt potior poſſeſſor, ubi lucrum duo captant.
Paulus *l. cum praetor* 169.
Actio in haeredem, in quantum pervenit ad illum
Quando datur, ſi momento pervenit, agetur.
Idem *l. in pari cauſa* 170.
Poſſeſſor vincit, ſi par eſt cauſa utriusque.

§. *hi qui* 1.

Haeredis loco is eſt, qui jus ſuccedit in omne.

Paulus *l. nihil dolo* 171.

Creditor haud dolo agit ſatagit ſibi dum ſua ſolvi.

Ulpianus *l. nunquam actiones* 172.

Actio poenalis nunquam conſumitur una
Abs alia, utraque ſi de re concurrat eadem.

Paulus *l. qui dolo* 173.

In fraudem ſi quis poſſeſſor deſiit eſſe,
Ille dolus facit, ut pro poſſeſſore habeatur.

Cajus *l. imperitia* 174.

Non raro annumeratur inexperientia culpae.

Idem *l. melior conditio* 175.

Servi non poſſunt dominorum conditionem
Reddere pejorem, meliorem reddere poſſunt.

Ulpianus *l. non fraudantur* 176.

Creditor haud fraudatur, ſi ſibi quaerere nolit.
Debitor, at vero ſua ſi bona diminuantur.

§. *nemo* 1.

Delinquendo ſibi meliorem conditionem,
Nemo parare poteſt, exque improbitate lucrari.

Idem *l. ea quae ad dandam* 177.

Res impoſſibiles ad dandum, ſemper habentur
Pro non adjectis, ad eas nec ſe obligat ullus.

Paulus *l. bona fides* 178.

Nempe fides tantum poſſeſſori bona praeſtat,
Quantum ipſiſſima res; ſi non aliqua impediat lex.

Ulpianus *l. qui autore* 179.

Cui judex decreto ut poſſideat fuit autor,
Ille bonae fidei debet poſſeſſor haberi.

Paulus *l. omnis haereditas* 180.

Poſt licet haeres adit, ſemper cum tempore mortis
Fingitur ipſius poſſeſſio continuari.

§. *nunquam ex poſt facto* 1.

Delicti ex poſt facto haud creſcit poena patrati.

Cajus *l. omnes actiones* 181.

Judicio incluſa eſt poſtqoam ſemel actio, morte
Quae petitura fuit aut tempore, ſalva manebit.

§. *non videtur* 1.

Non tuum id eſt perfecte, auferri quod queat a te.

Ulpianus *l. abſentia* 182.

Si quem contingit ob cauſam publicam abeſſe,
Ipſi non ea erit, non altri, abſentia damno.

Paulus *l. quod contra* 183.

Si contra juris rationem aliquando receptum
Eſt aliquid, non hoc alio producere juſtum eſt.

§. *uni duo* 1.

Haeredes uni duo pro ſolido eſſe nequirent.

Idem *l. qui tacet* 184.

Qui tacuit, nihil eſt faſſus, nihil inficiatus.

Ulpianus *l. quod ipſis* 185.

Quidquid eis obſtat qui contraxere, perinde
Obſtat ſucceſſori, & habenti cauſam ab eiſdem.

Paulus *l. non omne* 186.

Quod licet & prodeſt, non factu ſemper honeſtum eſt.

§. *In ſtipulationibus* 1.

Inſpicimus tempus contractus in ſtipulatu.

Ulpianus *l. nemo videtur* 187.

Qui ſcit & aſſentit, non fraudari ille videtur.

Paulus *l. quod quis* 188.

A ſervo quidquid factum eſt geſtumve vel actum,
Non prodeſt illi, jam libertate potito.

Caſus *l. Semper generalibus* 189.

In generalibus haud dubium eſt ſpecialia ineſſe.

Paulus *l. Cujus effectus* 190.

Omnibus effectus ſi alicujus proficit actus,
Quaelibet ejus pars pariter ſpectabit ad omnes.

Ulpianus *l. ex qua perſona* 191.

Ex qua perſona lucrum quis percipit, aequum eſt,
Ut fiet ejuſdem factum praeſtare paratus.

Idem *l. parum eſſe* 192.

Conditio ejus, qui quid habet vel poſſidet, eſt par
Omnino atque ejus, qui deſivit dolo habere.

Paolus *l. Nemo damnum* 193.

Nemo facit damnum, faciens quod jure licebat.

Ulpianus *l. hoc jure utimur* 194.

Quidquid vi factum eſt, privata aut publica vis eſt,
Et cadit in crimen ſemper vis alterutrius.

§. *Dejecit* 1.

Dejicitis, qui vel ratum habet, mandatve, jubetve:
Semper enim ratum habere & mandare aequiparantur.

§. *In contractibus* 3.

Quando doli praeſtatio ineſt contractibus; illum
In ſolidum ſemper praeſtare tenebitur haeres.

Paulus *l. fere* 195.

Qua ratione ligor, ſi illa in contrarium agatur,
Liberor, & quo quaero modo, in contrarium eo acto
Amitto: res ut coiit ſic ſolvitur omnis.
Nempe animo & debet poſſeſſio corpore quaeri,
Amittique nequit, niſi mente & corpore cedas.

Ulpianus *l. cum par delictum* 196.

Delictum fuerit quoties aequale duorum,
Poſſeſſor melior loco eſt, pejore petitor.
Semper enim hic oneratur. Sic exceptio fraudis
Actori quando objicitur, replicatio eidem
Nulla datur, ſi paret item reus eſſe doloſus.

verſ. Illi debet.

Non petet is poenam, qui poenam incurrit eandem.

Paulus *l. factum* 197.

Factum cuique ſuum non adverſario obeſſe
Debet: & autori alterius ſine fraude nocere.

§. *Non videtur* 1.

Uſus jure ſuo, non vim feciſſe videtur.

§. *In poenalibus* 2.

In cauſa ſemper poenali, obſcura benignum,
Et mitem magis in ſenſum ſunt accipienda.

Ulpianus *l. invitus* 198.

Cogitur invitus cauſam defendere nemo.

§. *Cui damus* 1.

Cui datur actio, ei magis eſt exceptio danda.

§. *Cum quis* 2.

Quod cui ſucceſſi minime poſſet nocuiſſe,
Non aequum foret hoc ſucceſſori mihi obeſſe.

§. *Plerumque emptoris* 3.

Quae fuit autoris, eadem plerumque petendi,
Et defendendi emptori cauſa eſſe ſolebat.

§ *Quod cuique* 4.

Quod cuiquam praeſtatur, id invito haud tribuetur.

Idem *l. ad ea* 199. (*vulg.* 157.)

Dum parent dominis, aequum eſt ignoſcere ſervis,
Ni facinus ſit atrox, morem ut geſſiſſe nefas ſit.

§. *In contractibus* 2.

Defunctus verſaſſe dolum ſi forte probetur,
In contractibus hunc ſolidum dependere debent
Haeredes, quamquam nihil hinc pervenit ad ipſos.
Quisque autem luet hunc pro qua parte extitit haeres.

Javolenus *l. quoties* 200.

Si res componi nequeat, quin haereat usquam
Captio, ſumemus quod quam parciſſime iniquum eſt.

Idem *l. omnia* 201.

Ex teſtamento quidquid proceſſerit, ipſum
Non capit eventum, vitio ſi ceperit ortum.

Idem *l. omni definitio* 202.

Rara eſt in toto bona definitio jure,
Quam prorſus nullo poſſis ſubvertere caſu.

Pomponius *l. quod quis* 203.

Quisque ſua damnom quod culpa ſentiit, aequum eſt,
Imputet id ſibi, non illud ſibi ſarciat alter.

Idem *l. minus eſt* 204.

Actio non tanti eſt, quanti res ipſa putanda.

Ulpianus *l. plerumque fit* 205.

A nobis aliquid quamvis diſcedere poſſit
Conditione aliqua, utpote ſi fundum obligo fiſco;
Interea tamen hunc alieno & vendico recte,
Jusque illi impono fundo, quo ſerviat altri.

Ul-

Digitized by Google

Ulpianus *l. jure naturae* 206.
Natura eſt aequum, ne quis cum fraude maloque
Et detrimento alterius ſe ipſum locupletet.
Idem *l. rei judicata* 207
Judicio definitum veri inſtar habetur.
Paulus *l. non poteſt* 208.
Quod quis non habuit, nec deſiit illud habere.

Ulpianus *l. ſervitutem* 209.
Morti conditio compar ſervilis habetur.
Lucinius Rufinus *l. quae ab initio* 210.
Quando ab origine inutiliter ſcriptus fuit haeres;
Temporis in tractus nunquam poterit reparare.
Paulus *l. ſervus* 211.
Publicae abeſſe rei cauſa ſervus nequit, idque
Indignum populi fore majeſtate putatum eſt.

DE JURE PRAETORII ANTVERPIENSIS

CARMEN, EODEM AUTORE.

SIquis forte volet memori comprendere mente,
Uti quo ſolita eſt populoſa Antverpia morem;
Civiles quando cauſae in praetorio aguntur;
Me legat: expediam paucis rem protinus omnem;
Et totum facili verſu peragrabo tribunal,
Avia Pieridum loca, nulli trita Poëtae.
Ex tribus his cauſis mos eſt praetorium adire:
Si bona obaerati ſunt evincenda; hypothecae
Pro reditu venundandae; ſi praedia noſtra
Ignoto nobis nexu purgare volumus.
Singula quo ritu peragantur, nunc videamus:
In bona obaerati Praetore autore venimus,
Copia ſi non eſt eam perſona experiundi,
Quod latitat, ceſſitve foro, peregreve moratur,
Nec defenditur a quoquam: fatisve peractis,
Non habet haeredem jus qui bona vellet adire.
Caſibus his etenim, tua ſi tibi credita ſalva
Eſſe voles, ejus mature includere cures
Aut Praetorem aut Ammannum, accenſumve fidelem
Arreſto bona, & ex illis pignus tibi tradi,
Inque hoc ante dies quam ſe poſt tertia condat
Decreto arreſti nexum firmare ſenatum.
Deinde intra ſex hebdomadas praetorium adire
Debes, & quoniam usque tuo ſit in aere probare
Teſtibus aut tabulis, aut denique religione
Jurisjurandi ſola, ſi debitor aura
Aetherea veſcatur adhuc: ſin occubat umbris,
Taſſe ſacramentum (veteri ſic more receptum eſt)
Firmabit gemino civis; ſeno peregrinus.
Quo facto, fines degat ſi debitor intra
Brabantini agri, & ejus copia poſſit haberi;
Certior is reddendus erit, pignusque luendum
Praeſentatur ei: ſin vero longius abſit,
Aut latitat, ſatis eſt Praetori haec ſignificare.
Tumque iterum Praetorium adi, pignusque prehenſum
Et bona ab arreſto decerni libera poſcas,
Sectioque ut fiat, venundenturque ſub haſta.
Haec ſic alternis antiquo more diebus
Ut veneris faciat jus eſt, indicere Praetor
Quando forum ſuevit, coramque apparitor inſtat,
Compitaque obſtringit circum praetoria ferro:
Porro ubi ad extremam perducta evictio metam,
Nemoque comparet ſolidum qui ſolvat ad aſſem,
Prima deinde die veneris venalia habebit
Sic evicta bona Ammannus, praecone licente
Publicitus, ſolvetque tibi ex pretio inde redacto.
At bona ſi plures eadem evicere, manumque
Appoſuere illis praedicto tramite euntes,
Dum tempeſtivum eſt, edictaque tempora nondum
Effluxere, & ſectio nondum facta bonorum eſt,
Non idcirco te primum dimittere debet,
Si eviciſti, ac impleſti ſolennia primus.
In bona ſed miſſis ſua privilegia juxta,
Ordine diſtribuet pretium: veruntamen ille
Qui non evicit, nihil hinc decerpere quibit.
Excipitur ſolus patriae dux inclytus hujus.
Cumque aliis alia praeferri debita conſtet;
Iſto quo referam, debebunt ordine, ſolvi,
Penſio, dos, merces, fiſcalia, publica, Judex
Quae definivit, ſeu quae pollere perinde
Judicio ut decreta ſolent, atque ordine in iſto
Exequier, ſi quae coepta ante fuere praeibunt:
Sunt ſolvenda dehinc litis quae cauta ſenatus;
Caetera poſtremo veniet nullo ordine turba.
Porro praedia ſi cenſu redituve gravata,
Intra moenia ſint, vel quo ſe porrigit urbis
Libertas, dominusque illum perſolvere ceſſat,
Exhibeas reditus tabulis, cenſusve regeſtum,
Et reliqua affirmes jurando judice coram.
Poſt paulo Ammannus aliqua cum parte ſenatus
In rem preſentem veniens, autor tibi fiet
Pignori ut inde manum injicias: aedesque habitante
Edicet vel ſolvere, vel migrare, priusquam
Lux bisſeptima ſe tenebris abſconderit atris.
A quo ſi dominus decreto provocet in jus;
Ne tali arte moras ſolvendi nectere poſſit,
Octiduo ſua debebit defenſio primo
Conteſtari in judicio, valideque probari
Hebdomas anteaquam ſe evolverit inde ſecunda.
Si feciſſe fidem ſpatio non quiverit illo,
Damnatur ſummam mox namtiſare petitam:
Dein, ſi vult, ſummo tecum contendere jure.
Verum ubi decreto dominus ſe opponere ceſſat
Legitime, fundumque ſuum defendere, jamque
Bis ſeptem efflaxit tempus fatale dierum:
Protinus Ammannus invecta illataque vendet
In foro, ubi veneris fit mercatura diei,
Atque, tibi ex nummis faciet ſatis inde redactis.
Sin vero ſolvendo invecta illataque non ſint;
Conductive alio migraverit incola fundi;
Mos eſt, ut firmis obnoxia praedia clauſtris
Obſeret, atque uti nullum patiatur eisdem:
Taedio ut affectus dominus, damnoque vacantis
Fundi, quam primum ſolidum perſolvere curet.
Ni ſolvat, primum ut populum campana ciebit
Ad ſolemne forum, quod ter de more quotannis
Hic peragit certo praetoria curia jure,
Sunt tribus edictis Praetore autore vocandi,
Qui domum eam luere, & decreto exolvere vellent,
Quive in ea ſibi jus aliquod ſupereſſe putabunt,
Clara quod ſcribae non eſt ibi voce recenſum.
Tum vero Ammannus (ſumptu evincentis) ad illam
Proſcribi liquido faciet magnis elementis
In tabula, totum quae profiet fixa per annum,
Anno, menſe, die, quonam ſit heremodicio
Evicta: ut nemo poſſit neſciſſe videri,
Servandique ſui juris moneantur ut omnes.
Demum poſt annum, ſi necdum ſolvere praeſto
Eſt dominus, ſtatim implorabit creditor haſtam
Ammanni, evicti celebretur ut auctio fundi.
Convocat emptores veneris tribus inde diebus
Stentoreus nola clangens per compita praeco,
Inque foro licitatio fit, pretium ſtatuente
Evincente aut Ammanno, dein quolibet illud
Certatim ſuperante, quousque addicitur illi,
Qui ſummum obtulerit pleno poſſeſſio jure.
Hoc vero pretio, ut reditus cujusque priore
Tempore natus erit, prior exolvatur oportet.
Semper enim anterior praefertur poſteriori.
Eſto etiam quod mancipium & decreta ſategit
Poſterior vigilans, ultum ſtertente priore.
At ne poſt nati reditus reddantur inanes,

Hac ratione fere, multis quando anteriores
Annis debentur, recte hac eſt urbe ſtatutum,
Ut quoties non eſt ſolide ſolvendu hypotheca,
Quantumvis multis reditus excreverit annis,
Tantum ſolvatur cum forte uſura biennis.
Plane ſi reditus aliquis nec mancipii ſit,
Exceptus lege, & totum neglectus ad annum
Edictis poſtquam defendi eſt juſſus, habendu
Nulla ejus ratio eſt, coepit quo tempore cumque
Neglectu tali: namque eſt eo more peremptus.
Perſequimur reditus noſtros hoc more, hypothecis
Evictis, per longu morae faſtidia tardae,
Ancipitique etiam eventu: ſiquidem anteriores
Occultique queant reditus abſumere totas,
Decerpunt etiam evincendi impendia multum.
Ergo qui volet haec vitare incommoda cautue,
Judicio potius perſonali experietur.
Cum reditus ſponſore ſui, aut haeredibus ejus,
Quilibet aut etiam cum poſſeſſore hypothecae,
Et fructus capiente: ſed hic projiciet rem,
Excutiet faſcem, quem non compegerit ipſe,
Fitque aliis quam dum poſſedit liber ab annis.
Porro etiam a praedicta evincendi ratione,
Ut nimium tarda ac lenta, nimiumque operoſa,
Excipitur reditus noſtro conterminus aevo.
Nam que hypothecam ejus, ſolvendi ſi mora fiat,
Si libet, evinces ſpatio ſex hebdomadarum,
Inſtar mobilium rerum: ratioque ita poſcit,
Ut nec mancipium, mora nec procraſtinet anni,
Quod pro dimenſu vitae ſemeſtris habemus,
Quodque caduca cum vita evaneſcit in horas.
Hactenus eſt dictum, quo ritu res alienas
Pignoris in cauſam capere atque evincere mos eſt
Sellam ad Praetoris. Supereſt nunc, ut videamus,
Qua nam res noſtras illae ratione tueri
Poſſimus, ne quisquam in eas praetendere poſſit
Jus nos antea celatum, litemque faceſſat.
Plane evicta foro, & venumdata praedia, quamvis
Legitime Ammannus ceſſit tibi, & ante vocati
Edictis fuerint qui contradicere vellent
Mancipio, tacitumve aliquod jus afferere in re,
Non ſecurus eris: nam non excluditur illis
Clericus, aut titulo qui gaudet religionis,
Non aetate minor, non longinquus peregrinus
Extra Belgarum fines, quin vendicet illa
Quandocunque libet, ſeu jus condicat in illis.
Et tamen Ammannus fruſtra laudabitur auctor,
Qui non defendet, ſimul ac defluxerit annus
A primo inde foro, & Campam pulſibus aeris.
Ergo tibi ut caveas, partem & munitus in omnem
Sis fatis, addictis ne quando penatibus hoſpes
Ignotus valeat ſuccedere, teque latente
Jure manu conſertum dejicere inde, paratus
Antea celatum niſi ſis ſibi ſolvere cenſum.
Hoc age, cum campana calat comitia primum,
Et populum ſonitu vocat ad praetoria rauco,
Edictis iterum trinis curato citari,
Si quis forte volet dominum ſe dicere fundi.
Sive in eo, non lege exceptum venditionis
Aut reditum, aut aliquem quandoque requirere cenſum.
Quo facto, quicunque intra non venerit annum
Venditionis intercessum illo more peractae,
Omni jure ſuo manet omnino excluſus in aevum.
Non excuſabant ſua privilegia quemquam,
Sive quod interea longinquis abfuit oris,
Per mare, per terras, praeſcriptum eſt omnibus, omne
Jus ſemel extinctum eſt: fiscales excipe cauſas;
Quod ſane durum eſt, veteri ſed more receptum.
Utilis iſta etiam fuerit tibi cautio, quando
Fundum aliquem a Titio titulo quocunque paraſti, &
Occulti metuis furtivos ſilentia cenſus,
Autoriſve tui non audes fidere juri.
Nam tum curabis, quo dictum eſt, more citari
Ad praetorium, ubi primum campana clangit,
Competere ad talem fundum quibus actio poſſet,
Quatenus illorum jus non ibi ſcriba recenſet.
Quo facto, quicunque ſuo de jure ſenatum
Intra vertentem non atteſtabitur annum,
Curans hoc unum ſcribi ejus ad acta diei,
Per ſe fundum illum non libere habere licere,
Poſtea nequidquam valet intentare querelam
Ad fundum talem, actio jusque eſt omne peremptum,
Quod non exceptum eſſe in pactu venditionis.
Sed quia non ſunt hic quorum eſt ſua jura tueri,
Bis moniti edictis, totumque programmate ad unum,
Ut factum in ſpecie eſt modo, quam tractavimus ante,
Autoremque favor non tam bene munivit iſtum,
Salva iſto caſu ſervant ſua jura minores:
Et qui longinquis peregre verſantur in oris,
Tum quibus ordo ſacer votum vel religionis
Praeſtat, ne ſtricto poſſint ſuccumbere juri.
Porro ſi fundo fundum ſervire neceſſe eſt,
Hoc quoque jus tali non unquam abolebitur arte.
Tractari a nobis poterant exactius iſta,
Inſueto, ſed enim ſolvendu eſt Muſa labore:
Nam dedignantur lites memorare forenſes,
Jucunde ad cytharam ſolitae cantare Camoenae,
Meque ſacros inter renuunt numerare poetas
Pierides, tetricae verſantem jura Minervae.
Perlegere attamen hoc quisquis dignabere carmen,
Ut rude ſit, certe paucis te multa monebit.

F I N I S.

GILBERTI REGII

NOSERENI JCti.

ΕΝΑΝΤΙΟΦΑΝΩΝ

JURIS CIVILIS

LIBRI DUO:

In queis Leges, quae fere notabilem inter ſe repugnantiam habere videbantur, conciliantur.

Subjecto rerum & verborum Indice.

Digitized by Google

ILLUSTRISSIMO PRINCIPI
G U I L I E L M O,

PRINCIPI AURIACI COMITI A NASSAU, KATZENELNBOGEN, DIEST, ETC. DOMINO ET BARONI BREDAE, GRYMBERGHEN, WARNESTON, ETC. VICECOMITI ANTVERPIAE, ET BISUNTII, EQUITI VELLERIS AUREI, RECTORI ET MAGISTRO MILITUM BURGUNDIAE, HOLLANDIAE, ZELANDIAE, PHRYSIAE, ULTRAJECTI, ETC.

GILBERTUS REGIUS NOSERENUS, S.

UT qui decerpuntur ex fundo proprio fructus, gratioris benigniorisque ſaporis domino videri ſolent, quam quos alienus ager protulit: ſic ſpem habeo, Illuſtriſſ. Princeps, quae munera tibi ſubditi obtulerint, eo lubentius te accepturum, quam quae ab extraneis hominibus profecta ſunt: quod certo ſciam, ignotis nota praeferenda eſſe. Quapropter feracioris exemplo agri, qui fructus maturos ſuo tempore domino ferre non deſinit, operae pretium viſum eſt, ſi partem beneficiorum agnoſcerem, quibus nos quotidie ſingulari humanitate tua amplecteris; id enim cum meo identidem volutabam animo, ſi non memoria quapiam revocarem, ingrati nota merito cenſendus eſſem, quae ab ingenui hominis moribus tam aliena eſt, quam quae maxime. Caeterum, cum eximiis, quae tuae Celſitudini reſpondeant, deſtitutus ſim, hosce duos libros tibi dedico, inſcriptos τῶν Ἐναντιοφανῶν Juris Civilis; quod fere legum, quae notabilem repugnantiam inter ſe habere videbantur, conciliationem contineant. Ita a potiſſima operis parte (ut M. Tullius alicubi monet, rem a maxima parte denominari ſolere) titulum feci. En tibi igitur primum foetum ſtudiorum meorum, quae partim Lovanii, partim in Galliarum academiis peregi. Et utinam licuiſſet, pleniori otio edere majoris aliquid, abſolutiorisque commentationis, dignius fortaſſis tuo nomine monumentum, juſtioremque ſtudiorum meorum rationem! cujusmodi habemus reliquos, quos cum per negotiorum multitudinem polire non potuerim, in aliud tempus reſervo. Eos me quandoque hisce primitiis adjecturum ſpero, modo praeſens editio votis reſpondeat meis. Ancipiti namque editionis forfice, primam tantum veluti fimbriam praeſecuimus, periculum ea facturi, quid de reliquo ſperandum ſit: ita enim viſum eſt, levi quodam quaſi emiſſario, cenſorium judicium prolicere. Et quamvis id ipſum opus propius inſpicienti rudius videretur, quam ut auderem evulgare, metusque me quidam initio contineret, ne in lucem emitterem, quod plerumque poenitudinem ſequi praecipitatas editiones intelligam; eo tamen me adegit Humanitas tua, ut contempta omnis diſcriminis alea, nihil non audendum putarim, quo tuo propenſo in nobis favori voluiſſe viderer aliqua ex parte reſpondere, ut ſi facultatem deſideres, ſaltem probes voluntatem, quae magnis in rebus laude ſua non caret. Quod ſi tecum reputes & noſtram in te obſervantiam, noſtrum ſtudium conſideres, eximium certe id imprimisque devotum exiſtimabis. Itaque ut levidenſe ſit hoc munuſculum, quod offerimus, ſaltem majoris operae & obſequii, quod tibi in poſterum exhibere ſtudemus, animum teſtabitur. Conſiderans certe eum te eſſe, cui primi labores noſtri de profeſſione, quam colimus, Juriſprudentiae ſcilicet, deberentur. Quae praecipua cauſa me, ut hunc libellum tibi conſecrarem, impulit; non quidem ad demerendam aliquam a te remunerationem, verum ad teſtandum (ſi voluntati facultas paria faceret) quibus meritis obſtrictos nos tenes, eorum nomine gratias referre me non deſiturum, ut unum ex tibi ſubditis, qui immenſa humani Principis quotidie experiuntur beneficia, quippe aliquando ſcriptis ſuis, aut alio quoquo pacto, ſi qua in re noſtra opera Celſitudo tua uti velit, dabit operam, ne ingrati vitium nobis objici unquam poſſit. Interea hos qualescunque primos ingenii noſtri foetus, ſolita tua comitate excipias, quaeſo, tanquam quemdam addictiſſimae noſtrae erga te promptitudinis arrhabonem, dum Chriſtus cum aetate provectiori judicium magis formaverit, quod par ſit graviori alicui inventioni. Bene vale, Princeps magnanime, ut te Deus opt. max. nobis quam diutiſſime ſervet incolumem, toto pectore oro. Datum Bruxellae, Kal. Maji 1564.

INDEX CAPITUM
LIBRI PRIMI

CAP. I. *Expoſita* l. Neſennius 22. §. 1. D. ad l. Falcid. *& conciliata cum* l. Julian. 26. D. Si quis omiſſ. cauſ. teſt.

II. *De commodati actionibus civilibus, ex eo quod pugnare videtur* l. 1. D. commod. & l. in commodato 17. §. ſicut 3. D. eod. tit. *& quid ſignificent verba Praetoris*, JUDICIUM DABO.

III. *Quo pacto repugnantia ſolvatur inter* l. 2. D. Stellion. & l. Quid ergo 13. §. ultim. D. de his qui notant. infam.

IV. *Cur mutuum non pariat actionem ex ſuo nomine, ut caeteri contractus nominati.*

V. *Expoſita differentia* 16. & 17. tituli C. Juſtiniani, lib. 2.

VI. *Conciliata* l. ſervo 58. D. de condit. ind. *cum* l. obtinuit 3. D. de cond. & demonſt.

VII. *Conciliata* l. Praecipium 17. *cum* l. ultim. D. de Aedilit. edict.

VIII. *De Compenſatione in bonae fidei judiciis, & de* l. ult. C. Commod.

IX. *Lectionis vulgaris* l. Plenum 12. §. 1. D. de uſu & habit. *ratio expoſita.*

X. *De precario, & conciliata* l. Interdictum 14. l. 2. l. Duo 19. §. 2. D. de precario.

XI. *Conciliatio* l. per ſervum 14. §. 1. D. de uſu & habit. & l. huic ſtipulationi 5. §. 2. D. uſufr. quemadm. cave.

XII. *Solutum* [illegible] l. ſi poenae 19. §. 2. & l. reperitio 44. D. cond. indeb.

XIII. *Uti conciliandae ſint* l. 10. *cum* l. 8. D. de verb. oblig. & l. 72. §. ult. *cum* l. 14. D. eodem.

XIV. *Conciliatio* l. cum quidam 26. & l. in fraudem 45. D. de jure fiſci. *Item* l. 15. D. de judic. *cum* l. ult. D. de extraord. cognit.

XV. *Quo pacto conveniant* l. ſi ſuperſtite 5. C. de dolo. & l. ult. C. qui & adv. quos.

XVI. *Emendata* l. Arbitrum 43. D. fam. erciſc. *& examinata lectio* l. argumento 4. §. 10. D. de aur. & arg. leg. *Et quid ſit* [illegible]*; quid* [illegible].

XVII. *Defenſa lectio P. Flor. in* l. Papinianus 8. D. de inoffi. teſt.

XVIII. *De edicto Aedilium curulium. Cur non pertineat ad* [illegible] *cationem jumenti morboſi, non inſulſa diſputatio.*

XIX. *Mandatum quam culpam admittat. Item ſocietas, negotia geſta, depoſitum & de* l. contractus 23. D. de reg. jur. l. a procuratore 13. C. mandati. l. ſi procuratorem 8. §. dolo 9. D. mandati.

XX. *Ubi conveniant* l. ſi dies 21. D. quand. dies legat. ced. & l. ex his verbis 5. C. eod. tit.

XXI. *Emendatio* l. 2. C. de patrib. qui fili. diſtrax. *& quid ſit* ſangui nolentus *; & , num ſemel diſtractus filius exierit prorſus a poteſtate patris, ſi poſtea liberatus ſit ab emptore.*

XXII. *De ſubſtitutione, quae ſit in legato, & confutata Baldi de ea ſententia, ſimulque expoſitum principium* l. Paret 101. & de cond. & dem.

XXIII. *Ut differant* tituli Codicis de ordine judiciorum, *& de* ordine cognitionum.

XXIV. *De jure Ponlificio; & loca quaedam ibidem emendata, &, quid* [illegible]*; quid* [illegible].

XXV. *De libris Antiſtii Labeonis veriſimilium & poſteriorum; & an iidem ſint cum libris Epitomarum Pauli & Javoleni*

XXVI. *Conciliatio* [illegible] *inter* l. ſi commune 27. & l. unus 14. D. de ſerv. praed. ruſt.

XXVII. *Emendatus locus Valerii Maximi, & de jure praediatorio.*

XXVIII. *De Pontificis etymologia, & quo tempore pons ligneus coeperit eſſe Romae.*

XXIX. *Modus conciliandi* l. 1. §. 2. D. de off. conſ. *cum* l. apud eum 14. D. de manumiſſ. & l. ſi rogatus 20. in fi. D. de manum. vind.

XXX. *Expoſita* l. ad rempubl. 8. D. de mun. & honor. *& conciliata cum* l. 1. D. de offic. conſ. & l. quidam conſulebat 57. D. de re judic.

LIBRI SECUNDI.

CAP. I. *Expoſitio* l. Nihil 4. §. 1. D. de naut. foen.

II. *Conciliata* l. ultim. §. 1. D. de ſenat. & l. unica. D. de off. quaeſt.

III. *Expoſita* l. qui filiabus 17. D. de legat. 2. *& conciliata cum* l. pen. D. de ſtatu homin.

IV. *Examinata ratio* §. ſanctae 10. Inſtit. de rer. diviſ.

V. *Obſervata Antinomia inter* l. 4. D. de jure patron. & l. 3. D. de interd. & releg.

VI. *Quo pacto non pugnent*, l. quod ſi minorum 24. §. reſtitutio 4. D. de minor. & l. Praediorum 10. C. de Praed. minor.

VII. *Conciliatur Antinomia* l. 3. §. pen. & l. ult. §. Haec judicia 6. D. Naut. caup. ſtabul.

VIII. *Ut conciliantur* l. Eum, qui donationis 22. D. de donat. & l. Seja 42. D. de mort. cauſa donat.

IX. *De Miſſionibus militaribus & quid exceptione*, & Ducenarius*; ac de ſepulchro Petronii Caſti.*

X. *Defenſa vulgaris lectio* l. 1. §. 2. D. de rerum permut. *& conciliata cum* l. 5. §. 1. D. de praeſc. verb.

XI. *Examinata lectio* l. ſi ita ſcriptum 13. §. regula 1. D. de lib. & poſth.

XII. *Quo pacto conciliatur* l. 1. §. 2. D. ſi tabul. teſt. *cum* l. filius mater 6. §. 1. D. ad Senat. Tert.

XIII. *Vulgaris lectio* l. filius 12. D. de ſuis & legit. haered. *defenſa & conciliata cum* l. 7. D. ſi tab. teſtam. nul.

XIV. *De ratione decidendi* l. ſi extraneo 46. D. de uſufruct. *& de more reſpondendi Juriſconſultorum.*

XV. *Ubi conciliatur* l. pen. D. Si ex nox. cauſ. agat. *cum* l. 1. §. 1. D. de poenis.

XVI. *De* l. Ex Proculo 20. D. de leg. 2. & l. 1. D. de uſufruct. adcreſc.

XVII. *Sententia expoſita* l. Si ſervus ejus qui cap. 82. D. de adq. haered.

XVIII. *De donationibus inter vivos collatis in filiosfamilias a patribus, de ſententia* l. 2. C. de inoff. donat. & l. donationes 25. C. de donat. inter virum & uxorem.

XIX. *Conciliata* l. 3. §. in amittenda 6. *cum* l. quemadmodum 8. D. de adq. poſſ.

XX. *De vocibus, quae apud Juris auctores contrarium, vel prorſus diverſam ſignificationem admittunt, non ſpernendus tractatus.*

GILBERTI REGII
NOSERENI JCti,
ΕΝΑΝΤΙΟΦΑΝΩΝ
JURIS CIVILIS
LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Expoſita l. Neſennius 22. §. 1. D. ad L. Falcid. *& conciliata cum* l. Julianus 26. D. Si quis omiſſ. cauſ. teſt.

PAulus & Papinianus contraria videntur ſcribere in *l. Neſennius* 22. §. 1. *ad L. Falc. & l. Julianus* 26. *D. Si quis omiſſ. cauſ. teſt.* circa hujusmodi ſpeciem, quae ſequitur: Dominus haeres inſtitutus eſt, Servus ejus in caſum vulgarem ſubſtitutus, ab utroque legata ſunt relicta; Dominus, omiſſa haereditatis aditione, ſervum adire juſſit. Si ratio legis Falcidiae ponenda ſit, utra legata prius ſolvenda ſunt? Utraque enim ſolvenda conſtat. Illa quidem, quae ab inſtituto relicta fuere jure praetorio ex ſententia edicti: *Si quis omiſſa cauſa teſtamenti*, &c. Quae vero a ſubſtituto jure civili & XII. Tabulis. Et Paulus in *d. l. Neſennius* 22. ſcripſit prius erogari, quae ab ipſo domino data ſunt; tunc eorum, quae a ſervo relicta ſunt, rationem iniri, ſi patitur Falcidia. Hac nimirum ratione, quod cum dominus, qui inſtitutus eſt, non adit haereditatem, quae ſuffeciſſet legatis, a ſe relictis, culpa ſua facit, ut ſit locus legi Falcidiae, quia incipiunt deberi legata, a ſubſtituto relicta. Ideoque integra legata ſolvet, a ſe relicta, ſine ratione Falcidiae. Papinianus vero in *d. l. Julianus* 26. contrariae fuiſſe videtur ſententiae in perſimili ſpecie, cum filia patri ſubſtituta eſt, & juſſu patris adiit, ut ſcilicet legatorum habeatur ratio, quae a filia relicta ſunt. Obſervavimus, Juliani ſententiam a Papiniano referri; Juliani autem tempore nondum erat conſtitutum a Severo, ut relicta ab inſtituto a ſubſtitutis deberentur, *l. ſi Titio* 61. §. 1. *D. de legat. libr.* 2. Floruit enim ille Hadriani & Pii Antonini temporibus: nam illius juſſu perpetuum edictum auſpicatus eſt, hujus imperio devulgavit, *l. Si ipſa* 18. *D. de eo, quod met. cauſ.* nam quamvis ad Marci & Veri tempora aetatem produxerit, *l.* 17. *D. de jur. patron.* attamen ante eorum imperium Digeſtorum libros ediderat, in quibus nunquam fratrum Imperatorum meminit. Cum igitur, ante reſcriptum Severi, non deberentur ipſo jure, a ſubſtituta filia, relicta a patre legata in ſpecie, *d. l. Julianus* 26. ſed tantummodo auxilio edicti, *Si quis omiſſ. cauſ. teſt.* merito eorum prius habebatur ratio, quae a ſubſtituta filia relicta ſunt, cum ipſo jure, & XII. Tab. deberentur. Nec minus patiuntur Falcidiae receiſionem relegata, ab inſtituto relicta. Quia edictum non impedit legem Falcidiam, *l. duo haeredes* 18. §. *ult. l. cui ſervus* 25. *D. ſi quis omiſſ. cauſ. teſt.* Nec in *d. l. Neſennius* 22. reſcriptum Severi efficit, ut in primis legatis Falcidiae locus non ſit. Nam ſi alius ſubſtitutus bona poſſideret, quam qui inſtitutionem omiſit, haberet proculdubio legis Falcidiae beneficium, contributione legatorum facta. Quo ſane carere debet in ſpecie *d. l. Neſennius* 22. §. 1. Dominus, cujus culpa effectum eſt, ut legata dodrantem excedant: ſi enim ex inſtitutione adiiſſet, non deberentur, quae a ſubſtituto relicta ſunt.

CAPUT II.

De commodati actionibus civilibus, ex eo, quod pugnare videtur l. 1. D. commod. & l. in commodato 17. §. ſicut 3. eod. tit. *& quid ſignificent verba Praetoris:* JUDICIUM DABO.

QUaerebatur aliquando in auditorio D. Lorioti, praeceptoris mei Valentiae: Cur in *l.* 1. *D. commod.* Praetor de commodato judicium det, cum in *l. in Commodato* 17. §. *ſicut* 3. *D. eodem*, ſcriptum ſit in actiones civiles converti, quod principio beneficii ac nudae voluntatis fuerat. Nam, ſi ex edicto competit actio, non civilis eſt, ſed honoraria. Et, ſi ſuberat actio ex jure civili, quid opus fuerat edicto praetorio? Cum poſt varias contentiones perventum fuiſſet, tunc temporis ad novam & inuſitatam opinionem de commodato, quod male quidam putabant contrahi conſenſu, ſubnixi praedictae *l.* 1. autoritate. Ego dicebam, nihil novi Praetorem in *d. l.* 1. edixiſſe; ſed tantummodo polliceri formulam actionis commodati, in edicto *de rebus creditis, & ſi certum petatur.* Ubi de mutuo quoque & de pignore edixit, *l.* 1. *D. ſi cert. pet.* De quibus ſunt civiles actiones. Praetor enim eſt, qui velut magiſter quidam juris, ſolet actionum omnium formulas dare, tam ex jure civili, quam ex edicto. Sic de eo, quod nautae, caupones, ſtabularii receperunt, edictum propoſitum eſt, licet actio ſubeſſet locati & conducti mercede interveniente, *l.* 1. *&* 3. *D. de Naut. caup. ſtab.* Et in his quidem caſibus utilitas eſt evidens actionis honorariae ex edicto *Naut. caup ſtab.* ubi praeſtatur dolus & culpa, & diligentia, cum in actione locati culpae praeſtationem condemnatio non excedat; ſed in commodato non habet illud locum; quandoquidem exigit diligentiam, *l. contractus* 23. *D. de diverſ. reg. jur.* & culpam leviſſimam recipit, *l.* 1. §. *is qui vero* 4. *D. de obl. & act. l. ſi ut certe* 5. §. *nunc videndum* 2. *D. commod.* nec poſſet plus venire in actionem honorariam. Verum ſicut petitionis haereditatis actio, quam propoſuiſſe Praetor dicitur, *l.* 1. *D. ſi pars haered. pet.* connumeratur tamen inter civiles actiones, *l. ult. D. de poſſ. haer. pet.* idem in commodato dicendum eſt. Verba enim, *Judicium dabo*, non tam ſignificant jus actionis, quam formulam & judicem, quem pollicebatur Praetor in albo ad civiles etiam actiones exercendas. Sic certi condictio ex mutuo civilis actio eſt, ut in *princ. tit. quib. mod. re contr. obl. lib.* 2. *Inſt.* de qua Praetor edixit, nec exſtat de ea re ulla actio, qua vocetur honoraria.

CAPUT III.

Quo pacto repugnantia ſolvatur inter l. 2. D. ſtellion. *&* l. quid ergo 13. §. ult. D. de his, qui not. infam.

STellionatus crimen a ſtellione denominatur; de quo ſic Plinius *libr.* 30. *Nat. hiſt. c.* 20. *Quoniam nul-*

Digitized by Google

nullum animal fraudulentius invidere homini tradunt, inde ſtellionum nomen ajunt in maledictum tranſlatum. Et apud Apulejum, *lib. 5. de Aſino aureo*, Venus ſic de Cupidine conqueritur: *Quid agam? Quo me conferam? quibus modis ſtellionem iſtum cohibeam?* Unde colligi poteſt, hoc crimen eſſe, cum per calliditatem & diſſimulanter delinquitur, nec criminis ullum nomen ſubeſt, *l. 3. D. de ſtellion.* Quaeritur, an hoc crimen infamiam irrogat? Ulpianus ſibi ipſi repugnare videtur in *l. 2. D. eod. tit. Stellionatus* (inquit) *judicium famoſum quidem non eſt, ſed coercitionem extraordinariam habet.* At in *l. quid ergo 13. §. ult. D. de his, qui not. infam. Crimen ſtellionatus infamiam irrogat damnato, quamvis publicum non eſt judicium.* Trahi non poſſum in Franc. Duareni ſententiam, qui *lib. 1. Anniverſ. disput. cap. 42.* de hac ultima ſententia ſic loquitur: *Non enim haec verba ſignificant quisquis hoc judicio damnatur, infamia notari, ſed mendoſe colligi publicum judicium non eſt, non igitur infamat.* Haec duarenus; ſed ſubtilius, quam verius. Quisnam, quaeſo, potius id in ſtellionatu, quam in furto, de quo ante loquutus erat Ulpianus, inferret? Quisnam effectus illius eſſet reſponſi? Igitur ſtellionatus non eſt famoſum, ut *furti, directum mandati, tutelae, depoſiti, pro ſocio, §. ex quibusdam 2. Inſt. de poen. tem. litig.* quae ordinaria ſunt, certaeque formulae, & infamant ipſo jure, id eſt, edicto Praetoris. Sed extraordinariam coercitionem habet, quae pendet ex arbitrio judicis. Ipſo jure ergo non infamat, quia nulla lex, nullum edictum prolatum eſt: cum vero extra ordinem poena irrogatur, ſi decreto hoc judex comprehenderit, infamem facit, ſicut in ſuſpecti tutoris crimine reſponſum eſt, *l. hac enim 4. D. de ſuſp. tutor.*

CAPUT IV.

Cur mutuum non pariat actionem ex ſuo nomine, ut caeteri contractus nominati.

AMbigi a multis video, cur mutuum non pariat actionem ex ſuo nomine, ſicut depoſitum, commodatum, pignus. Cum enim nomen habeat, debuit nominatam actionem producere, ut caeteri contractus nominati. Et, ſicut dicimus actionem commodati, actionem empti, venditi, ita dicendum eſſet actionem mutui, ut in *l. 5. C. Quib. non objic. long. tem. praeſcr.* cum appelletur a Jurisconſultis certi condictio duntaxat. Dixerit fortaſſe quispiam, idem evenire, quod in permutatione; quae, quamvis nominata ſit, tamen non producit de ſe actionem nominatam. Sed Paulus in *l. 1. D. de rer. perm.* manifeſte ſcribit, permutationem nomen ſuum non habere, cum inquit, *§. 2. Permutatio autem ex re tradita initium obligationi praebet, alioquin ſi res nondum tradita ſit, nudo conſenſu conſtitui obligationem dicemus, quod in his duntaxat receptum eſt, quae nomen ſuum habent*, &c. Vult enim intelligere Jurisconſultus, permutationem idcirco non contrahi conſenſu; quia nomen ſuum non habet. Mutuum tamen non eſt innominatus contractus; nam pareret actionem incerti civilem; quod eſt impoſſibile. Differentiam invenio inter mutuum & caeteros contractus nominatos; ex mutuo certum duntaxat petitur, ex caeteris tam certum, quam incertum. Certum eſt, ſi petam decem; ſi petam Stichum, *l. certum 6. D. de reb. cred.* Incertum, ſi petam jus, vel id, quanti intereſt. Si petam certum, certi eſt condictio ſeu actio, non tantum ex mutuo, ſed & ex omni contractu certo vel incerto, id eſt, nominato vel innominato, *l. certi 9. D. de reb. cred. in pr. Inſt. de verb. obl.* Si vero agatur de incerto, eſt incerti actio ſeu condictio, *l. 1. D. ſi uſufr. leg. l. ſi binarum 35. D. de ſerv. urb. l. duo 19. §. ult. D. de precar.* Et haec actio ſolet accipere nomen a ſuo contractu, ut *commodati, ex ſtipulatu*, &c. *in pr. Inſt. de V. O.* Etenim ſi nomine careat contractus, appellat actio civilis incerti, vel actio incerta, vel incerti, vel incerti condictio. In mutuo vero cum nihil incertum verſetur, non fuit opus, actionem ex contractus nomine deducere; cum ſubſit certi condictio omnium contractuum communis. Solet autem denominatio fieri, ut, quod re incertum eſt, nomine ſaltem certum videatur reddi.

CAPUT V.

Expoſita differentia 16. & 17. tituli C. Juſtiniani, lib. 2.

DUbitat forſan quis, quo pacto differat *titulus 17. C. lib. 2. Ut nemini liceat ſine judicis autoritate ſigna rebus imponere, quas alius detinet, a ſuperiore; ut nemo privatus titulos praediis ſuis vel alienis imponat* &c. Et quid ſit ſignum, quid titulus. Accurſius ait, illum titulum generaliter de ſignis loqui; hunc de ſpecie tantum. D. Bonefidius praeſtantiſſ. atque clariſſ. juris interpres, cum titulorum Codicis connexionem publice Valentiae interpretaretur, ſic diſtinguebat, ut ille titulus ſit de *mobilibus rebus*; hic *de immobilibus*. Signum eſſe σφραγῖδα, quae imprimitur mobilibus; titulum autem eſſe σανίδα, quae affigitur praediis; protulitque hunc locum ex *Novella 164.* τοῖς μὲν κινητοῖς πράγμασι σφραγῖδας ἐπιβάλλοντες, τοῖς δὲ ἀκινήτοις σανίδας ἐπιτιθέντες: id eſt, *Mobilibus quidem rebus ſigna imprimentes; immobilibus vero titulos imponentes.* De tabularum affigendarum ratione alienis praediis quaedam ſcribit Fr. Duar. *lib. 2. Anniv. disp. cap. 40.*

CAPUT VI.

Conciliata l. ſervo 58. D. de cond. indeb. *cum* l. obtinuit 3. D. de cond. & demonſt.

OBtinuit, inquit Paulus, id eſt, poſt Jureconſultorum contentiones obtinuit: *impoſſibiles conditiones, teſtamento adſcriptas, pro nullis habendas, l. obtinuit 3. D. de cond. & demonſt.* Huic pugnat *l. ſervo 58. D. de cond. ind. Servo manumiſſo*, inquit Papin. *Fideicommiſſum ita reliquit, ſi ad libertatem ex teſtamento pervenerit, poſt acceptum ſine judice pecuniam ingenuus pronunciatus eſt, indebiti fideicommiſſi repetitio erit.* Omiſſis ſolutionibus Accurſii, arbitror non propter conditionis vitium repetitionem eſſe, ſed propter errorem in perſonam, qui ſolet vitiare inſtitutiones & legata, *l. quoties 9. D. de haered. inſt. l. generaliter 24. §. ſi quis tutorem 9. D. de fideic. libert.* Errat autem proculdubio in perſona, qui in ſtatu perſonae errat. Non obſtat *§. ult. Inſt. de vulg. ſubſt.* ubi nullum errorem fuiſſe, elegantiſſ. Goveanus docet, in *l. ſi per errorem 15. D. de juriſd. omn. jud.*

CAPUT VII.

Conciliata l. praecipiunt 37. *cum* l. ult. D. de Aedil. edict.

LAurentius Valla, *lib. 6. cap. 59. eleg. Lat. ling.* notavit, nihil tam eſſe contrarium, quam ſint *l. praecipiunt 37. & l. ult. D. de aedil. edict.* nihil magis abſurdum, quam eas aut ambas ſcripſiſſe, aut contrarias non vidiſſe: multo plura in rebus eſſe debere, quum in verbis tot ſint, & tam manifeſte contraria. Suffragatorem nactus eſt Guiliel. Budaeum, in *l. ult. §. 2. Veteratorem ſervum non ſpatio ſerviendi, ſed genere & cauſſa eſſe aeſtimandum, Caelius ait.* At in *l. praecipiunt 37.* aeſtimatur duntaxat ex ſerviendi ſpatio. Alciatus vehementer Vallam increpans, interpretatur

Ulpianum, in *d. l. praecipiunt* 27. in venditore, ſeu mangone, ne vendat contra edictum. Caelium autem in *d. l. ult.* in patrisfam. diſpoſitione: ſed pace tanti viri dixerim. Nam utraque lex quidni pertineret ad edictum aedilium? praecepta οἰκονομικὰ non pertinent ad jus civile, ſed potius ad morales Philoſophos. Verba igitur *l. ult.* ſunt accipienda, ſubaudita voce *tantum*, vel *ſolum*. *Non ſpatio ſerviendi*, id eſt, *tantum*, *non tyrocinio animi*, id eſt, *tantum*. Quae loquendi formula frequentiſſima eſt in libris noſtris, ut in *l. armatos* 9. *D. ad l. Jul. de vi publ. l. invitum* 5. *D. de ſervit. urb. praed.* ut poſt negationem, vox *tantum*, aut *ſolum* ſubaudiatur, quemadmodum Ant. Auguſt. *l.* 2. *Emendationum cap.* 1. obſervavit.

CAPUT VIII.

De compenſatione in bonae fidei judiciis; & de l. ult. C. Commod.

COmpenſatione actio in bonae fidei jodiciis ipſo jure minuitur, aut extinguitur, §. *in bonae fidei* 30. *Inſt. de act.* At commodatum eſt bonae fidei, §. *actionum* 28. *eod. tit.* Igitur cui commodata res eſt, datur ei jus compenſandi. Verum pugnat reſcriptum Dioclet. & Maxim. cujus verba haec ſunt, in *l. ult. C. Commod. Praetextu debiti reſtitutio commodati non probabiliter recuſatur.* Vulgus ſolet ſolvere ac interpretari hanc conſtitutionem, ut denegetur compenſatio; cum cauſa debiti prorſus eſt extranea, nulla ex parte ad id, quod inter ipſos eſt contractum, commodatum pertinens. Et hoc Franc. Connanus probat. Sed cur ita ex aliis cauſis denegabitur compenſatio; cum generaliter in bonae fidei judiciis compenſatio ipſo jure actionem minuat? Dicebam, in commodato verſari ſpeciem, quae praeciſe reſtituenda eſt, *l.* 2. §. 1. *D. Si cert. pet.* Eſt enim in dominio ejus, qui dedit, *l. rei commodatae* 8. *D. commod.* Itaque qui reddit ſuum alteri, proprie non ſolvit. At *compenſatio neceſſaria eſt, quia intereſt noſtra potius non ſolvere, quam ſolutum repetere*, *l.* 3. *D. de compenſ.* Itaque praetextu ejus, quod debeo, iniquum eſſet, te retinere meam ſpeciem (quam non ſolvis, ſed reddis) & quaſi me ad alienandum compellas, ut dominus efficiaris: quod nec ipſi creditori pro pignore conceditur, ut paſſim ſub *tit. C. de jur. dom. imp.* At ſi rem mihi commodatam corrupero, feciſſem tamen impenſas: ſi agas commodati directa, oppoſita compenſatione impenſarum in recto judicio conſequar, quod contrario judicio ſalvum habere potuiſſem, non ut efficiar dominus rei commodatae, ſed ne condemner damni nomine, *l. in reb.* 18. §. *ult. D. commod.* Et generaliter ſic intelligenda eſt compenſatio, ut ſit in debitis liquidis, *l. ult. C. de compenſ.* At quod meum eſt, proprie mihi non dicitur deberi; quia nec mihi dari poteſt, §. *ſic itaque* 14. *Inſt. de action.* nec enim ideo in depoſito non eſt conceſſa compenſatio, quia ſpecies eſt in negotio: Sed compenſationem non oppones, & ſi doli nomine adverſus te agam. Denique compenſatio dominum non facit, ne dominium amittamus, rem noſtram non ſolvendo. Admittitur enim in quantitate, & iis duntaxat, quae functionem in genere recipiunt; in corporibus non item, *l. ſi convenerit* 18. *in pr. D. de pign. act. l. ſi ut fortem* 26. §. *ſi centum* 4. *D. de cond. indeb.*

CAPUT IX.

Lectionis vulgaris l. plenum 12. §. 1. D. de uſu & habit. *ratio expoſita.*

IN *l. plenum* 12. *D. de uſu & habit.* tentandum, num reperiri poſſit aliqua ratio lectionis Florentinae & vulgaris. Ait Ulpianus §. 1. *Idem Nerva & adjicit ſtramentis etiam uſurum, ſed neque foliis, neque oleo, neque frumento, neque frugibus uſurum.* Videtur abſurdum dicere, *uſuarium foliis non uſurum*; cum vilia ſint, & pene nullius momenti folia. Poſſet pro *foliis*, emendari, *doliis*. Certe ſi oleribus, pomis, floribus, & lignis uti licet, *tit. Inſt. de uſu & habitat.* cur non & foliis uti licebit? Dicendum ergo, uſuarium foliis non uti: quia pleraeque arbores illis ſpoliatae moriuntur, praeſertim cum excutiantur viridia folia: ramorum enim ſe tegmine a vi tempeſtatum, ardorumque ſolis protegunt; ut Plinius *lib* 12. teſtatur. Nec ob eam ipſam rationem fructuarius utetur; quia bona fide non uteretur. Cur igitur de foliis dubitarunt Juriſconſulti? fortaſſe, quia folia excrementa ſunt arboris, non fructus. Pecudum autem excrementa & fimus uſuarii ſunt. An & arborum folia? quod non inſcite omnino proponitur.

CAPUT X.

De precario; & conciliata l. interdictum 14. l. 2. l. duo 19. §. 2. D. de precario.

PAulus in *l. interdictum* 14. *D. de prec. Interdictum de precario* (inquit) *merito introductum, quia nulla eo nomine Juris civilis actio eſſet.* Idem in *l.* 2. §. 2. *D. eod.* Huic ſententiae pugnat e diametro, quod Pomponius ſcribit in *l. duo* 19. §. 2. *illo tit. Cum quid precario rogatum eſt, non ſolum interdicto uti poſſumus, ſed & incerti condictione, id eſt, praeſcriptis verbis.* Imo ne quis putet, diverſas de hac re fuiſſe Juriſconſultorum ſententias, ipſemet Paulus ſibi adverſatur; cum *lib* 5. *Sent. tit.* 6. §. 10. *de interdictis* ſcripſerit: *Redditur interdicti actio, quae proponitur ex eo, ut quis quod precario habet, reſtituat. Nam & civilis actio hujus rei, ſicut commodati competit*, &c. Hanc ἐναντιοφανὴς cum propoſuiſſet Franc. Joubertus, Juriſconſultus doctiſſimus, hoſpes meus Valentinus, vir ſane, qui & morum eximia ſuavitate, & literarum omnium peritia nemini cedit, ita inter nos diſputatum eſt: Praetor, ut aequitatis magiſter, & vox viva civilis diſciplinae, *l. jus autem civile* 7. *D. de juſt. & jur.* eam ſuo edicto ſupplevit, cum nulla eſſet ad repetendum precarium actio jure civili prodita. Quandoquidem precarium ſimile potius eſt donato, quam ad civilis negotii cauſam, id eſt, contractus ſpectet, *l. eum qui* 14. § *is qui precario* 11. *D. de furt.* Poſtea Juriſconſulti, quorum eſt maxima in jure condendo & interpretando autoritas, *l.* 2. *D. de orig. jur.* §. *reſponſa* 8. *Inſt. de jur. nat.* rem penitius intuentes (nec enim uno die noſtrum jus natum eſt, ſed variis temporibus, quaſi per alluvionis incrementum in tantam amplitudinem auctum fuit) animadverterunt, precarium eſſe ſimili commodato, *l.* 1. *D. de prec.* (etenim qui dat commodato, dat, ut alius utatur; ſic & qui precario concedit) non eſſe tamen commodatum, ut vulgo notum eſt: alioquin falſum eſſet, nullam ſubeſſe actionem civilem, *l. in commodato* 17. §. *ſicut* 3. *D. Comm.* Cum igitur non ſit certum & civile negotium, non producit actionem certam & nominatam, vel incerti condictionem, quae datur ex contractibus nominatis. Caeterum ſicut contractus innominati actiones producunt civiles (quia contractibus nominatis ſunt ſimiles) ſic & precarium parit actionem praeſcriptis verbis, ex interpretatione Juriſconſultorum, quae moribus recepta eſt. Ulpianus eam oriri ait ex bona fide, *l.* 2. §. 2. *D. de praecar.* Nam actio praeſcriptis verbis, quae datur *ex do, ut des*; vel *do; ut facias ipſo jure*, &, ut ſic loquar, de rigore juris competit. Et contractus innominati negotia ſunt, & cauſam habent συναλλάγματος & obligationis, quae ſolo ipſo jure actiones producere, *l. juris gentium* 7. §. 1. *D. de pactis. l. Labeo* 19. *D. de V. S.* At precarium beneficii potius eſt & liberalitatis, quam contractus: nemoque jure civili alium ſibi ex liberalitate & beneficio obligat. Ex quo fit, ut donatio nullam niſi

ex

Digitized by Google

ex poſtfacto producat actionem; quod praetereundum non fuiſſe arbitratus ſum.

CAPUT XI.

Conciliatio l. per ſervum 14. §. 1. D. de uſu & habit. & l. huic ſtipulationi 5. §. 2. D. uſufr. quem. caveat.

BUdaeus in *Annotationibus ad Pandectas* loca plurima collegit; in quibus conſarcinandis ei Tribonianus dormitaſſe viſus eſt: non quod deſperaret, fieri poſſe, ut concordarentur; ſed ut doctorum hominum ingenia potius excitaret: quemadmodum ſibi a Budaeo relatum Fr. Connanus teſtatur. Quale illud eſt, quod ſcripſit Ulpian. in *l. per ſervum* 14. § 1. *D. de uſu & habit. Denique ſi tibi fructus deducto uſu legatus ſit, inutile eſſe legatum, Pomponius lib. 5. ad Sabinum ſcripſit.* Idem auctor videtur palinodiam cecinisse: ſic enim in *l. huic ſtipulationi* 5. § 2. *D. uſuf. quemadm. cauſ.* (*Ergo & ſi fructus* (inquit) *ſine uſu obtigerit, ſtipulatio locum habebit*) &c. Sic vero definiendum eſt, fructum quidem, niſi quis eo utatur, eſſe non poſſe. At quaedam ſunt, quae magis in fructu eſſe dicuntur; quaedam, quae magis in uſu, §. *ſed etſi pecorum* 4. *Inſt. de uſu & habit.* Itaque fructus ſine uſu poteſt intelligi; in iis nimirum rebus, quae magis conſiſtunt in fructu, quam in uſu. Quinimo proponitur in *d. l. per ſervum* 14. §. *ult.* ſpecies, ubi fructus ſine uſu eſt. Qui fundum habet, legavit ejus uſum Titio; mox haeres quaeſita haereditate fructum legavit Sempronio, Sempronius fructum habet ſine uſu. Nam cum Titio legatus ſit, in ſolidum amplius ab eo avelli, vel pro parte non potuit, cum individuus ſit, *l. ſtipulationes non dividuntur* 72. *D. de V. O. l. uſus pars* 19. *D. de uſu & habit.* Et, ut breve faciam, fructus ſine uſu eſt, cum id fructuum, quod poſt uſum ſupereſt, legatur, quod ſaepe ab uſuario conſumitur, *l. fundi uſu* 15. *D. de uſu & habit.* & is fructus ab uſufructu differt. Itaque *fructus* nomen hoc in tractatu eſt ὁμώνυμον.

CAPUT XII.

Solutum ἐναντιοφανὲς, l ſi poenae 19. §. 1. & l. repetitio 44. D. de cond. indeb.

POmponius, in *l. ſi poenae* 19. §. 1. *D. de cond indeb. Quamvis debitum ſibi quis recipiat, tamen ſi is, qui dat, non debitum dat, repetitio competit.* Paulus *eod. tit.* in *l. repetitio* 44. ſcribit: *Repetitio nulla eſt ab eo, qui ſuum recepit: tametſi ab alio, quam a vero debitore ſolutum eſt.* Harumque legum repugnantiam propoſuit Budaeus. Scio a columnariis noſtris interpretibus *d. l. repetitio* 44. variis commentis eſſe agitatam, & innumeris obrutam eſſe nugis. Sed nihil facilius expediri poteſt, praeſertim iis, qui purum ſectantur Juriſprudentiam. Reſpondendum eſt in *l. repetitio* 44. agi de ſpecie, quae domino reſtituta eſt. *Qui ſuum recepit*, id eſt, ſuam ſpeciem, indebitum non recipit. Nam quamvis deberi proprie non dicatur, quod noſtrum eſt, ἀναφορικῶς tamen de re noſtra accipitur, ut debeatur, quicquid peti poſſit; non debeatur, quicquid peti non poſſit, ac paria ſint *Debetur*, & *Petatur*, *l. ſi ſtipulatus* 67. *l. ita ſtipulatus* 115. *D. de verb. obligat. l. ſolutionis verbo* 176. *D. de verb. ſign.* Ubicunque vero ſit ſpecies mea, ejus ſum ſemper dominus, eamque ab omni poſſeſſore recte petam, & a quocunque tradita fuerit, recte videtur accepta. Quicunque eam tenet, recte concedit domino, ut ab eo avelli non poſſit, alioquin acturo rei vindicatione. Idem non eſt dicendum in debito generis, aut quantitatis, de quo intelligenda eſt *l. ſi poenae* 19. Velle autem poſt elegantiſſ. Juriſconſ. Jac. Cujacium in *lib.* 1. *Obſerv. cap.* 4. conciliare *l. quod tamen* 14. cum *l.* 41. §. *ult. D. de contr. empt.* eſſet operam perdere

CAPUT XIII.

Uti conciliandae ſint l. 10. *cum* l. 8. D. de V. O. & l. 72. §. ult. *cum* l 14. D. eod.

IDem Budaeus objicit *l. hoc jure* 10. *D. de verb. obligat. l. ſtipulationes non dividuntur* 72. §. *plane* 2. *D. eod. tit* & *l. inſulam* 124. *D. eod.* verba *l. hoc jure* 10. ſunt haec: *Hoc jure utimur, ut ex hac ſtipulatione: Si Lucius Titius ante Cal. Majas in Italiam non venerit, decem dare ſpondes; non ante quicquam peti poſſit, quam exploratum ſit ante eum diem in Italiam Titium venire non potuiſſe, neque veniſſe, ſive eo mortuo, ſive eo vivo id acciderit* Contrarium ſcribi videtur in *d.* §. *plane* 2. *l.* 72. *Nec ſi inſula fabricari poſſit, ſed ubi jam coeperit mora faciendae inſulae, tunc agetur dieſque obligationi cedet.* Cur enim illic non committitur ſtipulatio ante diem? nec enim aſſentior Duareno, qui, ſequutus Joann. Azonem & Irnerium, putat in *l. hoc jure* 10. committi ante diem, cum ſecus eſſe appareat ex verbis: *Neque veniſſe*; atque ita convenit cum *l. in illa ſtipulatione* 50. *D. eod. tit.* Cur, inquam, ante diem non committitur; cum in §. *plane* 2. non expectetur, ut tantum temporis praetereat, quanto inſula fabricari poſſit? Dices in *l. hoc jure* 10. ineſſe diem ex voluntate contrahentium; in §. *plane* 2. ſimpliciter factam, abſque diei mentione ſtipulationem, quod confirmat *l. inſulam* 124. *D. eod. tit.* Sed prodit in aciem, *l. ſi ita ſtipulatus* 14. *D. eod* ubi non agi poteſt in pura ſtipulatione, quam tempus praeterierit, quo inſula aedificari poſſit. Et hic eſt textus, quem potius debuit proferre Budaeus Varias Accurſii ſolutiones adfert, ſed placet Joannis ſententia, qui putat in §. *plane* 2. agi ante tempus, quo aedificari potuerit inſula, non de toto tempore; ſed de eo, quod in eo intervallo effici potuit, *l. continuus* 137. *D. de V. O.*

CAPUT XIV.

Conciliatio l. cum quidam 26. & l. in fraudem 45 D de jure fiſci. *Item* l. 15. D. de judic. *cum* l. ult. D. de extraord. cognit.

ANtinomiam quoque notavit Budaeus inter *l. cum quidam* 26. & *l. in fraudem* 45. *D. de jure fiſc.* Illic ſic ſcribit Ulp *Cum quidam capitis reus emancipaſſet filium, ut haereditatem adiret, Reſcriptum eſt, non videri in fraudem fiſci factum, quod adquiſitum non eſt* Hic vero Paulus: *In fraudem*, inquit, *fiſci non ſolum per donationem, ſed quocunque modo res alienatae revocantur, idemque juris eſt, & ſi non quaeratur, aeque enim in omnibus fraus punitur.* Hanc repugnantiam confirmat *l. quod autem* 6 *in pr.* & § *ſimili* 3. *D. quae in fraud. cred.* Verum dicendum eſt, caſum *l. cum quidam* 26. ſpecialem eſſe. Apparet, cum dicitur, *Reſcriptum eſt.* Ratio haec fuiſſe reſcripti videtur, quod invito filio non quaeſiiſſet haereditatem, ſi juſſus a patre noluiſſet adire, *arg. l. qui in aliena* 6. §. *ult. D. de adq. vel amit haered.* Nihil igitur profuiſſet retinere filium in poteſtate, quem non eſt veriſimile aditurum, ut patri reo, & per patrem fiſco haereditatem adquirat. Sed, ne interim adeundae haereditatis tempora praetereant, quidni licebit filium emancipare, qui ſine ullo damno haeres eſt futurus? Alioquin ſine ullo fiſci commodo haereditatem tempore amiſſurus? Quod idem ponit inter *l. filiifamilias* 15. *D. de jud.* & *l. ult. D. de extraord. cognit.* faciliime expeditur: namque judex litem ſuam facit aut dolo, aut per imprudentiam. Hoc caſu quaſi maleficium eſt, & lis eſt arbitraria, *l.* 5. § *ſi judex* 4. *D. de oblig. & action.* Illo caſu delictum, & condemnatio fit in veram litis aeſtimationem: namque hoc caſu datur

ctio in imperitum judicem; illo in malignum. Itaque hoc caſu famoſum non eſt judicium; illo contra, *l. ult. C. de poen. jud. qui mal. judic.* Et, cum quaſi maleficium ſimile ſit maleficio, actio, quae inde naſcitur, eſt in factum; quae vero datur in eum, qui dolo injuſte judicavit, directa eſt & injuriarum, *l. 1. in princ. l. nec magiſtratib. 32. D. de injuriis.* Sunt & aliae poenae a Juſtiniano conſtitutae in eum, qui dolo judicavit, *Novella* Περὶ δικαζόντων 124. §. εἰ δέ τις τῶν δικαζόντων 2.

CAPUT XV.

Quo pacto conveniant l. ſi ſuperſtite 5. C. de dolo, & l. ult. C. qui & adv. quos.

BUdaeus in *poſterioribus Annotationibus ad Pandectas* notat, *l. ſi ſuperſtite 5. C. de dolo.* conciliari non poſſe cum *l. ult. C. qui & adverſ. quos.* Quare nihil videtur verius dici potuiſſe, in *l. ſi ſuperſtite 5. Sane ſi laeſa es immodice, liberatione ſolenniter per novationem atque acceptilationem tributa, non de dolo propter paternam verecundiam, ſed in factum actio tibi verecunda tribuenda eſt.* In *d. l. ult.* ſic contra eſt: *Sancimus nullo modo neque adverſus parentes utriusque ſexus, neque adverſus patronum, vel patronam dari reſtitutionem* Sane eſt haec una ex quinquaginta deciſionibus Juſtiniani, ut ſuperſcriptio indicat: facta enim ſunt aut Lampadio, & Oreſte Conſul. aut poſt eorum conſulatum. Iis autem deciſionibus multa jura antiqua abrogata ſunt, quorum unum hoc erat: Dari in parentem, vel patronum actionem in factum, non de dolo, *l. non debet 11. D. de dolo.* Et haec fuit quoque ſententia Joann. Bertrandi, Nomophylacis quondam Franciae. Proclivior tamen ſum in eam ſententiam, ut in *d. l. ult.* agatur de reſtitutione minorum, ex clauſula de aetate, minor non ſolet agere de dolo, cum ſuperſit reſtitutio ex aetate, *l. quidam 38. D. de dol. mal.* Agere tamen in factum poterit in parentem, *d. l. ſi ſuperſtite 5.* quae actio omnium actionum ſubſidiaria, cum denegetur ex alia parte edicti reſtitutio in integrum. Hanc ſolutionem confirmant verba haec *d. l. ult. Tunc autem tantummodo dandam eſſe reſtitutionem putaverunt, cum minor ex ſua ſimplicitate ſe deceptum, non ex dolo patris vel patroni circumſcriptum eſſe dicat.* Nam minores reſtituuntur, aut cum lapſi ſunt, aut cum circumſcripti alieno dolo. Alioqui putabunt, reſtituendos eſſe adverſus parentes, ſi lapſi ſint; non item, ſi circumſcripti. Juſtinianus conſtituit, nec ſi lapſi ſint, nec ſi circumſcripti, reſtituendos eſſe. Scribit tamen Joann. Imbert. *d. l. ult.* uſu forenſi ſervari, ubi modica eſt laeſio, *l. ſi ſuperſtite 5.* ſi immodica. Sed hic eſt non legum uſus, ſed abuſus.

CAPUT XVI.

Emendata l Arbitrum 43. D. fam. erciſc. *Examinata lectio* l. argumento 25. §. 10. D. de aur. & arg. leg. *Et quid ſit* ſcutriscus; *quid* riscus.

PUrganda jam eſt lectio *l. arbitram 43. D fam. erciſc.* Ait Ulpianus, *Arbitrum familiae erciſcundae vel unus petere poteſt. Nam provocare apud judicem vel unum haeredem poſſe palam eſt. Igitur & praeſentibus caeteris & invitis poterit vel unus arbitrum poſcere.* Haec lectio recta non videtur: nam quis ſic unquam colligit: *Igitur & praeſentibus, & invitis;* cum invitos ſoleamus accipere pro iis, qui contradicunt, & praeſentes ſunt? ideoque in *l. caram 209. D. de verb. ſign.* invitus opponitur ei, qui ſcit & praeſens eſt, ſed non vult. Affirmabat Em. Bonefidius, pro *praeſentibus* legendum, *abſentibus*; ut in *l. qui poteſt 26. D. de diverſ. regul. jur.* quae, ut inſcriptio indicat, conjungenda eſt omni modo cum *l. arbitram 43.* utraque enim pertinet ad tractatum pro ſocio, quem expoſuit Ulpianus libr. 30. ad Sabinum. Idem tentari poſſe aliquando dicebat, num in *l. argumento 25. §. 10. D. de aur. & arg. legat.* pro *riscus*, reponendum ſit *ſcutriscus*; quod genus eſt vaſis unguentarii apud M. Catonem *lib. De re ruſtic. cap. 10.* Riscum enim non magis ad mundum muliebrem pertinere videri, quam ad ornamenta muliebria, aut veſtium legatum; cum ſit εἰσθήκη τῶν ἐσθητῶν, auctore Julio Polluce, id eſt, arca veſtiaria.

CAPUT XVII.

Defenſa lectio P. Flor. in l. Papinianus 8. D. de inoff. teſt.

ULpianus in *l. Papinianus 8. D. de inoff. teſt.* ſcribit in haec verba: *Si filiusfamilias poſt agnitam litis ordinandae gratia bonorum poſſeſſionem deceſſerit, finitam eſſe inofficioſi querelam, quae non patri, ſed nomine filii dabatur.* Haec pugnant cum iis, quae inferius dicemus. Bonorum illa poſſeſſio, quae dicitur litis agnoſcendae cauſa, quibusdam neceſſaria eſt, quibusdam non; ut colligitur manifeſte ex *l. quemadmodum 7. D. eod. tit.* Erat autem neceſſaria iis, qui reſciſſo teſtamento per querelam & inteſtato reddito patrefamilias non obtinerent jure civili ab inteſtato haereditatem, ſed jure tantum Praetorio; qualis eſt emancipatus, qui jure civili incognitus eget bonorum poſſeſſione, *unde liberi, §. emancipati 9. Inſtit. de haered. quae ab inteſt.* Qua de re eleganter Ant. Goveanus *lib. 2. variar. cap. 6.* Ergo filiusfamilias non eget bonorum poſſeſſione, hujusmodi ſiquidem eſt *ſuus.* Obſervavi Florentiae in *d. l. Papinianus 8.* pro *filiusfamilias*, legi *filius*, quae lectio rectiſſima videtur, ut de emancipato filio intelligas, qui ſi bonorum poſſeſſionem litis ordinandae cauſa non petiiſſet ante judicium inofficioſi, nihil proficeret ei inteſtatum parentem feciſſe per querelam, cum jure civili emancipatus inteſtato patri non ſuccedat.

CAPUT XVIII.

De edicto Aedilium Curulium. Cur non pertineat ad locationem jumenti morboſi, non inſulſa diſputatio.

CElebertimum extat Aedilium Curulium edictum, de redhibitione morboſorum animalium, & de actione quanto minoris, cujus verba videre eſt in *l. 1. D. de aedil. edict.* Quaeſitum fuit ſemel inter ſtudioſos juris, cum Valentiae Cavarum agerem (ex *l. ſtendam 63. D. eod.*) cur non ad locationes pertineret, quemadmodum ad venditiones. Duas Ulpianus ibi rationes affert, ſatis obſcuras. Prima eſt, *quia nunquam iſtorum de hac fuerat juriſdictio.* Altera, *quia non ſimiliter locationes & venditiones fiunt.* Certe futurum erat edictum de locatione inutile: nec enim magni intererat ejus, qui utendum accipit, morboſum eſſet animal, necne; dummodo ad praeſens opus, vel negotium eo uti poſſet, cum maxime hujusmodi locationes ad breve tempus fieri ſoleant. Nec bonus paterfamilias morboſum animal dabit facile utendum, ne pejus incidat, etiam jumentum ipſi pereat, & pro parva ſtipe, quam ex locatione perciperet, animal ſuum, quod magno aere redemit, amittat. In venditione ſecus eſt. Venditores enim callidi, ut expedirent ſe jumentis ſuis morboſis, ad alios transferunt vitia & morbos ſubticentes; qua de re eleganter M. Tullius *lib. Offic. 3.* Quod ſi ex locatione jumenti morboſi damnum tibi contigerit, aut ex locatione fundi peſtilentis agere potes jure civili ex locato vel conducto, quod non liceat tibi ex pacto convento, uti re locata. Igitur in hac re fuiſſet ſuperfluum jus honorarium. Caeterum. cum in emptionibus ſufficiat, ſi vacua tradatur poſſeſſio, *l. 2. D. de action. empti.* imo ſi

domi-

Digitized by Google

dominus ſit venditor, evictioni locus non ſit, nec ſtipulationi duplae. Et ſi jumentum morboſum emptori traditum ſit, ex empto agi non poterat; quia praeſtitum erat, quod jure civili debuit, ſed non fuit expreſſum vitium, quod jus civile exprimere non jubebat: cum cuique jure naturae meliorem ſuam liceat conditionem facere, jubebat tantum lex 12. Tab. *uti lingua nuncupaſſet in nexu & mancipio faciendo, ita jus eſſe.* M. Tullius *lib.* 3 ſupraſcripto, Feſtus Pompejus *lib.* 12. nec temere quis debet proſilire ad jumentorum emptiones. Deficiente igitur auxilio ordinario, aediles curules edictum propoſuerunt. Haec cum ita eſſent inter nos diſputata, non piguit huc adſcribere.

CAPUT XIX.

Mandatum quam culpam admittat: item ſocietas, negotia geſta, depoſitum; & de l. contractus 23. D. de reg. jur. l. a procuratore 13. C. mandati. l. ſi procuratorem 8. §. dolo 9. D. mandati.

DUbitabatur de mandato, quidnam ſoleat exigere, dolumne ſimul & culpam, & quod genus culpae admittat: qua in re videntur faceſſere negotium, *l. a procuratore 13. C. mandati. l. Contractus 23. D. de reg. jur. l. ſi procuratorem 8. §. dolo 9. D. mand.* Videbatur admittere duntaxat debere dolum: non enim erat aequum, ut is, qui gratuitam operam praeſtat, ulterius, quam de lata culpa teneretur, *l. ſi ut certo 5. §. nunc videndum 2. D Commod.* E contrario dici poteſt, non perinde ſe habere in hoc contractu, ac in depoſito. Depoſitum ſine diligenti opera contrahitur. At mandatum negotioſum eſt, cuſtodire rem amici; renuere nemo ſolet, ſine ingratitudinis nota. A gerendis negotiis poteſt quivis audacter ſe excuſare, cum operam induſtriam, artemque requirant. Recte amico non pollicebitur ſuam operam, niſi exacto verſetur officio. Idenque haud quicquam neglectum ac declinatum eſt culpa vacuum, *l. in re mandata 21. C. mand.* Quamobrem Conſtantinus Harmenopulus, *Epitomatum 6. τ. περὶ διαθέσεων κατίνων,* verba haec *l. contractus 23* praedictae: *In his quidam & diligentiam* (ita enim legendum eſſe, non ut vulgo, *In his quidem & diligentia*) ſic interpretatur, ut leviſſima culpa praeſtetur in mandato, commodato, tutela. Vere quidem ille in duobus primis ex ſententia Joannis antiquiſſimi & doctiſſimi legum interpretis; *in tutela*, non vere. Ratio differentiae inter tutelam & mandatum aperta eſt; quod illa voluntaria non eſt, § *ſed ex his 3. Inſt. de Attil. tut.* Hoc vero liberum eſt. Item inter mandatum & ſocietatem, quod in hac utriusque verſetur utilitas, & magis ſua gratia agere quilibet praeſumitur, & propter lucrum proprium. Itaque majorem ſocius diligentiam non praeſtat, quam in ſuis rebus. Ergo etſi mandatum ſit mea & tua gratia, praeſtabis tamen diligentiſſimam curam; meo enim juſſu, mea de cauſa agere potius videris, quam tua. Quae ratio eſt, ut, ſi tibi dediſſem mercedem, ut negotium meum procurares, laxaretur ultimus gradus culpae; quia potius tua gratia propter mercedem agis, quam mea. Sufficit igitur, ſi ad modum tuum ſis diligens. Sed quaeſiverit quis, quare negotiorum geſtor teneatur tantum de dolo & culpa levi, ut ſupra ſcripto in loco idem Conſtantinus ſcribit. Mandatarius autem de leviſſima? Ratio haec eſt, quod, cum mandavi, ut negotia gereres, ſi renuiſſes, alium quaeſiiſſem, qui ea procuraret. At ſi abſim, merito negotiorum geſtor minus tenetur; quia ſi negotia non geſſiſſet, neglecta manſiſſent, nec erat fortaſſe alius geſturus. Ex quo efficitur, ut ſi alius diligentior geſturus fuiſſet, leviſſimam culpam tum geſtor praeſtat, §. 1. *verſ. Sicut. Inſt. de obl. quae ex quaſ. del.*

CAPUT XX.

Uti conveniant l. ſi dies 21. D. quand dies legat. ced. & l. ex his verbis 5. C. eod. tit.

AEſtivis feriis cum vacabant a Praelectionibus noſtri Profeſſores, Valentia Criſtam, quae non longius quinque milliaribus diſtat, profecti eramus ego & Fr. Jobertus Juriſconſultus cum ipſius familia; ut ibi laxandi animi gratia aliquot diebus moraremur. Invitarat Joubertus ad coenam juris doctores duos Criſtenſes, Vincentium & Allianum, rerum forenſium ſane quam experientiſſimos. Inter coenandum incidit ſermo de Juriſprudentia, & de variis modis tractandi juris, utri felicius in ea arte verſarentur, an ii, qui ſe Bartoliſtas eſſe profitentur, an qui puriorem ſectantur juris civilis diſciplinam. Et cum in varias itum eſſet ſententias, proferebantur, quos utraque ſchola ſectatores & fautores habeat. Poſt multos ſermones incidit ex facto quaeſtio in hujusmodi themate: *Legavit Titius Eliſabethae filiolae centum, quae ſolvi & praeſtari ei voluit, cum in matrimonium elocabitur. Mortuo Titio, deceſſit innupta Eliſabetha, viripotens tamen. Quaerebatur, an legatum transmiſiſſet ad haeredes; an vero legatum conditionale eſſet.* Hac in re adferebantur leges, quae pugnare videbantur, *l. ſi dies 21. cum ſequent. D. Quand. dies leg. ced.* & *l. ex his verbis 5. C. eod. tit.* Qui Eliſabethae haeredum partes tuebatur, nitebatur *l. ex his verb. 5.* Alter vero reliquis textibus. Verum puto, multum intereſſe, legetur ne ita, *Centum lego cum nupſerit*, an ſimpliciter, *Centum lego*, deinde adjiciatur, quando ſolvi debeant. Illo caſu legatum eſt in diem incertum, &, per conſequens, conditionale, *l. dies 75. D. de cond. & demonſtr. l. ſi cui legetur 49 §. hoc autem 2. D. de legat. lib.* 1. Itaque non transmittitur, ſi legatarius moriatur ante diem, ut in caſu propoſito. Poſteriore vero caſu legatum purum eſt; ſed petitio differtur in diem, ut *l. ex his verbis 5.*

CAPUT XXI.

Emendatio l. 2. C. de patrib. qui fili. diſtrax. *& quid ſit ſanguinolentus; &, num ſemel diſtractus filius exierit prorſus a poteſtate patris, ſi poſtea liberatus ſit ab emptore.*

COnſtantinus Imp. in *l. 2. C. de patr. qui fil. diſtr.* *Si quis propter nimiam paupertatem egeſtatemque victus cauſa filium filiamve ſanguinolentus vendiderit, venditione in hoc tantummodo caſu valente.* Dubitabatur a meis commilitonibus, quid ſignificaret verbum, *ſanguinolentus*; & num haec recta eſſet ſcriptura. Nam, ſi licet inopiae cauſa vendere filios curiata lege Romuli, cur *ſanguinolentus pater* appellatur? Hoc jus vendendi liberos receptum fuiſſe videtur apud Graecos, extatque facetiſſimum apud Ariſtophanem in *Acharne* exemplum de quodam Megarenſi, qui optionem filiabus dabat, vellentne venum, an potius domi fame perire, *verſ.* 731.

> Ἀλλ' ὦ πονηρὰ κώρια γ' ἀθλίω πατρὸς,
> Ἀμβᾶτε ποττὰν μᾶδδαν αἴχ' εὕρητέ πα.
> Ἀκούετον δή; ποτίχετ' ὑμὶν τὰν γαστέρα
> Πότερα πεπρᾶσθαι χρῄδδετ' ἢ πεινῆν κακῶς,
> Κορ. Πεπρᾶσθαι πεπρᾶσθαι.

Id eſt:

> *Verum o improbae puellae miſeri patris!*
> *Aſcendite ad cibum, ſi quid inveneritis alicubi,*
> *Audite ſane; convertito ad nos ventrem,*
> *Utrum vendi mavultis, an eſurire male.*
> Puel *Vendi, vendi.*

In quibusdam libris legitur *ſanguinens*. Petrus Rebuffus Gallus legendum putat *ſanguinarius*, id eſt, ſaevus & crudelis. Ego, minimum recedens ab antiquis-

quiſſimorum Codicum fide, legendum arbitror *ſanguinolentos*, ut in *tit. libr. 5. C. Th. De his, qui ſanguinolentos emptos, vel nutriendos acceperint.* Ex in *rubrica 52. libr. 8. C. de infantibus expoſitis liberis & ſervis, & de iis, qui ſanguinolentos nutriendos acceperunt.* Unde colligitur, ſanguinolentos eſſe infantes recens natos, & ſanguine matris adhuc madentes; quam lectionem poſtea reperi a Jac. Cujacio approbatam. Quod vero poſt legem curiatam Romuli XII. Tabb. latum eſt de ter vendendo filio, non pertinet ad diſtractionem filii, qua deducebatur in alienum dominium, quaſi ſervus; ſed ad mancipationes ſeu imaginarias venditiones, quae erant emancipationis, & commercii σύμβολα; ut diſci poteſt ex *lib. 1. cap. 6. Inſt.* Caji, & *tit.* 10. *Fragmentorum* Ulpiani. Et haec cum inter me & Rogerum Fitzwillianum Anglum, virum doctiſſimum, diſputata fuiſſent, poſtea inter deambulandum, Stephano Stratio Dolae, primario legum Profeſſori diſertiſſimo, nec non illuſtriſſ. Principis Urangiae Praefecto, viro ſane, qui pietate, ingenio, eruditione priores aequat, poſteriores longe ſuperat, vehementer placuerunt.

CAPUT XXII.

De ſubſtitutione, quae fit in legato; & confutata Baldi de ea ſententia, ſimulque expoſitum principium l. pater 101. D. de cond. & demonſt.

FErunt, Philippum quemdam, cui cognomen erat *de Regio*, cum Papiae profiteretur, e ſuggeſtu audacter ſe ac facillime de qualibet interrogatum teſtamentaria quaeſtione reſponſurum. Gorgiam Leontium eſt imitatus, qui illud idem de omni diſciplinarum genere, ut eſt apud Platonem, fuit pollicitus. Baldus tunc temporis Papiae jura profitebatur, aderatque in auditorio, ut mos eſt, in primis doctorum Praelectionibus. Cum diſputationem ſuam Philippus abſolviſſet, rogavit Baldus: Dic, quaeſo, D. Philippe, textum, ubi probatur, ſubſtitutionem vulgarem in legato non complecti, niſi caſum: *Si voluerit*, cum in hereditate complectatur utrumque, *Si noluerit*, vel *Non potuerit*, *l. cum proponas 3. C. de haered. inſtit.* Obticuit turpiter Philippus, ut erat novitate ſententiae perturbatus. Tum Baldus, aperto libro, legit textum in *l. Pater Severianam* 101. *D. de cond. & demonſtr.* Sed videamus, quam falſa ſit Baldi opinio, & quam imperite jactatorem illum fefellerit. Finge, *Legavi Titio centum, quae ſi Titius non ceperit, lego Sempronio.* *Si non ceperit*, interpretaretur Baldus, id eſt, *Si capere noluerit.* Forſitan enim cum magno onere fuit legatum. Quid, ſi legatarius fuerit incapax; puta orbus aut caelebs, aut damnatae religionis? nemo proculdubio negaverit, Sempronio jus eſſe adipiſcendi legati, cum legatario ſubſtitui poſſit; ut & ipſe Baldus fateretur. Extitit vero duntaxat hic caſus, *Si non potuerit.* Poterat ergo facilius Regianus ille Baldi interrogationem eludere, quam verecundius reſponſurum ſe polliceri. Eſt enim textus in *l. ſi cui mortis cauſa* 39. *D. de mor. cauſ. donat.* ubi evidenter ſubſtitutio fit in mortis cauſa donatione, quo caſu non potuerit capere donatarius. At mortis cauſa donatio legatis connumeratur, *l. & fideicommiſſum* 87. *D. de leg. lib. 3.* Adhaec, ubi repererat Baldus ſubſtitutionem vulgarem appellari in legatis, qua de re legendus eſt Goveanus in *tit. D. de vulg. & pup. ſubſtit.* Caeterum, quoad *l. pater Severianam* 101. nulla eſt ſubſtitutio, quae appellatur *vulgaris*, ſed, ſub contrariis conditionibus, diverſis legatum eſt. Nec enim magis ita ſubſtituuntur legatarii, quam haeredes, qui ſub contrariis conditionibus inſtituti ſunt; ſic vero ſubſtitutos cenſeri, quod falſum eſt: tamen conditio, *Si non nupſiſſet*, dextre accepta, utrumque caſum continet. Primum, ſi noluiſſet nubere Severianae Proculae Aelius Philippus, ad praedii legatum vocaretur. Idemque ſi non potuiſſet; utputa ſi propter juſtam aliquam cauſam non potuiſſet, nempe affinitatem, cognationem, aetatem. Sane, ſi per eam non ſtet, quo minus nubat, ſed per Aelium Philippum, locus eſt regulae, quae poſita eſt in *l. jure civili* 24. *D. de cond. & demonſt.* Viceverſa in contraria conditione, pari dicendum eſt ratione utrumque thema comprehendi, *Si nupſiſſet*, id eſt, *Si nubere voluiſſet & potuiſſet*, alioquin poſſet velle nuptias illicitas; quod eſt abſurdiſſimum.

CAPUT XXIII.

Ut differant tituli Codicis de ordine judiciorum, & de ordine cognitionum.

DUo ſunt *in Codice* tituli haud multum, ut videtur, differentes, quorum differentia exponenda hic eſt; unus eſt *lib. 3. de ordine judiciorum*, alter vero *lib. 7.* In priore illo agitur de judiciis ſingularibus, quae exercentur apud judices ſpeciales, ut & indicat locus, in quo diſpoſitus eſt In poſteriore agitur de liberalibus cauſis, quae pertinent ad cognitionem praetoriam, *l. 1. D. de offic. Praet.*

CAPUT XXIV.

De jure Pontificio, & loca quaedam ibidem emendata; & quid παραμονάριος, *quid palea.*

PLeraque exſtant in Gratiani Rhapſodia conciliorum capita, quae praeter Latinae linguae impuritatem, ſunt in multis locis depravata. In *cap. ſi quis Epiſcopus* 8. *cauſ. 1. quaeſt.* 1. poſt haec verba, *Ordinaveritque per pecuniam*, adjiciendum eſt, ut ex Graeco apparet, *Epiſcopum aut Presbyterum*, &c. Item poſt verbum, *Defenſorem*, addendum erat *Paramonarium.* Eſſe autem exiſtimo παραμονάριον eum, qui juxta ſolitudinem monachorum habitat; quales ſunt, quos *donatos* appellamus. Deinde ad finem ejuſdem Canonis, in Graeco eſt, εἰ δὲ λαϊκὸς ἢ μονάζων ἀναθεματιζέσθω. Item in *diſt.* 70. *cap.* 1. ubi legitur *Niſi manifeſte in Eccleſia ſuae civitatis ſive poſſeſſionis*, recte Duarenus emendat *vici*, pro *poſſeſſionis.* Nam in Graeca ſynodo legitur κώμης, id eſt, *vici*, ſeu *pagi*; quod rectius eſt, quam νόμου: nec eſt indignum notatu *cap* 2. *de Electione*, pertinere ad tranſlationem Epiſcopi, quae fit clamore, quae ob id prohibita eſt, cum alioquin tamen poſtulatio Praelatorum ſit conceſſa. Et hoc didici ex praecedentibus verbis concilii Sardicenſis, quae non ſunt in Decretis. Caeterum dubitari video, quid ſignificet haec vox *palea*, quae plurimis in locis Decretorum eſt adpoſita: non fuit a Gratiano adſcripta, ſed a Pontifice Eugenio III. ni me meum fallit judicium. Nam cum Decreta compilaſſet Gratianus, obtulit ea Pontifici, qui librum recognoſceret, & autoritate publica donaret. Relegens opus Pontifex, notavit velut aſteriſco capita, quae minime placebant, nec ulla erant auctoritate valitura, & *paleas* appellavit; ut quemadmodum paleae ad grana frumenti vilia ſunt, nulliusque momenti; ſic capita notata omni pondere carerent inter caetera.

CAPUT XXV.

De libris Antiſtii Labeonis veriſimilium & poſteriorum; & an iidem ſint cum libris Epitomarum Pauli & Javoleni.

ANtiſtii Labeonis librorum πιθανῶν, & poſteriorum, qui poſt ejus mortem ſunt editi, ſit crebro

Digitized by Google

bro mentio, tum apud bonos auctores, tum apud Juriſconſultos. Quin & in Indice, qui praefixus eſt Pandectis Florentinis, ſic legitur: Λαβέωνος πιθανῶν βιβλία ὀκτώ. Poſteriorum βιβλία δέκα. Reperiuntur quoque in Pandectis capita legum cum hac inſcriptione, *Labeo libr. πιθανῶν, a Paulo Epitomarum*, ut *l. ult. D. de donat. int. vir & uxor. l. ult. de pign. l. ult. D. unde vi, & de vi armata:* ſic enim reſtituenda eſt *haec Rubrica*, non ut in P. Florent. & vulgo *de vi, & de vi armata, l. ſi epiſtolam* 65. *D. de acqu. rer. dom.* Item cum hac inſcriptione, *Javolenus ex poſterioribus Labeonis*, ut, *l. fullo* 90. *D. de furt. l. vir mulieri* 34. *D. de donat. int. vir. & uxor. l. in lege* 77. *l. fundi partem* 79. *D. de contrah. empt.* Quaerebam ab Emmundo Bonefidio (utebar enim illo familiariter) diverſine eſſent illi libri, an iidem. Dixit, ſe alias obſervaſſe, nulla legum capita decerpta eſſe ex integris libris Labeonis Poſteriorum, vel πιθανῶν; ſed tantum ex libris Epitomarum: namque in Indice illo P. Florent. non fieri quidem mentionem *librorum Epitomarum*, ſed qui Labeonis referuntur eſſe, qui in inſcriptionibus *libri Epitomarum* appellantur, cum in omnibus legum capitibus, quae habent hanc inſcriptionem, Labeo *libr. πιθανῶν*, ſint Pauli notae, perinde atque in iis, quae inſcribuntur *libris πιθανῶν* a Paulo *Epitomarum*; ut in *l. ult. D. de locat. cond. l. ſi mercedem* 53. cum *l. ſeq. D. de act. empti.* Idem oſtendebat ex *Indice legum* Jacob. Labitti, viri diligentiſſimi, unum eſſe modo in libris Pandectarum caput cum hac inſcriptione, Labeo *lib. poſteriorum*, *l. ſi ſervus* 42. *D. de lib. cauſ.* quam tamen eſſe ex Javoleni Epitomis indicant ultima legis verba: *Javolenus, haec vera ſunt.* Protulit quoque idem librum chartaceum, ubi notarat *Labeonem poſteriorum a Javoleno epitomarum, & Javolenum ex poſterioribus Labeonis.* Utrumque primo libro tradidiſſe *de teſtamentis & haeredibus*; in ſecundo & tertio *de legatis*; in quarto & quinto *de contractibus*; in ſexto *de dotibus, & contractibus, pactiſque nuptialibus*; in octavo *de tutelis* (nam ex ſeptimo multae leges ſumptae ſunt; ideoque falſa eſt inſcriptio ſupraſcriptae *l. ſi ſervus* 42. in Pariſienſi & Lugdunenſi exemplari) in nono, *de privatis delictis*; in decimo, *de judiciis & actionibus.* Proinde mendoſam ſibi videri ſubſcriptionem, *l. vaſa* 11. *D. de ſupel. leg.* quod de legatis tractatum ſit *l.* 2. *&* 3.

CAPUT XXVI.

Conciliatio ἐναντιοφανοῦς *inter* l. ſi communi 27. & l. unus 34. D. de ſerv. praed. ruſt.

JUlianus & Papinianus contraria ſibi ſcripſiſſe videntur: ille in *l. ſi communi* 27. *D. de ſerv. praed. ruſt. Si communi fundo meo & tuo ſerviat fundus Sempronianus, & eundem in communione redemerimus, ſervitus extinguitur, quia par utriuſque domini jus in utroque fundo eſſe incipit*; Papinianus in *l. unus* 34. *D eod. tit. Et ideo* (inquit) *ſi duo praedia, quae mutuo ſerviebant, inter eoſdem fuerint communicata, quoniam ſervitutes pro parte retineri placet, ab altero ſervitus alteri remitti non poteſt: quamvis enim unuſquiſque ſociorum ſolus ſit, cui ſervitus debetur, tamen quoniam non perſonae, ſed praedio debetur, neque adquiri libertas, neque ſervitus remitti per partem poterit.* Sed multum intereſt, an fundus ſerviens fiat totus ejuſdem juris cum alio; ut in caſu Juliani (nam res ſua nemini ſervit) an non totus, ſed pars ejus; ut in caſu Papiniani. Quamvis enim objici poſſet, fundos jam eſſe communes, & par jus eſſe utriuſque fundi, tamen pro parte quaeſitus alterius fundus alteri, & pro parte retentus. At ſervitus cum ſit individua (*l. pro parte* 11. *D. de ſerv.*) pro qua parte quaeſitus eſt fundus, non poteſt adquiri Sed nec poteſt remitti vel extingui; quia, cum in ſolidum non ſit quaeſitus fundus alterius alteri, dici non poteſt, rem ſuam illis ſervire. Quemadmodum igitur fundus pro parte retentus eſt, ita & ſervitus. Quod ſi pro parte non ſit retentus, ſed in vicinum translatus, neceſſario cauſa ſervitutis mutatur.

CAPUT XXVII.

Emendatus locus Valerii Maximi; & de jure praediatorio.

MInus abſurdum erit, etſi parum facere ad noſtram juris artem videatur, examinare, quod Valer. Maxim. *lib.* 8. *cap.* 12. ſcribit de Quint. Scaevola in haec verba: *Quintus Scaevola clariſſimus legum vates, & certiſſimus, quotieſcunque de jure Praetorio conſulebatur ad Furium & Caſſellium, quia huic ſcientiae dediti erant conſultores, rejiciebat*, &c. Ita legiſſe videtur Gallicus interpres, Joannes Blondus; & ſic habet exemplar Argentinenſe: hancque lectionem agnoſcit Latinus Valerii commentator. Sed abſurdo non caret. Nam, ſi certiſſimus ſit legum vates Scaevola, non erit expers juris Praetorii; cum jus civile juris Praetorii pars ſit, §. *Praetorum* 7. *Inſt. de jur. natur. gent. & civil. l. jus autem civile* 7. *cum l. ſeq. D. de juſtit. & jur.* Quod ſi quotannis jus Praetorium mutabatur tempore Quint. Scaevolae, quippe quod annum eſſet tunc temporis praetorium imperium, §. 1. *Inſtitut. de perpet. & tempor. action.* non poterat Furius magis huic ſcientiae addici, quam Quint. Scaevola, antequam ex edictis perpetuis jus dicerent Praetores per legem Corneliam; quo nomine incertum fuiſſe jus Praetorium Franciſc. Balduinus, vir eloquentiſſimus, probat in *tit. de obligat. Inſtit. l.* 3. ubi obligationes civiles, quae ſeparantur a Praetoriis, dicuntur certo jure civili comprobatae. Oſtendebat mihi Em. Bonefidius librum, calamo exaratum, qui fuerat Jacobi Cujacii; ubi pro *de jure Praetorio*, legitur, *De jure praediatorio*: quam lectionem comprobo, auctoritate M. Tullii; apud quem in *oratione pro Corn. Balbo cap.* 20 ſic legitur: *Etenim ſi Quint. Scaevola ille augur, cum de jure praediatorio conſuleretur homo juris peritiſſimus, conſultores ſuos nonnunquam ad Furium & Caſſellium rejiciebat*, &c. Praediatores autem vulgo putantur dici, qui de praediis & ſervitutibus praediorum diſputant; quales ii, ni fallor, quos vulgo dicimus *Preudhommes*, qui limites agris conſtituunt, & finium lites diſceptant. Vereor, ne, ii potius ſint, quorum bona praedia ſcribit appellari Aſcon. Pedian. qui ipſi *praedes* dicebantur, ideſt, fidejuſſores, judicio ſiſtendi cauſa.

CAPUT XXVIII.

De Pontificis etymologia; & quo temporè pons ligneus coeperit eſſe Romae.

FEneſtella *l.* 1. *De ſacerdotiis Romanorum* docet, varietatem extitiſſe inter Q. Mutium Scaevolam, & M. Varronem, de etymo Pontificis; in haec verba: *Pontifices*, ut Varro ait, *Q. Mutius Scaevola a poſſe & facere appellatos eſſe dicere ſolebat.* Sed ea denominatio a M. Varrone haud ſatis probari videtur: nam a *Ponte* & a *facio* Pontifices appellatos putat, eo, quod ab his primum pons Sublicius factus, ac ſaepe reſtitutus eſſe perhibeatur. Hoc ipſum ſcribit M. Varro *lib.* 4. *de ling. Lat. ad Cic.* & Alciatus in *Commentariis de verbor. ſign. Qua ratione* (inquit) *& Pontificem, & Auguſtum appellabimus, qui ad vitam aeternam pontem non faciat, & qui imperii corpus non augeat?* Significat enim ille, nomen Pontificis & Auguſti ab eo dici, quod fieri deberet, licet non fiat. Sed falſum eſſe a Varrone traditam Pontificis notationem, hinc convincitur, quod tempore Numae Pompilii Pontifices inſtituti ſunt, & ita appellati, ut auctor eſt Plutar-

chus *in Numa*,& alii multi. Pons vero Sublicius,mere ligneus, primum impoſitus fuit Tiberi ab Anco Martio; ut Dionyſ. Halicarn. *lib.* 3. teſtatur,& Livius *lib.* 1. Coepit autem ille regnum Romae obtinere triceſimo tertio anno poſt imperium Numae Pompilii. Verior eſt igitur Scaevolae opinio, ut *Pontifex* dicatur quaſi *Potifex*, a *potis* & *facio*: nam & vox *Pontificium* reperitur pro *poteſtat.*; ut notavit Alc. *lib.* 2. *Parerg. cap.* 6.

CAPUT XXIX.

Modus conciliandi l. 1. §. 2. D. de off. conſ. *cum* l. apud eum 14. D. de manumiſſ. & l. ſi rogatus 20. in fin. D. de manum. vind.

JUlianus in *l. una*, §. 2. *D. de off. Conſ. Conſules apud ſe ſervos ſuos manumittere poſſe nulla dubitatio eſt; ſed ſi evenerit, ut minor XX. annis Conſul ſit, apud ſe manumittere non poterit, cum ipſe ſit, qui ex Senatusconſulto conſilii cauſam examinat. Apud collegam vero cauſa probata, poteſt.* Paulus contradicit, in *l. apud eum* 14. *D. de manumiſſ. Apud eum, cui par imperium eſt, manumittere non poſſumus, ſed Praetor apud conſulem manumittere poteſt.* Ergo ex ſententia Pauli Conſul minor apud collegam, cui aequale habet imperium, non manumittit. Acrius pugnat cum Juliano Ulpianus, in *l. ſi rogatus* 24. §. *ult. D. de manum. vind. Conſul* (inquit) *apud ſe manumittere poteſt, etiamſi evenerit, ut minor XX. annis ſit.* Dicendum eſt, minorem conſulem apud collegam probare cauſam manumiſſionis in conſilio, propter legem Aeliam Sentiam, §. *eadem lege* 4. *Inſt. Qui & quib. ex cauſ. manum non poſſ.* Apud collegam non manumittere, ſed apud ſe; quod Juliani verba dextre accepta denotant: haec enim verba Juliani, *Apud collegam vero cauſa probata*, conjunctim legenda ſunt & ſeparanda a ſequenti verbo, *poteſt*; ut ſit ſenſus, poſſe minorem conſulem apud ſe manumittere, cauſa probata apud collegam.

CAPUT XXX.

Expoſita l. ad rempubl. 8. D. de muner. & honor. & *conciliata cum* l. 1. D. de off. Conſ. & l. quidam conſulebat 57. D. de re jud.

ADverſus ea, quae *ſuperiori capite* dicta ſunt de minore Conſule xx. annis, oritur ſcrupulus ex *l. ad rempublicam* 8. *D. de muner. & honor.* ubi refertur: *Ad rempublicam adminiſtrandam ante viceſimum quintum annum, vel ad munera, quae non patrimonii ſunt, vel honores admitti minores non oportere.* Sed ea lex intelligenda eſt de magiſtratibus municipalibus. Item de Decurionibus, qui ad decurionum ordinem eligi debent legitimae aetatis, *l. non tantum* 11. *D. de decur.* Conſules quoque, & caeteri magiſtratus urbani certae aetatis debebant creari; ut patet ex legibus annariis. Sed poſtquam coepit princeps magiſtratus Romae mandare, *l.* 1. *D. ad l. Jul. de ambit.* annariis legibus frequenter ſolvebant, nec aetas ſpectari coepit, ſed voluntas boni Principis, qui, pro ſapientia & luce dignitatis, indignos non eſt ad culmina poteſtatum provecturus, *l. quidam conſulebat* 75. *de re judic.* Lamprid. *in Commodo cap.* 2. *Poſt haec venia legis annariae impetrata conſul factus eſt.* Plinius *lib.* 10. *epiſt.* 83. *Sequutum eſt aliud edictum D. Auguſti, quo permiſit, minores magiſtratus ab annis duobus & viginti capere.* Nec eidem *l. ad rempubl.* 8. obſtat ſuprascripta *l. quidam conſulebat* 57. cum ſignificat, eum, qui plenam pubertatem attigit, judicem eſſe poſſe: nam alia cauſa eſt judicis, alia decurionis; ut monſtrat Goveanus ad *l.* 2. *D. de juriſ. omn. jud.*

GILBERTI REGII

NOSERENI JCti,

ΕΝΑΝΤΙΟΦΑΝΩΝ

JURIS CIVILIS

LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

Expoſitio l. nihil 4. §. 1. D. de Naut. foen.

AIt Juriſconſultus: *Quod ſingulos dies in ſtipulatum deductum eſt, ad finem centeſimae non ultra duplum debetur.* Hunc locum D. Alciat. *lib.* 6. *cap* 15. ita interpretatur, ut generaliter ſignificet, nihil uſurae nomine ſupra duplum exigi poſſe, Accurſiumque reprehendit, quaſi dictionem *Centeſimae*, in hoc reſponſo, alieno loco adverſus codicum fidem tranſpoſuerit. Budaeus quoque ſcribit, hunc textum inverſum eſſe ab Accurſio & aliis, qui centeſimam uſuram ſortem aequare credebant; quae opinio jamdiu exploſa eſt Hermolai Barbari diligentia. Sic igitur hunc locum legit: *Ad finem non ultra duplum centeſimae debetur*; hoc ſenſu non poſſe trajectitiam pecuniam ultra duas centeſimas mereri. Fr. Duareno Budaei emendatio non placet, *l.* 2. *Diſp. cap.* 3. ſcribitque, ſenſum veteris lectionis eſſe, *uſura centeſima ultra centeſimum menſem*, quo exaequatur ſorti, non poteſt peti, *l. ſi non ſortem* 26. *D. de cond. indeb.* Nec refert, in ſingulos menſes quis ſtipulatus ſit, an in ſingulos dies. *Ad finem*, id eſt, ad modum & quantitatem centeſimae. Quod autem dicitur de centeſima uſura, non eſt ita accipiendum, quaſi in alia uſura ultra duplum exigere liceat: nam Papinianus in caſu, ſibi propoſito, reſpondit. Haec Duarenus. Nec deſunt, qui, quod hic de centeſima dicitur, putent, Tribonianum ex conſtitutione Juſtiniani, *l. eos* 26. *C. de uſuris.* addidiſſe. Videamus, num, poſt tot clariſſ. Juriſperitos, aliquid adſerre poſſimus. Perperam hic locus in Accurſianis Codicibus diſpunctus eſt. Recte in P. Flor. initium verſiculi eſt: *Pro operis ſervi, quod in ſingulos dies*, &c. Significat Papinianus pro operis ſervi, non ultra duplum centeſimam deberi poſſe, quod legitimam uſuram non excedit. Legitima autem, tempore Juriſconſultorum noſtrorum, erat centeſima, quae pro duobus commeatibus in hoc caſu debebatur; quod ἀμφοτερόπλουν Graeci vocant. Opera ſervi pecunia nautica non eſt: magis enim creditoris cauſa, quam debitoris, ſervus mittitur, cui ſors & uſurae ſuo die ſolvuntur; idque factitaſſe Catonem Cenſorium Plu-

Digitized by Google

Plutarchus eſt autor. Ideoque pro ejus operis non poteſt creditor infinitas uſuras ſtipulari, ſicut pro trajectitia pecunia, ante Juſtinianum foenus, nauticum infinitum erat, nullius limitibus circumſcriptum. Quae cauſa eſt, ut ob ejus ſervi operas poena adſoleat ſeparatim in ſtipulationem deduci, *l. trajectitiae* 23. *D. de oblig. & act.* Unde apparet, ſi haec emendaturus eſſet Tribonianus, rectius *ſemiſſem*, quae uſura hodie vulgaris eſt, *d. l. eos* 26. quam centeſimae ſcripturum fuiſſe.

CAPUT II.

Conciliata l. ult. §. 1. D. de ſenat. & l. un. §. 3. D. de off. quaeſt.

IN *l. ult.* § 1. *D. de ſenat.* in haec verba ſcriptum eſt: *Senatores accipiendum eſt eos, qui a patriciis & conſulibus usque ad omnes viros illuſtres deſcendunt; quia hi ſoli in Senatu ſententiam dicere poſſunt.* In *l. ſingulari.* §. 3. *D. de off. quaeſt.* ſic legitur: *Hodieque obtinuit, ut indifferenter quaeſtores, creari tam patricios, quam plebejos: ingreſſus eſt enim & quaſi primordium gerendorum bonorum, ſententiaeque in ſenatu dicendae.* Quid pugnantius reperiri poteſt in libris noſtris? Hoc ultimum ut verum ſit, innumeris antiquitatis monumentis probari poteſt. Nam & M. Tullius id ipſum de quaeſtore ſcribit, *Act.* 2. *in Verrem*, & Feneſtella id ipſum repetit, *lib.* 2. *cap.* 3. In titulo autem de ſenatoribus eadem fere omnia capita habet Feneſtella, quae ſunt in *tit. Pandectarum de Senat.* Quin & ultimum ubi de Mammaea, Alexandri matre, agitur, ad verbum deſcriptum; nulla ſit tamen mentio definitionis, ſuperius poſitae, Senatorum. Arbitror, eſſe ex jure Juſtiniani a Triboniano adjectam. Aliter enim olim ſenatores diffiniebantur; aliter ex jure noſtri Imperatores: nec reperias, apud noſtros autores, haec dignitatum diſtincta nomina *Illuſtrium*, *Spectabilium*, & *clariſſimorum*, quae poſterioribus temporibus ſeparari coepere; qua de re Duar. *cap.* 1. *lib.* 2 *Anniv. diſp.*

CAPUT III.

Expoſita l. qui filiabus 17. D. de legat. 1. & *conciliata cum* l. pen. D. de ſtat. hom.

DIſputabant quidam ſtudioſi juris de *l. qui filiabus* 17. *in princ. D. de legat. lib.* 1. & *l. qui quartam* 15. *in fin. D. eod.* quae videbantur pugnare cum *l. quod dicimus* 231. *D. de V. S.* & *l. pen. D. de ſtat. hom.* In *l. qui filiabus* 17. ſic legitur: *Qui filiabus legavit, ſi mentionem aliqua parte teſtamenti poſthumae fecit, videtur in filiarum legato & de poſthuma ſenſiſſe.* Unde colligitur, ſi non ſit facta poſthumae mentio, partem legati eam non capere; quod videbatur falſum, cum pro nata debeat haberi: ſiquidem agitur de ipſius commodo. Putabam, ſic rem totam eſſe tractandam: Poſthuma aut inſtituitur; & res eſt in aperto: Aut praeteritur; & cum teſtamentum naſcendo rumpat, inanis eſt dubitandi ratio de legato: Aut exhaeredatur, & vel nominatim; & res quoque eſt in propatulo: Aut inter caeteros, & vel cum legato; & valet exhaeredatio ex lege Vellea: Aut ſine legato; & non valet: quandoquidem videbitur poſthuma oblivione praeterita, §. *poſthum* 2. *Inſt. de exhaer. lib.* Quid juris eſt, ſi filiabus relictum ſit legatum? An poſthuma contineatur, quae inter caeteros exhaeredata eſt, vel hoc praetextu valeat exhaeredatio inter caeteros, quae alioquin propter legem Velleam non ſtaret? Et dicendum eſt, in favorem poſthumae legatum debere nominatim poſthumae relinqui; ne, ſi iniqua interpretatione adjuncta ſit exhaeredatio, excludatur poſthuma haereditate paterna.

CAPUT IV.

Examinata ratio §. ſanctae 10. Inſt. de rer. div.

IN titulo *de rer. div. lib.* 2. *Inſt.* ſic legitur: *Sanctae quoque res, veluti muri & portae quodammodo divini juris ſunt, & ideo nullius in bonis ſunt: ideo autem muros ſanctos dicimus; quia poena capitis conſtituta eſt in eos, qui aliquid in muros deliquerint.* Cum hunc locum diligentius expenderem cum aliis juris ſtudioſiſſ. putabam, hanc rationem claudicare, nec eſſe Juriſconſulti, ſed male a Triboniano confictam videri, ex *l. ult. D. de Rer. div.* Nam ſi ea ſit ratio, cur *muri ſancti* dicerentur, cur moneta ſancta non dicitur, cum poena capitis conſtituta ſit in falſarios & adulteratores? *l.* 1. *C. de fal. mon. tit. ad. l. Cor de fal* Quod ſi ſancta eſt, humani juris non eſt, nulliusque in bonis erit, §. *nullius* 7. *Inſtit. de rer. div.* quod eſt falſiſſimum, cum ſingulorum ejus uſus & proprietas fiat. Rationem igitur hanc proferebam, cur muri ſancti dicantur; nimirum, quia ſi violentur, injuria ſit diis tutelaribus. qui, ne captivi fierent, evocari ante ſolebant ab hoſtibus; ut auctor eſt Macrobius *Saturn. lib.* 3. Sed dici potuit, Tribonianum tradidiſſe ſancti deſcriptionem in uno exemplo: nihil enim ſanctum eſt, niſi quod, poena conſtituta, ab injuria hominum eſt defenſum, *l. ſanctum* 8. *D. de rer. div.* Sed & moneta ſancta eſt, non per ſe (quia proprietas eſt ſingulorum) ſed per ſanctionem, quae de moneta facta eſt; nec eſt in ullius hominis poteſtate. Quod enim in monetam delinquitur, non tam in ipſam delinquitur, quam in ſanctionem, quae id delictum conſtituit.

CAPUT V.

Obſervata Antinomia inter l. 4. D. de jure patr. & l. 3. D. de interd. & releg.

PUgnant e diametro *l.* 4. *D. de jur. patron.* & *l.* 3. *D. de interd. & releg.* in *l.* 4. ſic ſcriptum eſt: *Jura libertorum patronorum liberis, cum pater eorum erat perduellionis damnatus, ſalva eſſe Divi Severus & Anton. benigniſſime reſcripſerunt; &, ſicut ex alia cauſa punctorum liberis jura libertorum ſalva ſunt.* At in *d. l.* 3. in hunc modum legitur: *Eum, qui civitatem amitteret, nihil aliud juris adimere liberis, niſi quod ab ipſo proventurum eſſet ad eos ſi inteſtatus in civitate moreretur; hoc eſt, haereditatem ejus & libertos, & ſi quid aliud in hoc genere reperiri poteſt.* Omiſſis Accurſii & Connani ſolutionibus, animadvertendum eſt, *d. l.* 3. eſſe Alpheni Vari *lib.* 1. *Epitomarum*, id eſt, Digeſtorum, a Paulo epitomarum, qui regulam juris ſecutus eſt. Martianus vero auctor *l.* 4. *D. de jure patr.* jus retulit, quod ab Impp. Septimio Severo & Antonino Caracalla, multis poſt Varum Ser. Sulpitii auditorem temporibus, invita Juriſprudentia, inductum fuit; ut indicat vox, *benigniſſime.* Juris haec eſt continuitas, ut quod liberi habent in libertis paternis, pendeat ex jure, quod pater habuit. Igitur, ſi pater amiſit, nec ipſi liberi ſalvum jus patronatus habebunt.

CAPUT VI.

Quo pacto non pugnent l. quod ſi minor 24. §. reſtitutio 4. D. de minor. & l. praediorum 10. C. de praed. minor.

PAulus in *l. quod ſi minor.* 24. §. *reſtitutio* 4. *D. de minor.* 25. *annor. Reſtitutio* (inquit) *ita facienda eſt, ut unusquisque in integrum jus ſuum recipiat. Itaque ſi in vendendo fundo circumſcriptus reſtituatur, jubeat praetor emptorem fundum cum fructibus reddere, & pretium recipere; niſi tunc dederit cum eum perditurum non ignoraret.* At contrarium proponitur Dioclet. & Maxim.

res

reſcriptum *l. praediorum* 10. *C. de praed. & aliis rebus minor.* quod tale eſt: *Praediorum, quae ſine decreto alienata ſunt; dominium tibi perſequenti praeſes opem feret; apud quem ſi illuxerit, non univerſa pretia quae curatori tuo data ſunt, in patrimonium tuum proceſſiſſe, pro ea duntaxat pecuniae parte te conveniri permittet, quam in facultates tuas erogatam eſſe conſtiterit.* Jo. Imbertus notavit, has leges inter ſe diſcrepare; aitque §. *reſtitutio* 4. receptum eſſe uſu forenſi, ſi minor adultus ſit, & duodeviginti annos ſaltem natus. Sed nullam video ἀντινομίας ſpeciem, ſi conſtituas, Paulum unum caſum per exceptionem propoſuiſſe, quo fruſtra pretium emptor repetit: alius eſt in *l. fine* 32. §. *interpoſita* 4. *D. de admin. tutor.* Alius colligitur ex *d. l. praediorum* 10. Regula vero, a Paulo propoſita, generalis eſt, & pertinet ad reputationes, quae ſecundum diverſas hypotheſes varie fieri debent.

CAPUT VII.

Conciliatur Antinomia l. 3. §. pen. & l. ult. §. haec judicia 6. D. Naut. caup. ſtabul.

UT acerrime pugnantes Enim. Benefidio, juris civilis Profeſſori doctiſſ. in ſchola Valentina propoſitae ſunt, *l. 3. §. penult. & l. ult. §. haec judicia 6. D. naut. caup. ſtab.* in quibus etiam bonus caligat Accurſius. Verba *l. 3. §. penult.* haec ſunt: *Haec autem actio rei perſecutionem continet, ut Pompon. ait, & ideo in haeredem, & perpetuo datur.* In *d. l ult.* hoc modo legitur: *Haec judicia quamvis honoraria ſint, tamen perpetua ſunt: in haeredem autem non dabuntur: Proinde & ſi ſervus navem exercuit, & mortuus eſt, de peculio non dabitur in dominum, nec intra annum.* Utriusque legis, quod mirum eſt, idem eſt auctor Ulpianus. Animadvertendum eſſe reſpondi, num ex eodem libro utraque lex eſſet. Tribonianus enim ſaepenumero, quae ad diverſos pertinent tractatus, fruſtatim concidendo Juriſconſultorum ſcripta, in unum titulum male conſuit: & viceverſa bene & eleganter compoſita, perperam diſcerpit, breves & obſcuras duntaxat ſententiolas relinquens; ut non inepte Rodolphus dixiſſe videatur, *apud nos omnia pene eſſe actorum ſimilia.* Poſtridie idem retulit quartodecimo libro ad edictum, unde eſt, *l. 3. D. naut. caup. ſtab.* Ulpianum expoſuiſſe edictum de recepto, quod in ſimplum eſt, & rei perſecutorium haeredi & in haeredem competens. At lib. 18. ad edictum, ex quo excerpta eſt praedicta *l. ult.* diſſeruit Ulpianus, de damno & lege Aquil. ac proinde de actionibus honorariis, quae damni nomine conceduntur in duplum. Quare jam poteſt facillime propoſitorum capitum pugnantium differentia cognoſci.

CAPUT VIII.

Uti concilientur l. eum, qui donationis 22. D. de donat. & l. Seja 42. D. de mort. cauſ. donat.

MOdeſtinus in *l. eum, qui donationis* 22. *D. de donat. In bonae fidei* (inquit) *contractibus donationis ſpecies non deputatur.* Sed Papinianus in hac re ſcrupulum injicit. In *l. Seja* 42. *D. de mort. cauſ. don.* 1. ſic ſequitur: *Igitur ſi res ſingulas haeredes Lucii Titii vindicent, doli non inutiliter exceptio opponetur. Bonae fidei autem judicio conſtituto, quaerebatur, an mulier promittere debeat ſe bona, cum moreretur filiis Titii reſtituturum.* Graecus interpres *lib.* 47. Βασιλικῶν *tit.* 3. interpretatur Modeſtinum de donatione inter vivos; Papinianum autem de donatione cauſa mortis; utque ſit fideicommiſſum. Cujus ſententiae ipſe quoque fuit Accurſius Sed non probatur hujusmodi ſolutio: quandoquidem in ſupraſcripta *l. Seja* 42. judicium eſt rei vindicationis, ut indicat verbum *vindicent*, quod oppoſita doli exceptione, judicium conſtituitur bonae fidei: quae fuit Dorothei ſententia, de qua eximius JCtus Jac. Cujacius, *Obſ. lib.* 3. *cap.* 17. Ea ratio eſt, cur in ſtrictis judiciis compenſatio admittatur, oppoſita doli exceptione, §. *in bonae fidei* 30. *Inſt. de act.* redditur enim judicium bonae fidei.

CAPUT IX.

De miſſionibus militaribus; & quid Exoptione; & Ducenarius; ac de ſepulchro Petronii Caſti.

CUm antiquitatis monumenta, & lapidum inſcriptiones Valentiae conquireremus juris ſtudioſi aliquot, incidimus in ſepulchrum, Petronii Caſti Veterani, cujus lapis extat in aede D. Felicis martyria, quae tunc diruebatur, ut caetera templa, quae extra civitatis continentia poſita erant, his literis perſcriptus (apud Gruterum *pag.* 556. *a.* 6.

D. M.
ET
MEMORIAE ARTEN.
PETRONI CASTI VET.
MISSI HONESTA.
MISSIONE EX. LEG. PRIM.
MIN. EXOPTIONE PROC.
DUCENAR.
ET VITALINIAE FLORAE CONIVGI EIVS.
VIVI SIBI PONENO. CVRAVER. ET
SVB ASCIA DEDICAVERVNT.

Quaeſitum eſſe de miſſionum generibus (de quibus in *l. milites* 13. *D. de re milit.*) an veterani eſſent etiam, qui cauſaria miſſione ſolverentur militiae ſacramento: id enim videtur innuere haec inſcriptio, alioqui non opus fuerat addere, *Honeſta miſſione.* Sed obſtat Ulpianus, qui in *l. 2. D. de veter.* Veteranos appellat generaliter honeſte ſacramento ſolutos. Theophilus quoque in §. *pater* 8. *Inſt. de teſt. ordin* innuit, veteranum eſſe eum, qui emeritis ſtipendiis miſſus eſt: ſic enim ab eo definitur: ὁ ϛρατευσάμενος καὶ ἤδη τῆς ϛρατείας ἀφεθείς. Sed & Modeſtinus in *l. 8. D. de excuſ. tutor.* ſic definit veteranos: ita enim apud illum accipiuntur Παλαιοὶ ϛρατιῶται οἱ ἐντίμως πληρώσαντες τὸν τῆς ϛρατείας χρόνον. Quaeſtio dirempta eſt ex conſtitutione Antonini, *l. 1. C. de exc. vet.* ubi caſus eſt, quo cauſaria miſſione dimiſſi veterani habentur, nimirum poſt xx. annos; quo caſu miſſio non tam cauſaria quam honeſta, &, ut inquit Modeſtinus, ἔϛι γὰρ καὶ αὐτὴ ἔντιμος. Caeterum illud tempus xx. annor. praeſtitutum, quo militi juſta de cauſa licet, petita venia, diſcedere; cum alioquin nullum tempus certum extiterit militiae, niſi prout bellorum exigebat neceſſitas. Petronius igitur non cauſaria illa miſſione poſt xx. annos ſolutus fuit ſacramento, ſed militiae tempus abſolvit; quod forſitan longius vel brevius quam xx. annor fuit. Scriptum autem videtur *exoptione*, uno verbo, ut dicimus *Exquaeſtore, Exconſule.* Erat optio centurionum vel decurionum adjutor, quaſi optator & electus; ut notat Budaeus *in poſter. Annot. ad Pandectas.* Ducenarius accipitur fortaſſe; qua ſignificatione eſt apud Veget. ſic *lib.* 2. *cap.* 8. ſcribentem: *Ubi primus haſtatus duas centurias, id eſt, ducentum homines ducebat in acie ſecunda, quem nunc ducenarium vocant.* Illud quoque adnotatum eſt verbum, *Vivi ſub aſcia dedicaverunt*, pertinere videri ad id, quod XII. Tabul. cautum eſſe Cicero *lib.* 2. *De legib. cap.* 23. teſtatur his verbis: *Jam caetera in duodecim minuendi ſunt ſumptus lamentationesque funeris tranſlata de Solonis fero legibus.* Hoc plus inquit, *ne facito, rogum aſcia ne polito*; ne videantur enim contra legem XII. Tabulas deliquiſſe, quae de rogo loquebatur, & jam mortuo ſculpſerunt lapidi, ſe, dum viverent, ſub aſcia dedicaſſe. In aede vero D. Apollinaris Valentiae, cum hac inſcriptione vidimus lapidem antiquiſſimum (apud Gruter *pag.* 990. *a.* 1.)

T. POMPEIO HILARI L. VERI,
V. CO. T. POMPEIVS.
BASSVS PATRI ET SIBI.

CA-

CAPUT X.

Defenſa vulgaris lectio l. 5. §. 2. D. de rer. permut. & *conciliata cum* l. 5. §. 2. D. de praeſc. verb.

PEtrum Loriotum Salinenſem ſingularis doctrinae & judicii virum audivi Valentiae Cavarum annos aliquot: ea ſiquidem erat hominis fama, ut nihil ejus conſuetudine & diſciplina felicius mihi contingere poſſe ſperarem. Adeo, utilem ſe ſtudioſis exhibebat, ut materias quaſque juris in ordinem didaſcalicum redigeret; & tractatus de ſingulis juris articulis faceret. Adhaec quae poſtridie eſſet traditurus, ſolebat pridie ſcholaſticis dictare, ut interim poſſent praevidere, quod praeceptori ſuo eſſent objecturi, atque eo pacto ad diſputationes juris exercerentur, & acumen pararent ingenii. Interpretabatur ille *tractatum de contractibus*, cum perveniſſet ad *l. 1. §. 2. D. de rerum permut.* pro eo, quod vulgo legitur, *Permutatio autem re tradita initium obligationi praebet*, malle ſe legere dicebat: *Permutatio autem ex re utriuſque tradita initium obligationi praebet*; addens, ſe habuiſſe exemplar, ubi ſic legeretur. Sed temere non recedendum exiſtimo ab antiquiſſima Flor. codicis lectione, quam omnes libri manuſcripti confirmant, a quibus abeſt vox illa, *utriuſque*. Certe dici poſſet, emptionem, venditionem, etſi conſenſu dicatur contrahi, tamen perfici traditione, §. *venditae* 41. *Inſtit. de rer diviſ.* nec enim dominium, niſi traditione transfertur, *l. traditionibus* 20. *C. de pact.* Sed cum, traditione facta, ex altera parte naſcatur actio praeſcriptis verbis, dicendum eſt, permutationem eſſe contractam, *l. 5. §. 1. D. de praeſcr. verb.* Alioqui ſublata cauſa poneretur effectus; quod eſt falſum: ut docet naturalis ratio, & probant vulgo Accurſiani per *l. 6. §. quamvis* 2. *D. de jur. patron.* Nec obſtat *d. l. 1. §. ult. D. de rer. permut.* ubi poſt haec verba, *Non in hoc agimus*, ſubaudienda eſt vox, *tantum*; de qua loquendi formula ſupra admonuimus *lib. 1. cap.* 7. Non dicendum eſt tamen, omnem contractum, quo dicimus, *Do ut des*, eſſe permutationem. Excipiendus enim eſt caſus *l. ult. D. de condict. cauſ. dat. cauſ. non ſec.* nec enim ibi permutatio eſt; quia pecunia intervenit: ſed nec emptio aut venditio, quia contra naturam venditionis eſt transferre dominium; cum poſſeſſionem ſufficiat transferre.

CAPUT XI.

Examinata lectio l. ſi ita ſcriptum 13. §. regula 1. D. de liber. & poſth.

APud Julianum in *l. ſi ita ſcriptum* 13. §. 1. *D. de lib. & poſth.* ſic legitur: *Regula juris eſt civilis, qua conſtitutum eſt haereditatem adimi non poſſe, propter quam liber & haeres eſſe juſſus, quamvis dominus ademerit eodem teſtamento libertatem, nihilominus & haereditatem & libertatem habebit.* Ita habent omnia exemplaria impreſſa & ſcripta, quin & Pandectae Flor. Non ignoro, lectionem emendatam fuiſſe a doctiſſimo quodam viro, hoc pacto: *Regula juris eſt civilis, qua conſtitutum eſt libertatem adimi non poſſe*, &c. De qua emendatione cum rogaretur quidam ex noſtris Profeſſoribus, quid ſentiret: Reſpondit more ſuo, nihil intereſſe, ſive *libertatem*, ſive *haereditatem*, legas; pigebat, illum tanti illius viri judicium amplecti, nec tamen audebat reprehendere, cum rationes improbandae emendationis certo judicio non complecteretur. Dicere poterat ſaltem, vulgarem lectionem ſibi non abſurdam videri; quod lege Aelia Sentia, qua ſervum unum neceſſarium haeredem & liberum eſſe jubere liceat, ſi alius haeres non ſit, §. 6. *Inſt. Qui, & quib. cauſ. manum. non licet*; ut, eo poſito alium heredem non eſſe inſtitutum, non poſſit adimi hujuſmodi ſervo inſtituto haereditas, non magis quam libertas. Finge ſolam haereditatem ademptam; exhaeredatus igitur erit; & exhaeredatus quidem a ſeipſo, quia ſolus eſt inſtitutus; alioquin impediret lex Aelia Sentia inſtitutionem. Atqui nemo a ſeipſo recte exhaeredatur. Abſurdum eſt enim, ſibi a ſeipſo aliquid dari, vel adimi dicere. Adhaec, quemadmodum inſtitutio fit duntaxat in teſtamento, ita & exhaeredatio, § *penult. Inſtit. de exhaered. lib.* Ergo ita demum valet exhaeredatio, ſi teſtamentum ſtet: irrito facto teſtamento nihil valet, quod in teſtamento ſit ſcriptum. Irritum autem fit, ſi nullus ſit, qui ex teſtamento adeat. Cum igitur nullus alius ſit, qui teſtamentum ſuſtineat, quam qui liber haeres eſſe juſſus. Si haeres non ſit, exhaeredatio non valebit. At, deſtructa exhaeredatione, non prohibetur quaerere haereditatem. Ergo haeres erit omnino eo, cui libero & haeredi eſſe juſſo haereditas ſola adempta eſt. Non nego, quin eodem teſtamento haereditas adimi poſſit; ſed ita, ſi alius ſit, qui teſtamentum ſuſtineat, *l. 1. §. penult. D. de his quae in teſt. del.*

CAPUT XII.

Quo pacto concilietur l. 1. §. 2. D. Si tab. teſt. *cum* l. filii mater 6. §. 1. D. ad SCtum Tertull.

ULpianus in *l. 1. §. 2. D. Si tab. teſtam. null. Ita autem ab inteſtato* (inquit) *poteſt competere bonorum poſſeſſio, ſi, neque ſecundum tabulas, neque contra tabulas bonorum poſſeſſio agnita ſit: Plane ſi tempora quidem petendae poſſeſſionis ex teſtamento largiebantur, verumtamen repudiata eſt bonorum poſſeſſio, dicendum erit ab inteſtato bonorum poſſeſſionem jam incipere. Cum enim is, qui repudiavit petere bonorum poſſeſſionem non poteſt, poſt repudiationem conſequens erit, ut ab inteſtato poſſe peti incipiat.* Obſtat *l. filii mater* 6. *D. ad SCtum Tertull.* ubi licet ei, qui repudiavit, mutare voluntatem, & notatur inter Enantiophane a *Graecis lib.* 45. *Baſilicῶν.* Sed ſolutio eſt aperta: nam filius ad haereditatem rurſus poſt repudiationem admittitur ipſo jure, ex verbis *SCti Orſ.* quae ita ſunt: *Si nemo filiorum eorumve, quibus legitima haereditas defertur, volet eam ad ſe haereditatem pertinere, jus antiquum eſto, l. 1. §. ſi nemo* 9. *D. ad SCtum Tertyll* ait: *Si nemo volet.* Sed id verum non eſt ſtatim, quam filius repudiavit: quid enim ſi poſtea velit? Sane ex SCto volet, id eſt, ipſo jure; cum alias non admittatur ipſo jure, qui repudiavit, ſed Praetoris beneficio, *l. ult. C. de repud. Veter. ab abſtin. haered.* Quae cauſa eſt, cur, ſi cognatus, bonorum poſſeſſione accepta, abſtinuerit, per reſtitutionem in integrum, ad fiſcum haereditas pertineat, *l. ult. D. de ſucceſſ. edic.* Secus eſt, ſi filius matris bonorum poſſeſſionem petierit, *d. l. 1. §. ſi quis adita* 10. *D. ad SCtum Tertyl.*

CAPUT XIII.

Vulgaris lectio l. filius 12. D. de ſuis & legit. haered. *defenſa, & conciliata cum* l. D. ſi tab. teſtam. null.

SUbtiliter & acute quidam vir doctiſſ & de noſtra Juriſprudentia optime meritus, negationem repoſuit in *l. filius* 12. *D. de ſuis & leg. haered.* cum enim ſic vulgo legatur, *filius patri adgnatus proximus eſt*, legendum putat, *proximus non eſt.* Rationes adfert ille ſat probabiles. Sed cum omnia exemplaria & Pandectae Flor. repugnent, videamus, num reperiri aliqua receptae jampridem lectionis ratio queat. Fateor quidem, ſuos ab adgnatis ſeparari; ſed cum ſui heredes dicantur parentibus agnaſci paſſim per *tit de lib. & poſth.* & *tit. de injuſt. rapt. & irrit. fact. teſt.* non abſurde agnati dicentur, ut fiat a cognatis diffe-

rentia. Sed & ipſe Paulus in *lib. alt.* §. 1. *de grad. & affinib.* diſerte ſcribit, proximiores ex agnatis ſui dicuntur. Qui locus ſufficeret ad comprobandam lectionem *d. l. filius* 12. Verum apertius filium eſſe proximum adgnatum indicat *l.* 2. *D. Unde legit.* ubi ſcriptum eſt: *Si repudiaverint ſui ab inteſtato bonorum poſſeſſionem, adhuc dicemus obſtare ſuos legitimis, hoc eſt, his quibus legitima potuit deferri haereditas: idcirco, quia repudiando liberi bonorum poſſeſſionem incipiunt hanc habere quaſi legitimi.* Unde colligi poteſt, filium ut proximum adgnatum vocari ad bonorum poſſeſſionem ex ſecundo capite, ſi a primo excluſus ſit; quod jure praetorio certiſſimum eſt. At jure civili cum ſuus haeres ipſo jure & invitus haeres ſit, non poterit jure civili vocari, ex clauſula, qua proximus agnatus vocatur; quia, cum lex ſpecialiter de filio & caeteris liberis locuta ſit, ſignificatur, verbo *proximi agnati*, in ſequentibus filium non contineri, *arg. l. in toto* 80. *D. de divers. reg. jur.* quamvis alioqui recte proximus adgnatus diceretur. Quod ſi interpretationem hanc per negationem Pomponius adhibuiſſet ad *l.* XII. Tabular. quae ſuperavit ſuum ab agnato, abſurde me hercule: ſi filius eſt emancipatus, nullo modo ad legem pertinet, cum jure civili ſit incognitus, nec adgnatus ſit, nedum proximus adgnatus. Si eſt in poteſtate, ſuus haeres eſt. Itaque abſque dubitandi ratione negaret, proximum adgnatum non eſſe, quaſi pertineret ad ſecundam clauſulam; cum apertiſſime ad primam, quae de ſuis eſt, pertineat. Sed & abſurdam eſſe illam interpretationem per affirmationem ad illam XII. Tabul. legem, quiſpiam dixerit. Quid ſi ad edictum Praetoris de bonorum poſſeſſione ab inteſtato dixeris, applicitam a Pomponio, deinde a compoſitoribus male acceptam, & alieno titulo poſitam? quod veriſimilius eſt. Nec affirmat Papinianus, in *l.* 7. *D. Si tab. teſt. nul.* nepotem avo ſine dubio non eſſe adgnatum: ſed ſignificat nepotem, qui ſuus non eſt, ut agnatum non poſſe ſuccedere. Nam ſi fuerit emancipatus, amiſit adgnationem per *cap. minutionem.* Sin retinuerit familiam: Aut primum in ea gradum non obtinet, ut, cum ſuus non ſit, in ipſius gradu non verſabitur haereditas, ut nec quaſi proximus adgnatus poſſit obtinere: Aut primum gradum tenet in familia, & omnino ſuus haeres eſt: Ita non ſuccedit ex ſecundo loco eorum, ſi qui proximi adgnati dicuntur. Ad quam interpretationem videtur accedere noſter Accurſius.

CAPUT XIV.

De ratione decidendi l. ſi extraneo 46. D. de uſufr. & *de more reſpondendi Juriſconſultorum.*

SOlent ſaepenumero noſtri auctores in reſpondendo de jure ita conciſi eſſe & breves, maxime cum rationem juris reddunt, ut videantur de induſtria obſcuritatem ipſam ſecuti, quaſi Oedipi eſſemus, non Davi. Sic Cervidius Scaevola [illegible] duntaxat ſolet reſpondere, nullis adjectis reſponſi ſui rationibus. Paulus quoque, ſi quas rationes adfert, adeo longe petitas ſaepe adſtruit, ut merito a nonnullis Σκοτεινὸς & tenebricoſus ſit habitus. Quale eſt, quod nuper ſtudioſus quidam juris legebat in *l. ſi extraneo* 46. *D. de uſufr.* Verba Pauli haec ſunt: *Si extraneo ſcripto & emancipato praeterito matri defuncti deducto uſufructu proprietas legata ſit, petita contra tabulas bonorum poſſeſſione, plena proprietas pietatis reſpectu matri praeſtanda eſt.* Objiciebatur *tit. de leg. praeſt.* ubi bonorum poſſeſſione petita, exceptis perſonis plus legatorum non praeſtatur, quam relictum ſit: hic relicta eſt matri ſola proprietas. Cur igitur plena praeſtatur? An pietatis ſolo reſpectu; ut Paulus ſcribit? quam parentibus aequam deberi Ulpianus ait in *l.* 4. *D. de curat. furioſ.* Quid enim, ſi alii, quam matri, relicta ſit proprietas? Finge, nurui eſſe legatam, aut alicui ex liberis; nonne plena etiam praeſtabitur? Remotior eſt igitur illa Pauli ratio. Proximior haec eſt; quod in perſona inſtituti haeredis finitur uſusfructus, eum evertuntur tabulae per bonorum poſſeſſionem; ut etiam intellexit Accurſius. At finitus uſusfructus ſemper ad proprietatem revertitur; §. 1. *verſ. Ne tamen. Inſtit. de uſufr.*

CAPUT XV.

Uti concilietur l. penult. D. Si ex nox. cauſ. agat. *cum* l. 1. §. 1. D. de poenis.

ULpianus ſibi ipſi non videtur conſtitiſſe in *l. pen. D. Si ex nox. cauſ. ag. & l.* 1. §. 1. *D. de poenis:* hoc enim in loco ita ſcribit: *Proinde ſi ſervus crimen commiſerit, deinde libertatem conſecutus dicatur, eam poenam ſuſtinere debet, quam ſuſtineret, ſi tunc ſententiam paſſus fuiſſet cum deliquiſſet,* &c. Illic vero prorſus contrarium cenſet; quia aliter de ſervo ſupplicium, aliter de libero vindicta ſumitur. Duarenus putat *l. pen.* non tam ad genus poenae, quam ad cognitionum ordinem & rationem referendam eſſe. Nam ob genus poenae non ſit jus actoris deterius. Sed haec diſtinctio abſque re eſt. Dicamus igitur, *l.* 1. *D. de poenis* pertinere ad publica judicia; de quibus Ulpianus *lib.* 8. *Diſputat.* At *l. pen D. Si ex nox cauſ. ag.* pertinet ad privatam & noxalem actionem. Publico judicio tam liber, quam ſervus ſubjicitur; noxali non item. Servus, qui crimen publicum admiſit (ut homicidium) ſi poſtea liber fiat, plectetur poena legis Corn. qua & ante libertatem teneretur. Utroque ergo tempore eandem ſubibit poenam, id eſt, ſicarii: ſed tamen aliter ſervus; liber homo aliter.

CAPUT XVI.

De l. Et Proculo 20. D. de leg. 2. & l. 1. D. de uſufr. adcreſc.

CElſus & Ulpianus repugnantia omnino ſcripſerunt in *l. & Proculo* 20. *D. de leg* 2. *& l.* 1. *D. de uſufr. adcreſ.* Ille negat, quod ſervo communi legatum ſit, ſi alter dominorum omitteret alteri adcreſcere; hic affirmat, ex Juliani ſententia uſumfructum ſervo communi legatum, uno repudiante, ad alterum tantum pertinere. Duarenus *in Heptahemero* Ulpiani ſententiam interpretatur, ut dominii jure, non autem adcreſcendi totam adquirat. Vereor, ut non haec fuerit inter Caſſianos & Proculianos agitata quaeſtio. Julianus enim Caſſianus erat; Celſus autem Proculi diſcipulus; ut diſcere eſt ex Pomponio, *l.* 2. *D. de orig. jur.* Confirmat me *l. Plautus* 49. *D. ad l. Falcid.* ubi refertur Caſſii ſententia conformis Juliani opinioni. Item *l. verum* 63. §. *pen. D. pro ſocio*, ubi Sabini quoque refertur ſententia, quae Juliano conſonat. Ob id rebar, in *d. l. Plautus* 49. pro *Sabinus*, legendum *Labeo*; mendumque eſſe ortum ex hac ſcriptura *Sab. Lab.* Adde huc quoque *l. ſi duob.* 40. *D. de leg.* 2. cujus auctor eſt Javolenus Priſcus, qui Caſſianus fuit. Non abſimilis extat Triboniani incuria in *l. Minucius* 61. *D. de rei vind.* quam ut concilient Accurſ. Connanus cum *l. adeo* 7. §. *cum quis ex aliena* 7. *D. de adq. rer domin.* fruſtra laborant. Nam Minutius & Julianus Sabiniani erant; quemadmodum etiam notavit J. Cujacius.

CAPUT XVII.

Sententia expoſita l. ſi ſervus ejus, qui cap. 82. haered. D. de adq. haered.

IN extraneis haeredibus illa obſervantur, ut ſit cum eis teſtamenti factio, & mortis teſtatoris tempore, & adi-

aditionis, *l. ſi alienum ſervum* 49. *D. de her. inſt.* § *in extraneis* 4. *laſlit de haered. qual. & differ.* Sed objicitur *l. ſi ſervus ejus qui capere* 82. *D. de adq. haered. Si ſervus ejus, qui capere non poteſt, haeres inſtituatur, & ante quam juſſu domini adeat haereditatem, manumiſſus alienatusve ſit, & nihil in fraudem legis factum esſet, ipſe admittitur ad haereditatem. Sed ſi partem capere poſſit dominus, ejus eadem dicenda ſunt de parte, quam ille capere non poteſt: nihil enim intereſt de univerſo quaeratur, quod capere non poſſit, an de portione.* Haud me latet, quantum noſtris interpretibus facesſerit negotii hoc reſponſum. Sed didici, pertinere ad legem Juliam Papiam; ut commonſtrat inſcriptio. Ea vero lex non vetat, coelibes haeredes inſtitui aliquidve eis legari; ſed ſi intra cretionis tempora non paruerint legi, id eſt, Uxorem non duxerint. quae eis relicta ſunt, caduca fiunt; auctore Ulpiano in *fragm. tit.* 17. & 22. Et ob id dicuntur *incapaces*, ſicut Latini Juniani. Tempus enim capiendi duntaxat, id eſt, adeundi haereditatem in illis ſpectatur; quod benevolentiae eſſe ſcripſit Modeſtinus, *l. in tempus* 62. *D. de haered. inſtit* non ſunt incapaces ἁπλῶς & abſolute, ſed κατά τι, & quodammodo, nimirum ſi tales ſint capiendi tempore.

CAPUT XVIII.

De donationibus inter vivos collatis in filiosfamil. a patribus. De ſententia l. 2. C. de inoff. donat. & l. donationes 25. C. de donat. int. vir. & uxor.

CUm, peracto diſputationum privatarum circulo, quibus ſtudioſi Juris inſtruebamur, ego & alii plurimi, conſtituiſſemus prodire in publicum, ut quod per aliquot menſes intra privatos parietes certo ſeptimanae die exercueramus, ejus jam ſpecimen aliquod publice exhiberemus, praeſertim, ut caeteros ſcholaſticos ad par excitaremus certamen, & conferre poſſemus acies cum iis, qui nihil ſani aut certi in jure haberi poſſe credebant, niſi quod ex faece & ſordido commentatorum cumulo hauſtum depromptumve eſſet. Primus ipſe rem, aliis ſic volentibus, aggredior. Excepo ex *tit. Fam. erciſc.* ſex vel ſeptem propoſitiones, quas, affixo programmate, publice asſerendas ſuscepi. Prima ex Theſibus meis haec erat: *Familiae erciscundae judicium de rebus haereditariis dari inter cohaeredes, l.* 1. & 2. *D. fam. erciſ.* Oppoſita eſt a ſcholaſtico quodam Italo *l. ſi pater* 2. *C. de inoff. donat.* ubi donatio filio, in poteſtate poſito, a patre facta, in hoc judicium venit; quae tamen haereditaria non videtur, quandoquidem ſilentio confirmatur *l. donationes* 25. *C. de donat. int. vir. & uxor.* Reſpondi ex tempore (nec enim, ut verum fatear, illos textus praevideram) novi juris aliquid praedicta *l. donationes* 25. a Juſtiniano inductum: memineram enim, jure civili antiquo non valere donationes, factas filiisfam. a patribus, nec morte confirmari, *l.* 1. §. 1. *D. pro donato.* Dicebam itaque, poſt *d. l. donationes* 25. ceſſare fam. erc. judicium in *d. l. ſi pater* 2. Sed utraque ipſius *l. ſi pater* 2. caſu opus eſſe querela inofficioſae donationis; quae cum poſtea per me diligentius examinarem, veriſſima viſa ſunt. Sed, ſumpto argumento ſcholaſtici, quaerebat Doctor quidam: cur non ergo in *d. l. ſi pater* 2. dividitur tota donatio? Verum ibi non negari, quin tota dividenda ſit, reſpondi; ſed quartam praeſtandam eſſe incolumem, ibi dici.

CAPUT XIX.

Conciliata l. 3. §. in amittenda 6. *cum* quemadmodum 8. D. de adq. poſſ.

DUo capita ſunt in tractatu de poſſeſſione, quae acerrime pugnant, adeo ut melioris notae quidam interpres manum cum emendationis ſtylo apponere *d. l. quemadmodum* 8. auſus ſit: cum enim §. *in amittenda* 6. *l.* 3. ſcriptum ſit, *In amittenda poſſeſſione ſolum effectionem ſpectari, & ſolo animo ipſum amitti, licet in fundo adhuc ſim*; in *d.* vero *l. quemadmodum* 8. nullam poſſeſſionem, niſi corpore ſimul & animo, amitti, praepoſuit negationem, hoc pacto: *Non quemadmodum nulla poſſeſſio*, &c. cujus emendationem plane convincit & ratio juris, & *l. fere* 153. unde *l. quemadmodum* 8. orta eſt, ſicuti inſcriptio indicat *l. fere* 153. *D. de reg. jur.* Idem Juriſconſultus, inquies, idem protulit. Et fieri potuit, praedictum *l. fere* 153. pari errore laborare cum *l. quemadmodum* 8. Melius eſt, meo judicio (quod ipſe animadverti) ſpectandum eſſe, quo loco, & qua in materia Paulus tam diverſa ſcripſerit; maxime, cum incivile ſit dijudicare velle de ſententia Juriſconſulti, niſi inſpectis praecedentibus & ſequentibus verbis. Et non pugnant illa, quae ad eandem utilitatem tendunt, *l. nam ut ait Pedius* 13. *D. de legib.* Dicebam *l. quemadmodum* 8. pertinere ad interdicta *unde vi & de vi arm.* & *uti poſſidetis*; quae expoſuit Paulus lib. 65. ad edictum. At §. *in admittenda* 6. eſt ex uſurpationum & uſucap. titulo, quae interpretatus eſt idem Paulus lib. 54. ut inſcriptiones demonſtrant. Porro aliud juris eſſe in uſucap. aliud in interdictis. Ad uſucapiendum pernecesſariam eſſe affectionem, quae ſi abſit, licet corpore noſtro maxime teneamus, non efficiemur domini, *l. pignori* 13. *D. de uſurp & uſu‑up.* Uſucapionem non effici, ſi poſſeſſio amiſſa ſit, *l.* 2. *l. ſine poſſeſſione* 25. *D. de uſurp. & uſucap.* Idque fieri, Vel ſolo corpore, ſi nobis ignorantibus in fundum, quem ſervorum vel colonorum miniſterio poſſidebam, alius vi ingreſſus ſit: Aut corpore & animo, ſi eo animo ex fundo digreſſus ſit dominus, ut amittat poſſeſſionem, *l. peregre* 44. §. *alt. D. de adq. vel amitt. poſſeſſione* Vel animo ſolo; ut in caſu *l. licet* 45. *cum l. ſeq. & l. quod meo* 18. *D. illo tit.* At cum de interdictis retinendae poſſeſſionis, vel recuperandae exercendis agitur, poſſeſſionem non intelligi amiſſam, niſi corpore & animo amiſſa ſit; ut in interdicto, *Recuperandae poſſeſſionis, unde vi*, §. *recuperandae* 6. *Inſtit. de interd.* Qui enim vi dejectus eſt fundo, ſi utroque animo (ſc & corpore) poſſidebat, non poteſt non utroque poſſeſſionem amittere, *l.* 1. §. *interdictum autem* 23. *cum ſeq.* §. *idem Labeo* 29. *D. Unde vi & de vi armat.* Alioquin ſi altero adhuc poſſidet, intelligi nequit dejectus; ideoque non aget interdicto *unde vi.* Qui enim recuperari dicetur, quod ſemper habuimus? Et ſtupidus eſt, qui cum adhuc corpore poſſideat, rem ſuam tenendi non habet affectionem, ut eam potius velit recuperare, quam retinere. Quod ſi ſolo animo, alieno vero corpore, poſſeſſionem teneam, etſi vi dejectus ſim, non tamen unde vi agere poſſum, ſed *uti poſſidetis*, *l.* 1. §. *non autem alii* 45. *D. unde vi & de vi arm.*

CAPUT XX.

De vocibus, quae apud juris auctores contrariam vel prorſus diverſam ſignificationem admittunt, non ſpernendus tractatus.

PLeraque multa in libris noſtris reperiuntur vocabula, quae per contrariam aut diverſam ſignificationem interpretanda ſunt, quorum aliqua non pigebit hic adnotare; quia parum advertentibus pariunt ſaepe τὰ ἐναντιοφανῆ inter leges. *Adverſus*, pro, *ſecundum* Ulpian. *tit.* 28. *in fragm.* §. 1. *Bonorum poſſeſſio datur aut contra tabulas teſtamenti, aut adverſus tabulas inteſtati*; ſic in *l. naturaliter* 5. *D. de uſurp. & uſucap. Adverſus omnes* interpretatur Accurſius, id eſt, *Pro omnibus. Quo magis*, pro *Quo minus*, *l.* 3. *C. de judic.* ut & notavit Accurſ. *Quotiens quaeſtio ſtatus bonorum diſceptationi concurrit, nihil prohibet, quo magis apud eum quoque, qui alioqui ſuper cauſa ſtatus cognoſcere*

non

Digitized by Google

non poſſit, diſceptatio terminetur. Imprudentibus, pro Prudentibus, in l. cum duobus 52. §. damna 3. D. pro ſocio. Damna, quae imprudentibus accidunt, hoc eſt, fatalia, non coguntur ſocii praeſtare. Sic Virgilius lib. 1. Georg. verſ. 374. Nunquam imprudentibus imber, Obfuit. Alioqui pugnat cum l. contractus 23. D. de reg. jur nam damnum, quod imprudenti accidit, culpa & ignorantia accidit. At culpam praeſtat ſocius: itaque in d. §. damna 3. quidam codices ſcripti habent, Prudentibus. Sed Florentina & vulgaris lectio immutanda non eſt. Quod vero in l. Gallus 29 §. ille caſus 15. D. de lib. & poſth. quidam legunt, indifficili, pro valde difficili, errant: legendum eſt enim (ut recte docuit Eraſmus lib. 1. Cop. cap. 41. & ut hodie cernimus in P. Flor.) in difficili, pro, Difficile eſt; quemadmodum dicimus: In proclivi, In facili, In promptu. Quandoque, pro, Quandocunque, in l in ſubſtitutione 31. D. de vulg. & pupill. In ſubſtitutione filio ita facta, quisquis mihi haeres erit ex ſupraſcriptis, idem filio haeres eſto. quaeritur, quisquis haeres quandoque fuerit, intelligatur an quisquis haeres tum erit, cum filius moriatur, &c. ſicque in l. continuus 137. §. item qui 3. D de verb. oblig & in princ. tit. Inſtit quib. mod. re cont. oblig. legendum eſt: Et quandoque nobis; pro eo, quod vulgo: Et quoniam nobis. Caeterum, pro, Quia, l. apud 4. §. ult. D. de doli mal. & met. except. Illud ſciendum eſt, hanc exceptionem de metu eum objicere debere, qui metum non a parente paſſus, in cujus poteſtate fuerit. Caeterum parenti licere deteriorem conditionem liberorum in rebus peculiaribus facere. Et, pro, alioquin, in l. vinum 15. D. de trit. vin. leg. Vinum cum vaſis legavit, negat Trebatius, quod in doliis ſit deberi, & ſenſum teſtatoris alium putat eſſe; verborum, aliam. Caeterum dolia in vaſis vinariis non eſſent. Sic in l. ſed & is 5. §. maxime 4. D. de Carb. ed. l. quod dicitur 15. D. de imp. in reb. dot. l. a divo 15. §. ſed ſi emptor 7. D. de re jud. quibus in locis vox, caeterum, ponitur pro abſurdo. Alioquin, pro, Caeterum, in l. 3. D. de concub. l. ſi qui ream 5. D. in princ. de lib leg. l. quamvis 32. §. infans 2. D. de adq. poſſ. quibus in locis alioquia non ſignificat abſurdum. Beneficium, pro, Culpa & maleficio, idem ſonans quod χάριν, id eſt, gratia, in l. ex damni 40. §. 1. D. de damn. infect. Quotiens communis parietis vitio quid accidit, ſocio ſocius nihil praeſtare debet, cum communis rei vitio contigerit: quod ſi quia aliter eum prefferat vel oneraverat, idcirco damnum contigit, conſequens eſt dicere detrimentum hoc, quod beneficio ejus contigit, ipſum ſarcire debere: non ita accipitur in l. fratres 27. C. de inofficioſ. teſtam. nam haec verba: Maximeque beneficiis ſuam patronum adſecuti, ſunt conjunctim legenda cum praecedentibus, bene mereates. Duntaxat, pro ſaltem, in l. Gallus 29. §. In omnibus 10. D. de lib. & poſth. In omnibus his ſpeciebus. Illud ſervandum eſt, ut & filius duntaxat, qui eſt in poteſtate, ex aliqua parte ſit haeres inſtitutus, &c. Inſciente, poni pro ſciente, in l. ſi ſervus 34. D de uſurp. & uſucap. notavit D. Cujacius. Si ſervus inſciente domino rem peculiarem vendidiſſet, emptorem uſucapere poſſe. Quamvis, pro Qui, in l. l. Stichum, aut Pamphilum 95. §. 1. D. de ſolut. ut & notat gloſſographus. Enimvero ſi facto debitoris alter ſit mortuus, cum debitoris eſſet electio, quamvis interim non alius peti poſſit, quam qui ſolvi etiam poteſt, neque defuncti offerri aeſtimatio poteſt, ſi forſe longe fuit vilior, &c. Niſi, cum proprie cauſam ſignificet, ſaepe ponitur pro, ſed, ἐπανορθωτικῶς in l ſi mihi pure 59. D. de legat. 2. Si mihi pure ſervo meo vel pure vel ſub conditione eadem res legata ſit, egoque legatum, quod mihi datum eſt, repudiem: deinde conditione exiſtente, id, quod ſervo meo legatum eſt, velim ad me pertinere, partem legati deficere reſponſum eſt: niſi ſi quis dubitet an exiſtente conditione, &c. ſic in l. ſoleat 15. D. de praeſcriptis verbis. l. pen in fin. D. ſi fam. furt fec. dicat. Nihilominus, pro, Nihilomagis, in l. Alexandrinis 56. C. de decurion. Alexandrinis principalibus, & ſi advocatione fungantur, nihilominus onus peregrinationis incumbat, nec publica cura niſi in ſua tantum civitate committatur. Sic accipitur in l. quiſ fundum 7. §. ſervus meus 2. D. pro empt. ubi cum in Pandect. Flor. recte legeretur. Nihilominus ſervum diutina, &c. emendarat ſciolus aliquis; nihilomagis ſervum diutina, &c. e contrario nihilomagis, pro nihilominus. In l. ſi fraudator 25. §. fructus autem 6. D. quae in fraud. cred. Fructus autem fundo cohaeſiſſe, non ſatis ſe intelligere Labeo ait, utrum duntaxat, qui maturi, an etiam qui immaturi fuerint, Praetor ſignificet. Caeterum ſi de his etiam ſenſerit qui maturi fuerint, nihilomagis poſſeſſionem reſtitui oportere. Quo in loco Accurſius ſcribit in quibusdam exemplaribus, pro nihilomagis, nihilominus. Et tunc lectionem bene ſtare. Sed antiquiſſima non eſt immutanda. Momentum, pro poſſeſſione, in l. lex Corn. 5. §. 5. verſ. Tantum. D. de injur. Caeterum ad hos pertinebit qui inhabitat momenti cauſa, ſed perpetuo Si pro Niſi, in l. moventium 93. D. de verb ſignif. ubi cum legeretur in Pand. Flor. Si tamen apparet, addidit interpres negationem. Sed, pro niſi, in l. in ſumma 65 §. penult. D. de cond. indeb. ubi pro, Sed propter operas, quae lectio vulgaris eſt in Pandect. Florent. ſcripſerat aliquis interpres: Niſi propter operas. Nam, pro ſed, §. 2. Inſt. de rebus corp. & incorp. Nec ad rem pertinet quod in haereditate res corporales continentur: nam & fructus qui ex fundo percipiuntur, corporales ſunt, & id, quod ex aliqua obligatione nobis debetur, plerumque corporale eſt, velut fundus, homo, pecunia. Nam ipſum jus haereditatis & ipſum jus, &c. Cicero in Salluſtium cap. 3. Num quod in uxorem atque filiam meam tam petulanter invectus es. Sic in l. inter ſtipulantem 83. §. ſacram 5. D. de verb. oblig. l. 98. §. 5. D. de ſolution. Quoniam, pro Quanquam, in l. ſi pater captus 29. D. de vulg. & pupill. Si pater captus ſit ab hoſtibus, mox filius, & ibi ambo decedant, quamvis prior pater decedat, lex Corn. ad pupilli ſubſtitutionem non pertinebit, niſi reverſus, in civitate impubes decedat; quoniam & ſi ambo in civitate deceſſiſſent, ſubſtitutus, &c. Propoſitum, id eſt, proſcriptum, palam jamdudum obſervavit D. Goveanus, in l. cum in plures 60. §. 6. D. locati. Locator horrei propoſitum habuit ſe aurum, argentum, margaritas non accipere ſuo periculo, &c. Utique, pro, Maxime, ſeu praeſertim, ſeu omnino, §. ult. Inſt. de leg. agnat. tut. l. auxilium 37. §. 1. verſ. in delict. D. de minorib. Statim, pro vehementer, in l. cum proponas 17. C. de transaction. Cum proponas ab ea, contra quam ſupplicat litem, quam tecum habuit transactione deciſam, eamque acceptis his, quae negotii dirimendi cauſa placueras dari, nunc de quaeſtione reſiluiſſe, ac petas vel pacto ſtari vel reſtitui data, perſpicis, ſiquidem de his reddendis maneat transactionis placito, ſtatim ſtipulatione ſi contra fecerit, proſpexiſti, & 25. annis major fuit, quod exceptionem pacti, & actionem datoram habeas. In quem locum videndus eſt D. Alciat. Item disjuncta pro conjunctis, & conjuncta pro disjunctis ſumuntur, ut in l. ſaepe 53. D. de verb. ſignif. l. penult. C. de verb. ſign. l. generaliter 6. C. de inſt. & ſubſt. Tela, pro ipſo inſtrumento textorio accipi putat Goveanus in l. ſi cui lana 70. §. 3. D. de leg. it. 3. & l. veſtimentum 22. D. de aur. & arg. leg. ait Ulpianus: Veſtimentum, id eſt, quod detextum eſt, & ſi deſutum non ſit, id eſt, ſi conſummatum: quod in tela eſt nondum pertextum vel detextum, contextum appellatur. Creditum, pro debitum, in l. cum in corpus 36. D. de acq. rer. dom. Nam & ſi pecuniam numeratam tibi tradam donandi gratia, tu eam quaſi creditam accipias, conſtat proprietatem ad te tranſire, nec impedimento eſſe, quod circa cauſam dandi ac accipiendi diſſenſerimus. Et ita facile conciliatur hic locus, cum l. ſi ego 18. D. de reb. cred. ſi cert. petat. Reis, id eſt, fidejuſſoribus, in l. 1. §. jubet 9. D. de collat. Et Pomp. lib. 79. ad edictum, ſcribit: Et reis & pignoribus recte caveri de collatione: & ita ego puto. Caſu pro negligentia, in l. qui aedes 9. D. de incend. ruin. nauf. Qui aedes acervumve frumenti juxta domum poſitum combuſſerit,

vin-

Digitized by Google

vinctus, verberatus igni necari jubetur, ſi modo ſciens prudensque id commiſerit: ſi vero caſu, id eſt, negligentia, aut noxiam ſarcire jubetur; aut, ſi minus idoneus ſit, levius caſtigatur. Hoſtium potitus, id eſt, *captus ab hoſtibus*, ut in *l. quod ſi filius* 11. *D. de capt. Quod ſi filius ante moriatur in civitate, nihil eſt quod de ſecundis tab. tractari poſſit. Sive quominus vivo patre filiusfam. mori intelligitur, ſive quoniam non reverſo eo exinde ſui juris videtur fuiſſe, ex quo pater hoſtium potitus eſt*, &c. ſic in *l. in bello* 12. *§. codicilli* 5. *D. eod. tit.* De qua loquendi formula Alciatus ſcribit *lib.* 1. Παρέργων, *cap.* 35. *Rapinam facere*, non, *raptum facere*, ſed *rapas ferre*, in *l. Lucius Titius* 88. *§. penult. D. de leg. lib.* 2. ut Pulvaeus *de rer. alien.* animadvertit: *Matre & uxore haeredibus inſtitutis ita cavit: A te uxor charissima peto, ne quid poſt mortem tuam fratribus tuis relinquas, habes filios ſororum tuarum quibus relinquas; ſcis unum fratrem tuum filium noſtrum occidiſſe, dum ei rapinam faceret, ſed & alius mihi deteriora fecit. Frivola*, pro *vaſis caſſis*, in *l. ſolutum* 11. *§. ſolutam* 5. *D. de pign. action. Non eſt enim credibile hoc conveniſſe, & ad univerſam penſionem inſulae frivola mea tenebuntur*, &c. *Ubique*, pro *ubicunque*, in *l.* 77. *D. de contrah. empt. In lege fundi vendundi lapidicinas in eo fundo ubique eſſet, exceptae erant, & poſt multum tempus in eo fundo repertae erant lapidicinae, eas quoque venditoris eſſe Tubero reſpondit.* Sic accipitur in *l. quod niſi fiat* 20. *in fin. D. de oper. lib. Culpa*, pro *Dolo*; in *l.* 3. *D. depoſiti. Nam ſi poſſit rem redimere & praeſtare, nec velit, non caret culpa.* Idipſum indicat *l. contractus* 23. *D. de reg. jur.* cum *l.* 1. *§. ult. & l. prox. D. depoſit. Ingratus*, pro *invito*, in *l. Ita ut omnes* 36. *§. quod ſi fundum* 2. *D. mand. Et eveniet ut is, cui tale mandatum eſt datum; periculo ſuo interim partes emat, & niſi totum emerit, ingratus eas retineat. Commodatus eſt*, pro *commodato accepit*, in *l. ſi mei cauſa* 12. *§.* 1. *D. commod. Commodatam rem miſſus qui repeteret, cum recepiſſet, aufugit, ſi dominus ei dari juſſeras, domino perit: ſi commonendi cauſa miſerat, ut referretur res commodata ei, qui commodatas.* Verbum paſſivum active accipitur; ſicut e contrario; verba deponentia paſſionem ſaepe ſignificant, ut *tueri*, pro, *defendi*, in *l. conſilio* 7. *D. de cur. fur. Conſilio & opera curatoris tueri debet non ſolum patrimonium, ſed & corpus ac ſalus furioſi.* Sic accipitur in *l. duob.* 30. *D. de lib. cauſ. l. filium* 5. *§. ad eum* 7. *D. de leg. praeſt. l. ſi mater* 6. *C. ad Vellejan. Stipulatus*, pro *promiſſione conſtrictus*, in *l. ſi non ſortem* 26. *§. ſi decem* 13. *D. de cond. ind. Si decem aut Stichum ſtipulatus ſolvam quinque, quaeritur an poſſum condicere?* ſic in *l. ſi debitor* 39. *D. de contrah. empt.* Item aliquando verba Latina interpretationem accipiunt Hebraeorum, quae ſignificant agere alio autore, vel impellente: quemadmodum admonebat Em. Bonefidius cum Hebraicae linguae praecepta Valentiae φιλολογοῦσιν animi gratia exponeret, ut *interdico*, pro, *facio*; ut *Praetore interdicor*. id eſt, *interdicto experior.* In *l.* 3. *§. Labeo* 6. *D. uti poſſidet. Labeo queri ſcribit ex aedibus meis in aedes tuas projectum habet; interdicis mecum, ſi eum locum poſſideamus*, &c. *Teſtari*, pro *facere at teſtimonia dicant, ſeu teſtibus probare*, in *l.* 7. *D. de incend. ruin. nauf. Ut facilior ſit probatio ejusmodi admiſſi, permiſit his & quicquid paſſos ſe ejusmodi querentur, adire praefectum & ad eum teſtari, reosque petere, ut pro modo culpae, vel vincti vel ſub fidejuſſoribus ad praeſidem remittantur.* Hinc *teſtandae*, id eſt, *probandae*, in *l. capite* 25. *D. ad l. Jul. de adult. Capite quinto legis Juliae ita cavetur? Ut vero adulterum in uxore ſua deprehenſum quem aut nolit, aut non liceat occidere, retinere horas diurnas nocturnasque continuas non plus quam viginti, teſtandae ejus rei cauſa*, &c. Sic *ſuſtinentur*, pro *differuntur*, in *l.* 7. *§.* 1. *D. de haered. petit. Ita demum autem ſuſtinentur liberalia judicia, ſi jam de inofficioſo judicium conteſtatum eſt, caeterum ſi non conteſtetur, non expectantur liberalia judicia. Omnino*, pro *in ſolidum*, in *l. Graeco* 8. *§.* 7. *D. de fidejuſſ. Illud commune eſt univerſis, qui pro aliis obligantur, quod ſi fuerint in duriorem cauſam adhibiti, placuit eos omnino non obligari.* In veteribus libris legebatur, pro *Omnino*, *omnimodo*. Et ita legiſſe videtur Accurſius. *In Necem*, id eſt, *in damnum & detrimentum*, in *l. in cauſae* 13. *de Minorib. Itaque ſi cum ſcirem minorem & ei fidem non haberem, tu fidejuſſeris pro eo, non eſt aequum fidejuſſori in necem meam ſubveniri: Sed potius ipſi denegandu erit mandati actio.* Sic etiam accipitur in *l.* 10. *l.* 3. *D. de in rem verſ. Quum*, pro *Quamvis*. in *l. cum quaſi* 30. *§.* 1. *D. de fideic. lib. Si infans ſit inter eos, qui manumittere debent, ſenatus cenſuit cum unius aetas impedierit, at liberi liberaeque ſint hi, quibus libertates ex cauſa fideicommiſſi praeſtari oportet. Inquilinus*, pro *adſcriptitio*, quem veteres appellabant, *Obaeratum*, *l. ſi quis* 112. *D. de legat. lib.* 1. *Si quis inquilinos ſine praediis quibus adhaerent legaverit, inutile eſt legatum*, &c. In eodem ſenſu accipiuntur in *l. non tantum.* 17. *§. ultimo. D. de excuſ. tut. l. forma* 4. *§. ſi quis* 8. *D. de cenſib. Infans*, pro, *filio filiave cujuscunque aetatis*, in *l. uxorem* 41. *§. ult. D. de legat. lib.* 3. *Heredis ſcripti fidei commiſerat, at ſuae uxori univerſam reſtitueret haereditatem, & uxoris fidei commiſit in haec verba: A te Seju peto, ut quicquid ad te ex haereditate mea pervenerit, exceptis his, ſi qua tibi ſupra legavi, reliquum omne reddas, reſtituas Maeviae infanti dulciſſimae, a qua Seja ſatis excipi veto.* In eundem ſenſum reperitur in *l. cum vero* 26. *§. quam quid* 2. *D. de fideicom. l. ſervum* 6. *D. rem pupilli ſalvam fore. Procurator*, pro *negotiorum geſtore*, in *l* 24. *D. de neg. geſt. Si ego hac mente pecuniam procuratori dem, at eu ipſu creditoris fieret, proprietas quidem per procuratorem non adquiritur, poteſt tamen creditor etiam invito me ratum habendo pecuniam ſuam facere*; &c. *Interceſſor*, pro *Executore*, in *l. executores* 7. *C. Quae res pign. oblig. poſſ. Si quis igitur interceſſor aut creditor vel praefectus pagi vel vici, vel decurio, in hac re fuerit detectus, exiſtimando a judice ſupplicio ſubjugetur.* De quo capite eleganter ſcripſit D. Cujacius *Obſervationum lib.* 4. *cap.* 20. *Emiſſa munus*, pro *cautione chirographo ſcripta*, in *l. quidam* 15. *D. de probationib. Nomen*, pro *cautione*, *l.* 1. *D. de SCto Macedon. Poſſeſſio*, pro *uſucapione*, *l. denique* 19. *D. ex quib. cauſ. major. Filius*, Hebraeorum more, pro *nepote*, *l.* 2. *§.* 2. *D. de orig. jur.* ubi *Superbus Demarati filius* appellatur. *Res haereditaria*, pro *re haeredis*, *l. cum res* 47. *§.* 4. *D. de legat. lib.* 1. *Item ſi res aliena vel haereditaria ſine culpa haeredis perierit, ubi non comparuit nihil amplius quam cavere eum oportebit*, &c. *Imperantes*, id eſt, *parentes*, ſic legi putat Alciat in *l. medicus* 26. *de oper. lib. Medicus libertus quod putaret, ſi liberti ſui medicinam non facerent, multo plures imperantes ſibi habiturum, poſtulabat, at ſequerentur ſe: neque opus facerent. Averſu*, pro *interverſu*, aut *ſubrepta*, *l.* 1. *§.* 13. *D. Si is qui teſtam. lib. eſſe juſſ. Sed & in omnibus quae interfuit haeredis, non eſſe averſa, locum habet haec actio Pignoratitia*, pro *Hypothecaria*, in *l. duobus* 19. *D. de except. rei jud. Duobus diverſis temporibus eandem rem pignori dedit, egit poſterior cum priore pignoratitia*, &c. Sic quoque ſumitur in *l.* 7. *§. later* 12. *D. com. divid. Lignum*, pro *teſtamento l.* 19. *D. de bon. poſſ. cont. tab. Ac ſi*, pro, *etſi*, vel *quamquam*, in *l. miles* 75. *D. de legat. lib.* 2. *Scire te volo donare me tibi aureos octingentos: Fideicommiſſum deberi ſorori conſtitit noſtrae. Aliud probandum in cujuslibet ſuprema voluntate placet; enim conſiſtere fideicommiſſum, ac ſi defunctus cum eo loquatur quem precario remuneratur. Magis*, nunc comparative accipitur, ut in *l. jubere* 4. *D. de juriſdict. l.* 3. *D. de bon poſſ.* ſic dicimus, mel magis dulce, quam vinum; cum vinum non negemus eſſe dulce. Nunc elective, ac per negationem, &, ut inquit Diogenes Laërtius *in Pyrrhone*, θετικῶς ut in *§. is quoque* 1. *Inſt. quib. mod. re contrah. oblig. l.* 1. *D. com. dividund. l.* 6. *D. de legat. lib.* 1. *l. quintus* 10. *in princ. D. de aur. & leg.* Sic dicimus, mel eſſe magis dulce, quam amarum; cum negemus eſſe amarum. *Sine*, nunc χωριστικῶς, & ſeparandi adverbii vice fungitur, nunc ἀρνητικῶς, id eſt, negans, ut apud Graecos, ἄνευ;

l. Lucius 78. §. 1. *D. ad SCtum Trebel.* at cum dico, *Sine Cerere & Baccho friget Venus*, non nego, nec affirmo, Cererem, vel Bacchum frigere. *Quaſi* plerumque veritatem non exprimit; ut in *l. ex facto* 43. §. 1. *D. de vulgar. Sed* nonnunquam exprimit; ut in *L. ait Praetor* 7. §. *ſed quod Papinianus* 10. *D. de minoribus. Praeter* nunc ampliat, *L. Sejo* 10. §. *uxori* 2. *D. de annu. legat. Uxori praeter id, quod a me vivo annui nomine accipiebat, aureos centum dari volo, annuum videtur & ſemel centum aureos reliquiſſe.* Nunc excipit & imminuit; ut in *l. ſi ita* 65. *D. de legat. lib.* 1. *Si ita legatum ſit: Sejo ſervos decem do, praeter eos decem quos Titio legavi. Siquidem decem tantum inveniantur in haereditate, inutile eſt legatum*, &c. *Simul* non ſemper ſignificat congregationem, ſed tempus, *mox quam*, vel *ſimulatque*, ſeu ἐπειδὴ; ut in *L. qui mittuntur* 45. §. *penult. D. ex quib. cauſ. major. Similiter qui in provincia degit reipubl. adminiſtrandae cauſa, ſimul agere remp. coepit ad ſimilitudinem abſentis habetur.*

F I N I S.

I N D E X.

Eorum, quae hisce duobus libris Ἐναντιοφανῶν continentur.

Prior numerus Librum; alter Caput deſignat.

AC ſi, pro, *etſi*, vel *quamquam* 2, 20.
Adcreſcendi jus 2, 16.
Adgnatus proximus 2, 13.
Adverſus, pro, *ſecundum* 2, 20.
Aedilitium edictum 2, 18.
Alioqui, pro, *Caeterum* 2, 20.
Averſa, pro, *interverſa aut ſubrepta ibid.*
BAldi ſententia refutata 1, 22.
Beneficium pro cauſa 2, 20.
Bonorum poſſeſſio ſuis agnoſcendae cauſa 1, 17.
Bonorum poſſeſſio 2, 12.
CAeterum, pro, *alioqui* 2, 20.
Caeterum, pro, *quia ibid.*
Caſus, pro, *negligentia ibid.*
Cato Cenſorius 2, 1.
Certi condictio 1, 4.
Coelibes 2, 17.
Commodati actio 2, 10.
Commodatus eſt 2, 20.
Compenſatio 1, 8.
Condictio indebiti 1, 11.
Condictio impoſſibilis 1, 6.
Conjuncta, pro, *disjunctis* 2, 20.
Contractus innominati 1, 10.
Creditum, pro, *debito* 2, 20.
Culpa, pro, *dolo ibid.*
Culpa in contractibus 2, 19.
DEbetur quid 2, 12.
Dies legatorum 1, 20.
Disjuncta, pro, *conjunctis* 2, 20.
Doli actio 1, 15.
Donatio 2, 8.
Donatio inofficioſa 2, 18.
Donatio patris 2, 18.
Ducenarius 2, 9.
EMiſſa manus, pro, *cautione chirographo ſcripta* 2, 20.
Enantiophanes quid, *in Praefat.*
Exceptio doli 2, 8.
Exhaeredatio 2, 11.
Exhaeredatio poſthumae 2, 1.
Exoptione 2, 9.
FAlcidia 1, 1.
Familiae erciſcundae 1, 26.
Filius, pro, *nepote* 2, 20.
Fiſci fraus 2, 14.
Frivola, pro, *vaſis caſſis* 2, 20.
Fructus 2, 12.
HOſtium potitus 2, 20.
IMperantes, pro, *parentibus* 2, 20.
Imprudens *ibid.*
Incapaces 2, 17.
Incerti condictio 1, 4.
Infans, pro, *filio*, vel *filia* 2, 20.
Ingratus, pro, *invito ibid.*
Inofficioſi querela 1, 17.
Inſciens, pro, *ſciens* 2, 20.
Interceſſor, pro, *executore ibid.*
Interdicta 2, 19.
Invitus 1, 16.
Judex litem ſuam faciens 2, 14.
Judicium dabo quid 1, 2.
Julianus 2. 1.
Juris canonici loci 2, 24.
Juriſconſulti 2, 10.
Juriſconſultorum mos reſpondendi 2, 14.
LAbeonis libri πιθανῶν 1, 15.
Legata excepta praeſtanda 2, 14.
Lex Julia Papia 2, 17.
Libertorum bona 2, 5.
Libertatis ademptio 2, 11.
Lignum, pro, *teſtamento.* 2, 20.
MAgis, nunc comparative, nunc elective 2, 20.
Magiſtratuum aetas 1, 30.
Mammaea 2, 2.
Manumiſſio a conſule 2, 19.
Miſſio militaris 2, 9.
Momentum, pro, *poſſeſſione* 2, 20.
Mora 1, 13.
Mutui actio 1, 4.
NAm, pro, *ſed* 2, 20.
Nautae caup. ſtab. 2, 7.
Nihilomagis, pro, *nihilominus* 2, 20.
Nihilominus, pro, *nihilomagis ibid.*
Niſi corrigens *ibid.*
OMnino, pro, *inſolidum ibid.*
PAlea in lib. Gratiani 2. 24.
Paramonarios *ibid.*
Permutatio 2, 10.
Petronius Caſtus 2, 9.
Pignoratitia, pro, *hypothecaria* 2, 20.
Poena ſervorum & liberorum 2, 15.
Pontifex 1, 28.
Poſſeſſio 2, 19.
Poſthuma 2, 1.
Potitus hoſtium, id eſt, *captus* 2, 20.
Praediatorum jus 2, 27.
Praeſcriptis verbis actio 1, 10.
Praetor 1, 2. & 20.
Praetorium jus 1, 27.
Precarium 1, 10.
Procurator, pro, *negot. geſt.* 2, 20.
Propoſitum *ibid.*
QUandoque, pro, *quandocunque ibid.*
Quo magis, pro, *quominus ibid.*
Quum, pro, *quamvis ibid.*
RApinam facere, &, *Rapas ſerere ibid.*
Reis, id eſt, *fidejuſſoribus ibid.*
Reſtitutio in integrum 1, 15.
Reſtitutio minorum 2, 6.
Riſcus 1, 16.
SAuctae 2, 4.
Sanguinolentus 1, 21.
Scurriscus 1, 16.
Sed, pro, *niſi* 2, 20.
Semel, nunc ampliat, nunc excipit & imminuit *ibid.*
Senator 2, 2.
Servitus praediorum 1, 26.
Si, pro, *niſi* 2, 20.
Signum 2, 5.
Sive diverſimode ſumptum 2, 20.
Statim, pro, *vehementer ibid.*
Stellionatus 1, 3.
Stipulatus paſſive 2, 20.
Subſtitutio in legatis 1, 22.
Suſtinere, pro, *differre* 2, 20.
TAntum ſubaudiatum 2, 7.
Tela 2, 20.
Tertyllianum SCtum 2, 18.
Teſtari 2, 10.
Titulus 1, 5.
VAlerii Maximi locus 1, 27.
Varro 1, 18.
Ubique, pro, *ubicunque* 2, 20.
Verba paſſiva pro activis, & deponentia pro paſſivis *ibid.*
Verba more Hebraico accepta *ibid.*
Vitaliae Flora 2, 9.
Voluntatis mutatio 1, 13.
Uſura 2, 1.
Uſus folliorum 1, 9.
Uſusfructus 2, 14.
Utique, pro, *maxime* 2, 20.

NICO

Digitized by Google

NICOLAI SUDORII

CONSILIARII REGII, ET PRAESIDIS INQUISITIONUM,

DISPUTATIONUM CIVILIUM

L I B E R.

In quo Juris Civilis Quaeſtiones complures, difficiles atque obſcurae, accurate tractantur.

Digitized by Google

AD AMPLISSIMUM VIRUM
GERMANUM VALENTEM
In ſuprema Parlamenti Curia Senatorem,
N. S.

INter eos, Vir Ampliſſime, qui olim res geſtas memoriae prodiderunt, nonnulli univerſum vel Graecae, vel Romanae hiſtoriae corpus & perſonis & rebus & temporibus diſtinctum amplexi ſunt: alii vero (ut inquit Salluſtius, proöem. Bell. Catil.) *carptim tantummodo praecipua quaedam populorum vel regum illuſtrium facta perſequuti. Atque his duobus hiſtoriae ſcriptorum generibus nonnihil fortaſſe in Juris Civilis Doctoribus & Interpretibus haud abſimile reperiri poteſt. Quemadmodum enim ex iis pene infiniti ſunt, qui ſumpta ſibi & ſepoſita certa Juriſprudentiae parte, in illa ſolummodo operam ſumere & elaborare voluerunt: ſic etiam non paucos reperias, qui, univerſo jure tractando & illuſtrando, ſeſe Herculis labores viciſſe quodammodo & ſuperaſſe glorientur. Ac profecto mirum eſt, in utroque genere ſcribendi, ad quam uſque multitudinem & molem vulgarium interpretum volumina accreverint, ut qui ſibi eos omnes autores evolvendos & cognoſcendos putet, is caeterarum rerum ſtudia plane abjicere, nihilque aliud in vita agere aut meditari debeat. Verum id longe admirabilius eſt, caeterarum ſcilicet artium principia & elementa, quae initio disjecta & diſſipata jacuerant, maturè excellentium hominum ingeniis redacta in artem atque ordinem fuiſſe. Juriſprudentiam vero, reliquarum ſcientiarum moderatricem, ad hanc uſque aetatem pene omni artificio & aptae compoſitionis ſtructurae atque ordinis luce caruiſſe. Noſtris vero temporibus non pauci profecto exstiterunt, qui (ut inquit M. Tullius,* lib. 1. de Orat. cap. 42.) *ſtudium juris civilis in certa genera digererent, deinde eorum quaſi quaedam membra diſpertirent: tum propriam cujusque vim definitione declararent: ac poſtremo omnibus Juriſconſultorum reſponſis, & Imperatorum reſcriptis, ad certa quaedam capita revocatis, artem magis amplam & uberem, quam difficilem aut obſcuram effeciſſe viderentur. Sed qui rem tantam, tamque laudabilem hactenus ſuſceperunt, fere prius omnes fato erepti & extincti ſunt, quam perficere & plane abſolvere incoepta potuere. Cum vero reliquos noſtrae aetatis homines circumſpicio, qui magnam hodie judicii, ingenii, & eruditionis opinionem habent, tu certe mihi unus occurris ex omnibus, quem ingenti huic oneri ſuſtinendo idoneum, paremque dicere, & affirmare auſim; ſi Tibi hac in re tantum otii & voluntatis adſit, quantum facultatis, & natura tua excellens, & diuturnus rerum humanarum uſus, & exquiſita doctrina largiuntur. Quod ſi, ut poetae noſtri olim Herculi Iolaum, caeteriſque heroibus comites quosdam, & magnorum laborum ſocios adjunxere: ſic etiam Tu, in hoc opere plane heroico perficiundo, quaſi ſociae & auxiliari alicujus opera uti velles: equidem libentiſſime tibi univerſam egregii facinoris laudem tribuens atque concedens, Tecum in partem laboris tantummodo & vigiliarum venirem. Atque, ut meae hac in re propenſae promptaeque voluntatis, quaſi teſtimonium quoddam literis conſignatum haberes, Tibi librum hunc Diſputationum Civilium, nuper a me conſcriptum, offerre conſtitui: in quo Juris Civilis quaeſtiones complures, difficiles atque obſcuras, utcunque tractatas invenies, ac praecipue illum de peremptione inſtantiae locum expurgatum & explicatum, ad quem quotidie, ut ſcis, exerciti litigatores, quaſi ad ſcopulum tempeſtate delati adhaereſcunt. Quod ſi hoc quicquid eſt libelli gratum Tibi & acceptum fuiſſe ſenſero, magnum mihi profecto ſtimulum addideris ad amicitiam tuam, quibuscunque aliis rebus officiisque potero, ſancte in poſterum & religioſe colendam.*

NICOLAI SUDORII
DISPUTATIONUM CIVILIUM
L I B E R.

DISPUTATIO AD L. PROPERANDUM XIII. C. DE JUDICIIS.

PLatoni eruditorum omnium facile principi placuit *lib. 2. de Legib.* quamlibet legem a proprio quodam & peculiari proöemio exordiri: Quod etiam a Doctoribus noſtris uſurpatum eſſe video, qui in materiarum titulis explicandis plurimum operae & laboris ponere aliquando conſueverunt. Sed eorum praecepta, quanquam ſubtilia & acuta ſunt, orationis tamen puritate & nitore deſtituta, tenebras ſaepe legentibus offundunt. Nos vero, eorum veſtigia clariore quadam via & apertiore inſequuti, antequam ad legis ipſius interpretationem accedamus, quae judiciorum ſolennitates antiquas & novas magna ex parte continet, quaedam initio de judiciorum antiquitate & utilitate praefari, ac generalia quaedam judiciorum praecepta leviter attingere, minime abſurdum arbitrati ſumus. Medorum ergo, ut a Graecis accepimus, antiquiſſimum in terris Imperium fuit. Hi, quemadmodum Herodotus tradit *lib. 1. Hiſtoriarum,* cum initio ſui juris eſſent, nullumque nec Principem, nec Regem haberent, Medus quidam, nomine Dejoces, inter eos magnam ſanctitatis & juſtitiae famam aſſequutus eſt, concurſusque ad eum factus ab omnibus, litium decidendarum & dirimendarum gratia: ſed, quum ille aſſidua judicandi conſuetudine aſtrictus, rei domeſticae operam dare non poſſet, amicis ſuadentibus, ut ait ille, paulum a judicandi munere conquievit. Id quum inopinantibus Medis accidiſſet, repente inter eos furta, latrocinia, bonorum direptiones, multo quam antea gravius & periculoſius graſſari coeperunt. Qua re commoti omnes, ad Regem eligendum comitia habenda cenſuere. In quibus nota & pervulgata Dejocae aequitas ac juſtitia tantum valuit, ut illico Rex illa una omnium voce renunciaretur. Civi autem Medo ita in Regem electo, & cuſtodes corporis conſtituti ſunt, & arx, in qua tutius habitaret, publico ſumptu exaedificata & munita eſt. Heſiodus vero, qui Herodoti tempora longo ſpatio anteceſſit, regibus antiquis judicandi munus, ut maxime regium, accommodat his verſibus, βιβλ. α. Ἔργων καὶ ἡμερῶν. *verſ.* 38.

——— μέγα κυδαίνας βασιλῆας
Δωροφάγους, οἱ τὴν δε δίκην ἐθέλουσι δικάσσαι.

Et turſus *ibid. verſ.* 246.

Ὦ βασιλεῖς, ὑμεῖς δὲ καταφράζεσθε καὶ αὐτοὶ
Τήνδε δίκην· ἐγγὺς γὰρ ἐν ἀνθρώποισιν ἐόντες
Ἀθάνατοι λεύσσουσιν ὅσοι σκολιῇσι δίκῃσιν
Ἀλλήλους τρίβουσι, θεῶν ὄπιν οὐκ ἀλέγοντες.

Nec vero Medorum tantummodo aut Graecorum de judiciis hujusmodi opinio fuit, ſed & apud Aegyptios & Hebraeos priſca tempora (ut inquit Syneſius) eoſdem & Sacerdotes tulere & Judices. Verba Syneſii Epiſcopi haec ſunt; Ὁ παλαιὸς χρόνος ἤνεγκε τοὺς αὐτοὺς βασιλέας καὶ κριτάς· οἱ γὰρ Αἰγύπτιοι καὶ Ἑβραῖοι ὑπὸ τῶν ἱερέων ἐβασιλεύθησαν. A qua judiciorum auctoritate apud Aegyptios non multum antiqua Gallorum noſtrorum conſuetudo abhorruit: inter quos (ut ſcribit Caeſar, *Commentariorum lib. 6. c. 13*) Druides rebus divinis intereſſe, ſacrificia procurare, de omnibus controverſiis publicis privatiſque conſtituere conſueverant: &, ſi quod erat admiſſum facinus, ſi caedes facta, ſi de haereditate, de finibus controverſia eſſet, iidem decernebant. Unde facile colligi poteſt, quo in pretio judicia antiqui Galli habuerint, quum videamus, ab illis judicandi ſanctitatem cum numinis ipſius veneratione conjunctam. Athenienſes autem, quorum olim in terris magna & imperioſa civitas fuit, duo omnino in urbe conſilia habuerunt: quorum unum, τὴν βουλὴν πεντακοσίων; alterum, βουλὴν τὴν ἐν Ἀρείῳ πάγῳ appellabant. Conſilium quingentorum belli, paciſque negotiis publicis praeerat, atque ejus poteſtas annuo ſpatio definiebatur. Areopagitae ex viris optimis & probatiſſimis, magiſtratu functis, in Senatum allecti, quoad viverent judicia inter ſuos, crimianlia praeſertim, moderabantur & exercebant: eorumque in Republ. ſumma erat autoritas, quum ſoli vitae, neciſque poteſtatem in cives habere viderentur. Quod ſi temporum & imperiorum ordine ad Romanos deſcendere velimus, nullam gentem Romanorum gente in terris majorem & clariorem fuiſſe, nullam judiciorum autoritatis retinentiorem, facile intelligemus. Etenim ab urbe condita initio Reges, & poſtea Senatores, usque ad Gracchorum tempore penes ſe judiciorum poteſtatem & autoritatem retinuerunt: ſed tandem Gracchus, Senatui capitaliter infenſus, judicia repente a Senatorio ordine ad equeſtrem tranſtuliſſe dicitur. Qua una re perfecta gloriatus eſt, ſeſe non pedetentim aut ſenſim, ſed, una legis unius promulgatione, Senatum, ſibi inviſum, ſemel e Republ. ſuſtuliſſe. Verba ſunt Appiani *lib. 1.* ἐμφυλίων: Μετηνέχθη μὲν ὧδε τὰ δικαστήρια ἀπὸ τῆς βουλῆς εἰς τοὺς ἱππέας· φασὶ δὲ κυρωθέντος ἄρτι τοῦ νόμου τὸν Γράκχον εἰπεῖν, ὅτι ἀθρόαν τὴν βουλὴν καθῃρήκει. Atque, ut M. Tullius inquit *Act. 1. in Verr. cap. 13. quinquaginta annos continuos equites integerrime judicarunt:* victoria autem Syllae rurſus judicandi poteſtas equitibus erepta, & Senatui reddita ac reſtituta eſt. Deinde, quum poſt bella civilia meliore quodam fato res omnes ſub unius Imperatoris nutum & arbitrium cecidiſſent, Imperator ipſe ſaepiſſime gravioribus cauſis non intereſſe tantum, ſed etiam praeeſſe conſueverat. Unde Suetonius de Auguſto *cap. 33.* ſcribit: *Ipſe jus dixit aſſidue, & in noctem nonnunquam, lectica pro tribunali collocata, vel etiam domi cubans.* Et idem de Claudio Imp. hoc memoriae traditum reliquit *cap. 15. In cognoſcendo ſumma varietate fuit, modo inconſultus & praeceps, modo circumſpectus & ſagax.* Nec vero minorem in judicando operam Tiberius impendit, quemadmodum a Corn. Tacito proditum eſt. Nec ſane injuria antiqui tanto in pretio judiciorum rationem omnem & conſtitutionem habuerunt. Quemadmodum enim ait Plato *lib. 6.* περὶ νόμων: Πᾶσα δὴ πόλις ἄπολις ἂν γένοιτο, ἐν ᾗ δικαστήρια μὴ καθεστῶτα εἴη κατὰ τρόπον; civitatem brevi corruere & everti neceſſe eſt, in qua judicia minime fuerint rite & ordine conſtituta. Et, ut inquit Cicero *in orat. 2. contra Rullum c. 4. Minime illa popularia exiſtimanda ſunt, judiciorum perturbationes, rerum judicatarum infirmationes, qui civitatum afflictarum, perditis jam rebus, ſolent eſſe extremi exitus.* Nullum vero judiciorum in Republica neceſſitatis ac ponderis certius argumentum eſt, quam quod latrones ac praedones ipſi, qui legibus & juſtitiae perpetuum bellum indixere, diutius vivere ſimul non poſſunt, niſi aliqua juſtitiae particula abutantur, & praedam inter ſe aequabiliter dispertiant: qua quidem juris adumbrata imagine Bargulum Illyrium, & Luſitanum

num

nero Viriatum magnas opes conſecutos eſſe accepimus. Atque, iis breviter diſputatis, prius quam ad legis ipſius interpretationem accedamus, operaepretium eſt, plura, de Romanorum judiciis ex Juriſconſultorum libris collecta, percurrere: ut ſi qua eſt in *hac lege* ſingularium rerum obſcuritas, ea, generalium praeceptorum adhibita explicatione, tollatur. Sciendum eſt ergo, apud Romanos plures ſingulis annis Praetores creari ſolitos fuiſſe, qui inter ſe initio anni ſortiebantur: qua de re quisque aut civili, aut criminali cognoſceret, ut apparet ex iis Ciceronis verbis, *act. 1. in Verrem cap. 3. Illis ipſis diebus Praetores deſignati ſortiebantur, & Marco Metello obtigerat, ut is de pecuniis repetundis quaereret.* Quum autem controverſia aliqua exorta erat, actor reum in jus, hoc eſt, ad Praetorem vocabat. Qua in re nullus erat tergiverſationi aut excuſationi locus. Si enim partes ad eum Praetorem veniſſent, cujus juriſdictio non erat, is rem totam aeſtimare poterat, ac videre, an ſua eſſet juriſdictio, *l. ſi quis ex aliena 5. D. de judic.* quod ſi uterque litigantium in Praetorem etiam alienum conſenſiſſet, rata ejus erat ſententia; quamvis juriſdictionis ſuae fines & terminos exceſſiſſe videretur, *l. conſenſiſſe 2. D. de judic.* Sed Praetores aliquando jus ſecundum receptum juriſdictionis ordinem reddebant; aliquando vero extra ordinem. Mos Praetorum erat, non ut ipſi lites dirimerent, ſed tantum judices darent, litem judicaturos, & de negotio cognituros, *l. qui neque 81. l. ſi praetor. 75. D. de jud.* Nonnunquam tamen, perſonarum quarundam favore, vel rerum privilegio, praeſides provinciarum & Praetores ipſi cauſas, litesque audiebant; ſi de medici vel advocati, vel nutricis ſalario ageretur: nonnunquam etiam poſterioribus imperii temporibus Imperator ipſe cauſas viduarum & pupillorum examinabat, ne perſonae hujusmodi, per ſe infirmae, adverſariorum potentia opprimerentur, *l. 1. & 2. D. de variis & extraord. cognit. l. unic. C. quando Imperat. inter vid.* Sed hac in re tria praecipue conſideranda ſunt, quinam in judicium alios vocare poſſint, qui ipſi poſſint vocari, & quo in loco judicium omne exerceri debeat. Ac primum, ſervus & filiusfamilias in jus aliquem vocandi poteſtatem non habent, ſed ii tantum, qui ſui ſunt juris cives Romani, *l. Lis nulla 4. l. vix cert. 53. D. de judic.* niſi forte aliqua ſingularis cauſa & occaſio accidat, propter quam vocatio in jus hujusmodi perſonis debeat indulgeri; ut ſi filiusfamilias abſit in longinqua provincia ſtudiorum cauſa, vel ſervus de ſtatu ſuo adverſus dominum ipſum litigare cogatur, *l. tam ex contractib. 57. D. de judic. l. denique 3. §. Sed utrum 4. D. de minorib. l. 1. & 2. D. ad Senatusc. Macedon. l. 1. C. ne filius pro patre.* In judicium autem vocari poſſunt tam patresfamilias, quam filiifamilias, maxime ſi caſtrenſe, vel quaſi caſtrenſe peculium habeant; quia in hujusmodi pecunia patrumfamilias vice funguntur, ſed & extra cauſam caſtrenſis peculii ipſi obligari & conveniri poſſunt: condemnatio tamen, contra eos facta, ad bona paterna non extenditur: & nihilominus olim, quum jus patriae poteſtatis locum adhuc haberet, multi reperiebantur, qui cum filiisfamilias contraherent, atque expectarent, quoad malum nomen parentum morte bonum fieret. Nec vero hoc abſurdum eſt, filiumfamilias patre ſuperſtite conveniri poſſe, agere non poſſe: nam filiifamilias conventio patri nihil detrahit, quum pater tantummodo usque ad quantitatem peculii teneatur. At ſi filiusfamilias invito patre agere poſſet, saepiſſime filii eas pecunias profunderent, quae parentibus jure patriae poteſtatis acquiruntur. Atque id hoc loco annotandum eſt, olim, quum omnes provinciae uni fere imperio Romano parerent, legatos ſaepiſſime e Provinciis Romam vel ad Senatum, vel ad principem mitti ſolitos, eosque civitatum & provinciarum facile principes; ut Plutarchus Poſſidonium philoſophum teſtatur ad Syllam miſſum, *in vita Syllae.* Extat etiam Philonis Judaei oratio, quam miſſus ad Cajum Caeſarem legatus habuit: & ſatis nota eſt legatio illa, quam Romae tres trium ſectarum in philoſophia primi obiere, Diogenes Stoicus, Critolaus Peripateticus, & Carneades Academicus. Quicunque autem legati olim e provinciis Romam, negotii publici cauſa, proficiſcerentur, ſi ante legationem ſeſe obligaverant (*l. conſenſiſſe 2. §. legat. 3. D. de judic.*) in eo loco, ubi legationem obibant, non poterant conveniri, quo ad legitimum legationis tempus exiiſſet, atque ideo poteſtatem ac privilegium adverſarios ſuos domum revocandi habere dicebantur; quemadmodum hodie in Gallia, qui in certa domini cujusdam juriſdictione domicilium conſtituit, ſi alibi conveniatur, adverſarium ſuum domum revocat, hoc eſt, in proprium rei domicilium litigaturum abducit. Sed hoc legatis privilegium auferebatur, ſi forte adverſus aliquem tempore legationis agerent: tunc enim ſeſe adverſus omnes defendere cogebantur, *l. Conſenſiſſe 2. §. 5. verſ. Sed ſi agant. D. de judic. l. non diſtinguemus 32. §. Item ſi quis Romae 9. D. de receptis arbit.* Vel ſi legationis tempore commiſſi maleficii accuſati eſſent, *l. non alias 24. l. ſi legat. 25. l. ſed et ſi 28. D. de jud.* in his enim, quae legationis tempore vel admiſerant, vel contraxerant, nullo legationis privilegio fruebantur. Verum hoc, quod modo diximus, legatorum privilegium ideo introductum erat, ne illi ſeſe litis privatae moleſtia a negotii publici procuratione avocatos fuiſſe conqueri poſſent. Atque hoc ipſo tempore non dubito, quin ſi e longinquis regni provinciis ad comitatum Principis municipes quidam evocati fuerint, eadem plane domum revocatione uti debeant. Sed cum his, qui legationis cauſa regni fines excedunt, benignius etiam agitur moribus noſtris: nam interim omnia eorum negotia ſuſtineri; & usque ad eorum reditum differri, in omnibus judiciis & tribunalibus conſuevere. Praeter Legatos jure Romano eam etiam domum revocationem habebant, qui teſtimonii dicendi cauſa, vel tutelae reddendae gratia, vel ob aliud ſimile negotium Romam evocati fuerant, niſi forte Romae, vel extra civitatem & provinciam ſuam contraxiſſe dicerentur, *l. conſenſiſſe 2. §. legat. 3. D. de judic.* Quum autem agitur de loco, ubi quis conveniri debeat, jure Romano conſiderandum eſt, an is ex ſuo contractu, an ex aliena voluntate & diſpoſitione conveniatur. Si quis ex ſua obligatione provocetur in judicium, litigare cogitur, ubi contraxit *l. haeres 19. §§. 1. & 2. l. argentarium 45. D. de judic.* Quamvis etiam domicilium alio in loco ſe conſtituiſſe dicat: ibi enim, inquit Juriſconſultus, tutela reddenda eſt, ubi eſt adminiſtrata; &, ſi tutor alibi domicilium habeat, attamen is, qui rem aliquam vendidit, & cogitur evictionem praeſtare, non ubi contraxit ſiſtere ſe judicio debet, ſed eo loco, in quo lis inter petitorem, emptoremque peragitur, *l. venditor 49. D. de judic.* Maritus quoque in exactione dotis, non ubi dotale inſtrumentum conſcriptum eſt, ſed ubi domicilium habet, in judicium vocandus eſt a muliere, quae nuptiis perfectis in idem domicilium tranſit, idque ipſum repetitioni rerum ſuarum deſtinaſſe intelligitur. Praeterea, ſi quis rem emerit ab advena mercatore, eoque, qui loca diverſa peragrat, neque ulla certa ſede pergulam erigit, aut aperit officinam, non is, ſi ob hujusmodi contractum agat, conventionis aut rei geſtae locum ſpectare debet: ſed mercatorem advenam usque ad domicilii ſedem perſequi cogitur; quum durum ſit, vagos hujusmodi & errantes homines, multisque peregrinationum periculis obnoxios, cogi ſe defendere, ubicunque ad exiguum temporis ſpatium conſtiterint, negotiandi, vendendique vel emendi gratia, *l. haeres 19. § proinde 2. D. de judic.* Quod ſi convenerit, ut aliquid certo loco peteretur, id ipſum & loco adjecto ex partium conventione peti poteſt.

poteſt, & ibi praeterea, ubi reus fortunarum ſuarum ſedem delegit atque conſtituit. Verum enimvero, quum aliquis non ex ſuo contractu, neque ob rem, a ſe geſtam, ſed propter alterius voluntatem, diſpoſitionem & teſtamentum haeres inſtitutus in judicium adducitur, tunc ſi teſtator oſtendit, quo loco legata praeſtari vellet, voluntas ejus ſequenda eſt, ſi animum in ea re ſuum non aperuit, ac ſpecies, resque certa eſt, & definita, videndum, eſt quo in loco ea ſita ſit, *l. quod legatur* 38. *D. de judiciis. l. ſi fideicommiſſum* 50. *D. eod. l. unic. C. ubi fideicommiſſum petatur.* Si autem non ſit relictum certum ac definitum corpus, ſed aliquid eorum, quae pondere, numero, vel menſura conſtant, ibi haeres conveniendus eſt, ubi major haereditatis pars ſita eſt; vel ubi ipſe domicilium ſuum conſtituit, electione poſita in actoris arbitrio & voluntate. Nam ſi ſecus fieret, & in ea re arbitrium eſſet haeredis, verendum foret, ne alterna loci mutatione actoris petitio ſemper cluderetur, *l. 2. §. non utique* 3. *D. de eo quod certo loco.* Quod ſi, contra haec praecepta, aliquis actionem ſuam inſtituat, fori praeſcriptione ſubmoveri poteſt, quam ſtatim in judicio limine objici atque opponi convenit: nam, judicio coepto, locum amplius non habet, *l. ſi fideicommiſ.* 50. *D. de judiciis. l. ſi quis advocatus* 12. *C. de exception.* Atque haec omnia jure antiquo locum habuerunt: nunc autem nec locus, in quo res geſta & contracta eſt, neque ubi res ſitae ſunt, conſiderandus videtur, ſed generaliter ita jurgia, liteſque finiendas Imperator edicit, ut actor forum rei ſpectet & conſideret, ſive in rem, ſive in perſonam agere & experiri velit, *l. actor rei forum* 3. *C. ubi in rem actio.* Attamen in actione reali valet etiam perſecutio, facta eo loco, ubi res ſitae ſunt & collocatae, quanquam alibi reus habitet. Quod ſemper ita intelligendum eſt, ut in illa locorum alternatione actor non reus eligere debeat, quemadmodum ſupra dixi: aliter enim reus tergiverſatione ſua conſequi poſſet, ne unquam ſecum efficaciter ageretur, *d. l. 2. §. non utique* 3. *D. de eo quod certo loco.* Nec vero huic opinioni reſiſtit, quod dicitur vulgo in alternativis electionem eſſe non actoris, ſed rei, *C. ubi autem* 75 *D. de verb. oblig. l. oblig.* 44. *D. de oblig.* Hoc enim axioma de rerum alternatione, non locorum, intelligendum eſt: nec ſane injuria! Etenim, ſi quis Stichum aut Pamphilum promiſerit, quamvis electio ſit rei, tamen, Pamphilo denegato, quaſi electione conſumpta vel facta potius, ſtatim ad Stichum praeſtandum reus adigi atque urgeri poteſt, eodem temporis puncto, eodemque loci veſtigio. At ſi quis promittat, ſe daturum Capuae aut Epheſi, utram ipſe ſedem locumque elegerit, Epheſi conventus dicere poteſt, ſe daturum Capuae, & contra: ſicque res & ſtipulatio tota nullum unquam exitum habitura eſt; ſed actor inevitabili fruſtratione deluſus, perpetuo rejicietur & repelletur. Praeter litigatores locumque judicii, perſona etiam judicis imprimis ſpectanda eſt. Judex igitur eſſe poteſt & paterfamilias, & filiusfamilias, & furioſus etiam, ſi per intervalla morbo animi careat, & plane convaleſcat, *l. quum praetor unum* 12. *l. quum furioſus* 39. *D. de judiciis.* Quaedam autem perſonae ſunt, quae lege, aliae, quae natura, ut impuberes; aliae quae moribus, ut mulieres, judicare prohibentur. Recte autem Ariſtoteles & ſapienter, ut caetera, qui Judices eligendos putat ἀριστίνδην, καὶ πλουτίνδην, hoc eſt, *virtutis & facultatum ſimul ratione habita.* Judex vero imprimis operam dare debet, ut ſententiam ferat & legibus congruam, & re certam atque definitam, & verbis dilucidam atque apertam: quod re diu tractata, & diligenter conſiderata, facile conſequetur, ſi ſtudio & induſtria eniti velit. At judicandi via multo clarior & tutior eſt, quam litigator uterque judicio adeſt, ſeque & litem ſuam praeſenti animo ac ſtudio tuetur. Quum autem vel utraque pars abeſt, vel una tantummodo ſe judicio ſiſtit, Quaeritur quid hoc caſu judex ſequi & ſtatuere debeat. Id vero facillime ex *hac lege* percipi & intelligi poteſt: cujus haec verba ſunt:

Properandum nobis viſum eſt, ne lites fiant pene immortales, & vitae hominum modum excedant, cum criminales quidem cauſas jam noſtra lex biennio concluſit: & pecuniariae cauſae frequentiores ſunt, & ſaepe ipſae materiam criminibus creare noſcuntur, praeſentem legem ſuper his per orbem terrarum nullis locorum vel temporum anguſtiis coarctandam ponere. Cenſemus itaque omnes lites ſuper pecuniis quantaecunque qualitatis, ſive ſuper conditionibus, ſive ſuper jure civitatum, ſive privatorum, fuerint illatae, ſive ſuper poſſesſione, vel dominio, vel hypotheca, ſeu ſuper ſervitutibus, vel pro aliis quibuſdam cauſis, pro quibus hominibus inter ſe litigandum eſt, exceptis tantummodo cauſis, quae ad jus fiſcale pertinent, vel quae ad publicas reſpiciunt functiones, non ultra triennii metas poſt litem conteſtatam eſſe protrahendas; ſed omnes judices, ſive in hac alma urbe, ſive in provinciis, majorem ſeu minorem peragant adminiſtrationem, ſive in magiſtratibus poſiti, vel ex aula noſtra, vel a noſtris proceribus delegati, non eſſe iis concedendum ulterius lites, quam triennii ſpatio extendere. Hoc enim judicialis magis eſſe poteſtatis, nemo eſt qui ignoret. Nam ſi ipſi noluerint, nullus tam audax invenitur, qui poſſit invito judice litem protelare.

NON ESSE CONCEDENDUM ULTERIUS LITES, QUAM TRIENNII SPATIO, EXTENDERE.

Ait Juſtinianus, Lites omnes finiri triennio. Ut hoc Juſtiniani axioma probe intelligi poſſit, & haec diſputatio recte & ordine ſuſcipiatur, videtur a definitione proficiſcendum, quae oſtendit, quid ſit id, de quo agitur. Lis igitur, ſive Inſtantia, eſt perſequutio juris aut actionis alicujus, in jure facta, quae libellis partium, & judiciariis actis, inſtrumentiſque conſtat. Lis autem & inſtantia differunt ab actione plurimum. Nam actio jus eſt ipſum agendi, quam alio nomine rem, aut cauſam, aut quaeſtionem Juriſconſulti appellant, *l. an eadem* 14. *§. 2. D. de exceptione rei judic. l. ſi quis* 17. *D. ad exhibendum.* Inſtantia vero eſt, contextus & continuatio quaedam rerum, in judicio geſtarum. Itaque haec quatuor, Cauſa, Res, Actio, Jus, ſynonyma ſunt: ac rurſum iſta, lis & inſtantia unum, idemque plane ſignificant & notant. Quoniam tamen magna eſt inter actionem ipſam, & inſtantiam ſive litem affinitas, plerunque fit in jure, ut unum pro alio ſumatur; unde illud Ciceronis profectum eſt, *in orat. pro L. Murena*, de Juriſconſultorum ſcientia loquentis, *cap.* 12. *Jam illud mihi mirum videri ſolet, tot homines, tam ingenioſos, per tot annos, etiam nunc ſtatuere non potuiſſe, utrum diem tertium, an perendinum, judicem an arbitrum, rem an litem dici oporteret.* Sic Cicero magnus ipſe & perfectus Juriſconſultus, horum duorum verborum ambiguitate, Rei ſcilicet, & Litis, Juriſprudentiae oratorio more illuſit: nec tamen ipſe differentiam utriusque non a vulgo, ſed a Juriſconſultis cognitam ignorabat, quae ex diverſis Juriſconſultorum locis colligi & deprehendi poteſt; ut, quum ait Juriſc. l. 7. *in pr. D. de except. rei jud. Eadem res accipitur, & ſi pars ejus petatur, quod totum petitum eſt.* Et rurſus, *ſi quis ad exhibendum egerit non poſſidente adverſario, deinde eo nacto poſſeſſionem agat, res judicatae exceptio non obſtat, quia alia res eſt, l.* 18. *D. eod.* Etenim in hujusmodi legibus quilibet facile intelligit, rem ſimpliciter, aut etiam rem judicatam, nihil aliud eſſe, quam cauſam, actionem, quaeſtionem judicis ſen-

ſententia terminatam atque deciſam, *l. Siquis* 17. *D. ad exhibend. l. Siquis cum totum* 7. *D. de except. rei judic.* At vero lis, ſive inſtantia, quemadmodum diximus, nuda eſt & ſimplex perſecutio juris ſui ab aliquo facta inſtanter & ſaepius, quemadmodum haec Juriſconſulti verba declarant *l. unic.* §. 2. *D. de libellis dimiſſoriis: Sufficit intra tempus petiiſſe dimiſſorias inſtanter & ſaepius. Nam inſtantiam petentis conſtitutiones deſiderant.* Lis ergo, ſive inſtantia triennio finiri, terminarique debet. Itaque ſi duae inter ſe partes diu litigaverint, & utraque pars per triennium integrum jus ſuum indefenſum reliquerit, atque ab illius petitione & perſecutione ceſſaverit, lis temporis ſpatio perempta, terminata & extincta eſt: quemadmodum tutela, cura, functio muneris publici, tempore finiri & terminari dicuntur: contra obligationum communium & privatarum naturam & conditionem, quae lapſu diei non pereunt, neque diſſolvuntur, *l. Obligationum* 44. *D. de oblig.* Sicuti autem in actionibus quadraginta annorum ſpatium computari ait Imperator, ex eo tempore, ex quo noviſſima proceſſit cognitio, poſtquam utraque pars ceſſavit: ſic etiam peremptio inſtantiae currit ex ea die, qua & actor & reus ſimul a juris ſui perſecutione conquieverunt & deſtiterunt. Verum enimvero huic noſtro axiomati multa in libris noſtris argumenta obſtant atque occurrunt. Etenim ſiquis controverſum juſtractare velit, continuo dicet inſtantiam breviori tempore, quam triennio definiri & circumſcribi. Argumento eſt conſtitutio Juſtiniani *l. ultima. C. ut intra certum temp.* cujus etiam Lex noſtra meminit; in qua dicitur, Criminales cauſas omnimodo intra duos annos eſſe decidendas: & poſt lapſum biennium, reum haberi pro abſoluto ac liberato. Sed hoc humanitatis intuitu introductum eſt, ne tergiverſatio accuſatoris diutius reum in vinculis & carcere detineret. Mirum eſt autem, Doctores hanc conſtitutionem de criminali judicio huic noſtrae contrariam & repugnantem exiſtimare, cum diverſitas illius *lege noſtra* expreſſa & comprehenſa ſit. Objicitur & conſtitutio Zenonis, *l.* 1. *C. ut omnes judic.* in qua poſtquam edixit, ne illi, qui provinciam adminiſtrant, ante quinquaginta dies provincia excedant, aut ad alium magiſtratum aſpirare conentur, poſtea addit: *Intra viginti dies lites inter magiſtratum provincia decedentem. & provinciales eſſe finiendas.* Verum haec conſtitutio nullo pacto noſtrae reſiſtit & adverſatur. Judex enim, qui litem ultra vigeſimum diem produxit, multatur a lege; ſed nulla inde oritur accuſationis peremptio, praeſertim cum Imperator dicat in *lege eadem*, legitimo ſpatio elapſo, accuſationem adhuc ab alio judice, litemque examinari. Nec magis contraria eſt, quicquid Doctores exiſtiment, *autentica, Ut Clerici apud proprios Epiſcopos.* Etſi enim hoc loco dicitur clericorum lites ultra duorum menſium ſpatium non debere extendi, tamen hoc ad judicis tergiverſationem puniendam valet tantummodo, non ad perimendam, tollendamque inſtantiam. Longe difficilior eſt iis omnibus, *l. penult. Cod. de naufragiis, lib.* 11. in qua dicitur, Naviculariam, qui ob mercium amiſſionem conventus fuerit, intra biennium judicio perſequendum eſſe; ac, biennin tantum elapſo, eundem pro abſoluto haberi. Unde ſequitur, ut haec minori ſpatio, quam triennio definiatur & terminetur inſtantia. Sed haec lex ſpecialem quandam rationem habet. Quamvis enim hoc caſu adverſus naviculariam inſtantia perempta, liſque extincta ſit, nihil tamen deperit hac in re actori, qui poſtea, eadem judicii via, eodemque litis tramite, tantundem a judice, judiciſque officiali ſive miniſtro, conſequitur, quantum a naviculario ſperare poterat, niſi lis vitio cognitoris culpaque periiſſet. Quod autem attinet ad *l. Generali* 54. *C. de Decurionibus*, in qua dicitur, quaeſtionem de curiali conditione, ultra tres menſes, minime producendam: illa lex non inſtantiam extinguit, ſed tantummodo judicem multat, qui ultra trimeſtre ſpatium litem hujuſmodi producere & prolatare auſus eſt. Nonnulli etiam huic legis noſtrae definitioni objiciunt id, quod dicitur ab Imperatore *Autentica, Sed cum teſtator. C. ad l. Falcid.* ineundam eſſe ſcilicet rationem legis Falcidiae intra annuum ſpatium. Verum enimvero, quamvis in *illa autentica* Imperator quaeſtionis & litis mentionem faciat, verborum tamen ipſorum ſeries atque contextus ſatis oſtendit confectioni inventarii tantummodo, non etiam inſtantiae tempus *hac lege* praeſcriptum eſſe atque definitum. Quod ſi quis dicat, in tutorum excuſationibus intra dies quinquaginta rationem excuſationis conteſtandam eſſe, *l. Quinquaginta* 6. *D. & Cod. de excuſ. tut.* & peragendo negotio quatuor menſes tantummodo, non integrum triennium indulgeri: facile reſponderi poteſt, id ſpeciali quodam minorum privilegio introductum, ne facultates eorum rectore & adminiſtratore diutius deſtitutae dilabantur & pereant. Praeter haec quae in ſpeciem adverſari videntur, objicitur & *autentica, Qui ſemel. C. Quomodo & quando.* quamquam in illa conſtitutione, ſi verba ejus diligenter excutias, non biennium cum ſex menſibus tantum litigatoribus datur; ſed integrum triennii ſpatium tribuitur. Quod ſi ſecus eſſet, non Imperator ter annui ſpatii mentionem faceret in ea conſtitutione; ut aperte & expreſſe facit. Nam quod attinet ad *l. cum anterioribus* 5. *C. de temporib. & reparationib. appellation.* ubi dicitur, cauſam appellationis biennio circumſcribi, quilibet, opinor, mediocriter in jure verſatus intelligit; non tam hoc legi noſtrae repugnare, quam abſurdum videri potuiſſe, ſi poſtquam per integrum triennium litis deciſio coram primo judice prolata & procraſtinata eſt, adhuc in ſecundo tribunali ad alterius usque triennii finem protenderetur. Praeterea, cum principalis negotii diſcuſſio integra in prima inſtantia communiter fiat; quis non videt a legiſlatoribus ſecundae inſtantiae tempus reſtringi & coarctari debuiſſe? Ex iis, opinor, apparet, vix legem ullam reperiri, quae inſtantiam breviori tempore, quam triennio concludat. Sed huic contrarius alter ſcrupulus injici poteſt, An ſcilicet lis aliquando ultra triennium extendatur: atque hac in re nobis negotium faceſſit *l. ult. C de Praeſcriptione triginta vel quadraginta annorum. l.* 1. *l. Nec bona* 10. *C. de praeſcriptione longi temporis.* Etenim lex noſtra poſt litem conteſtatam ultra triennium inſtantiam produci vetat. *Lex* vero illa *ultima, de praeſcript. triginta annorum*, diſerte edicit, ut qui ſemel litem conteſtatus eſt, eam usque ad quadrageſimum annum libere exercere & perſequi poſſit: Quoniam, inquit Imperator, non ſimilis eſt, qui penitus ab initio tacuit, ei, qui in judicium venit, & certamen ſubiit: litem vero implere atque exequi caſu impeditus eſt. Sed harum legum conciliatio, quae inter ſe ita contrariae ac repugnantes videntur, dependet ab ea, quam initio conſtituimus, litis & actionis differentia. Etenim in noſtra lege triennium inſtantiae & liti tribuitur: in illa altera non lis aut inſtantia ultra triennium extenditur, ſed actio & jus ipſum, quam ab inſtantia plurimum diſtare ac differre oſtendimus. Nec vero hoc loco omittendum eſt, *legis illius ultimae C. de triginta vel quadraginta annorum praeſcript.* uſum nunc penitus noviſſima Regis conſtitutione ſublatum videri. Verba haec ſunt Conſtitutionis regiae: *Inſtantia coepta, quamvis ei conteſtatio litis acceſſerit, ſi perpetuo trium annorum ſilentio transmiſſa ſit, nullam vim amplius habere poteſt ad actionem, & cauſam ipſam ultra legitimos terminos protrahendam atque producendam: ſed praeſcriptioni locus erit, quaſi lis nunquam in judicium deducta eſſet.*] Quod ſi ita eſt, neque ſecundum conſtitutionem regiam, lite perempta, vis amplius conteſtationis ulla eſt, qua actio ultra legitimum tempus

finem

Digitized by Google

ſuum extendatur: delenda eſt, opinor, e libris noſtris jam illa Juſtiniani *conſtitutio ultima de praeſcriptione triginta vel quadraginta annorum, cum ſimilibus aliis conſtitutionibus, l. 1. de praeſcript. longi temp. l. longi temp. 2. C. eod.* Etenim vel partes litem perſequuntur & continuant, quo caſu nulla actionis extenſione opus eſt: vel per integrum triennium litem deſerunt & derelinquunt. Qua in ſpecie edicto regio prohibitum eſt, ne amplius conteſtatio & inſtantia extincta longiorem actioni curſum tribuat, quam illi ab initio lex antiqua conceſſit. Quod ſi res tota familiari exemplo illuſtranda eſt, conſtituamus aliquem, cui realis actio competebat, poſſeſſorem fundi decimo demum anno inquietaſſe, litemque conteſtatum eſſe: deinde per tres alios annos integros cauſam deſeruiſſe: ſi jus antiquum ſequamur, ab anno decimo, quo conteſtatio facta eſt, quadraginta alii novi anni computandi ſunt, ut praeſcriptio impleta dicatur: ſi vero conſtitutioni Regiae pareamus, poſt annum decimum tertium abſolutum & completum, ad ſummum ſeptem tantummodo anni deſiderabuntur, ut ſeſe poſſeſſor efficaciter longa temporis poſſeſſione defendat. Nec vero dici poteſt, quantam Jurisprudentiae labem conſtitutio illa noviſſima abſterſerit: quid enim ante illam Juriſconſulto indignius fuit? aut quid omnino abſurdius, quam triennii lapſu litem peremptam & conteſtationem extinctam fateri, quemadmodum Bartolus agnovit, & ſimul tamen conteſtationi peremptae & extinctae vim tribuere perpetuandae & quaſi immortalis reddendae actionis? Praeter has objectiones, de quibus diximus ſupra, videtur etiam ex ſententia *l. Cum anterioribus* 5. *§. ſi tamen* 3. *& autent. Sed & lis. C. de temporibus appellationum. & l. quoties* 3. *C. ubi Senatores vel clariſſimi.* evidenter colligi, inſtantiam aliquando ultra triennium integrum porrigi & extendi debere. Quandoquidem dicitur in iis locis appellationis inſtantiam finiri biennio communiter: ſed, ſi lis in ſacrum Principis conſiſtorium introducta fuerit, ait Imperator, litem hujuſmodi perpetuari, neque fatalibus diebus obnoxiam amplius exiſtimari poſſe. Quod ſi in cauſa appellationis aequum eſt, rationis ſimilitudo deſiderat idem in primo judicio ſtatui atque decerni: quam ſententiam Bartolus ipſe ſecutus eſt. Verum hae leges non tam contrariae ſunt, quam a ſe invicem diverſae & ſeparatae: quae quidem juris diverſitas nemini, opinor, rejicienda videbitur, qui rationem conſtitutionis attenderit & conſideraverit apud ſe. Etenim, inquit Imperator, iniquum eſt propter occupationes florentiſſimi ordinis, quas circa pietatis noſtrae miniſteria habere noſcitur, cauſas hominum deperire: ſed illi, qui Jurisprudentiam in ſcholis deliteſcentem ex umbra illa in lucem forenſem educere conantur, quaerent hoc loco fortaſſe, Lisne, quae in ſupremum Franciae Senatum vel per appellationem, vel prima libelli oblatione introducta eſt, quaſi in conſiſtorium Principis deducta ſit, ſine ullo peremptionis diſcrimine continuata intelligatur. Qui hac ratione litem perpetuatam exiſtimabit, ſatis probabiliter allegare poterit, ſupremum Galliae, ut nos loquimur, Parlamentum vere Conſiſtorium Principis appellari poſſe, praeſertim cum in illo Regis conſanguinei jure naturae, Pares vero Franciae ratione dignitatis jus dicendae ſententiae habeant: ac Rex aliquando, cum illis caeteriſque Senatoribus communicato conſilio, jus pro tribunali ſedens reddere ſoleat: hac in re exemplum Romanorum Imperatorum ſecutus, qui ſibi munus illud juris reddendi, ut vere Imperatorium ſumere & uſurpare conſueverant, *l. Jus ſenatorum* 8. *C. de dignitatib.* Praeterea dicet fortaſſe, cum a Senatu univerſo propter graves occupationes litibus decidendi minus intento appellari non poſſit, iniquum eſſe, litigatorem privatum publicae adminiſtrationis incommodo & detrimento affici. Nec praeteribit, opinor, differentiam aliquam inter judices pedaneos, ac ſuprema tribunalia conſtitui oportere. Qui vero contrariam opinionem tuebitur, ceſſare rationem legis in Senatu Franciae dicet, cum ille ſit praecipue juriſdictioni intentus & deſtinatus: neque, ut olim, Conſiſtorium Principis incertis diebus, ſed certis, ſtatiſque temporibus cogatur: nec jus litigatoribus denegare, aut alias ſuas occupationes cauſari ſoleat. Addet fortaſſe praeter hoc, quod nos Parlamentum dicimus, eſſe & aliud Principi noſtro Conſilium ſecretius, quod propius ad exemplum Romani conſiſtorii accedat, & in quo lex Juſtiniani, quae peremptionem litis ſuſtulit, ſibi optimo jure locum vindicare poſſit. Nos vero, quoniam haec quaeſtio magni admodum momenti eſt, neque tam Juriſconſulti diſputationem aut ſententiam, quam Principis edictum & conſtitutionem deſiderat, rem totam in medio relinquemus. Sane hoc unum citra ullam temeritatis notam affirmare poſſumus, quotieſcunque lis in Senatum introducta eſt, & ſuis omnibus numeris abſoluta, ac plane inſtructa, nullam amplius litigatoris negligentiam accuſari poſſe, quamvis fortaſſe per longiſſimum tempus cauſa indeciſa remanſerit: nam neque ſenatui vis afferri poteſt, neque a ſupremo illo ordine appellari, quemadmodum a pedaneis judicibus provocare conſuevimus, ſi illi in officio ſuo negligenter verſari, & jus petentibus denegare videantur. Sed, quoniam, ſecundum omnes juris regulas, inſtantia omnis finitur triennio, quando id ſpatium perpetuo utriuſque partis ſilentio tranſmiſſum eſt, quaeritur, ita finita inſtantia, quid conſilii actor capere debeat: & certum eſt, ei omnia cauſae acta redintegranda ac renovanda eſſe, ita ut & iterum adverſarium in jus vocare debeat, & actionem ſuam edere, & litem conteſtari. Si quae tamen acta ſunt, quae litem ipſam definiant ac determinent, ut partium mutuae confeſſiones ac teſtium depoſitiones hujuſmodi res perdurare, atque illibatas firmaſque remanere Bartolus exiſtimavit: quamquam id nullo certo jure cautum ſit, & nulla penitus lege expreſſum; ſed, ubi jus deficit, tanti doctoris ac magiſtri opinionem & ſententiam ſequi non piget: praeſertim, cum haec opinio argumento *l. ult. C. de teſtib.* quodammodo fulciatur & adjuvetur; in qua vult Imperator, ut teſtimonia audita ab arbitris, arbitrio etiam diſſoluto, coram judicibus ordinariis fidem aliquando faciant. Atque hoc loco Doctores aliam rurſus quaeſtionem, non valde neceſſariam, nec tamen omnino praetermittendam, movent: An ſcilicet ſententia, a judice poſt triennium lata, tantum roboris habeat, ut etiam ab ea appellare ſit neceſſe. Qui ab hujuſmodi ſententia appellandum putant, utuntur auctoritate Juriſconſulti, in *l. Cum putarem* 39. *D. familiae erciſcundae*; cujus haec verba ſunt: *Videris eo moveri, quod non eſt judicium familiae erciſcundae, niſi inter cohaeredes: ſed quamvis non ſit judicium, tamen ad impediendam repetitionem ſufficit, ut quis ſe putet condemnatum.* Praeterea ſententiam proferunt Modeſtini, in *l. Praeſes* 27. *D. de re judicat.* ubi quamquam judex reum in uſurarum uſuras condemnaverit, contra leges & ſacras conſtitutiones, tamen ab hujuſmodi ſententia Modeſtinus provocandum putat. Et rurſus, inquiunt, Calliſtratus *ſub eodem titulo, l. Cum prolatis* 32. ait ſententiam, contra ſanctiones principum dictam, rei judicatae vim habere. Poſtremo addunt, Zenonem, in conſtitutione illa celeberrima, *ut omnes judices*, voluiſſe quidem, ut intra viginti dies cauſae Judicum provinciis decedentium terminarentur: ſed nihilominus, poſt illud tempus, litis perſequendae & ſententiae obtinendae facultatem litigatoribus eundem Imperatorem reliquiſſe demonſtrant. Quibus argumentis breviter reſponderi poteſt, Modeſtinum & Calliſtratum de judiciis loqui, contra conſtitutiones quidem prolatis, ſed non contra eas leges, in quibus ſententiae ferendae regula & quaſi norma traditur: cujuſmodi lex noſtra eſt, atque ideo a judi-

Digitized by Google

ce violata, ſententiam ejus omnino ſubvertit ac labefactat, ut ab hujuſmodi decreto non neceſſe ſit provocare. Nam, quod ad conſtitutionem Zenonis attinet; illa quidem viginti dies conſtituit ad Judicum cauſas examinandas, ſed, ſpatio illo temporis elapſo, nullam inſtantiae litisve peremptionem inducit: ita ut nihil hujuſmodi ſanctione legi noſtrae contrarium aut repugnans continecatur. Praeterea hac in re communis opinio, quae nullam appellationem deſiderat, defenditur autoritate *l. 2. C. quando provocare non eſt neceſſe*: in qua dicitur, Judicem, qui ſententia ſua expreſſerit, adoleſcentem minorem quatuordecim annis teſtari poſſe, nihil plane egiſſe: & alio loco Imperator diſerte dicit, *l. Prolatam 4. C. de ſentent. & interloc. probatam ſententiam contra ſolennem judiciorum ordinem vim rei judicatae minime obtinere*: ſed, utrum a ſententia provocare oporteat, an vero illa ipſo jure nulla ſit, noſtra parum hodie refert, qui moribus noſtris a quacunque ſententia provocandi neceſſitate aſtringimur. Itaque longe utilius eſt ſcire, an litigatoribus adverſus peremptionem inſtantiae reſtitutio indulgeri debeat. Qua in re ſtatim initio nobis occurrit *l. Nemo arbitretur 3. C. de temporib. appellat.* cujus hic ſermo eſt: *Nemo arbitretur in poſterum licentiam futuram conſultationibus vivendi ultra ſtatuta temporis ſpatia, neque per oblationem precum, neque per ſacrum reſcriptum ſuper reparatione temporis indulgendum.* Quae quidem lex, quamquam de biennio in perſequendis appellationibus ſolenni tantummodo loquatur, atque illius lapſum neget reſcripto Principis poſſe corrigi; tamen quod de ſecunda inſtantia dictum eſt, id ad primam extendi rationis ſimilitudo poſtulat. Praeterea, ut adverſus peremptionem inſtantiae reſtitutio denegari debeat, majoribus praeſertim, videtur ex *ult. legis noſtrae* §. concludi poſſe. Etenim, ſi minoribus, adverſus quos nullae legitimae praeſcriptiones currunt, *l. Sancimus 5. C. in quib. cauſ. in integ.* contra peremptionem litis reſtitutio minime conceditur, niſi tutorum ſuorum inopia fraudari ſint, multo magis hujuſmodi auxilium ac beneficium majoribus natu denegandum eſt. Huc accedit & regia Franciſci magni conſtitutio, quae reſtitutiones adverſus peremptionem inſtantiae omnino rejicit, earumque in rebus judicandis rationem haberi vetat. Nec vero, hac lege perlata, amplius inquirendum exiſtimarem, niſi hujuſmodi conſtitutio ſemper inter eas ſanctiones habita eſſet, quas Graeci νόμους ἀκύρους, hoc eſt, *leges infirmas*, & quaſi contrario uſu abrogatas appellant, Aeſchines *in Orat.* περὶ ϛεφάνου, *contra Demoſthenem*. Quod ſi in Gallia, quemadmodum olim Athenis, Theſmothetes eſſet, qui in legibus noſtris evolvendis aſſiduus, contrarias inter ſe, bis repetitas, & alias uſu invalidas annotaret, magis fortaſſe propitium nobis Eunomiae numen haberemus. Sed, utcunque ſit, certum eſt, poſt eam legem latam, apud nos reſtitutiones adverſus peremptionem inſtantiae paſſim indulgeri ſolitas: atque, ut ingenue dicam hac in re, quod ſentio, veriſſimum eſt Dionyſii dictum, Civilia, ſcilicet, jura mutari poſſe; naturalia vero nunquam immutari, neque abrogari. Quod autem tam ſecundum naturam eſt, quam eum, qui per longum tempus juſto metu a lite perſequenda deterritus fuerit, vel Reipublicae cauſa abfuerit, vel diu in vinculis, ſervitute hoſtiumve poteſtate remanſerit, poſt litem ſine culpa ſua extinctam Principis beneficio ſublevari? praeſertim ſi vel metus adeo continuus, vel calamitas ita diuturna fuerit, ut peremptionem inſtantiae, actionis quoque & cauſae ipſius interitus conſequatur. Nos igitur, hac in re doctorum hominum autoritatem ſequuti, in his cauſis majores adverſus peremptionem inſtantiae reſtituendos arbitramur, in quibus perpetuo edicto Praetor eis ſuccurrere voluit, ſi cui eorum dies actionis exiiſſe diceretur. Nos vero huic ſententiae Juſtiniani voluntas, in *l. Nemo arbitretur* 3. penitus reſiſtit. Etenim, cum Juſtinianus preces admittendas negat eorum, qui adverſus lapſum biennii reſtitutionem poſtulant, Imperatorem ego de precibus tantum iniquis & injuſtis loqui, affirmare auſim, non autem de his, quae & generali Praetoris edicto, & naturali aequitate nituntur. Ad extremum dubitari poteſt, quia peremptio inſtantiae, non majoribus tantum, ſed etiam minoribus nocet, §. *ultimo, in hac l.* An triennium, de quo locuti ſumus, latius & benignius accipiendum ſit, ut ex eo feriarum dies, hique, quibus Judex non ſederit, deducendi ſint: quemadmodum in petenda bonorum poſſeſſione deducuntur, *l. ultima, D. quis ordo in bonor. poſſeſſion.* Sed, quoniam diſerte Imperator in *l. 1. C. de feriis*, ait, appellationis inſtantiam propter interjectos feriarum dies non prorogari, quod de biennio appellationis dictum eſt, id in primae inſtantiae triennio ſtatuendum quoque exiſtimamus.

§. 2. *Et ſi quidem pars actoris ceſſaverit, quatenus multiplici actione reas fatigetur, &c.* Superiori paragrapho de peremptione inſtantiae dictum eſt, quae accidit, quum lis ab utraque parte derelinquitur & deſeritur: in hoc capite ſequenti praecipit Imperator, quum actor abeſt, reus autem ſe judicio ſiſtit, quid ſtatuere Judex, & quid ſequi debeat.

Volumus partem fugientem ab obſervatione judicii relaxari, & actorem in omnes expenſas condemnari. Hoc loco edicit Imperator, ut, ſi Judex ex actis, inſtrumentisque, reo productis, finem controverſiae imponere nequeat, ſaltem reum praeſentem abſolvat ab obſervatione judicii; hoc eſt, ut eum tutum a judicio, ſecurumque dimittat, quoad nova in jus vocatione ab adverſario ſuo laceſſitus fuerit. Annotandum eſt autem hoc loco, reum ab Imperatore Byzantino partem fugientem, non tam Latino, quam Graeco idiomate appellari. Etenim Graeci τοὺς διώκοντας actores proprie appellant; defenſores vero τοὺς φεύγοντας, ut ſatis ex his verbis Platonis apparet *in Eutyphronte*: Ἐστι δή σοι, ὦ Εὐθύφρων, τίς τε δίκη; φεύγεις αὐτὴν, ἢ διώκεις; *Quae tibi lis eſt, ô Eutyphron? fugis ne in judicio, an perſequeris?*

Sin autem ex geſtis apud ſe habitis poſſit invenire viam, qua manifeſtum ei fiat, quid ſtatuendum ſit, etiam abſente actore pro eo ferre ſententiam non moretur. Vetus hoc & pervulgatum eſt: *Iniquum eſſe, cauſam aliquam judicari, parte inaudita altera.* Unde Athenis in ſacramento Judicum ſolenni, ut ait Demoſthenes *in oratione* περὶ ϛεφάνου. πρὸς τοῖς ἄλλοις δικαίοις καὶ τοῦτο γέγραπται, τὸ ὁμοίως ἀμφοῖν ἀκροάσασθαι: hoc eſt; *Praeter caetera illud etiam adſcriptum eſt, in ſacramento Judicum, ut judices jurent ſeſe aequaliter utramque partem audituros.* Hac ratione ducti Romani Legiſlatores initio decreverunt, ut ſi is, qui edictum peremptorium impetraverat, hoc eſt, actor, abeſſet die cognitionis: is vero, adverſus quem impetratum erat, adeſſet, circumduceretur edictum, neque de cauſa cognoſceretur, *l. & poſt edictum 73. D. de judic.* praeterquam in quaeſtione liberali, in qua etſi perſona deeſſet cognitioni, qua alicui ſtatus controverſiam faciebat, electio deferebatur adverſario, utrum mallet cognitionem circumduci, an audita cauſa ſententiam proferri. Verum hujus paragraphi ſanctione id, quod favore libertatis conſtitutum fuerat, ad alias omnes lites productum eſt, *autent. Qui ſemel. C. quomodo & quando*; ut jam actore abſente vel ſecundum reum, vel contra reum pronunciari debeat.

§. 3. *Sin autem reus abfuerit, & ſimilis ejus proceſſerit requiſitio, Judex ſecundum quod veteribus legibus cautum eſt, etiam contra abſentem promere condemnationem non ceſſet.* Quaeri hoc loco poteſt, cur ſecundum veteres leges, actore abſente, nihil pronunciari poſſit, reo autem abſente de controverſia judicaretur. Sed hujus rei ratio minime in obſcuro eſt: Actor enim in judicium paratus & inſtructus venire debet, atque ab eo judex praecipuam cauſae cognitionem petere cogitur. Quod cum ita ſit, non ſine ratio-

ne

Digitized by Google

ne veteres, actore abſente, ſententiam ſuam & litis deciſionem ſuſtinebant. De reo idem dici non poteſt, qui petitionem adverſarii tantummodo excipit, & ſola argumentorum repulſione utitur. Reus ergo ſi abſit, cauſa a Judice cognita, tam veteribus, quam novis legibus condemnari poteſt. Quod in civili judicio tantummodo locum habet, jure Romano: nam in criminali neminem unquam abſentem Romani condemnabant, *l. abſentem 6. C. de accuſationib. l. ſi quond.* 15 *C. de adulter. l. ſi maritus* 15. *§. legis Juliae* 1. *D. de adulter.* ſed illius tantummodo bona juſſu magiſtratus annotabantur, niſi forte quis apparitor eſſet. Etenim bujusmodi hominum genus, vulgo diffamatum, communi aliorum privilegio & legis beneficio carebat, *l. ne div.* 21. *C. de poenis.* Quod autem ait Imperator, abſentem capitali crimine minime accuſari, in *l. abſentem 6. C. de accuſationib.* id profectum eſt ex antiquis legibus populi Romani, ac jure veteri; ut Imperator ipſe loquitur. Etenim apud priſcos Romanos, qui condemnationem Judicum effugere volebant, ſponte exibant in exilium; &, ut inquit Cicero *in orat. pro domo ſuo cap.* 27. *Exilium calamitatis nomen erat, non turpitudinis.* Unde apud T. Livium *lib.* 3. *cap.* 13. Quum Quintius Caeſo, accuſatus homicidii, in Thuſcos exulatum abiiſſet, judicii die excuſatus eſt, exilii cauſa ſolum vertiſſe: neque ulla adverſus ipſum Caeſonem condemnatio ſecuta eſt, ſed a patre illius tantummodo pecunia exacta, quam datis vadibus promiſerat, ſi filius abſens judicio defuiſſet. Idemque quoque de Cnaeo Fulvio, perduellionis reo, idem Livius *libro* 26. *cap.* 3. ſcriptum reliquit. Non negaverim tamen aliquando condemnatis exilii poenam irrogari ſolitam, eisque tecto, aqua, & igni interdici; ut ſatis haec Salluſtii verba indicant *in libro de conjuratione Catilinae cap.* 51. *Lex Porcia condemnatis non animam eripi, ſed exilium permitti jubet.* Duplex autem apud Romanos exilium fuiſſe, unum, quod ſponte ſuſciperetur ab accuſatis aut accuſationem timentibus; alterum, quod condemnatis irrogaretur, colligi poteſt ex iis Ciceronis verbis *in orat. pro domo ſua cap.* 27. *Exilium calamitatis nomen eſt, non turpitudinis.* Quando igitur turpe eſt, revera eſt turpe, quum eſt poena peccati; opinione vero hominum, quum eſt poena condemnati.

Et ex eo legitima via contra res contumacis aperiatur. Quum reus eſt abſens, Judex, ſi ei de cauſa liqueat ex parte actoris, ſententiam ferre poteſt, ſed tamen nulla judicandi neceſſitate aſtringitur: ſed ei ſimpliciter licet actorem in poſſeſſionem mittere earum rerum, quae ad defenſorem pertinent, *l. Fulcin.* 7. *§. ult. Quibus ex cauſ. in poſſeſſ. eatur. l.* 1. *C. quomodo & quando. l. Conſentaneum* 8. *C. eod.* quia ea ratione veteres exiſtimarunt, contumaces celerrime ad ſe defendendos cogi & compelli poſſe, ſi extranei rerum ſuarum poſſeſſoris taedio moleſtiaque afficerentur. Haec autem miſſio in poſſeſſionem frequens eſt in jure Romano, non tantum ſi quis abſit & latitet, neque ſe defendat, ſed etiam ſi aliis in rebus juri & legibus parere nolit: ut ſi quis de damno infecto cavere recuſet, adverſarius in poſſeſſionem aedium mittitur, *l. ſi finita* 15. *§. ex hoc edicto* 11. *D. de damno infecto.* ſi quis haeres inſtitutus ſeſe ſoluturum legata minime promittat, legatarios in bonorum poſſeſſionem venire Praetor voluit, *l.* 1. *§.* 2. *D. ut legator. vel fidei nomine caveatur.* Verum haec poſſeſſio, de qua loquimur, minime poſſeſſorem fructuum dominum efficit; ſed poſſeſſor, quicquid ex reditu fundi percepit, id omne proprietario reddere ac reſtituere cogitur, niſi forte domini nimia quaedam pervicacia & contumacia arguatur, *l. Fulcinius* 7. *in princ. D. Quibus ex cauſ. in poſſ. eatur. l. Praetor* 9. *D. de bonis autoritate judicis poſſidendis. l. Fulcinius* 7. *§. ult.*

Nec ſi reverſus fuerit, & voluerit fidejuſſores dare, & poſſeſſionem recuperare, audietur. Ait Imperator hoc loco, illum, cujus bona propter contumaciam poſſeſſa ſunt, redeuntem poſtea, & res ſuas recuperare cupientem, fidejuſſoribus datis minime audiri. Quod quidem videtur juri communi contrarium. Etenim vulgo dicimus, antequam lis conteſtata ſit, morae purgationem admittendam: praeterea in *Autentica, Et qui jurat. C. de bonis autorit. jud. poſſidendis.* & in *l. Si quis emptionis* 8. *§. Sed & ſi quis* 3. *C. de praeſcriptione triginta annor.* Imperator diſerte ait, eos, quorum bona propter abſentiam poſſeſſa ſunt, redeuntes poſtea, & ſeſe judicio offerentes, audiri debere. Sed leges illae, quae noſtrae conſtitutioni in ſpeciem contrariae videntur, intelligendae ſunt, quum litigator reverſus non tantum fidejuſſores dare, ſed & ſeipſum defendere paratus eſt. Lex vero noſtra loquitur de his, qui ſe, ſola ſatisdatione oblata, defunctos eſſe arbitrantur, & judicii diem obire detrectant.

§. 4. *Terribiles proponantur ſcripturae.* Terribiles ſcripturas vocat edicta, *l. ad peremptorium* 68. *& ſequentib. D. de judiciis.* quorum unum initio petebatur, deinde alterum, mox tertium, & poſtremo peremptorium edictum, in quo judex comminabatur etiam adverſa parte abſente ſeſe cogniturum, & ſententiam dicturum ad tollendam penitus & perimendam controverſiam. Ea autem edicta, ad terrendos litigatores propoſita, jure veteri, decem dierum tantummodo intervallum habebant; ſed id ſpatium conſtitutione Juſtiniani, *autent. Qui ſemel. C. quomodo & quando.* ad triginta dies productum eſt & prorogatum.

Quum ei, qui contumaciter abeſſe noſcatur, nulla ſit provocationis licentia. Contumax eſt, inquit Juriſconſultus, qui tribus edictis propoſitis, vel uno pro tribus, evocatus praeſentem ſui facere contemnit, *l. Contumacia* 53. *l. quaeſitum* 60. *D. de re judicata:* quum neque adverſa valetudine, neque ſontico morbo, neque alia probabili cauſa impediatur. Qui autem ita condemnatus eſt ſententia Judicis, ab ea provocandi nullam omnino licentiam habet, *l.* 1. *C. quorum appellationes non recip.* Nec tali conſtitutioni contraria eſt *l. Sancimus* 15. *hoc titulo*, in qua dicitur, contumacem refuſis impenſis ad cauſam dicendam admittendum. Hoc enim, ſtatui, aequum fuerat in illa lege, quae loquitur tantummodo de contumacia puniendа ante ſententiam prolatam, non judicio jam peracto & abſoluto. Nam quod attinet ad *l. Creditor* 28. *§. Juſſus* 1. *D. de appellationibus*, minime illius ſententia conſtitutioni noſtrae adverſatur. Etenim lex noſtra loquitur de eo, qui ab omni judicio contumaciter abfuit, *l. Creditor* 28. de eo, qui ad tribunal quidem judicis venit, ſed quaedam inſtrumenta litis juſſus a judice exhibere, vel noluit, vel non potuit. Itaque mirum non eſt, ſi litigatori hujusmodi naturale appellationis auxilium minime denegatur: *Litigatoris abſentia, Dei praeſentia ſuppletur.* Dictum hoc eſt magni Imperatoris, qui in judiciis hominum Deum praeſentem intereſſe teſtatur, cumque Judicum decreta juſta & injuſta quaſi ſpeculari & contemplari. Quam in ſententiam praeclare M. Tullius ſcripſit, *lib.* 3. *de Off. cap* 10. *Cum Judici ſententia jurato dicenda erit, meminerit Deum ſe adhibere teſtem, & mentem ſuam, qua nihil homini dedit Deus ipſe divinius.* Huc proxime accedunt verſus Heſiodi antiquiſſimi & ſapientiſſimi Poëtae: Ἔργων καὶ ἡμερῶν βιβλ. α. *verſ.* 246.

Ὦ βασιλῆες, ὑμεῖς δὲ καταφράζεσθαι καὶ αὐτοὶ
Τήνδε δίκην· ἐγγὺς γὰρ ἐν ἀνθρώποισιν ἐόντες
Ἀθάνατοι λεύσσουσιν, ὅσοι σκολιῇσι δίκῃσιν
Ἀλλήλους τρίβουσι, θεῶν ὄπιν οὐκ ἀλέγοντες.
Τρὶς γὰρ μύριοι εἰσὶν ἐπὶ χθονὶ πουλυβοτείρῃ
Ἀθάνατοι Ζηνός, φύλακες θνητῶν ἀνθρώπων,
Οἵ ῥα φυλάσσουσίν τε δίκας καὶ σχέτλια ἔργα.

§. 6. *Sive autem ſciant omnes, victum in expenſas victori eſſe condemnandum.* Hoc in jure perpetuum eſt, ut victus victori expenſas, & viatica ſolvere cogatur, *l. qui ſolidum* 78. *§. etiam Reſpubl.* 2. *D. de legatis* 2. *l. cum,*

quem 79. D. de judic. tit. Inſtitut. de poena temere lit. Si tamen Judex hujusmodi condemnationem omiſerit, quoniam eſt tantum principalis cauſae appendix & acceſſio, nulla provocatione ſecundum jura vetera utendum eſt: ſed judex hanc, quaſi prioris judicii acceſſionem, principali condemnationi adjicit, *l. terminato 3. C. de fruct. & litium expenſ. l. omnem honorem 10. Quando provocare non eſt neceſſe, l. ult. C. de fructibus & lit expenſ.* Neque vero ullus in jure locus eſt, in quo is, qui cauſam obtinuit, expenſas amittat, niſi actor abſens reum praeſentem forte vicerit: quoniam enim petitor eo caſu judicium a ſe inſtitutum deſeruit, ſumptuum & expenſarum amiſſione mulctatur.

§ 8. *Sin autem utraque parte imminente, vel, propter amicitias vel inimicitias, vel turpiſſimi lucri gratia Judex litem auſus fuerit protelare.* Adverſus Judices, qui in officio deliquerunt, variae ſunt poenae conſtitutae. Etenim, ſi Judex ignoratione juris, & imperitia lapſus fuerit, quo caſu proprie litem ſuam feciſſe dicitur, neque ex contractu tenetur, neque etiam ex maleficio: arbitraria tamen quadam poena affici debet, *l. ſi judex 6. D. de variis & extraord. cognitionibus. tit. Inſt. de obl. quae ex delicto naſcuntur.* Si vero vel odio, vel gratia ductus, vel etiam pecunia corruptus male judicaverit, proprie dicitur in Legem Juliam repetundarum incidiſſe, *l. Lege Jul. tenetur 3. D. ad l. Jul. repetundarum. l. ult. C. de poena judicis, qui male judicavit*: quam Cicero *in orationibus in Verrem*, arcem gentium exterarum, & portum ſociorum eſſe dicit. Neque enim hac lege ſoli judices perperam judicantes, ſed etiam Praetores in provinciam miſſi, & omnes gentium ac nationum rectores tenebantur. Sed neſcio, qua juris ignoratione factum eſt, ut vulgo judicem corruptum in crimen privatum de concuſſionibus incidiſſe exiſtimemus. Verum hoc crimine non judices improbi, ſed potius temerarii accuſatores, vel ſententiarum executores obligantur; ut facile colligi poteſt ex *l. ult. D de concuſſionibus*, cujus haec verba ſunt: *Concuſſionis publicum judicium non eſt; ſed ſi ideo quis pecuniam accepit, quod crimen minatus ſit, poteſt & publicum judicium eſſe.*

§ 9. *Illo proculdubio obſervando neceſſitate advocatis imponenda, ex quo litem ſuſceperint, eam usque ad terminum implere.* Advocatus, qui ſemel alicujus patrocinium ſuſcepit, deſerere illud non poteſt, *l. providendum 7. de poſtulando.* imo cogi debet a judice, ut ad cauſam defendendam accedat: niſi forte inter clientem & patronum capitales inimicitiae intervenerint, *l. filiusfam. 8. §. ult. D. de procuratoribus*: quod non tantum in cauſis civilibus, ſed etiam multo magis in criminalibus judices Romani obſervabant. Itaque ſi accuſator ab accuſatione citra abolitionem deſtitiſſet, incidebat in Senatusconſultum Turpilianum: ſed, abolitione petita, vel interveniente ob diem inſignem, laetitiamve publicam, accuſator impune ab accuſatione deſiſtere poterat, *l. 1. C. ad Senatusconſ Turpilian.* Quo fit, ut non ſatis proprie vulgo loquantur, qui reo alicui a Principe abolitionem criminum conceſſam dicunt. Venia enim, quae a Principe datur accuſatis, non abolitio eſt, ſed in integrum reſtitutio, neque in gratiam reorum abolitio olim dabatur, ſed tantummodo in favorem accuſatorum, qui, ea minime ſibi indulta, ab accuſatione deſiſtentes, in poenam Senatuscooſulti Turpiliani incurrebant, *tot. tit. C. de abolit. l. abolitio 2. C. eod. l 1. & l. generalis 7. C. de ſententia paſſis.* Itaque abolitio in jure nihil aliud eſt, quam deferendae vel derelinquendae accoſationis venia, a judice ſolenniter impetrata.

Honorariis omni modo diſertiſſimis advocatis ab iis, qui dare poſſunt, praeſtandis & exigendis. Honoraria advocatorum jure quodam praecipuo cenſentur, ita ut de his Praetor ipſe vel Praeſes olim extra ordinem cognoſceret; quemadmodum de ſalariis medicorum & profeſſorum, aliarumque hujusmodi perſonarum, quarum in vita humana frequens admodum & neceſſarius uſus eſt: neque alterius, quam Praetoris, & magiſtratus ipſius cognitioni ſubjiciendus & committendus: quanquam Praetor caetera negotia non ipſe examinare, ſed judicibus mandare conſueviſſet, *l. 1. D. de variis & extraord. cognit. tit. C. quando Imperator inter viduas cognoſcat.* Atque hoc loco omittendum non eſt, olim apud Romanos lege Titia cautum fuiſſe, nequis ob cauſam orandam pecuniam donumve acciperet: ne, quemadmodum vis morborum pretia medentibus, ſic fori tabes pecuniam advocatis afferre videretur. Quam quidem legem nonnulli ſub Claudio Caeſare renovare conati ſunt: ſed illius temporibus, patronis reſiſtentibus, hujusmodi rogatio impedita eſt. Princeps tamen, quemadmodum Corn. Tacitus ſcribit, pecuniis poſuit modum usque ad dena ſeſtertia, quae egreſſi repetundarum tenerentur. Ulpianus vero licitam honorarii quantitatem eſſe inquit, pro ſingulis cauſis, usque ad centum aureos, *l. 1. §. ſi cui 12. D de variis & extraord. cognitionib.*

§. 11. *Sin vero cauſae vel pupillorum, vel adultorum ſint, litem nihilominus ſuum habere vigorem, omnem autem jacturam ad eorum tutores redundare.* Hoc loco ait Imperator, cauſam minorum & adultorum etiam triennio perimi. Hoc ipſum enim verba haec Imperatoris denotant: Litem ſuum habere vigorem. Neque hoc loco Lis pro actione ſumitur (ut Accurſius exiſtimat) ſed pro lege lata de peremptione litis, quemadmodum verba ſubſequentia aperte indicant. Sed hac in re negotium nobis faceſſit *l. ult. C. in quibus cauſis*; quae aperte oſtendit, praeſcriptiones nullas adverſus minorem currere, exceptis triginta & quadraginta annorum praeſcriptionibus. Quomodo igitur, dicet quiſpiam, triennii lapſus minori nocere, aut litis peremptio obſtare poteſt? Huic argumento reſpondendum eſt, opinor, decem & viginti annorum praeſcriptionem adverſus minorem non currere; quia haec praeſcriptio admiſſa jus omne agendi minori tolleret & adimeret. At vero peremptio inſtantiae jus actionis renovandae non tollit, neque adimit; ut minores hoc caſu multo minus, quam ſuperiore laedantur & offendantur.

Sin autem non ſufficiat pupillis tutorum ſubſtantia, tunc in id, in quo fuerint detrimentum perpeſſi, reſtitutio ſupereſt.] Videtur hoc in jure ratum eſſe ac perpetuum, ut minor, negligentia tutoris laeſus, duplex auxilium habeat, tutoremque convenire, & res ſibi ereptas vindicare poſſit. Neque ex duobus illis remediis unum alterius electione conſumatur, *l. etiam in his 3. l. etiam tutor 5. C. ſi tutor vel cur. intervenerit.* Cur igitur hoc loco ait Imperator, minorem non paſſim, neque promiſcue adverſus litis peremptionem reſtitui, ſed tantummodo, ſi tutor inopia laboret, neque omnino ejus facultatibus minori ſatisfieri poſſit? Hujus, opinor, diverſitatis ratio eſt, quam ſupra attigimus, quod ſcilicet non perinde minor peremptione litis ac caeterarum rerum amiſſione laedatur. Etenim, lite perempta, jus ſemper agendi ſalvum atque integrum minori relinquitur. Jure igitur minoribus malis leviora quoque legum auxilia & remedia Legiſlatores adhiberi volunt.

DISPU.

Digitized by Google

DISPUTATIO DE JURE VENATIONIS IN GALLIA.

ARGUMENTUM.

Titius quum latifundia magna occuparet, & eorum non tantum proprietas, ſed etiam juriſdictio ad Titium pertineret, Cornelio fundum particularem dedit in feudum, nulla in eum juriſdictionis ſuae parte tranſlata, quam penes ſe integram & univerſam retinuit. Cornelius quum beneficium illud purum & ſimplex a Domino accepiſſet, petiit ut ſibi in ſuo feram inveſtigare, & repertam ſemel etiam in alieno perſequi liceret cum feudi jure, tum ſanguinis & nobilitatis: propterea quod, ut ajebat, venationis jus in Gallia nobilioribus perſonis conceſſum eſt, ut hac, quaſi gymnaſtica, ad rem militarem promptiores reddantur: Dominus vero, qui feudum retento clientis obſequio conceſſerat, & ſine ulla juriſdictionis tranſlatione, venandi jus ad ſe unum pertinere, & clienti plane interdictum eſſe contendebat: unde celebris inter Dominum & clientem controverſia exorta eſt.

ORATIO TITII, AD QUEM FUNDUS DOMINANS PERTINET.

NOn injuria Xenophon ait, ἐν τῷ κυνηγετικῷ Viri ampliſſimi: Τὸ μὲν εὕρημα θεῶν Ἀπόλλωνος καὶ Ἀρτέμιδος ἄγραι καὶ κύνες: *inventio Deorum eſt, Apollinis & Dianae, venationis canumque ſtudium*; quo quidem vehementer incenſos fuiſſe idem Xenophon teſtatur inſignes illos, & ab Homero celebratos ac decantatos Heroas; Cephaphum ſcilicet, Melanionem, Neſtorem, Amphiaraum, Peleum, Telamonem, Meleagrum, Hippolytum, Palmedem, Theſeum, aliosque complures: ut facile appareat, venationem olim non abjectis aut vilibus perſonis concedi ſolitam, ſed proceribus tantummodo, & hominibus omnium primis. Quo certe indignius eſt, adverſarium noſtrum, cui, ut ait Poëta *Aeneid. lib.* 4. *verſ.* 212. *Littus arandum, Cuique loci leges dedimus*: & qui perpetui cujuſdam coloni perſonam ſuſtinet, ſibi hoc venationis jus aſſerere & vindicare voluiſſe. Etſi enim adverſarius nobili ſtemmate ornatus eſt, & a nobis fortaſſe precariam quandam venandi licentiam meretur, multum tamen intereſt, an liberum venandi jus ſibi arroget & ſumat, an eo ſibi a nobis conceſſo, & ad tempus indulto, fruatur. Verum hac ipſe venia minime contentus eſt: ſed ſibi fundi ſui ac feudi ratione omnem ubicunque, & inveſtigandae, & perſequendae ferae licentiam ac libertatem arrogat: quo quid poteſt fingi injuſtius, in eo praeſertim cliente, qui nudam dolendi & demetendi agri facultatem a domino ſuperiore acceperit, nulla omnino juriſdictione data aut conceſſa? Etenim unicuique venandi jus competere debet, aut ratione rei ipſius, quam venatu aſſequi poteſt; aut propter fundi feudique praerogativum, ac privilegium: quorum neutrum in hoc, de quo agitur, cliente, reperitur. Nam quod ad feras ipſas attinet, quae libere vagantur, neque cujuſquam privati hominis dominio concluſae ſunt aut aſtrictae, eas non ad vaſſalum, aut clientem, ſed ad dominum pertinere aequum eſt, ad quem bona vacantia, haereditates caducae, res mobiles dominii incerti & ignoti ſpectant & pertinent. Quod ſi feudi traditionem, conditionem & naturam conſideremus, nihil certe hujuſmodi vaſſalo conceſſum eſt, praeter nudum agri uſumfructum; quamvis ſit ille perpetuus, & nunquam ad proprietatem redire aut reverti debeat. At vero certum eſt, & definitum in jure, venationem fructum fundi non eſſe, niſi totus fundi reditus in ſola venatione conſiſtat, *l. venationem* 26. *D. de uſur.* Cum igitur vaſſali fundus multos alios praeter venationem reditus & proventus habeat, certum eſt, eum venatione, tanquam fructu, & reditu fundi uti non poſſe. Sed mihi interdum in mentem venit, quid ad extremum dicturus ſit adverſarius, cum neque propter naturam ferarum, neque propter conditionem fundi, jus venandi ad ſe pertinere confeſſus fuerit; ſe ſcilicet, nobilem & generoſum, ac rei militari natum eſſe ac deditum: quo ſolo nomine plerique ſibi hanc ubique venandi delectationem eripi non poſſe contendunt; cum praeſertim Rex, qui hominibus plebejis venatione omnino interdixit, hanc voluptatem quaſi praecipuam nobilitati conceſſiſſe, & tribuiſſe videatur. Verumenimvero, ſi homini nobili, qui nulla feudi praerogativa gaudeat, nulla juriſdictione nitatur, venandi facultatem libertatemque conceſſeris, non video, cur idem aut piſcari in alieno, aut volucres aucupari non poſſit, aut vindemiam colligere, aut ſegetes denique fructusque omnes, vero domino ereptos, ad ſuum ipſius commodum uſumque convertere: quo nihil plane injuſtius dici aut cogitari poteſt; poſtquam ſemel rerum dominia certis finibus diſtincta ſunt, & unicuique rei ſuae non κτήσει tantum, ſed etiam χρήσει propria & peculiaris attributa eſt. Pluribus argumentis agere in re tam clara & perſpicua non libet, apud homines praeſertim, qui hoc, a Cicerone divine prolatum, & quaſi oraculum editum noverint: *Quod cuique obtigit, id quiſque teneat: eo ſi quis appetat, violabat jus humanae ſocietatis.*

ORATIO VASSALI.

JUris Romani quanta ſit vis & autoritas, Judices ornatiſſimi, nemo eſt, qui ignoret: ut etiam id jam quodammodo non amplius jus civile Romanorum, ſed gentium omnium jus commune dici debeat. Quo quidem jure ſi haec quaeſtio terminanda & definienda ſit, facilis eſt in hoc judicio & expedita cauſa clientis & vaſali. Etenim Romani Juriſconſulti cum de venatione diſſerunt, generaliter ſic ajunt: *Omnia animalia, quae terra, mari, caelo capiuntur, id eſt, ferae beſtiae, volucres, piſces, capientium fiunt; nec intereſt, quod ad feras beſtias & volucres attinet, utrum in ſuo fundo aliquis capiat, an in alieno. Plane, qui in alienum fundum ingreditur venandi aucupandive gratia, poteſt a domino, ſi id praeviderit, jure prohiberi, ne ingrediatur*, *ll.* 1. 2. & 3. *D. de acquirendo rerum dominio.* Quod ſi ita eſt, qua ratione Dominus ſuperior alteri, ad quem inferioris fundi proprietas univerſa pertinet, interdicere poteſt, quominus feras illas atque animalia perſequatur, quorum dominium ſagaciori venatori naturaliter cedere debet, & primo occupanti? Nec vero haec nobis verba officiunt, aut obſunt: Plane qui in alienum fundum ingreditur venandi gratia, poteſt, ne ingrediatur, a domino prohiberi. Nam Romani quidem legem Cornel. habuerunt, *l. ex Cornel.* 5. *l. injuriarum* 13. §. *quae jure* 6. *D. de injuriis* quae prohiberet, ne quis in alieno, invito domino, veſtigium poneret, eique injuriarum actionem concederet, qui vel domum ſuam, vel agrum ſuum, vi introitum quereretur. Sed quum venationis nullus uſus, nulla delectatio, nec fructus eſſe poſſet, ſi vicinus vicinum ſemper finibus ſuis violenter & iracunde extruderet atque arceret, communis tandem utilitas, meo ju-

Digitized by Google

judicio, legem non in tabulis, ſed in hominum mentibus ſcriptam & conſignatam tulit, qua vicinus, in vicini agrum venandi gratia, & perſequendae ferae occaſione, ingrederetur: ac mutua viciſſim patientia vicino etiam agri ſui fines & limites ejuſdem delectationis & voluptatis cauſa aperiret: idque apud antiquos Romanos, quemadmodum exiſtimo, uſurpatum fuit, ut ait Juriſconſultus, *l. Injuriarum* 13. *ſub finem, D. de injuriis.* quanquam nullo jure, id eſt, quanquam jure ſtricto & civili, nemo in alterius agrum invito domino tranſire poſſit: utilitas tamen communis ſuaſit, ut mutuam hanc alieni fundi ingrediendi licentiam ſibi invicem vicini concederent, ſine qua univerſa venandi ratio nullum exitum habere poſſet, omniſque ejuſdem voluptas, delectatio, & fructus hominibus a ſe invicem aequali obſtinatione & pertinacia adimeretur. Atque ab hac Romanorum conſuetudine, mos etiam eorum non abhorret in Galliis, qui nobilitatis ſplendore illuſtrati ſunt, & confines agros, ſibi invicem minime ſervientes, poſſident: ut mihi interdum mirum videatur, cur adverſarius, hoc judicio conſtituto, a communi aliorum omnium comitate receſſerit, & mutuam alieni fundi ingrediendi licentiam accipere, ac permittere aliis viciſſim recuſet. Sed quum rem totam attentius conſideravi, intelligo tandem, quid ad haec adverſarius dicturus ſit, Gallos, ſcilicet, legibus aut moribus Romanorum minime alligari, ſed jura venationum Gallorum propriis legibus, & feudorum uſibus eſſe conſtituta, qui clientem domino obſequi & obedire, atque ejus potentiam comiter obſervare praecipiant; praeſertim, quum dominus in vaſſalum nullam juriſdictionem tranſtulit, ſed meram ac ſimplicem arandi fruendique fundi facultatem & poteſtatem. Denique inter nobiles homines, vicinos tantummodo, & nullo ſibi invicem jure aſtrictos, comitatem, patientiam, libertatem mutuam adverſarius locum habere dicit: ei vero, qui a domino fundi uſumfructum perpetuum beneficii loco acceperit, parendi & obſequendi neceſſitatem incumbere, non voluptatem & delectationem venandi cum domino communem eſſe, aut promiſcuam. Quod ſi ita eſt, non video, cur non illi aeque, ac mihi, venationis uſus tollatur & adimatur? Quemadmodum enim praedium adverſarii praedio obnoxium poſſideo, ſic & adverſarii fundus alteri fundo ſervit: ac rurſus ſuperior ille fundus ab alio majori & auguſtiori loco dependet, quod ad Regis ipſius ampliſſimam & auguſtiſſimam poteſtatem perventum fuerit; qua quidem omnia, quae ſunt in hoc imperio Gallico, praedia concluduntur & comprehenduntur. Ex quo neceſſario concluditur, ſi adverſarii argumenta locum habeant, ut uni omnino Regi in hoc imperio venari, feraſque inveſtigare & capere liceat. Quo quid abſurdius dici poteſt? Etenim majeſtas regia ounquam hanc venandi libertatem clientibus ſuis, ambactis & ſolduriis invidit (ut antiqua Gallorum verba in re antiquiſſima uſurpemus) dummodo certo ferarum genere venatores abſtineant: in quarum venatione tanti ſumptus faciendi ſunt, ut hos nullae, niſi principales ac regiae facultates ſuſtinere poſſint. An vero domini ſuperioris quanta haec & quam nova eſt ſeveritas, quod principes, regnique proceres, ac Rex ipſe nobilibus omnibus ultro permiſerit, id adverſarium unum mihi uni ex omnibus in tota Gallia eripere atque auferre? Magnum ſane jus eſt dominorum in vaſſalos, idque non, ut multi exiſtimant, Longobardorum tantummodo legibus introductum, ſed Gallorum moribus antiquiſſimis receptum. Scribit enim Caeſar *lib. 6. de bello Gall. cap.* 15. temporibus ſuis, ex Gallis, *ut quiſque genere atque opibus ampliſſimus foret, ita plurimos circa ſe ambactos clienteſque habuiſſe.* Et alio loco (*lib. 3. de bello Gall cap.* 22.) ſolduriorum meminit, qui fortunas ſuas, ac ſeipſos patronis devovere, ac conſecrare conſueverant: & rurſum alibi beneficiarios milites refert, qui fundos a proceribus beneficii loco acceptos, colebant & occupabant. Quinetiam Romani pleraſque leges tulerunt de fundis limitrophis militibus, ab Imperatore aſſignatis, ut illi, poſſeſſionum ſuarum cupidine incitati, hoſtium & barbarorum impetum audacius ab imperii finibus propulſarent, & repellerent, *tit. C. de fundis limitrophis lib.* 11. Sed nihil in toto jure eſt, meo judicio, quod propius ad feudorum uſum accedat, quam jus illud agrorum vectigalium, qui olim a municipibus hominibus privatis in perpetuum fruendi & obtinendi locabantur, *l.* 1. *D. ſi ager vectigal. l.* 1. *D. de ſuperfic.* Ex quibus locationibus Romanorum perpetuis, illa etiam in uſibus feudorum pervulgata directi & utilis domini nomina fluxerunt. Quanquam nullum proprie directum aut utile dominium eſt: ſed directa & utilis actio apud Romanos dicitur, quarum una antiquo domino; altera perpetuo conductori ad jus ſuum tuendum & perſequendum competit. Verumenimvero, ſi apud nos jus vaſſali jejunius quodammodo & exilius eſt, quam ut vaſſalus cum perpetuo conductore, aut ſuperficiario comparetur: non video, cur idem uſufructuario cedere debeat, in re; quam a ſuperiori domino acceperit utenda & fruenda. Etenim vaſſalo praedium vendere, permutare, fundi faciem, formamque invertere, eundem in extraneum vel propinquum transferre licet; Uſufructuario idem legibus Romanis non licet. At vero aucupiorum, venationum, & piſcationum reditum ad fructuarium pertinere, Caſſius ſcripſit, *l. item ſi fundi* 9. §. 5. *D de uſufruct.* Et rurſum Tryphoninus uſufructuarium venari poſſe ait in montibus & collibus, *l. uſufructuar. venari* 62. *D. de uſufruct* neque aprum aut cervum cum ceperit, proprium domini cepiſſe. Quod ſi uſufructuarius in fundo domini, eo invito, feras inveſtigare, perſequi, & capere poteſt, cur eandem voluptatem, idemque jus dominus ſuperior vaſſalo ſuo & clienti auferet, poſtquam ſemel dominium fundi in vaſſalum omne contulit, ut eo quaſi praemio & beneficio fidem ejus, non rem familiarem ſibi in poſterum obligatam & aſtrictam teneret? Nec vero Juriſconſulti ſoli venationem in fundi fructu eſſe exiſtimarunt: ſed & Ariſtoteles ipſe *libro* πολιτικῶν I. tres vitae ſpecies naturae accommodatas, triaque hominum genera conſtituit, quorum qui ignaviſſimi ſunt, νομάδες Graece; Latine paſtores dicuntur: qui maxime ſtrenui, venatores: qui inter utroſque medii, & quaſi interjecti, γεωργοί, ſive aratores appellantur. Verba ſunt Ariſtotelis *lib.* 1. *cap.* 5. πολιτικῶν. Οἱ μὲν ἀργότατοι νομάδες εἰσίν, οἱ δὲ ἀπὸ θήρας ζῶσιν. τὸ δὲ πλεῖστον γένος τῶν ἀνθρώπων ἀπὸ τῆς γῆς ζῇ, καὶ τῶν ἡμέρων καρπῶν. Quinetiam in pleriſque regionibus homines non minus ferarum venatione, quam pecore & agricultura vivunt: in quibus ſi venatio eripiatur vaſſalis & clientibus, hominum inter ſe ſocietatem diſſolvi, agroſque & vicos deſeri neceſſe ſit. Plato quidem, Politicorum omnium facile princeps, hanc ſub finem *libri* 7. Νομοθεσίας, de venatione legem tulit & promulgavit: Μήτις ἱεροὺς ὄντας θηρευτὰς κωλυέτω ὅπῃ καὶ ὅπη περ ἂν ἐθέλωσι κυνηγετεῖν: *ſacros venatores nemo prohibeat aut impediat, quacunque & ubicunque venari, & in feras beſtias canes immittere, voluerint.* Si qui autem ſunt, qui hoc privilegio gaudere, hac voluptate & delectatione uti debeant, maxime hac in re nobis militaribus viris indulgendum eſt, qui quum a caſtris diſceſſimus, nullum aut animi aut corporis exercitium habemus, quod propius venatione ad militarem diſciplinam accedat: atque hac una praecipue ratione Gallica juventus in bellici laboris aſſidua quadam imitatione continetur: Sola denique venatio eſt, quae militum animos pacis tempore remolleſcere & otio languere non ſinat; ut qui hanc juventuti, ad arma natae, eripis, magnam ſupervacuis voluptatibus feneſtram aperire, & quadam-

Digitized by Google

dammodo virtutis ipſius nervos incidere videatur: θηρευτικὴ γὰρ, quemadmodum Ariſtoteles ait, εἶδός ἐστιν τῆς πολεμικῆς. Quinetiam, ut Xenophon ſcripſit *lib. 1. περὶ Κύρου παιδείας*, Rex apud Perſas ſeſe civibus ſuis non minus in venatione, quam in bello & praeliis ſtrenuum ducem praebere conſueverat. Verba haec ſunt politiſſimi doctiſſimique ſcriptoris: Πέρσαι δημοσίᾳ τοῦ θηρᾶν ἐπιμελοῦνται, καὶ βασιλεὺς ὥσπερ ἐν πολέμῳ ἡγεμὼν αὐτοῖς ἐστι, καὶ αὐτός θηρᾷ, καὶ τῶν ἄλλων ἐπιμελεῖται, ὅπως ἂν θηρῶσιν, ὅτι ἀληθεστάτη δοκεῖ αὐτοῖς ἡ μελέτη τῶν πρὸς πόλεμον εἶναι.

DISPUTATIO DE HAC CONDITIONE: LEGO TIBI VEL DONO CENTUM, SI MAEVIAM UXOREM DUXERIS.

Argumentum hujus Diſputationis primo ſermone continetur.

Oratio ejus, cui res donata eſt ſub hac conditione, Si Cajam uxorem duxerit.

NOn injuria, Judices ornatiſſimi, novercale odium caeteris omnibus odiis inimicitiisque majus & capitalius olim ab antiquis exiſtimatum eſt: quod quidem, ut in fabulis legimus, multis ſaepe exitio innocentibus fuit. Me autem imprimis abhinc quatuor aut quinque annis, nullo meo merito aut peccato, quod ſciam, miſere exercuit, vexavit, atque afflixit. Neque enim Maevia noverca bene conveniens & quieſcens matrimonium meum turbare, & fraudulento divortio penitus evertere ſatis habuit: ſed me miſerum atque infelicem, conjuge & liberorum ſpe jucundiſſima privatum, nunc etiam bonis, fortuniſque omnibus exuere & ſpoliare conatur. Sed priusquam dicendo ulterius progrediar, mihi infelicis conjugii & caſus mei hiſtoriam vobis exponere ac breviter enarrare in animo eſt, ut poſtea a vobis id, de quo agitur, & tota haec quaeſtio ac controverſia facilius cognoſci & diſceptari poteſt. Fuit ergo mihi Sempronius pater, homo ſatis locuples, & famae inter municipes ſuos honeſtae atque integrae. Is quum aetate jam provectior eſſet, meque unicum ex priore matrimonio filium ſuſtuliſſet, ac in ſpem bonorum & facultatum ſuarum educaſſet, repente ad Maeviae nuptias animum adjecit. Atque ut ſui erga me amoris majorem fidem faceret, eodem contractu, iiſdemque tabulis & ſe Maeviae conjunxit, & ſponſalia conſtituit inter me, ſex tantummodo annos natum, & Maeviae filiam, eadem pene aetate virginem. Atque, ut parentum fere omnium mos eſt apud eas gentes, quae jure ſcripto in Galliis utuntur, iſte eodem matrimonii contractu mihi omnia ſua bona liberaliter donavit, ſi modo inter me & Maeviae filiam matrimonium coeptum atque inchoatum, mutua animorum & corporum conjunctione perfectum & abſolutum fuiſſet: ſi ſecus accidiſſet, ne quid vos callide celare videar, donationem extingui & evaneſcere voluit. His ita a patre provide conſtitutis, Maeviae filia Caja a me in domum deducta eſt, mecumque & tecti & thori & vitae denique omnis ſocia & particeps facta; cum interea inter nos a ſexto usque ad decimumſextum aetatis annum ſimul habitantis, nulla jurgii, aut diſſenſionis vel leviſſima ſuſpicio oriretur, nullum divortii futuri ſignum extaret. Verum hoc quieſcentis matrimonii jucundiſſimum otium noverca Maevia repente interpellare, & in tranquilliſſima familia turbas excitare aggreſſa eſt, ac filiae ſuae Cajae, vi minisque adhibitis, injuſtam de me & iniquam querelam extorſit; perfecitque, ut conjunx repente me ad tribunal eccleſiaſticum, divortii & diſtrahendarum nuptiarum cauſa, vocaret. Ego, talium litium inſolens, & nova re attonitus atque turbatus, in jure me, qua poſſum ratione, tueor atque defendo. Diuturnitatem matrimonii oſtendo: nullum interim jurgium, nullam uxoris de me querelam fuiſſe commemoro. Porro matrimonium, inter nos ita contractum, in ſalvo jure publico diſſolvi non poſſit. Sed quo acrius in matrimonio & officio mulierem retinere contendo, eo illa diligentius exquirit, qua ratione ad ſecundas nuptias progredi poſſit: mihique tandem objicit, ſe poſt diuturnum contubernium a me virginem relictam. Qua de re cum Judex eccleſiaſticus, contra morem & juris ordinem, nullis legitimis teſtibus auditis, certisve indiciis aut argumentis adductis, cognoviſſet, ſubito matrimonium, legitime contractum, nulla ratione diſſolvit. Ego vero, ut ingenue fatear (hac ſententia me invito & contradicente lata) quum mulierem a me tam cupide divertiſſe viderem, atque animum ejus maternis ſermonibus plane abalienatum ſentirem, veritus ſum, ne ſi poſt judicium primum ſuperiorem judicem appellaſſem, retinendi in domo jurgii & diſſidii appetentior juſto & cupidior viderer. Itaque non ita multo poſt, me aegerrime ferente, ſed ferente tamen, alteri viro Caja copulata eſt, ex quo liberos procreavit: atque eo extincto tertias adhuc nuptias fecit, ut reconciliationis inter nos, aut farciendae gratiae jam nulla omnino ſpes ſupereſſe poſſit. Haec, ut dixi, ita geſta ſunt, Judices. Nunc videndum, an mihi, quaſi matrimonio perfecto paterna donatio debeatur. Ac ſi quis eſt, qui de matrimonii perfectione dubitet, is & ab hominum conſuetudine alienus videtur eſſe, & vitae communis ignarus. In manum meam convenit mulier, domum a me deducta eſt: a ſexto ad decimum ſextum aetatis annum idem tectum & cubile mecum habuit, cum mutua conſuetudine inter nos, & arctiſſima conjunctione uteremur. Adverſarii tamen matrimonium perfectum & abſolutum pernegare audent. Cum in jure quaeritur, quis filius ſit legitimus, ait Juriſconſultus, *l. filium 6. D. de his qui ſui &c.* minime eum ferendum, qui valetudine proſpera aſſidue cum uxore moratus, nolit partum agnoſcere: cum de marito legitimo aut conjuge diſputatur, quonam ore quiſpiam mulierem viri illius conjugem eſſe negare auſit, cum quo ipſa viripotens per quadriennium integrum ſine ullo jurgio conjunctiſſime vixerit, & tecti, & menſae, & thalami, & omnis denique humanae vitae conſors & ſocia? Si quis mulierem adulterii accuſet, non exigitur ab eo, ut turpitudinem ipſam Judicum oculis ſubjiciat: ſed ſignis & conjecturis evidentibus crimen & maleficium probatur, *l. quod ait lex 23. D. ad l. Jul. de adult. Autent. Si quis ei. C. ad l. Jul.* Matrimonii vero abſoluti & perfecti fidem facere ac probationem implere per adverſarios non licebit, niſi ea res penitus inſpecta, & oculis Judicum notata ac deſignata ſit: a qua honeſtiorum hominum non oculi tantum, ſed etiam tacitae ipſae cogitationes refugiunt atque abhorrent. At matrimonium ante ſeptennium concilatum & inchoatum eſt (fateor) ſed conjunctionem illam, quae ab initio invalida & infirma fuerat, ſubſequens aetas & conſuetudo firmavit & corroboravit. Etenim *minorem annis duodecim tunc legitimam uxorem fore* Juriſconſultus reſpondit, *l. minorem 4. l. denique Cinna 6. D. de ritu nupt.* cum apud virum duodecim annos abſolviſſet & expleviſſet. Ac profecto de conjugum aetate legitima apud antiquos dubitatum & variatum eſſe video. Heſiodus, quidem, Poëtarum longe antiquiſſimus, in haec verba ſententiam protulit, Ἔργων καὶ Ἡμερῶν βιβλ. β. *verſ. 314.*

Τῶν δὲ τριηκόντων ἐτέων μὴ πολλ' ἀπολείπων,

μὴν

Μὴτ' ἐπιθεὶς μάλα πολλὰ, γάμος δέ τοι ὥριος οὗτος'
Ἡ δὲ γυνὴ τέτορ' ἡβώῃ, πέμπτῳ δὲ γαμοῖτο.

Ariſtoteles vero in viro trigeſimo ſeptimo; in muliere decimo octavo aetatis anno, tempeſtivas nuptias credidit: & qui celerius conjungerentur, immaturos Reipubl. fructus producere arbitratus eſt. A Platone, quod ſciam, nullum certum nuptiis tempus praeſcriptum aut definitum habemus. Sed cum Juriſconſulti Philoſophia non tam exacta aut ſubtilis, quam moribus humanis apta & accommodata delectarentur, ad nuptias contrahendas in viris decimum quartum; in foeminis duodecimum aetatis annum exegerunt & deſiderarunt. Quod ſi conjuges maturius conjuncti fuiſſent, non eam diſtrahendae ſocietatis occaſionem, ſed amicitiae & benevolentiae firmioris fundamentum eſſe crediderunt. Minime ergo in hoc judicio illae nuptiae inutiles exiſtimandae ſunt, quibus ab ineunte aetate & teneris annis conjuges aſſuevere, & quarum amor & affectio ſimul quodammodo cum ipſis viri & mulieris corporibus creviſſet & adoleviſſet, niſi communi utriusque voto contraria novercae ſtudia & deſideria obſtitiſſent. Quanquam equidem, Judices, cum in hac cauſa diſputo, matrimoniumve mutua conjunctione perfectum fuerit, an non, incaſſum mihi ipſi diſſerere & tempus conſumere videor. Nemo enim eſt adeo juris civilis, legumque antiquarum ignarus & rudis, qui ignoret, quotiescunque cuipiam aliquid vel donatum, vel legatum eſt, adjecta matrimonii & nuptiarum conditione, hanc ipſam conditionem pro impleta haberi; non tantummodo ſi nuptiae conſecutae fuerint, ſed etiam ſi per eum, qui vel ad legatum, vel ad donationem aſpirat, non ſteterit, quominus conditioni pareat, & teſtatoris vel donatoris voluntati obſequatur. Itaque Ulpianus ait *l. cum fuerit* 15. *D. de cond. & dem. Cum fuerit ſub hac conditione relictam, ſi in familia mulier nupſiſſet, videtur impleta conditio ſtatim atque ducta eſt uxor, quamvis nondum in cubiculam mariti venerit.* Et Africanus, eadem quaeſtione propoſita, reſpondit, *l. in teſtament.* 31. *D. eod.* Si maritus nollet ducere uxorem, cum mulier parata eſſet nubere mulieri legati petitionem minime denegandam, *l. Titio* 71. §. 3. *D. eod.* Quae quidem controverſiae quanquam ad quaeſtionem propoſitam proxime accedant, nulla tamen eſt conjunctior ea, quam Imperator tractare & decidere voluit, *l.* 1. *Cod. de Inſtitut. & ſubſtitut.* In hac lege Maevia haeres a teſtatore inſtituta fuerat, ſi Antilli filio nupſiſſet; & reſcripſit Imperator, *Non prius eam haeredem exiſtere, quam conditioni paruerit, aut Antilli filio recuſante, matrimonium interpellatam & impeditum fuerit.* Qua facti ſpecie quid huic noſtrae controverſiae ſimilius fingi aut excogitari poteſt? Demus enim id adverſario, quod nemo ſanae mentis exiſtimaverit, nuptiis ſcilicet a me contractis, conjunctionem mutuam minime acceſſiſſe: id tamen diſceptandum ſupereſt, cujus culpa inter nos matrimonium impeditum fuerit; an mea, qui nihil unquam hoc divortio indignius & pravius tuli; an potius vitio uxoris, quae a me ita cupide divertit, ut ſtatim ad ſecundas, moxque ad tertias nuptias decurreret, ne ulla inter nos renovandae gratiae ſpes aut ratio in poſterum relinqueretur. Quinetiam divortium eo tempore factum eſt, quo tantummodo decimum ſextum aetatis annum attigeram, cum mihi biennium ſolum effluxiſſet ab ea aetate, quae viris ad contrahendas nuptias legibus definita eſt. Ex quo facile colligi poteſt, quam inconſiderate, quam cupide, quam alieno tempore Noverca ſolennes nuptias violarit & diſſolverit. Nec tamen illa hac injuria expletur, niſi ad matrimonii diſſolutionem, fortunarum diſcrimen & periculum adjiciat: quod a me nulla alia re, quam aequitate & prudentia veſtra, Judices, evitari poteſt.

ORATIO LIBERORUM SEMPRONII EX SECUNDO ILLIUS ET MAEVIAE MATRIMONIO, QUI DONATIONIS CONDITIONEM DEFECISSE CONTENDUNT.

CUm mater Dionyſii Syracuſani jam annis provectior filium ſuum obſecraret, ut nuptias inter ſe & adoleſcentem Syracuſanum, opibus & aetate florentem, conciliaret; ac Regi cogendi poteſtatem eſſe oſtenderet, ſi ille juſtis rationibus & conditionibus minime commoveretur: Dionyſium reſpondiſſe Plutarchus ſcribit, *Jura quidem civilia a regibus violari poſſe, naturalia vero non poſſe.* Quod quidem arguti hominis veriſſimum dictum in adverſarium torqueri poteſt, qui quodammodo naturam ipſam vincere & ſuperare nititur; atque id matrimonium perfectum & abſolutum contendit, cujus ei perfectionem ingenita quaedam & innata corporis imbecillitas denegavit. Nec vero hac in re pluribus argumentis aut rationibus agendum eſt: nec matrimonii diuturnitas, nec aſſidua conſuetudo vitae commemoranda, nec caetera perfecti matrimonii argumenta undecunque exquirenda & colligenda ſunt; cum ea omnia facile ipſa veritatis luce depellantur, & quodammodo obſcurentur. Satis profecto M. Tullii autoritas laudari non poteſt, viri in publica adminiſtratione ſummi, qui Jus civile conſtare ait Senatusconſultis, legibus, rebus judicatis: & rerum judicatarum infirmationem perditae Reipubl. ultimum exitum eſſe ſcribit *orat.* 2. *contra Rullum cap.* 4. Hoc enim rerum judicatarum fundamento debilitato aut impulſo, civitates ipſas corruere & collabi neceſſe eſt. Haec res una eſt, qua juſtum, qua iniquum, qua noſtrum & alienum diſcernimus. Haec in iſta controverſia evidenter oſtendit, quem de hujus ſimulatae conjunctionis ſtatu ſenſum habere debeamus. Quaeritur, an matrimonium inter Titium & Cajam perfectum fuerit & abſolutum. Quid multis argumentis, aut ſignis opus eſt? Res ipſa loquitur. Judex pontificius decrevit & judicavit, fictae iſti conjunctioni nullam niſi verborum copulam acceſſiſſe. Ac ſapienter profecto ſcriptum eſt a Juriſconſultis, terminato nondum negotio, veritatem diligenter inquirendam & inveſtigandam eſſe. Cum vero de aliqua re & controverſia aut juratum, aut transactum, aut judicatum eſt, non jam quaeritur, an religioſe juratum ſit, an bona fide transactum, an ſapienter & juſte judicatum; ſed tantummodo an jusjurandum, an transactio, an judicium intervenerit. Hos enim quaſi fines & terminos legiſlatores controverſiis omnibus deſignarunt & ſtatuerunt, quos, ſalvo Reipubl. ſtatu, transire & egredi non liceret. Atque hinc dictum illud Meriani ſapiens profectum eſt, qui, de haereditatis reſtitutione diſputans, ita ſcribit, *l. ſervo invito* 65. §. 2. *D. ad SCtum Trebell. Cum Praetor cauſa cognita per errorem, vel etiam ambitioſe jubet haereditatem reſtitui, eam publice intereſt reſtitui, propter rerum judicatarum autoritatem.* Quum igitur Pontificius Judex, cui moribus & jure divino hujusmodi controverſiarum decidendarum poteſtas ſumma conceſſa eſt, matrimonium nullum fuiſſe, nullam inter ſe perſonarum conjugalem copulam interceſſiſſe, nuptam denique virginem remanſiſſe pronuntiaverit, fruſtra vanis & inutilibus indiciis, ſuſpicionibus, argumentis veritas ipſa refellitur & oppugnatur. At vere, inquit adverſarius, minime perfectum fuerit matrimonium; per me certe non ſtetit, quominus perficeretur & abſolveretur. Et, quemadmodum qui haeres inſtitutus eſt, ſub conditione, ſi Maeviam uxorem duxerit, Maevia recuſante ad haereditatem admittitur; ſic donatio, in me collata, ſub conditione

per-

perficiendi matrimonii locum habere debet: cum illa condino non a me, ſed ab uxore impedita ſit, quam divortio cauſam praebuiſſe conſtat. Haec certe adverſarii praecipua ratio eſt; quae quamvis ſpeciem aequi & juſti aliquam habeat, juri tamen ipſi oppoſita omnino & contraria dici poteſt. Nos enim in matrimoniis judicandis non jam civili jure utimur, ſed pontificia & Chriſtiana ſanctitate. Quingentorum annorum ſpatio ab urbe condita (ut ſcribit Gellius *lib. 17. cap. 21.*) Romae divortium ignotum fuit, lege Naturae legem divinam adhuc ſequente & imitante: poſtea vero ſeculi morumque corruptio effecit, ut ſub ſpecie adumbratae cujusdam libertatis, vaga & pene belluina Romanorum conjugia & connubia eſſent. Itaque Imperator ſcribit, *l. 1. C. de ſponſalibus*, eum, qui ſponſalia contraxit, cogi non poſſe, ut nuptias contrahat. Et Juriſconſultus diſerte vetat ac prohibet, ne ulla poenae ſtipulatione matrimonia vel futura, vel jam contracta obligentur, aut aſtringantur, *l. Titia 134. D. de verb. oblig.* Ac, ſi verum fateri volumus, jure Romano, exceptis quibusdam rei domeſticae detrimentis, & dotis aut virilis donationis amiſſione, nullum omnino conjugalis foederis vinculum fuit, nulla lex, quae aut virum ab uxore, aut uxorem a viro divertere, aliasque ſubinde nuptias & conditiones quaerere prohiberet. Quo quid foedius aut turpius cogitari poteſt, magisque ab honeſtate publica alienum & remotum? Quinetiam apud Romanos multi olim uxores ſuas inopes & formoſas hominibus opulentis tradebant, ut, locupletum maritorum muneribus auctas & ditatas, poſtea reciperent & recuperarent. Quod Catoni ipſi contigit, viro in caeteris rebus admirandae cujusdam probitatis & ſanctitatis, Plutarch. *in vita Catonis.* idque illi a Caeſare, curioſius inimici peccata omnia & errata colligente, quondam exprobratum eſt. Quum igitur tanta jure Romano matrimoniorum libertas, vel potius licentia, corruptela & depravatio fuerit, mirum non eſt, ſi ex opinione Juriſconſultorum ille matrimonii contrahendi conditionem impleſſe dicatur, qui nolentem & recuſantem mulierem ad conjugium, qua potuit ratione, excitavit & invitavit. Quinetiam ſi quis donationem accepiſſet, ſub conditione retinendae in matrimonium uxoris, ille nulla divortii occaſione praeſtita, ac muliere pertinaciter divertente, conditioni paruiſſe jure civili dicebatur. Sed quemadmodum Cicero ait, *lib. 1. Acad. quaeſt. cap. 4 Noviſſima quaeque correcta ſunt, & emendata maxime.* Jure igitur pontificio, quod omnium poſtremum, & ſanctiſſimum, ac religioſiſſimum exiſtimare debemus, diſſoluta illa connubiorum licentia primum coërcita, & quaſi in legitimum ordinem redacta eſt. Quinimo iisdem pontificiis legibus actiones introductae & proditae ſunt, quibus hodie & ſponſus ſponſam, ſe invicem conjuges ipſi vindicare dicuntur, *in cap. licet 3. de ſponſa duorum; & toto tit. de ſponſalibus.* ne hominum libido, ut ante conſueverat, belluarum more in poſterum vagari, & ſubinde matrimonia mutare poſſit. Quae cum ita ſint, quis non videt, jam marito, conſervandi matrimonii lege aſtricto, plus praeſtandum, quam olim ab eo legibus antiquis deſiderari conſueverat. Sufficiebat olim mariti animus a nuptiis minime alienus, cum invitam uxorem nullo pacto retinere poſſet. Nunc vero, poſtquam ei legitima uxoris vindicatio conceſſa eſt, ſtare per eum dicitur, quominus aut matrimonium contrahatur, aut firmum illibatumque remaneat: ſi uxoris vindicandae ac retinendae facultatem ſibi a lege traditam ſpreviſſe & neglexiſſe arguatur. Atque id profecto adverſario noſtro in hac controverſia, aut dolo ſuo, aut naturalis imbecillitatis conſcientia accidit. Quum enim Judex eccleſiaſticus matrimonium nunquam perfectum fuiſſe, mulieremque ab eo intactam manſiſſe pronunciaſſet, nunquam ad Judicem ſuperiorem provocavit, nunquam naturali legitimoque appellationis auxilio uſus eſt; ſeque in uxore vindicanda negligentiorem praeſtitit, quam quilibet ſe in veſte, aut penu, aut ſupellectile conſervanda praebuiſſet. Etenim ſapienter, Judices, ab antiquis appellationum remedia inſtituta ſunt: nec tantummodo jure Romano, ſed moribus etiam Graecorum introducta: quas enim nos appellationes, illi proprio idiomate δίκας ἐφεσίμους nominant. Et ſiquis condemnatus fuerit, ut minori, non tutori minoris pecuniam ſolveret, ſibi ipſe, inquit Juriſconſultus, rei domeſticae detrimentum imputare debet, cum adverſus Judicis ſententiam, quaſi injuriam ſibi illatam appellationis auxilio uti poſſit, *l. ait Praetor 7. D. de minoribus; l. Herennius 83 D. de evictionibus.* Plato ipſe, cujus & ſtudia & mores a litibus omnibus & controverſiis civilibus abhorruere, de appellatione diſputans *lib. 6.* Νομοθεσίας, his verbis utitur: Ὁ χρόνος ἅμα, καὶ τὸ βραδὺ τοῦτο πολλάκις ἀνακρίνειν πρὸς τὸ φανερὸν γίνεσθαι τὴν ἀμφισβήτησιν ξυμφέρει· τὸ δὲ τρίτον δικαστήριον, ἂν τὰ δύο δικαστήρια μὴ δύνηται διαλλάξαι, τέλος ἐπιθέτω τῇ δίκῃ. Temporis diuturnitas, & repetita, ac ſaepius agitata ejusdem litis cognitio, lucem controverſiae adfert. Tertium autem judicium, ſi duo rem minime dirimere potuerint, finem quaeſtioni omni litique imponat. Quae cum ita ſint, nemo, opinor, exiſtimaverit, adverſarium noſtrum juſtam ob cauſam appellationis remedium, ſibi a legibus porrectum, ſpreviſſe ac contempſiſſe. Etenim tota haec diſputatio brevi argumento concludi & definiri poteſt. Aut enim juſta pontificii Judicis ſententia, aut injuſta eſt: ſi juſta, cur adverſarius hoc judicio matrimonium ſuum diſſociatum & diſſolutum conqueritur? Si injuſta, cur iniquam, ut ait, ſententiam ſilentio ſuo & taciturnitate corroboravit & confirmavit? cur appellationis remedium neglexit, quod in levibus negotiis & litibus homines etiam minime litigioſi amplectuntur, & quotidie uſurpant?

DISPUTATIO, AN TESTAMENTUM, NATIVITATE FILII RUPTUM, EJUSDEM MORTE SUBSEQUENTI CONVALESCAT.

ARGUMENTUM.

MEnſe Februario matrimonium contractum eſt inter Maevium & Semproniam: menſe Aprili Sempronia marito ſuo uſumfructum tertiae partis bonorum largita eſt, quae in provincia Turonenſi ſita ſunt. Eodem menſe Aprili Sempronia filium concepit, qui menſe Semtembri proximo ſemeſtris in lucem editus eſt, ſacro baptiſmate luſtratus, & intra ſpatium unius horae extinctus. Mater tertio poſt filium die partus intempeſtivi doloribus obiit. Quum res ita cecidiſſet, ac maritus rerum donatarum poſſeſſioni incumberet, haeres Semproniae Maevio diem dixit, & plura ſimul vitia collegit, quibus haec muliebris liberalitas laborare videretur.

Vir & foemina matrimonio conjuncti, liberis extantibus, ſibi invicem * nec mutua donatione, nec alia quidquam donare poſſunt. Quod ſi nullos habeant liberos, donatio inter virum & uxorem permiſſa eſt, modo ea uſumfructum tertiae partis bonorum non excedat.

Donatio ſimplex, inter virum & uxorem, tractum habet ad mortem, & usque ad ultimum vitae ſpiritum revocari poteſt.

* [Conſuetudo provinciae Turonenſis.]

ORATIO EJUS QUI MULIERI DONATRICI SUCCESSIT AB INTESTATO.

SApienter conſtitutum eſt ab antiquis Legiſlatoribus, Judices, ut voluntas conjugum in donationes effuſa, certis quibuſdam legibus aſtricta teneretur: ne ſi vel maritus uxori, vel uxor marito bona ſua pro arbitrio omnia donare poſſet, mutuus ille amor in mutuam perniciem conſpirans; vel alterutrum, vel utrunque bonis ſuis atque fortunis privaret & ſpoliaret, ac bona, ſaepiſſime cognatis adempta, in alieniſſimas familias transferrentur. Si qua autem eſt ratio, quae hujusmodi donationibus modum praefigere, & adhibere debeat, tum praecipue illa excutienda eſt, & examinanda, cum liberi ex matrimonio procreati extant, in quorum necem atque detrimentum liberalitas profuſa & immoderata convertitur. Lex igitur provinciae Turonenſis donationes omnes rejicit, liberis extantibus, vel a marito in uxorem, vel ab uxore in maritum collatas & profectas; cujusmodi haec donatio eſt, de qua hodie quaeſtio inter nos exorta agitatur. Atque haec prohibitio, lege civili & municipali introducta, cuipiam fortaſſe durior & ſeverior videri poſſet, niſi a jure Romano originem ſumeret: quo quidem donationes etiam jure perfectae revocantur, ſimul atque is, qui donavit, nova ſobole auctus eſt, *l. ſi unquam* 8. *C. de revoc. donationib.* Sed fortaſſe quispiam dixerit, revocationem hanc locum habere in donationibus inter vivos; illas vero, quae tractum ad mortem habent, ſuntque teſtamentariae, & usque ad ultimum vitae ſpiritum revocari poſſunt, alio jure cenſeri. Sit ſane magna inter iſtas donationes differentia & diſſimilitudo, dum tamen conſtet inter omnes, teſtamenta multo facilius liberorum procreatione infringi & vitiari, quam puras, ſimplices, merasque donationes. Nemo eſt in jure vel minimum verſatus, qui ultimam voluntatem vel filii vel poſthumi nativitate rumpi ignoret, *tit. D. de liberis & poſthum.* Nec ſane injuria! Natura enim ipſa quodammodo ſuum patribus teſtamentum condidit & conſcripſit, quo ad parentum ſucceſſionem filii, remotis aliis omnibus & rejectis haeredibus, invitantur. Hoc jus aequitate & perfecta quadam ratione nititur. Sed intelligo, quid nobis hac in re negotium faceſſat, quaque potiſſimum ratione debilem iſtam & infirmam donationem adverſarius fulciri & ſuſtentari exiſtimet. Ait enim, & fatetur partum editum, ſed immaturum, intempeſtivum & abortivum eſſe clamat, & hujusmodi natum eſſe matri filium, qui pro non nato, & nunquam in lucem edito habeatur. Ego vero perfectum infantem eſſe, qui ſexto menſe naſcatur, affirmare auſim, doctiſſimi viri Hippocratis autoritate perſuaſus atque adductus, qui in *libro περὶ φύσιος παιδίου* inquit: ὅταν τὰ ἄκρεα τοῦ σώματος τοῦ παιδίου ἐξόζωθῆ ἔξω, καὶ οἱ ὄνυχες καὶ αἱ τρίχες ἐῤῥιζώθησαν, τότε δὴ καὶ τὸ βρέφος κινέεται, καὶ ὁ χρόνος ἐς τοῦτο γίνεται, τῷ μὲν ἄρσενι τρεῖς μῆνες, τῇ δὲ θηλείῃ τέσσαρες. ἔστι δὲ ἃ καὶ πρόσθεν τούτου τοῦ χρόνου κινέεται. *Extremitates corporis in infantibus ſimul ac formatae ſunt, unguesque & capilli radicem egerunt, ſtatim partus in utero movetur: hoc autem accidit, maſculis quidem menſe tertio, foeminis autem natura imbecillioribus quarto.* Quod ſi ita eſt, non video, cur maſculus, ſexto menſe editus, aut ſit imperfectus, aut inefficax ad inofficioſam donationem revocandam & reſcindendam. Quod ſi a Medicorum opinionibus ad Juriſconſultorum autoritatem deſcendere volumus, facile reperiemus, ad infirmandum teſtamentum & infringendum nullam partus maturitatem, aut diuturnitatem deſiderari. Imo cum dicitur, filium natum rumpere teſtamentum, natum Juriſconſulti accipiunt, etſi exſecto ventre editus ſit, etſi non ſit animal integrum, modo inſit illi vita quaedam & ſpiritus, *l. quod dicitur* 12. *D. de liber. & poſthum l.* 1. *D. unde cognat.* Praeterea ſi portentoſum vel monſtroſum, vel debilem mulier ediderit, non humanae figurae, ſed alterius magis, quam hominis partum, hic quoque partus matri proderit, ut, ſcilicet ex Tertulliano, ad filii ſucceſſionem vocetur, *l. quaeret aliquis* 135. *De de verb. ſignif.* Atque, ut res toto clarior ſit & apertior, hanc certe quaeſtionem, utrum partus vivo teſtatore editus ſimul & mortuus, teſtamentum rumpat, an diſpoſitio ultima ortu poſthumi labefactetur, quomodo obitu convaleſcat & confirmetur. Scio equidem, a Juriſconſultis antiquis varie & ſubtiliter tractatam, & in diverſas ac repugnantes opiniones diſtractam fuiſſe *l. filius a patre* 28. *D. de liberis & poſthum. l. qui uxorem* 15. *D. de injuſto rupto* Etenim dicitur in quibusdam locis, ſi filius patre jam captivo natus fuerit, ſtatimque mortuus, patrem, qui teſtamentum condidit, inteſtatum nihilominus mori, ſi pater filium minus legitime exhaeredaverit. In aliis autem Juriſconſultorum ſcriptis & monumentis, huic, etſi frequentiori ſententiae, fortaſſe nonnihil adverſum & contrarium reperiri poſſit. Sed quum hujusmodi quaeſtio jam diu nimis & Juriſconſultorum & litigatorum ingenia torſiſſet, tandem Imperator Juſtinianus jus controverſum decidere voluit, & hanc omnem certantium inter ſe Juriſconſultorum contentionem, autoritate ſua, ſedare & componere. Nec vero dubia hac in re, aut obſcura oratione uſus eſt, ſed diſerte edixit, *l. quod certatum* 3. *l. uxoris abortu* 2. *C. de poſthum. haered. inſtit.* *Si filius vivus perfecte natus fuerit, licet illico in manibus obſtetricis deceſſerit, nihilominus teſtamentum rumpi*, nec ruptum ſemel amplius corroborari aut reſtitui poſſe. Quod ſi ita eſt, quis non videt, cum in hac noſtra controverſia ſexto menſe filius editus fuerit, & ſacro baptismate luſtratus, vim teſtamentariae donationis penitus convulſam & labefactatam ſine ulla ſpe reſtitutionis concidiſſe? Lex enim municipalis maniſeſtiſſime liberis naſcentibus vim hujusmodi liberalitatis revocandae & reſcindendae tribuit & conceſſit; nec, ut diximus, ſpectandum eſt hac in re, filiusne diu vixerit, ſed, an aliquando lucem aſpexerit, conſiderandum. Scio, nonnullos conſtitutionem Imperatoris apertiſſimam ita obſcurare & depravare, ut dicant, ſi filius vivo teſtatore & natus & mortuus fuerit, valere teſtamentum: ſi vero, eo defuncto, quamvis illico obierit, non valere. Sed huic ineptae opinioni Imperatoris verba obſtant & officiunt, quae ſunt hujusmodi: *Si pater filium ſilentio praeterierit, inutiliter teſtabitur, adeo quidem ut ſi vivo patre filius mortuus ſit, nemo poſſit ex teſtamento haeres exiſtere, princ. Inſtitut. de exhaered. liberor.* Cum igitur filius ſemel natus eſt, & vivo adhuc parente extinctus, donatio nativitate convulſa, morte poſthumi ſtabiliri non poteſt. Quod tamen adverſarius jactat, & nova ſubtilitate clariſſimis rebus tenebras offundere conatur. Nec vero haec donatio hoc tantum vitio laborat, quod filii nativitate fracta & debilitata eſt, ſed inſinuatione quoque indiget, ea ſaltem, quam a donante fieri neceſſe eſt. Ut enim de voluntate donatoris conſtet apertius, inſinuatione opus eſt, nulla ex parte infirma & claudicante. At donatio haec, de qua agimus, a donatario tantum, non etiam a donatrice inſinuata, & in acta relata eſt. Attamen de voluntate donatarii ad accipiendum propenſa dubitari non potuit. Voluntas autem donantis, quae mutari & potuit, & certe debuit, nulla inſinuatione confirmata reperitur.

ORA-

Digitized by Google

ORATIO MARITI.

SI, ut inquit Cicero, ad eos commodum ſucceſſionis pertinet, ad quos maximum dolorem ex morte defuncti pervenire neceſſe eſt, nihil iniquius aut injuſtius adverſarii petitione videri debet, qui moerorem, ex obitu chariſſimae uxoris acceptum, levis cujuſdam emolumenti ſolatio leniri & ſublevari conqueritur: nec maritalis foederis & mutuae inter conjuges amicitiae monumentum quoddam & teſtimonium donationis tabulis conſignatum extare permittit. Mihi vero & extinctae conjugis memoriam ſancte colere & conſervare decretum eſt, & munus, ab ea acceptum, faſtidire aut negligere piaculum videtur:

Οὔ γάρ ἀπόβλητ' ἐστὶ θεῶν ἐρικύδεα δῶρα.

Neque enim jam illa divino nomine indigna exiſtimari poteſt, quae puriſſimis moribus & vitae ſanctitate in coelum evecta, & e ſummo aethere in terras deſpiciens, nihil iniqoiori animo videt, quam haeredem ſuum enixae voluntatis ſuae decreta reſcindere & labefactare cupientem. Ut igitur ad rem veniamus, donatio, ab uxore facta, eſt uſusfructus tertiae partis bonorum. Hanc ut haeres oppugnet, ait, donationes omnes lege Turonenſis provinciae interdictas & prohibitas inter conjuges extantibus liberis. Donatricem vero ſexto menſe partum edidiſſe allegat. Id argumentum quam tenue ſit & infirmum, facile judicabit is, qui conſuetudinem ejusdem provinciae Turonenſis legerit, donationes inter conjuges ultimis voluntatibus componentem & comparantem, ita ut in utriſque poenitentiae ſit locus usque ad extremum vitae ſpiritum. Hac igitur lege municipali & jure Romano donatio, ab oxore in maritum collata, teſtamentaria vere & usque ad vitae exitum ambulatoria dici poteſt, *l. Cum hic ſtatus* 32. §. 3. *D. de donationib. inter virum & uxorem.* Certum eſt autem, uxoris abortu non rumpi nec vitiari teſtamentum, *l. uxoris abortu* 2. *C. de poſthum. haered. inſtituendis.* Ex quo fit, ut idem jus in hac, de qua agitur, donatione conſtitui debeat, cum teſtamento ſimillima ſit, & poſtremis voluntatibus per omnia exaequetur. Quamobrem videndum eſt tantummodo, an partum ſemeſtris ſit abortivus. Hoc enim intellecto, an ſit haec donatio valida aut invalida facile aſſequemur. Abortivum partum Varro eum eſſe dicit, qui intempeſtive natus eſt. At vero quae major partus intempeſtivitas & infirmitas, quae evidentior abortio inveniri poteſt, quam quum filius eo tempore editus eſt, quo qui eduntur, per rerum naturam ſuperſtites eſſe non poſſunt, & a vitae carceribus ſtatim ad calcem metamque revocantur? Hujusmodi autem eſſe partus ſemeſtres, de quibus hoc tempore agitur, perſpicue Ariſtoteles oſtendit in *libro περὶ ζώων ἱστορίας*, his verbis Τὰ μὲν ἄλλα ζῷα, μοναχῶς ποιεῖται τὴν τοῦ τόκου τελείωσιν, εἷς γὰρ ὥρισται τοῖς χρόνος πᾶσιν, ἀνθρώπῳ δὲ πολλοὶ μόνῳ τῶν ζώων· καὶ γὰρ ἑπτάμηνα καὶ ὀκτάμηνα καὶ ἐννεάμηνα γίνονται· ἴσως δὲ ἐπιλαμβάνουσι καὶ τοῦ δεκάτου μηνός· ὅσα δὲ γίνεται πρότερα τῶν ἑπτὰ μηνῶν, οὐδὲν οὐδαμοῦ δύναται ζῆν. Quae quidem ſic Plinius interpretatus eſt *lib.* 7. *cap.* 5. *Caeteris animantibus ſtatum & pariendi & partus gerendi tempus eſt, homo toto anno & incerto gignitur ſpatio, alius ſeptimo menſe, alius octavo, & usque ad initia decimi, undecimique, ante ſeptimum menſem haud unquam vitalis eſt.* Quamobrem Hippocrates, de hujusmodi partu abortivo diſputans, qui vel ſexto vel octavo menſe naſcitur, ait *in libr. περὶ τροφῆς.* Ἔστι καὶ οὐκ ἔστιν ὀκτάμηνος γόνος. Et Sabinus interpres: Ἔστιν ὡς φαινόμενα ζῷα κατὰ τὴν ἔκτρωσιν, οὐκ ἔστι δὲ ὡς θνήσκοντα, καὶ ἔστιν φαντασίᾳ μὲν, δυνάμει δὲ οὐκ ἔστιν: *Partus octavo menſe editi apparent veluti animalia poſt abortum, ſed nequaquam ſunt; quippe quae ſtatim vita excedant.* Atque haec verba tam Hippocratis, quam Sabini Medici, hanc totam diſputationem conficiunt & concludunt. Si enim diſerte Medici partum octo menſium vocant abortivum, quia vitalis non eſt, ſemeſtrem abortivum quoque eſſe conſequitur, cum eum in ipſo vitae limine aboleri & extingui neceſſe ſit. Nec vero mirabile cuiquam videri poteſt, ſi nunquam ante ſeptimum menſem naturalis foetus editur, & naſcitur, cum numeri ſeptenarii maxima ſit in vita humana vis ac poteſtas; quemadmodum idem Hippocrates oſtendit in *libro περὶ σαρκῶν*: unde & hominem inedia non ante ſeptimum diem extingui compertum eſt; & ſeptimo demum anno in infantibus demum numerus impletur: καὶ ἡ φύσεως ἀνάγκη ἐν ἑβδομάσι βίον ἀνθρώπων διοικέεται; hoc eſt, *naturae aeterna neceſſitas certis aut dierum, aut menſium, aut annorum hebdomadis vitam humanam regit & adminiſtrat.* Partum ergo ſemeſtrem & quemlibet ante ſeptimum, aut etiam octavo menſe, natum neceſſe eſt, dici abortivum. Quod ſi ita eſt, hujusmodi partu procreato ad breve temporis punctum & momentum firma uxoris volontas convelli non potuit, nec liberalitas reſcindi & revocari. Dixerit quiſpiam: Filius natus rumpit teſtamentum; etſi integrum non ſit animal, modo inſit illi quaedam vita & ſpiritus. Hoc certe verum eſt: ſed longa eſt differentia inter eum partum, qui propter ortus intempeſtivitatem morti ab initio & orco quaſi deſtinatus eſt, & eum, qui naturaliter ſeptimo nonoque menſe editus eſt ac procreatus, quamvis viribus fractis & tenui infirmoque ſpiritu: hic enim in ſpem vitae editus eſt; ille a primo ſui exordio Parcis dicatus atque addictus: ut quum de teſtamenti aut donationis teſtamentariae viribus diſputandum eſt, merito pro non nato habeatur.* Ac vide, Caji, qoid tibi largiar & concedam. Sit ſane id per me, quod per naturam eſſe non poteſt, partus ſcilicet ſex menſium perfectus & abſolutus, non intempeſtivus neque abortivus: hujusmodi etiam foetus nativitate teſtamentum rumpatur & revocetur, dum modo id fateare, quod perpetuo confeſſus es, filium nempe ex uxore natum, momento temporis vixiſſe, & tribus aut quatuor ante matrem diebus extinctum obiiſſe. Eterim quilibet etiam mediocriter in jure verſatus facile judicabit, donationem, de qua agitur, nativitate poſthumi aliquatenus fractam & debilitatam, ejusdem poſthumi morte conſecuta vires roburque ſumpſiſſe & convaluiſſe, quemadmodum apertiſſima legis ipſius verba demonſtrant. Recita legem.

Lex *poſthumus* 12. *D. de injuſto rupto.*

Poſthumus praeteritus vivo teſtatore natus deceſſit, licet juris ſcrupuloſitate, nimiaque ſubtilitate teſtamentum ruptum videatur, attamen bonorum poſſeſſionem ſecundum tabulas accipere haeres ſcriptus poteſt. Recita & aliam.

Lex *filio praeterito* 17. *D. de injuſto rupto.*

Filio praeterito, qui fuit in patris poteſtate, neque libertates competunt, neque legata, ſi praeteritus fratribus partem haereditatis avocavit. Quod ſi patris ſe bonis abſtinuit, licet ſubtilitas juris refragari videtur, attamen voluntas teſtatoris ex bono & aequo tuebitur.

Videte quaeſo, Judices, quam perſpicue legibus iſtis caveatur, ut teſtamentum nativitate poſthumi quaſi intermortuum, ejusdem poſthumi obitu renaſcatur & reviviſcat. Ex aequo ſcilicet & bono, ac jure praetorio. Quamvis huic aequitati & juſtitiae juris antiqui nimia ſubulitas officiat & repugnet, *l. uxoris* 2. *l. quod certatum* 3. *C. de poſthumis haered. inſtit.* Sed cogitate, quaeſo, & conſiderate, ſemper apud prudentes bonosque Judices potiorum aequitatis, quam ſtricti juris, juſtitiae, quam ſubtilitatis rationem fuiſſe. Aequitatem Graeci ἐπιείκειαν appellant. Ariſtoteles vero inquit: Ἐπιεικὲς δίκαιον μὲν ἐστὶν οὐ κατὰ τὸν νόμον, ἀλλὰ ἐπανόρθωμα τοῦ δικαίου νομίμου, ὃ βέλτιόν ἐστι δικαίου. Hoc eſt: *aequum certe juſtum eſt, non ſecundum legem*

gem, ſed ad legis emendationem & correctionem introductum, & quaſi juſtum quiddam jure juſtius & melius eſt. Ex iis quaſi fontibus illa poſtea Juriſconſultorum praecepta manarunt, qui quotieſcumque jus civile, inter ſe, & praetorium confligunt, id potius extremum, quam illud antiquum ſequendum eſſe & amplectendum exiſtimant. Inde fit, ut, quamvis jure civili haeres patri neceſſarius haeres eſſe dicatur, tamen proconſulis aequitatem ſequi oporteat, qui filiis abſtinendi haereditate paterna facultatem indulget, *l. neceſſariis 57. D. de acquirenda & omittenda haereditate.* Eadem quoque ratione, jus civile eum, qui verbis ſolennibus obligatus eſt, aſtringit, etſi nulla ſubſit cauſa obligationis, ſed jus praetorium liberat, cui uſus forenſis potius aſſentitur, *l. palam autem 1. §. circa 3. D. de exceptione doli.* Jus etiam civile filium emancipatum, qui praeteritus eſt, paterna ſucceſſione penitus excludit: at jus praetorium ei bonorum poſſeſſionem contra tabulas, quaſi quoddam ſalutare auxilium porrigit, *tit. D. de bonorum poſſeſſ. contra tabul.* nec unquam ab ullo dubitatum eſt, quin hac in re ſubtilitati antiquae praetoria humanitas praeferretur & anteponeretur. Quod ſi in his omnibus praetorium jus ſequimur, jure civili, aut correcto aut abrogato, non video, cur in teſtamenti confirmatione aequitatem rejiciamus juris antiqui, deſuetis argutiis & ambagibus, quaſi ſcopulis, penitus adhaerentes atque affixi. Veniat vobis in mentem, olim inter ſummos oratores Craſſum & Scaevolam cauſam M. Curii & Mar. Cauponii agitatam fuiſſe, quum Scaevola ex ſcripto teſtamentorum jura defenderet; Craſſus autem cauſam ſuam teſtatoris voluntate tacita & mente tueretur. Cujus exemplo & autoritate adducti, non tam legis municipalis verba ſpectanda & excutienda, quam ſententiam conſiderandam & ponderandam arbitramur. Etenim ſi conſuetudo donationem inter conjuges liberis nunquam editis admiſit, cur etiam illa natis quidem liberis, ſed ſtatim & ante donatricem extinctis non valebit? Praeſertim cum jura omnia, quae nativitate liberorum teſtamenta rumpi aut donationes praecipiunt, non favore haeredis, ſed in gratiam liberorum conſtituta ſint: qui poſtquam ſemel aut ante teſtatorem, aut ante donatricem obiere, jam neque teſtamento, neque ulla donatione offendi aut ſpoliari poſſunt. Quod ſi res ad vivum reſecanda eſt, & ad amuſſim examinanda, ſi legis ipſius verba aucupari, ſi ſyllabis inhaerere neceſſe eſt, cauſa haec noſtra multo faciliorem exitum habebit. Lex prohibet donationes inter conjuges, liberis extantibus: eadem donationum eventum atque effectum in mortis tempus rejicit. At jam tempore mortis, ut confitetur adverſarius, liberi non extabant. Haec igitur donatio minime videtur in prohibitionem legis municipalis incurrere. Supereſt quod objicitur ex *l. Quod certatum 3. C. de poſthumis haeredib. inſtit.* In qua id, quod olim juris ambigui & controverſi fuerat, videtur Imperator decidere ac determinare voluiſſe. Sed certum eſt in rebus incertis & variantibus Juriſconſultorum ſententiis, Bartoli opinionem ſequendam eſſe, qui hanc legem de eo intelligit, qui teſtatore jam mortuo & natus eſt & mortuus. Atque hujuſmodi poſthumus cum jus haereditatis & ſucceſſionis tacite agnoverit, mirum non eſt, ſi teſtamentum ita rumpat & vitiet, ut morte illius reſuſcitari non poſſit: at in noſtra controverſia filius viva matre mortuus eſt: unde fit, ut nihil ei eripi videatur: neque ejus haeredibus, cum ad poſthumum ſola ſpes haereditatis, non autem haereditas & ſucceſſio ipſa, pervenerit. Etenim nulla eſt ſuperſtitis ſpirantis & viventis haereditas.

F I N I S.

S Y N O P S I S E O R U M,

QUAE HOC DISPUTATIONUM

CIVILIUM LIBRO CONTINENTUR.

Disputatio ad l. Properandum 13. C. de Judiciis Pag. 1517.
Non eſſe concedendum, ulterius lites quam triennii ſpatio extendere 1521.
Disputatio de jure venationis in Gallia 1534.
Oratio Titii, ad quem fundus dominans pertineat ibid.
Oratio Vaſſali ibid.
Disputatio de hac conditione, Lego tibi vel dono centum, ſi Maeviam uxorem duxeris 1538.
Oratio ejus, cui res donata eſt ſub hac conditione, Si Cajam uxorem duxerit 1538.
Oratio Liberorum Sempronii ex ſecundo illius & Maeviae matrimonio, qui donationis conditionem defeciſſe contendunt 1540.
Disputatio, An teſtamentum, nativitate filii ruptum, ejusdem morte ſubſequenti convaleſcat 1542.
Oratio ejus, qui mulieri donatrici ſucceſſit ab inteſtato 1543.
Oratio Mariti 1545.

JOANNIS MERCERII,

BITURICI,

J. V. D. & in Celeberrima Biturigum Academia Antecessoris,

OPINIONUM,

ET

OBSERVATIONUM

LIBRI DUO.

Digitized by Google

ROBERTO HURALDO BELLEBATIO

MARGARITAE SABAUDIORUM ET BITURIGUM DUCIS CANCELLARIO, ET LIBELLORUM SUPPLICUM IN REGIA MAGISTRO,

JOAN. MERCERIUS, Biturix,

S. P. D.

AGitur annus hic ſecundus (illuſtriſſime Bellebati*) quo, juris civilis docendi cauſſa, Lutetia huc accerſitus ſum. Et accerſitus ut venirem, cum popularium meorum commune votum, tum vel maxime faciebat, virorum, ſi quos habet Gallia, Clariſſ.* Hugonis Donelli, & Francisci Hotomani *flagitatio; quorum frequentes ad me literae id unum ſuadebant, ut intermiſſis forenſibus illis actionibus, vel crucibus potius, quibus tum me addixeram ac manciparam, communi cum iis arena luctarer. Muneris autem (quo an gravius ullum eſſe poſſit, haud ſcio) terrebat difficultas, & pro cruce, quam illi futuram admonebant, objici praeſens videbatur incendium. Atque dum hinc eorum hominum, quorum eſſe collegam magni faciebam, non parum promoveret adhortatio; inde oneris gravitas, in quo tamen aliquot annos verſatus eram ſatis feliciter, diſſuaderet: pervicit tandem ac nutantem confirmavit authoritas tua. Nam ſimul atque* Hugo Donellus *literas illas tuas, quibus ei me ac caeteris collegis commendabas, ad me dedit, nihil habui antiquius, quam ut patriae roganti adeſſem; ſuadentibus viris honeſtiſſimis morem gererem; tibi, tam humaniter de me ignoto ſentienti, obſequerer. Suſcepi ergo gravem provinciam, & aliquo tempore ſumma cum voluptate in ea verſatus ſum. Sed felicitatem illam meam, brevi neſcio quis malus genius invidit. Nam lugubria haec, quae Gallias omne agunt fata, collegas mei amantiſſimos mihi ac toti reipublicae eripuerunt: quorum abſentiam quam moleſte tulerim, ii ſciunt, qui me penitius agnoſcunt. Hoc tantum ad te ſcribam, quod ſcire deſideras, id eſt, quis & ab eo tempore fuerit, & nunc ſit Academiae noſtrae ſtatus. Quadrimeſtrem totum ſolus multorum partes ſubire coactus ſum; in me unum deciderat labor omnis, & diligentia: quam parum otii conceſſum eſſet, tute ſatis judicas. Jam prope deficiebam (quid enim diſſimulem, praeſertim apud te?) cum de reſtituendo* Buguierio*, altero collega noſtro, cujus & ingenium & mores perquam optimos noſti, ab Auguſtiſſ. Principe, hera noſtra, literae ad hujus urbis Decuriones ſcribuntur. Haec me primum res bono animo eſſe juſſit, futurique ſolatii ſpem non parvam dedit. Non multa poſt alio cumulati ſumus ejuſdem Principis beneficio: nam ut eſt in totam rem literariam, ſed in hanc maxime Academiam ſuam animo liberali, ita de revocando* Antonino Contio*, qui Aurelus agebat, reſcripſit. Fuerunt, qui rem curarent, homines diligentiſſimi. Accerſitus eſt, venit, proque illa, quam & docendo & ſcribenda ſibi apud omnes conciliavit, fama, operam nobis nunc praeſtat ſeduliſſimam. Ut autem paucis rem totam accipias; debilitatam novo caſu Academiam, confirmamus omnes ut poſſumus: quanta contentione, ab aliis, ſi quos interrogare lubet, audies. Sed hoc tamen a me: lucubrationum noſtrarum ampliorem numerum futurum fuiſſe, ſi dediſſent tempora. Quos licuit inter tot occupationes noſtras, quibus nondum ſatis liberati ſumus, recognoſcere* Observationum et Opinionum libros duos priores*, per tantas tenebras in lucem emittimus. Tu vero Illuſtriſſ. nomine tua lucem dabis: ſatis enim, ac plus quam ſatis illuxiſſe mihi videbuntur, ſi lucem tuam vel minimo momento ſuſtinuerint. Hoc igitur a te peto, & conſequar, niſi me animus fallit, ut legas: quae quamvis ſunt indigna tuo conſpectu (ſiquidem te maxima decent, & haec ſunt leviſſima) mei tamen in te animi, & obſervantiae fidem facient; non tibi, cui privatis afficus adeſſe cupio vehementer, ſed iis, qui haec lecturi ſunt, & poſteris. Nunc, dum reſpirare licet, & magis licebat, poſtquam adfuerint, quos ſperamus, commune nobiſcum ſaxum voluturos, efficaciam, ut gravioris argumenti opus, eoque (ut ſpero) dignius, lucem videat. Vale, & hanc Academiam, ut ſoles, ſemper ama. Datum Avarici Biturigum Id. Mart. Anno M. D. LXXIII.*

JONA.

JOANNIS MERCERII,
BITURICI,
J. U. D. & in Celeberrima Biturigum Academia Anteceſſoris

OPINIONUM,
ET
OBSERVATIONUM
LIBER PRIMUS.

CAPUT I.

Artem eſſe in jure, juſque apud omnes populos idem eſſe.

QUi parvos progreſſus in joris ſcientia faciunt, dum vel negligentiae vel ignorantiae inſimulantur, ſolent artis defectum, & Juris confuſionem cauſari. At certe, in jure civili, ut traditum eſt a veteribus, vel methodus eſt, vel in nullis omnino diſciplinis eſt, vel non ſatis percipio, quam illi methodum requirant, aut quid eſſe putent. Nam, cum ex doctiſſimorum omnium obſervatione triplex ordo notetur, alter compoſitionis, reſolutionis alter, tertius diviſionis; omnia vero praecepta, quae traduntur, diviſionis ordine conſtent, ſi bene inſtituta ſunt: nemo jam dubitet, in jure artem eſſe, cum videat, ita ſe habere praecepta omnia, ut genere univerſo poſito, & notatione; ſi quae commode reddi poteſt, illuſtrato: partes omnes aut ſpecies ſuis affectionibus & adjunctis diſtinguantur. Hoc ſtatim in limine occurrit, cum, juria definitione propoſita, partes omnes inducuntur, & ſingulis ſua membra ſubjiciuntur: ut in ea maxime ratione verſentur Juriſconſulti, quam in optima methodo requirere liceat. Sed neſcio, quo fato, vel quorum potius facto contigit, ut quae verſatur ob oculos, & nobis vel nolentibua occurrit, deſideretur methodus. Innumera ſunt de Juris arte Joriſconſultorum conſilia: jam artium numerus haud dubie ſuperat artifices, quiſque ſibi pro arbitrio artem fingit. Quamquam in genere methodi non magnae moventur controverſiae, tota de partium numero & adjunctis contentio eſt. Sed ſit etiam de ipſo artis modo, liceat utcunque rationem tractandi Juris comminiſci, dummodo qui novum aliquid excudet, abſtineat reprehenſione caeterorum, & quod quiſque ſentiat, proferat in uſus publicos, Rempublicam ſibi devincturus literariam: nec maledicendi licentiam glorioſam putet, ex qua ſi ſiniſtro Jove nati ſunt, ſuae laudis primordia repetunt. Jubeamus tamen bona cum venia, Italos, &c, ſi qui eorum ſimiles ſunt, ſuis in Scholis trimeſtrem totum in unius legis, aut paragraphi explicatione conſumere, & ſuorum Bibliothecas adverſariis onerare; quis enim invitos ſervare laboret? Qui bonarum artium ſcientiis inſtructi, brevi compendio jus, quo inventum eſt, tractare ſciunt, pro ea, qua in literas, & literarum ſtudioſos eſſe debent, fide interpretentur, *l. 2. D. de ſtatu hom.* At cum diſtincta ſit Juris materia perſonis, rebus, & actionibus, ita perturbata ſunt omnia de iis praecepta, quae ſunt, ut actionum tractatus, perſonarum & rerum differentiis abundet. Ea cauſa ſi quis artem Juri deeſſe putet, Theologiam artem eſſe negemus, negemus Medicinam, quae cum certa certis morbis remedia praeſcribat, Medici tamen prudentiae circumſtantias locorum, temporum, aetatis, ſexus, conditionis, exercitationis, coeli, perſpiciendas relinquit. Quae ignoranti, qui ſe curandum committit, multi emit mortem nullis legibus vindicandam. Non multo aliter ſe habent Juriſconſulti, qui ſi rerum, & perſonarum adjuncta vel negligant, vel praetermittant, quas actiones edent? Hoc ſentio amplius, in iis exquirendis totam Juriſconſultorum artem conſiſtere. Si enim ad eas anguſtias jus referatur, quas Pythagoreis placuiſſe, Ariſtoteles *lib. 5. Nicom.* ſcribit, *Ut quod quiſque facit, idem patiatur & ipſe*, fruſtra conſulas Ulpianum, fruſtra compromittas in Papinianum, ex media plebe quivis jus dicet. *Dentem fregit, frangatur dens: oculum eruit, eruatur oculus: crus fregit, crus amputetur*; quam lex Talionis, Moſaica etiam praeſcriptione probata, & in duodecim Tabulas a decemviris olim translata, rationem introduxit. Nos autem, quia (quod ait Comicus) *ſummum jus ſummam malitiam eſſe putamus*, & cum Stoicis, quibus peccata omnia aequalia eſſe videntur, non ſentimus, factorumque omnium ſeveritatem moderata interpretatione leniendam arbitramur: circumſtantiarum habendam rationem credimos, cum ſatis eluceat, haec nunquam ſatis probata Pauli ſententia, *Receptarum lib. 5. tit.* 1. injurias temporibus, locis, perſonis, aliiſque id genus, graviores ac leviores fieri. Quod Ovidius hoc diſticho complexus eſt, *lib. 1. de Triſtib. verſ. 37.*

Judicis officium eſt, ut res, ita tempora rerum
Quaerere, quaeſito tempore, tutus eris.

Multa enim fiunt per imprudentiam, eaque cauta legibus, quae ſi legum ſeveritate plectantur, quis locus innocentiae relictua eſt? Nec certe ideo, quod apud omnes eaedem leges non ſunt, Juris ars non eſt. Neque enim jus iſtud eſt, quo utitur quiſque, ſed ratio, a qua fluit iſtud, quod ſecundum jus eſſe dicitur. Exemplum hoc erit familiare, Romania ante annum decimumquartum non licet nuptias contrahere, licet Mandris anno fortaſſe quarto, diverſae tamen conſuetudinis eadem ratio eſt, quod ſemen genitale eo tempore Romanis accreſcat, Mandri (qui vix decennium excedunt) anno quarto abundent ſemine. Sed eſt caput alterum in eam rem doctiſſimi Juriſconſulti Albani *lib. 2. Polit.* ut nobis in eo non ſit elaborandum pluribus. Hoc tantum ſubjiciam, quod ad propoſitum faciat, nec inter ſatyras perturbatam jacere Juriſprudentiam noſtram, quae artem habeat facilem eruditis & volentibus: nec ideo artem non dicendam, quod quae praeſcripta de jure habemus, apud omnes eadem non ſint, cum non id jus eſſe velimus, quod ſcripto cautum eſt, ſed quod naturalis ratio dictaverit, quae non apud gentes tantum, ſed & in ſingulis hominibus eodem ſe habet modo: ut non turpe ſit Juriſconſultum ſine lege loqui, quod vulgo dicitur (quorſum enim a Romanis Principibus, aut Juriſprudentibus pendeamus, qui Romano Imperio faſces nunquam ſumtuſimus?) ſed ſine ratione: aequitatis cauſas a natura petamus, & jus hoc, quod tam late patet, tamque varium eſt, in anguſtum coërceamus naturae locum. Quod a Cicerone *lib. 1. de Legib.* pluribus probatum, non poſſumus non

valde probare. At eorum, quae ſanciuntur, *omnium ratio reddi non poteſt*, ait Julianus, *l. Non omnium* 20. *D. de legib. Ideoque rationes eorum, quae conſtituuntur, non oportet inquiri, ne multa ex iis, quae certa ſunt, ſubvertantur*, ſubjicit Neratius, *l. Et ideo* 21. *D. de legib.* Quid enim putes, tibi notam eſſe Principis in ſanciendo prudentiam? quae locis, temporibus, perſonis immutetur, ſemperque eadem ſit. Hoc & ſi παραδοξότατον erit multis, faciam, ut in eo mihi ſint expromiſſores omnes. Quot ſunt in rebus naturalibus effecta, quorum cauſas Philoſophi neſciunt, in id tamen toti incumbunt, ut arcana haec naturae habeant perſpecta? ratio eſt, propter quam magnes ferrum attrahat, & propter quam dictamo cervi ſagittas evellant; ſed hanc pete a Phyſico, quam cito prorumpet in eas latebras, vi occulta naturae id fieri. Idem ſane in jure noſtro licet obſervare, quod totum, ſi modo jus eſt, ratione firmatum, ab ea pendet, etſi apud diverſos diverſum: ut vinum eſt, quod naſcitur in Aegypto, ſed frigidi, cum id, quod apud nos naſcitur, calidi ſit temperamenti; idem piper eſt, quo & Indi & Galli utuntur, ſed apud nos cariſſimum, apud eos etiam vilius pulegio. Ut recte Sextus Caecilius Prothei modo ſe habere leges dixerit, quae tamen omnes ratione nitantur, quam a natura petere, in iis etiam rebus, quae contra naturam inſtitutae videntur, ſummi eſt Juriſconſulti & ejus, qui tanto nomine dignus haberi poſſit. Ut autem hoc fiat, uno vel altero exemplo notum faciam. Servitutes, contra naturam quaeſitae, ac conſtitutae, communi Juriſconſultorum ſuffragio dicuntur, a quibus definita eſt *ſervitus*, *l.* 4. §. 1. *D. de ſtat. hom.* §. 2. *Inſt. de jur. perſonar. conſtitutio Juris gentium, qua quis dominio alterius contra naturam ſubjiciatur.* At ratio haec a natura petitur, quae imbecilliores fortioribus parere praecipit. Fortiores vero ſunt, qui in bello ſuperiores, quam rationem Ariſtoteles *cap.* 4. *lib.* 1. *de Republ.* pluribus exponit, ex qua, ut ex archetypo reliquarum, imaginem petere poſſimus. Ut recte Juriſprudentiam, *veram Philoſophiam* Ulpianus *l.* 1. §. 1. *D. de Juſt.* dixerit, in qua maxime rationem eorum, quae conſtituuntur exquirere, & inveſtigare oporteat. Eam vero in Profeſſore ſolertiam deſiderandam puto: ut ſemotos & ſparſos paragraphos ad unum caput referat, in quo eo ſe habebit, quo diximus, modo, ut definiat primum id, de quo agitur; deinde dividat: nec abſurde fecerit, ſi tituli prius ſυνοχήν & oeconomiam perſcrutetur: in quo totam artem eſſe, quam & ipſi Juriſconſulti obſervarunt, nemo, niſi qui ſui vel antiquitatis nimium ſtudioſus ſit, non videt.

CAPUT II.

Nihil detrahendum eſſe juri Romano ad uſum caeterarum nationum.

BReviorem Juris civilis artem facturi nonnulli, ea, quae in Rom. Jure multa ſunt, ad regni noſtri ſtatum nihil pertinentia, reſcindi oportere putant. Quo conſilio ipſe non video, niſi arbitrentur irritam in eo labore operam, ac induſtriam, quod nos non attingat. Quibus ita ſentientibus, ſi mos geratur, paratum video eruditis omnibus exilium. Cum enim tria ſint, quibus regimur, *Res*, *Lex*, *Conſuetudo*; nec ante conſuetudinem progrediamur, quam deficiat principis voluntas, nec ante recurramus ad legem, quam obmuteſcat conſuetudo, primum labor (ſi quid apud nos eorum rationes habeant ponderis) eſſe debebit in conſtitutionibus regiis, ſecundus in municipali Jure, poſtremus in lege. Ut omnibus expenſis, minimam eruditionis & laboris partem, leges deſiderare videantur. Hoc ſi fiat, quis non ex illa rabularum forenſium turba, vel eruditiſſimo cuique certet eruditione? Jus civile, quod tractamus, quaedam eſt velut Romanarum rerum hiſtoria, quam plane ignores, ſi mutilam habeas. Neque Romano jure utimur, velut a Romanis leges excepturi, quas emendicare a peregrinis turpe eſſet; ſed eorum in adminiſtratione Republ. prudentiam, in quibus optimum videbitur imitaturi; cum ipſi ſuam Politiam aliorum exemplo inſtruxerint, & a duarum civitatum, Athenienſium ac Lacedaemoniorum inſtitutis, quod Juſtinianus profitetur, §. *Et non ineleganter* 10. *Inſt. de Jur. natural.* jus eorum profluxerit. At multa ſunt, quibus non utimur: & in hiſtoriis, quas quotidie evolvimus, multa, quae nos non ſpectent. Duo enim ſunt ea in re cogitanda: Primum, reciſis illis, quae ſuperflua videbuntur, rerum multarum & magnarum nos argumentis carituros. Secundum, ancipitem eſſe fatorum viam, nec in manu noſtra ſtatum eſſe noſtri Imperii, qui eo fortaſſis prolapſurus eſt, ubi requirantur illa, quae cum inutilia eſſe putaremus, plane amiſerimus. Accedit & his hoc tertium, quod abſitura ſit a nobis antiquitatis effigies, & imago quaedam vetuſtatis, quae nobis nova ſuggerat in adminiſtratione conſilia. Et, ut paucis dicam, ſi minus pro lege habemus, quod uſu non invaluit, habeamus pro hiſtoria. Quamquam eorum non ſatis arguta ſententia eſt, qui fruſtra Jure Rom. nos uti volunt, cum noſtro uti poſſimus, cum magis Romanorum non ſit, quam noſtrorum. Quandoquidem a ratione, cujus & nos participes ſumus, fluxit, & ea ſi careat, inter injurias transfertur.

CAPUT III.

De tribus Profeſſoris virtutibus; deque juris diſcendi ratione.

TRia ſunt, quae curare debet Juris idoneus auditor: Primum eſt, ut intelligat: Secundum, ut credat: Tertium, ut recordetur. Haec ita ſe habent, ut ſecundum a primo; poſtremum pendeat a ſecundo: cum nec quiſquam memoriae ſit ea mandaturus, quibus non adhibeat fidem, nec ſit fidem adhibiturus, qui, quid agatur, non intellexerit. Quae omnia nemo conſequetur, niſi in eum incidat interpretem, qui tribus eluceat dicendi luminibus: qui dilucide dicat; dicat probabiliter; dicat breviter: hoc, memorem; iſto, credulum; illo, facturus intelligentem. Tum vero intelligere dixero Juris ſtudioſum, cum ad omnes paratus quaeſtiones, aut notam Impp. aut JCtorum ſententiam, vel ad lapidem Lydium contrarias probavit rationes: tum credere dixero, cum ratione victus exuet eam opinionem, in qua erat obſtinatus: tum dixero recordari, non cum, puerorum more, verba legis, aut interpretis ordine collegerit, paragraphorumve aut legum initia recitaverit, titulorum ordinem ac numerum notaverit (in quo labore plane inſane, ad ſummam impudentiam multi laſciviunt) ſed cum antecedentia, conſequentia, adjuncta recordabitur, & ſuo quidque loco conferet. Quod ſentio, tale eſt. Non videtur intellexiſſe, qui ex ſuperficie ſpeciem notavit, ſed qui ita notavit, ut, circumſtantiis mutatis, rem eandem aliis verbis traditam agnoſcat, qui ſpeciem legis (quam vulgo *caſum* appellant) ſuo ſibi Marte confingat, quaeſtionis partes accommodet, & ex publica materia privati Juris rem faciat. Non videtur credidiſſe, qui in quamcunque ſententiam paratus, falſaque doctoris adductus opinione, ideo credat, quod a doctore probatum ſciat, quod Epicureos minime malos homines, Pythagoreosque olim feciſſe traditum eſt: ſed qui, in nullius juratus verba magiſtri, nihil potius habeat ipſa veritate. Non videtur recordari, qui, cum verba legum teneat, ipſius legum authoris mentem perſpectam non habeat. Neque enim *ſcire leges, verba tenere eſt*; ut recte Celſus, *l. Scire leges* 17. *D. de legib. ſed vim & poteſtatem:* quam

Digitized by Google

quam ex antecedentibus, adjunctisque colligere ſtudioſi debent, inciviles futuri, ſi de particula reſpondeant, tota lege non perſpecta, *l. Incivile* 24. *D. de legib.* His autem efficiendis quae ſubſerviunt, a veteribus legum interpretibus fere abſunt lumina omnia. Bona cum venia Bartoli, Baldi, Martini, Joannis, Petri, Saliceti, Accurſii, Curtii, eorumque, qui illis delectantur, dictum ſit, ſatius fuiſſet caruiſſe jus noſtrum interpretibus, quod illorum barbarie conſpurcatum & poenitenda ſcabie infectum, neſcio quas tanquam latebras quaeſivit, ut id, quod omni elegantia verborum praeſtabat, ridiculis annotationibus, tanquam ſpinis ac rubis obſeſſum, ex doctis multi non immerito faſtidierint. Quid enim caecius aut obſcurius illis quaeſtionibus quibus abundant nonnullorum commentarii? Quid incredibilius, quam quod oraculi inſtar obſervandum dicitur a multis? Quid verboſius, quam quod ab omnibus ſcriptum eſt, etiam ultro prohibente Imperatore, *Praefatione de confirmatione D.* ne quis commentarios edat, & ea tantum, quae κατὰ πόδα & παράτιτλα appellantur, eliminet: cum ante illius tempora, librorum, duo millia, verſuum, hoc eſt (quantum arbitror) paragraphorum, plusquam trecenties decem millia, vix toto vitae tempore perlegenda extarent: ut non recentiores interpretes, ſed veteres etiam Juris authores accuſare, & obſcuritatis reos facere poſſimus, invaluerit autem Graecorum jam facile proverbium: Πολλοὶ μαθηταὶ κρείττονες διδασκάλων: *Diſcipuli multi praeceptoribus meliores:* & hoc jam ſatis notum eſt, ab iis, qui nunc ſunt bonis artibus inſtructi, longe facilius jus explicari, quam a veteribus.

CAPUT IV.

Juriſconſultos optimos aliarum artium adjumentis indigere, ad exactum profeſſionis munus.

De optimo Juriſconſultorum genere, tria fere ſunt hominum, etiam eruditorum, judicia; quorum alii nihil plane in Juriſconſulto deſiderent, quam Juris, hoc eſt, legum & paragraphorum cognitionem; alii, futuro juriſperito philoſophandum, ſed ut Neoptolemus ille apud Ennium, paucis arbitrentur: Caeteri, ſine liberalium & maximarum artium peritia, ſtare non poſſe Juris diſciplinam credant. Omnium optime ſentiunt hi, meo judicio, qui aliarum diſciplinarum praeceptis adjutos, primas tenere arbitrantur. Cum enim Juriſprudentia nihil aliud doceat, quam quid in rebus divinis, & humanis, aequum ac rectum ſit: non videbitur in eo genere optimus, quem latebunt rerum divinarum, atque humanarum artes. Ita vero ſe habere Juriſconſultum & per omnia omnium ſcientiarum ſubjecta verſari, vel ipſa ſcientiae definitio docet, quae *divinarum atque humanarum rerum cognitio, juſti atque injuſti peritia* dicitur, §. *Juriſpr.* 1. *Inſt. l.* 10. §. 2. *D. de Juſt.* Qua & officium Juriſconſulti conſcribitur, quod eſt aequum ac injuſtum notare, & artis materia, quae per divinas & humanas res diffunditur. Atque id quidem tale eſſe (quod in hac definitione pauci advertunt) eo docetur, quod jus ſit ratio inſita a natura; ut Cicero non obſcure ſignificat, *lib.* 1. *de Legib. cap.* 6. ratione autem conjungimur cum Diis & hominibus officium ſit Juriſconſulti, perſcrutari, quid Diis, quid hominibus ſecundum jus & bonum debeamus. Quo pertinent tria praecepta a veteribus Juriſconſultis tributa, *ut honeſte vivamus, neminem laedamus, jus ſuum cuique tribuamus*, *d. l.* 10. §. 1. Sed haec de rebus ſunt. Nunc de artibus, in quibus ordine perſcrutandis, quoniam longiores futuri ſumus, pauca conferemus de ſingulis. Grammaticorum in notationibus diligentiam, quam ſaepe Juriſconſulti ſequuti ſunt? iis abundent eorum volumina, & reſcripta omnia: ut cum poſſeſſionem a poſitione, *l.* 1. *D. de acq. poſſ.* *mutuum* quaſi ex meo fiat tuum, *l.* 2. *D. ſi certum pet.* *divortium* a diverſitate mentium, *l.* 2. *D. de divortio.* *tutores* a tuendo dici volunt, *l.* 1. *D. de tutelis.* In quarum tamen permultis mirum in modum laſciviunt. Quam ſaepe etiam de generum differentiis agunt? Ut cum Paulus, *l. Nam quod* 4. §. 3. *D. de penu leg.* *penus* nomen omnibus generibus dici aſſeverat, cum a maſculino genere concipi foemininum, & ſub maſculino genere ſexum utrumque comprehendi ſcribunt Pomponius, *l. ſi ita*, 45. *D. de leg.* 2. Julianus, *l. Qui duos* 62. *D. de leg.* 3. Modeſtinus, *l. ſervis* 81. *D. de leg.* 3. Ulpianus *l.* 81. *D. de V. S.* Quos autem magnos Juriſconſultos Roma habuit, qui & iidem non fuerint magni oratores. Non dico veterrimos illos, Appium Claudium, Publ. Sempronium, Tit. Coruncanium, Q. Fabium, Por. Catonem, Mutium utrumque, Servium Sulpicium, ejusque diſcipulos, Ofilium, Alphenum, Labeonem; Recentiores dico, Martianum, Voluſium, Pomponium, Papinianum, Paulum, Modeſtinum, Ulpianum, Julianum, Hermogenianum. quorum oratio nihil habet barbarum, nihil putidum, nihil redundans; pondus in verbis, gravitas in ſententiis, aequabilitas in utriſque eſt, nihil ut in ipſis oratorum actionibus notari poſſit perfectius. Quum & oratores, aetatis veniam conſequuti, ut honeſto otio fruerentur (quod Cicero *lib.* 1. *de Legib.* ſcribit) interrogantibus de jure, reſpondere ſolerent. Quo fit, ut maximae gratiae habendae ſint recentioribus Juriſconſultis, qui veterum interpretum ſcripta corradentes, quod ferendo eſt, legendo eſſe faciunt, & jam fere ſepultam facundiam illorum, quos diximus, nonnihil interpolantes, ſuſcitant a tumulis, ut qui aliorum veſtigiis inſiſtunt avidius, non ſint tanto digni nomine, neque enim ſatis video, jus ſine eloquentia tradi poſſe. Multo minus ſine Dialectica, cum in eo nihil fere in contentionem venire videas, quam definitiones, diviſiones, conſequentia, quae omnia ſunt a Dialecticis petenda. *Omnis*, inquit Jabolenus *l. Omnis* 202. *D. de R. J. definitio in jure civili periculoſa eſt; quoniam rara eſt, ut non ſubverti poſſit.* Quis vero ſubvertet, niſi qui dialecticas definiendi leges didicerit? Sed quid in definitione immoramur? Qui interpretari poterit Juris profeſſor illas ſententias, in generalibus ſpecialia ineſſe, *l. ſemper* 147. generi per ſpeciem derogari, *l. in toto* 80. *D. de R. J.* in toto partem contineri, *in toto* 113. *D. eod.* niſi dialecticis eruditus praeceptis, quid genus, quid ſpecies, quid totum, quid pars, norit? Qui explicabit Proculi *l. haec verba* 124 *D. de verb. ſign.* de disjunctionis natura ſententiam? *l. Triplici* 142. *D. de verb. ſign.* Pauli de conjunctionis vi reſponſum, *l. Ea natura* 65. *D. de R. J.* Juliani de ſophiſmate, *l. Natura* 177. *D. de verb. ſig.* Ulpiani de ſorite reſcriptum, *l. Is qui ducenta* 13. *D. de reb. dub.* Juliani ejusdem de conjunctionis ambiguitate, *l. Qui quadringenta* 88. *D. ad legem Falcid.* Africani de cavillatione ex verbis teſtamenti nata, conſilium, niſi multum ſit in dialecticis verſatus? Hinc eſt, quod Cicero Servium Sulpicium artem Juris ſolum habuiſſe dicit, quod dialecticorum praecepta, in definiendo, dividendo, & argumentando ad unguem didiciſſet, quibus adjutum, ſine doctore jus facile noſſe poſſe, idem Cicero, quadam *ad Trebatium epiſtola*, ſcripſit. Sed ſatis multa de dialecticis. Quid? Moralis Philoſophia quam neceſſaria eſt? quem non dico ſimilis, ſed plane cum Juriſprudentia eadem? quae & ex altera parte civilis dici meruit, & gentium mores omnes complectitur: quid diis, quid patriae, quid parentibus, quid amicis debeamus: quis ſit parendi, quis imperandi modus, qui fines officiorum, quae praecepta ſocietatum, quae extrema actionum omnium. De hiſtoriae cognitione nil dicam, quae tota verſatur in manibus, cum Juriſconſultorum ſcripta

verſantur, de qua cum Jure conjungenda multi accuratiſſime ſcripſerunt. Geometria quam ſit neceſſaria, is viderit, qui fines agrorum tueri, de quibus magna ſaepe controverſia eſt, inſulas dividere, fructus arboris in confinio natae partiri, totum vas ex dolii fragmento aeſtimare, Juriſconſulti eſſe, ex legibus eo ſpectantibus noverit; quod multis legum argumentis docerem, niſi me hoc labore liberaſſent Joan. Buteonis in eam rem arguti commentarii, & Bartoli *de inſula Tiberiadis* tractatus: neque enim mei inſtituti eſt, actum agere. Arithmeticae proportiones non tacebo, quarum beneficio, *l. Qui quadringinta* 88 § *Qui ducenta* 3. *D. ad legem Falcid.* Africani de uſuris pendente conditione perceptis explicari ſententia poteſt, & Ulpiani *l. Fructus* 7. *D. ſoluto matrim.* de impenſis deducendis, cum dividentur fructus inter maritum & uxorem, aliaeque aliorum complures, quas non dicam imperitus, ſed ne mediocriter quidem peritus Arithmeticae diſſolvet. Quod autem de liberalioribus illis diſciplinis conſtat, obſervari aeque poteſt in maximis. Maximas dico, Theologiam, & Medicinam, ex quibus congeſta ſunt pleraque. Ex Theologia enim Impp conſtitutionum ſuarum primum caput, de *ſumma Trinitate & fide catholica* depromſerunt. Imo & veteres Jureconſultos ab ea parte, quae de ſacris & ſacerdotibus erat, tractandi Juris initium feciſſe, Cicero *lib. 2. de Leg.* autor eſt. Non attingam jus pontificium, quod magnam Theologiae partem habet, jureque noſtrum eſt: nec immorabor in Medicina pluribus, cum tam ſaepe teſtis a noſtris Juriſconſultis Hippocrates citetur; ut cum de ſeptimeſtri partu agitur, *l. Septimo menſe* 12. *D. de ſtatu hominum*, & cum de undecimeſtri, *l. Inteſtato* 3. § *ult. D. de ſuis & legitimis*, & Ariſtoteles, ut cum de multitudine ac numero partuum, *l. ſi Pater* 36. *D. de ſolut.* diſputatur. Quae autem de redhibitione ſervorum ſecundum edictum Aedilium habentur, quo pertinent, niſi ad Medicinam? *l. Idem* 10. § 3. *D. de aedil. edict.* qui ſint myopes, & nyctalopes: quid *l. Quaeritur* 14 § 8. *D. eod.* antiades: quo quae de veneficiis? quid *l. Ejuſdem* 3. § 3. *D. ad l. Corn. de ſicar. & ven.* bupreſtis, pityocampae, mandragora, quam ad medicinam? Paucis dicam, quod inſtitui. Per omnes omnium ſcientiarum praeceptiones diſcurrit Juriſconſultus, nec eis quidem carere poteſt, niſi eum carere putes, qui ab aliis mutuetur, quod dicat, cum tamen turpe ſit Juriſconſulto (quod Servio Sulpicio Mutium Scaevolam reſpondiſſe, *l. 2* § *Servius* 43. *D. de orig. Juris*, Pomponius ſcribit) *id, in quo verſetur, ignorare.* Nunc dicam paucioribus. Is perfectus erit Juriſconſultus, qui de quacunque re quid aequum iniquumve ſit, reſpondere poſſit. Atque ita quidem expreſſa videbitur ejus Juriſconſulti, quem quaerimus, imago, ut is, qui diſciplinas, reſque omnes norit. Neque vero eſt, quod eo tardentur ſtudia nonnullorum, nec quod deſperatione adducti multi, aut fracti difficultate, experiri id nolint; quod aſſequi ſe poſſe diffidant. Sunt, quos natura, ſunt quos praeſtantis ingenii vis deficit: illi tamen ne dejiciant, ne deſpondeant animum, locus eſt pluribus umbris. Neque enim eum exprimo Juriſconſultum, qui ſit, aut qui per eam, qua nunc premimur, vitae brevitatem eſſe poſſit, ſed qui ſi eſſet, talis eſſet futurus, a quo qui toto genere diſſident, nullis bonorum ſcientiarum praeceptis adjuti, nomine hoc indigni ſunt; qui parum abſunt, inter meliores habendi ſunt: ut non abjiciendus ſit iis animus, qui punctum hoc ferre non poſſunt, ſed quam maxime ſit elaborandum, ut ea ſtudia excolant, quibus ſciunt, ſe facile carere non poſſe.

CAPUT V.

Quid ſit legis argumentum, & quomodo depromendum, ubi ad novae quaeſtionis probationem lex deficit.

CONſuluerunt me non raro ſtudioſi Juris adoleſcentes de legis argumento, quod ab interpretibus tam ſaepe citatur, quid eſſet, cum in iis legibus, ex quibus argumenta petuntur, nihil omnino ſcribatur de re propoſita, ut adducti neſcio qua diffidentia nonnulli, verſutiae ac ſycophantiae reos facerent interpretes; quorum in gratiam libet hoc conſilium deſcribere, cujus fundamentum a Juliano petetur. Haec illius ſunt verba, *l. Non poſſunt* 12. *D. de legibus. Non poſſunt omnes articuli, ſingulatim aut legibus, aut Senatusconſultis contineri, ſed cum in aliqua cauſa ſententia eorum manifeſta eſt, is qui juriſdictioni praeeſt, procedere ad ſimilia, atque ita jus dicere debet.* Ex quibus ſatis conſtat, rebus novis emergentibus, deſiderari eam in jure conſtituendo prudentiam, ut ex ſimili ratione dijudicentur. Cum enim *l. in novis* 2. *D. de conſt. princ.* non temere a veteri jure ſit recedendum, in id totus incumbet Juriſconſultus, ut novum jus veteris rationibus firmet, praeſertim cum nulla ſit in veteri (ut nobis relictum eſt) jure, *ἀντινομίαν*, quod *Praefatione 2. in Pandectas* Juſtinianus ipſe profitetur. Rationem Ulpianus *l. Nam at ait* 13 *D. de legibus* hanc ex Pedio reddit, ut cum aliquid lege introductum eſt, caetera, quae tendunt ad eam utilitatem, ſuppleantur. Hoc niſi fiat, & de iis tantum, quae legis verbis comprehenſa ſunt, Juriſconſultus reſpondeat, quaſi Romanorum ab ore pendens, ad ea, quae in dies naſcuntur, & in contentionem veniunt, nihil plane reſpondeat. Quare recte Ulpianus, *l. Nominis* 6. *D. de verb. ſign.* ex legibus peti aliquid, *tam ex ſententia, quam ex verbis legum* interpretatur, & eo modo legum argumenta ſolent deſignari. Qua fere ratione utitur *Inſtit. de legit. patron. tut.* Juſtinianus, cum ex Leg. 12. Tab. patronorum tutelam ductam ſcribit, *non quia* (inquit) *nominatim in ea lege de hac tutela caveatur, ſed perinde accepta eſt per interpretationem, ac ſi verbis legis introducta eſſet.* Ulpianus, eodem fere modo, patronorum tutelas per conſequentias haereditatum delatas ſcribit, *l. Tutelae* 3. *D. de legit. tut.* hoc eſt, per ſimilitudinem rationis, quae in 12. Tab. ita ſe habuit, § 1. *Inſtitut. de legit. patr. tut.* ut ad quem ſpectaret emolumentum ſucceſſionis, ad eum pertineret onus tutelae, *l. 1. D. de legit. tut.* & qui ſperarent ſucceſſionem, bona tuerentur, ne dilapidarentur. Haec ſit tanquam Helice, aut Cynoſura argumentum quaerenti, ex quo de jure reſpondeat, oborta nova quaeſtione, non tamen, ut ſimilia tantum ſpeculetur quae conferat, ſed per omnes dialecticorum locos diſcurrat, ex quibus aliquid poſſit edicere; videat, rei propoſitae quae ſit natura, quae partes, quae notatio, quod genus, quae ſpecies, quid ſimile, quid diſſimile, quid contrarium, quid par, quid majus, quid minus, quae adjuncta. Quorum locorum vix unum aut alterum diligenter perſcrutatus erit, cum praeter ſpem interrogantis, ex lege, de re, lege non comprehenſa, jus dicet. Sic Gajus *l. 1. D. de iis qui ſui ſunt aut alieni.* cognitis perſonis, quae ſub poteſtate ſunt, ſtatim eas cognoſci, quae ſunt ſui juris, ſcribit: ſic Ulpianus, *l. Pomponius* 40. *D. de procur.* rem alteri addictam, alteri adimi: ſic Juſtinianus *Inſtit. de tutelis.* cognitis iis, qui tutores aut curatores habeant, ſimul & eos, qui jure neutro teneantur, cognoſci aſſeverat, quod argumentum eſt ex contrariis. Sed jam exemplo res fiet facilior, furioſorum parentum conſenſum non requiri ut nuptias filius contrahat, *pr. verſ. Unde quaeſitum. Inſt. de nuptiis. l. Si furioſi* 25. *C. de nuptiis.* jure cautum eſt, utrum autem & ejus furioſi conſenſus negligi debeat, qui dilucidis intervallis un-

tur,

tur, nihil eſt legibus conſtitutum, quod ſi diſcutiendum proponatur, quia lex deeſt eo pertinens, alterius legis argumento diſſolvetur, ut cum dilucidis intervallis furioſum ſententiam dicere poſſe, *l. Cum praetor* 12. Pauli, & Papiniani *l. cum furioſas* 39. *D. de Judiciis.* reſponſa permittant, ita ſe habentis patris conſenſus jure expetatur; quod argumentum eſt a majori ad minus. Sit & hoc alterum exemplum. Multis legibus cautum eſt, majorem majori, & majorem minori ex commodato teneri. Utrum autem, ſi minor minori commodaverit, re commodata perempta, naſcatur obligatio, quaeri poteſt. De commodato quidem nominatim eo caſu nihil eſt in jure ſtatutum, de cujus tamen facti jure ſi quaeratur, tacere Juriſconſultum turpe ſit: Recurret igitur ad argumentum, & cum ex Ulpiano, *l. Verum* 11. §. *Item quaeritur* 6. ac Paulo *l. Si minor* 34. *D. de minoribus* didicerit, meliorem eſſe conditionem minoris, mutuam pecuniam conſumentis, rem commodatam conſumptam a minore, minoris, qui commodavit, periculo conſumptam, niſi locupletior ſit factus, ſtatuet: quod argumentum eſt a paribus. Sed exemplorum ſit ſatis; licet enim forma eadem alia comminiſci prope infinita, quam rationem qui perſpectam habuerit, de quaeſtione omni, ex legum reſcriptis dicet: qui ignorabit, quamvis paragraphorum multitudine, ac congerie inſtructus, obmuteſcet in negotiis novis, nec ſatis acute tractabit veterrima, ut ex eo facile quis percipiat, irritos conatus in juris arte futuros, niſi, dialectica praecepta, iter praetentarint; maxime quae ſunt de locis & argumentis, quae qui vel minimum delibarunt. Ubi in argumentum legis ab interprete collatum inciderint, ſtatim quo ex loco depromptum ſit expediet, ſi quomodo ſe habeat id, de quo quaeritur ad argumentum, conſtituerint, argumentorumque vim perſpectam habuerint, ut ſi in utriusque agnoſcant ſimilitudinem, idem de utriusque in eo, quo ſimilia ſunt, ſtatui poſſe, ſi contrarietatem, contrario modo de utriusque judicandum, colligant: quod ea, quae apud dialecticos frequentantur, docebunt axiomata; de quibus nos cum tempus & otium dabit, quantum JCti ſtudio ſatis ſit, ſcribere inſtituimus.

CAPUT VI.

Curatorum eſſe eandem poteſtatem in adultos, quae eſt tutorum in pupillos.

QUaeri ſolet a multis, an ſicut ſine tutore authore pupillorum contractus nulla ſunt, ita etiam reſcindatur obligatio, quae ab adulto ſine curatore facta eſt. In quo multi diſſentiunt, & unica lege commoti ſine curatoribus obligari puberes poſſe arbitrantur. *Lex* illa eſt 101. *D. de verbor. obligationibus*, Modeſtini in haec verba: *Puberes ſine curatoribus ſuis, obligari poſſunt.* Cujus verba dum nude interpretantur, aſſequemur quod volunt. Sed melius, meo judicio, Accurſius, qui ita interpretatur: *Puberes qui non habent curatores, obligari poſſunt.* Quam ſententiam Duarenus, & ex recentioribus plerique ſequuti ſunt, quorum authoritati qui minus tribuunt, pronominis adjuncti vim expendunt. At ne hoc quidem negotium facit. Nam *ſuum* dicimus, quod proprium eſt, curatoresque ſui vocantur proprii, cum ad certas res aliquando dari poſſint, §. 2. *Inſtit. de curatoribus.* Eam vero genuinam eſſe ſententiam, quam diximus, ex eo patet, quod nolenti curator nunquam detur, ſed poſtulanti, niſi ad lites (ut Ulpianus, *l. Qui habet* 3. §. *antepen. D. de tut.* tradidit) detur ei, qui poſtulare non vult, quo minus cum eo agatur. Quare Diocletianus, *l. Si curatorem* 3. *C. de in integr. reſt. minorum* & Maximianus, nata de contractu a pubere facto controverſia, ita diſtingui volunt, ut qui curatorem habet, abſimilis ei non ſit, cui a Praetore bonis eſt interdictum: qui non habet, contrahere quidem poſſit, ſed deceptus reſtitutionem in integrum poſſit implorare. Haec verba ſi expendamus diligenter, deterior etiam quodammodo puberum, qui curatorem habent, quam pupillorum, qui agunt ſub tutore, conditio videbitur; cum ii, quibus bonis interdictum eſt, nec (*l. Is cui bonis* 6. *D. de verb. oblig.*) naturaliter quidem poſſint obligari. Sed ne ultra conſtitutos fines protrahatur conſtituta diſputatio, curatorem eadem authoritate eſſe, qua tutorem, vel titulus admonet, qui conceptus eſt *de authoritate tutorum ac curatorum.* Audiamus nunc Ulpianum *l.* 1. §. 3. *D. de minoribus: Hodie* (ait ille) *in aetatem usque viginti quinque annorum, adoleſcentes curatorum auxilio reguntur, nec ante rei ſuae adminiſtratio eis committi debebit, quamvis rem ſuam bene gerentibus.* Quod de iis, qui curatores habent, interpretari ſolemus. Et cum curatorum plures ſpecies ſint, de iis tantum hic ago, qui adultis dantur. Nam qui dantur furioſis, plane eodem modo ſe habent cum tutoribus, ut qui corporis, *l. Conſilio* 7. *D. de curator. fur.* etiam rationem habeant, quae prima ac potiſſima eſt tutorum ſolicitudo, *l. Quia perſonae* 14. *D. de teſtam. tut.* Qui vero adultis curatores dantur, bonorum tantum adminiſtrationem habent, *l. Inter bonorum* 48. *D. de adminiſtrat. & peric.* qua ratione utitur Imperator Gordianus *l. In copulandis* 8. *C. de nuptiis.* cum ſtatuit, adultam virginem, ſine curatoris authoritate, nuptias contrahere poſſe. Sed infinita ſunt Juriſperitorum reſponſa, ex quibus id facile colligatur.

CAPUT VII.

Explicatur Livii locus, a nonnullis citatus, ubi in jure de ingenuis agitur.

PErſonarum differentias, novo Juri conſtituendo non parvas occaſiones dediſſe, vel qui a limine civilem ſcientiam ſalutarunt, facile agnoſcunt; qua cauſſa tam ſaepe frequentatur in omnibus fere articulis ingenuorum, ſervorum, & libertinorum appellatio. Neque tamen ſatis convenit inter interpretes, qui ſint ingenui: in quo ſi aliquantulum immorer, totam operam non luſero. Sed, quoniam ad eorum veram ac veterem cognitionem, quotquot de eo ſcripſere, conferunt Livii locum, *lib.* 10. *c.* 8. libuit & eundem aſſcribere. Decii verba ſunt apud Livium: *En unquam fando audiſtis, patritios primo eſſe factos, non de coelo demiſſos, ſed qui patrem ciere avumque poſſent, id eſt, nihil ultra quam ingenuos.* Hactenus Livius, apud quem quid ſit *patrem avumque ciere*, alii aliter interpretantur. Nonnulli, ac ii quidem ex eruditiſſimis, dum avi nomen ſilentio excipiunt, ingenuos eosdem eſſe cum legitimis ſcribunt, adducti credo Juriſconſulti *l. Vulgo* 23. *D. de ſtatu homin.* ſententia, qui *vulgo quaeſitos* (quos legitimis opponimus) eos eſſe ſcribit, *qui patrem demonſtrare non poſſunt.* Sed aliud quiddam ſonare Livii verba, manifeſtum eſt ex iis, quae Decius paulo ante, de patritiorum & plebejorum honoribus confert, ut nihil aliud in ingenuis notetur a Livio, quam ingenuos eſſe illos, qui nobiles dicuntur, paterna ſcilicet, avitaque nobilitate illuſtres. Quod vel ipſum nomen ſignificat: nam *ingenui* quaſi valde generoſi dicuntur, cum & *genus* pro parentum origine Latini dicant, ut recte Theophilus εὐγενέας, quaſi bene generatos vocarit, quos Latini poſtea *gentiles* dixerunt, a gente, & Galli, *gentiles homines*, quibus opponantur villani, a villis colendis dicti, quos ſua lingua *roturarios*, quaſi ex nobili proſapia erutos, vel rupta gente natos, vocant. Id conſtat ex gentilium definitione apud Ciceronem, *in Topicis c.* 6. *Gentiles ſunt, qui eodem nomine ſunt, quorum majorum nemo ſervitutem ſervivit.* Et hoc certe eſt, quod ait Livius, *patrem avumque ciere;*

Digitized by Google

re: quod ut Budaeo placuit, ita ſe habere, multa multorum Poëtarum teſtimonia probant, ſed hoc maxime *Satyra* 6 *lib.* 1. *v.* 3. *ſeqq.* Horatii ad Maecenatem:

Nec quod avus tibi maternus fuit, atque paternus,
Olim qui magnis legionibus imperiturint,
Ut plerique ſolent, naſo ſuſpendis adunco,
Ignotos, at me libertino patre natum.

Multoque melius, quod paulo poſt *v.* 19. *ſeqq.* ſequitur, ad id, quod ex Livio transſcripſimus, proxime accedens:

—— Populus Laevino mallet honorem
Quam Decio mandare novo; cenſorque moveret
Appius, ingenio ſi non eſſem patre natus.

Ubi *novi* & *ignoti* dicuntur, qui paterna & avita non gaudent nobilitate, quibus nullus patebat aditus ad honores. Quem Romanorum morem irridens Horatius, *eamdem ſatyram* ita concludit *v.* 130.

Hic me conſolor, victurum ſuavius, ac ſi
Quaeſtor avus pater atque meus, patruusque fuiſſent.

Certe Cicero *Oratione in Piſonem cap.* 1. moleſte fert, Piſonem *fumoſarum*, id eſt, veterum (non ut quidam putarunt *levium* ac *repentitiarum*) *imaginum beneficio, obrepſiſſe ad honores*, & eas quidem probandae nobilitati adhiberi ſolitas. Juvenalis *Satyra* 8. iſtud docet, *verſ.* 140.

Quo mihi te ſolitum falſas ſignare tabellas
In templis: quae fecit avus, ſtatuamque parentis
Ante triumphalem.

Sed abundant iis teſtimoniis Poëtarum libri, ex quibus conſtet, ingenuos eos tantum dictos eſſe, qui patrem avumque ingenuum habuiſſent, quod haec Livii verba ſonant. Facit huc & id Ariſtotelis *Polit. lib.* 1. *cap.* 4. ex Theodectis Helena:

Divis utrisque genitum parentibus,
Ecquis pudendo nomine ſervae dixerit?

Hoc dabant illa tempora, quibus ingenium magis, quam fortuna ſervos faciebat; ſed cum bella efferbuerunt, & ex multis familiis pauciſſimae poſſent reperiri, quae ſervili aliqua macula aliquorum non conſpurcarentur, mutata eſt conſuetudo, nec ingenui poſtea a patre, ſed a matre libertatem acceperunt, nec legitimi tantum id nomen (quod primis illis temporibus fiebat) ſed ſpurii quoque uſurparunt. Verba ſunt in eam ſententiam Imperatoris, *Inſt. de ingenuis*, haec: *Ingenuus eſt qui ſtatim ac natus eſt, liber eſt, ſive ex duobus ingenuis matrimonio natus eſt, ſive ex libertinis duobus, ſive ex altere libertino & altero ingenuo: ſed & ſi quis matre naſcitur libera, patre vero ſervo ingenuus nihilominus naſcitur: quemadmodum qui ex matre libera, & incerto patre natus eſt.* Quod ſane non caruit ratione: nam cum mater certa ſit, *l. Quia ſemper* 5. *D. de in Jus vocando.* ejus conditionem ſequi tutius eſt, quam patris, vel favore ipſo liberorum, & difficilis futura eſſet probatio nobilitatis, in majoribus obſervandae, & conceptionis tantum tempore, patris conditio inſpicienda eſſet, quae in matre partus quoque ac medio tempore notetur.

CAPUT VIII.

Enumerantur plures modi, quibus ingenui fiant, aut qui non ſunt, ingenuorum jura conſequantur.

VUlgatum iſtud eſt in jure (*l. Ingenui* 8. *C. de ingenuis manumiſſis*) ingenuos a libertinis eo differre, quod ingenui naſcantur; *libertini* liberi fiant: *Ingenui* vero naſcantur matre libera. Nam quod ad ſtatum, & proprietatem pertinet, *partus matrem ſemper ſequitur*, *l. Partum* 7. *Cod. de rei vendicatione.* Unde notum eſt, non eſſe plenam ingenuorum definitionem, ut ii ſint, qui ſtatim ac nati ſunt, liberi ſunt; cum etiam qui in ventre eſt, manumitti per fideicommiſſum poſſit, ita ut cum ſole (quod ait Juſtinianus *l. cum inter* 14. *Cod. de fideicom. lib.*) videat libertatem. Huc pertinet iſtud Theognidis in ſententiis:

Οὔτε γὰρ ἐκ σκίλλης ῥόδα φύεται, οὐδ' ὑάκινθος,
Οὐδέ ποτ' ἐκ δούλης τέκνον ἐλεύθερον.

Quod eodem verſuum genere, ita Latine reddidimus:

Non roſa de ſcillis, non naſcitur hinc hyacinthus;
Ex ſerva nunquam filius ingenuus.

Nec obeſt, quod etiam ea matre naſci ingenuos Martianus, *l. Si quis rogatus* 53. *D. de fideicom. lib.* Ulpianus, *l. Cum vere* 26. §. *Apparet* 1. *D. eod.* & Juſtinianus, *l. ult. C. ad SCtum Orf.* tradiderunt, quae nondum eſt manumiſſa, cum haeres in mora fuit, quominus id fieret. Neque enim ſerva habetur, ſed ab eo tempore libera, a quo mora contracta eſt: contrahi autem dicitur, a quo tempore petita eſt libertas, & per haeredem ſtetit, quominus eam conſequeretur, cui debebatur. Sunt igitur proprii *ingenui*, qui matre nati ſunt libera; ſed, quod pauci animadverterunt, ii ad differentiam caeterorum *nati ingenui* dicuntur a Gordiano *l. Ingenuam* 2. & Diocletiano *l. Cum cognatum* 4. *de ing. manumiſſis.* Sunt autem & qui ſervi nati ingenui fiant, vel in totum, vel ex parte quadam. In totum; Primo, *l. Eum qui* 30. §. *Si libertas* 4. *D. de Jurejurando* quibus delatum eſt jusjurandum, & juraverunt. Quod fit propter interventum religionis, *l. Qui jurus* 26. *D. eod.* quae acceptilationis, reique judicatae vim habet, cum nulla ſit *humana praeter dedecus* (quod ait Cic *lib.* 2. *de Legib. cap.* 9.) *perjurii poena.* Secundo, *l. Ingenuum* 25. *D. de ſtat. hom. l. Adoptivum* 8. §. *Patronum* 1. *D. de in jus vocando.* qui judicis ſententia ingenui ſunt pronunciati; quod ex eo procedit, quia res judicata pro veritate habetur, *l. Res judicata* 207. *D. de R. J.* & *judicato ſtandum eſt*, *l.* 1. *C. de re jud.* ita quidem, ut reſcindi non poſſe, quod ſemel judicatum eſt, reſcriptum ſit ab Alexandro *l. Si ut proponis* 3. *C. de confirm. tut.* Huc ſpectat iſtud Hegionis *in Phorm.* Terentiana: *Act.* 2. *Sc.* 4. *verſ.* 15.

Non videtur, quod ſit factum legibus
Reſcindi poſſe, & turpe inceptu eſt.

Quod tamen ita coërcendum eſt, ut & nulla colluſio, *tot. tit. D. de colluſ. deteg.* interceſſerit, & utraque pars audita fuerit, *l. Qui repudiantis* 7. §. *fin. D. de inoff. teſt.* quoniam, ut Seneca in *Medea* ſcribit: *verſ.* 199.

Qui ſtatuit aliquid parte inaudita altera,
Aequum licet ſtatuerit, haud aequus eſt.

Sunt & aliae exceptiones, quae rei judicatae opponantur; ſed hae minus ad hoc inſtitutum. Tertio, *l. Jubemus* 4. *C. de praep. ſacri cub. lib.* 12. fiunt ingenui, qui intra ſacrum Imperatoris cubiculum, domino volente militant; quos *cubicularios* Suetonius *in Nerone c.* 38. & Cic. *Verrina.* 5. [ſeu *lib.* 3. *cap.* 4.] vocat. Quarto, qui natalibus reſtituuntur, quod cum ingenuis tantum in ſervitutem aliquo caſu prolapſis olim conveniret, poſtea etiam ad ſervos traductum eſt, *l. Interdum* 2. *D. de nat. reſtit.* habita ratione natalium, in quibus omnes homines initio fuerunt. Neque tamen exiſtenti ſervo jus hoc poteſt convenire, *l.* 1. *C. de precib.* qui non eſt ſatis capax ad preces Imperatori offerendas; qui vero conſequitur, talis eſt, ac ſi medio tempore, *l. Patrono* 5. §. 1. *D. de nat. reſt. maculam ſervitutis non ſuſtinuiſſet.* Non tamen poteſt id jus libertus conſequi, niſi conſenſum patronus praebuerit, *d. l. Interdum* 2. Atque ii fere modi ſunt, quibus plena ingenuitas competat. Aliis quibusdam rationibus alii ingenuitatem, ſed non perfectam, at velut ex parte aliqua conſequebantur. Ex iis fere primas habet *jus aureorum annulorum*, quod Equitibus olim tantum Romanis conveniſſe Mago apud Livium *lib* 13. *cap.* 12. aſſerit, ac nobilitatis quoddam fuiſſe indicium Papiniani verſus hi demonſtrant, *lib.* 3. *Satyr.*

Atque

Atque idem in cuneos populos cum duxit equeſtres,
Mutavitque genus, laevaeque ignobile ferrum
Exuit.

Ex quibus notum eſt, non annulorum gerendorum jure ſervos ab ingenuis, aut plebejos a nobilibus differre, ſed genere potius metalli. Quamquam annulorum jus quamdam habuiſſe ſpeciem nobilitatis, Plinius ſignificare videatur (ut recte a Graecis σύμβολον) ſive quod eſſet militiae ſignum, ſive quod frequentius annulis impreſſae eſſent imagines gentilitiae, quas & hi σύμβολα vocant, quibus in conſignandis authenticis inſtrumentis uterentur, quod & inter ſolennia teſtamentorum olim habebatur, *l. Ad teſtium. 22. §. Si quis 4. D. qui teſtam. l. hac conſultisſima 8. C. qui teſt. fac. §. Sed his omnib. 4. Inſt. de teſt. ord.* & nunc Germani in acceptilationibus ac ſcedulis praefracte obſervant. Nec aliter uſos annulis veteres, Macrobius *Saturn. lib. 7. cap.* 13. teſtatur, apud quem, Attenius Capiro, non ornatus, ſed ſignandi cauſa annulos geſtatos, ut nec plus habere quam unum liceret, nec cuiquam niſi libero, quos ſola fides deceret, pluribus ſignificat; quo & reſpexiſſe Paulus, *l. Signatorias 74. D. de V. S.* videtur. Sed ut e diverticulo in viam redeamus: Jus aureorum annulorum (quod etiam foeminas habere potuiſſe reſcriptum eſt, *l. Etiam foeminae 4. D. de jure aur. annul.*) inter ingenuos transfert eos, qui illo gaudent, *l. Cum ex oratione 44. §. ult. D. de exc. tut.* ita ut plane omnia ingenuitatis jura conſequantur, *l. Sed ſi 10. §. Patronum 2. D. de in jus vocand.* Sed Diocletianus, *l Aureorum 2 C. de jur. aur.* imaginem ſemper libertinitatis remanere, non ſtatum ingenuitatis introduci conſtituit: quod Joannes inſulſiſſime explicat, quaſi annuli praeteritam libertinitatem arguerent, cum hoc inſigne nobilitatis fuisſe ex iis, quae ante diximus, conſtare poſſit; ſic enim hoc eſt intelligendum, ut uſus annulorum, quantum ad honores & matrimonia ingenuos faciat, hoc tamen imperfecti habeat Juris, quod inteſtato liberto patronus nihilominus ſuccedat, & teſtamento praetermiſſus contra tabulas agat, quaſi per totam vitam ingenuus, mortis tempore in libertorum conditionem incidat. Unde conſtat, quod habetur in jure Pontificio, *cau. 12. qu. 2. c. Epiſcopus 58.* a principe ingenuum factum patrono reverentiam non debere. Contra quam interpretari vulgo ſolent, non de aureorum annulorum jure, ſed de natalium reſtitutione intelligi. Sed hactenus de aureis annulis. His e regione & quaſi ex adverſo reſpondet jus teſtamenti faciundi, liberto vel per principem, vel per patronum conceſſum. Ut enim qui jus annulorum conſequuti ſunt, vivunt ut ingenui, moriuntur ut libertini; ſic qui jus teſtamenti, vivunt ut libertini, moriuntur ut ingenui; hoc ſcilicet unum aſſequuti illo beneficio, ut teſtamento etiam praetermittere patronum poſſint, contra cujus tabulas, patronus alias agere potuiſſet. Ut non ſatis mihi probetur Connani ſententia, qui plura teſtamenti, quam annulorum jure tribui putavit, cum quaſi ex diametro pugnent; ut ex Ulpiani, *l. Etiamſi 3. D. de bonis libertorum*, verbis conſtat. Non tamen, patre vivo, teſtandi jus tribuere patroni filius poteſt, *l. Paulus 47. §. Patroni 2. D. de bonis libert.* Nec multum ab utraque hac ingenuitatis ſpecie abeſt remiſſio operarum a patrono facta, quam Juſtinianus *l. Si quis patronorum 1. C. de bonis libert.* natalium reſtitutioni reſpondere, ac velut omni ex parte ſimilem eſſe reſcripſit, quomodo libertas a patronis in uxores ductas, *l. Libertae 8. C.* aut in concubinatu habitas, *l. Liberta 46. D. de oper. libert.* aut quinquagenarias, *l. Liberta 35. D. eod.* ingenuas fieri, quis ex eo putare poſſit, quod operas patronis non debeant. Idem de ſervis, ob gravem aegritudinem a domino relictis, aut infantibus expoſitis, dici poteſt; quos ingenuitatem conſequi, nec ullam ſervitutis maculam ſuſtinere, ut vel operas debeant, vel alio libertorum onere graventur, Juſtinianus *l. Sancimus 3. C. de infant. expoſitis.* conſtituit, quod a Valentiniano, Valente & Gratiano, multo ante inſtitutum fuerat, *l. Unusquisque 2. C. de inf. expoſitis.* ne quis dominis aut patronis repetendi aditus relinqueretur, explicaturus. Modeſtinus, *l. Servo 2. D qui ſine manumisſione*, quidem ob aegritudinem relicto ſervo libertatem competere dixit *ingenuitatem*, ſed quoniam, qui operas patronis ſuis non debent, ea ex parte ingenui dici poſſunt, de derelictis hoc ſtatui poſſit, quos Juſtinianus, *l. unica. C. de Latina liber. tollenda.* nec vitae, nec mortis tempore libertinitatis ſpeciem retinere, cum ante D. Claudio aliter viſum eſſet, conſtituit. Jam & inter ingenuos haberi poſſunt ii, qui ex ſerva nati ſunt, quam dominus in concubinatu habuit, *l. Si quis ſine 3. C. communia de manumiſſ.* nec de ejus, filiorumve ſtatu teſtamento quicquam conſtituit; quos longe ſuperant, qui ex ſerva nati ſunt, aut liberta, cum qua dotalia inſtrumenta confecta ſunt: meram enim ingenuitatem ex recentioribus conſtitutionibus, *Auth. at lib. de caeter. collat. 6.* conſequuntur. Nec multum diſtant ab illis, qui ab aliis conſentiente patrono, aut ab ipſo patrono, adoptantur: in adoptantis enim familia jura ingenuorum conſequuntur, ſed a ſenatoriis tamen nuptiis, aliisque id genus, quibus libertini excluduntur, abſtinere debent. Quod a Marcello *l. Sciendum 32. D. de rit. nupt.* reſponſum non ſatis percepiſſe Accurſius videtur, nec in eo explicando ſibi ſatis conſtat. Nam, quod dicitur ab ingenuo adrogatum, de patrono tantum vult intelligi; quod ingenui jura ſit conſequutus, refert ad poteſtatem vocandi in jus, ut liceat ei, qui ſit adoptatus, eum in judicium vocare, cujus libertus fuit, cum liberto exiſtenti non liceret. Jam ipſe, aut ſi qui ejus partes tueatur, viderit, quam recte illa conveniant, *a patrono ſolo libertus* (ait) *poteſt adoptari, & adoptatus hoc jus ingenui conſequitur, at patronum ſine venia in jus vocare liceat:* hinc ſequitur, adoptivum patrem in jus vocari poſſe: at multo minus, quam patronum poſſe, hoc docet, quod de utroque Ulpianus, *l. Adoptivas 8. D. de in jus vocando*, ſcripſit. A ſolo autem patrono poſſe libertum arrogari, ex quodam ejusdem Ulpiani (*l. Si paterfamilias 15. §. in adrog. 2. D. de adopt.*) reſcripto ſolent confirmare, quo alienos libertos arrogari non poſſe ſtatuit, quod interpretabimur ſine patroni conſenſu; quia per obreptionem arrogatus libertus, id eſt, diſſimulata conditione. & neſciente patrono, non fit ingenuus, *l. Sed ſi 10. §. Patronum 2. D. de in jus voc.* ſed ſalvum ſemper jus ſuum patronus habet. At vero adoptione non fieri ingenuum, plura confirmant. Hoc primum, quod filius in ſervitute quaeſitus, & in patris poteſtatem Principis beneficio redactus, libertinus manet, *l. In ſervitute 46. D. de adopt.* deinde, quod aliter plane Ulpiano viſum ſit, cujus extat id reſponſum, *l. ult. D. de ſtat. hom. Eum, qui ſe libertinum fatetur, nec adoptando, Patronus ingenuum facere potuit.* Sibi certe ſatis reſpondent omnia. Nec enim adoptio jura ingenuitatis extra familiam largitur, ſed hoc praeſtat, ut, in adoptantis domo, libertus pro filiofamilias habeatur. Ex quo fit, ut non niſi reddita cauſa deficientium liberorum, patroni libertum adoptare volentis preces audiantur, *l. Cum eum 3. C. de adopt.* cum, qui adoptantur, naturalium filiorum quamdam prae ſe ferant imaginem, & agnationis jure gaudeant, *l. Qui in adopt. 23. D. de adopt.* Quid plura? In familia adoptantis ingenuos fieri libertinos, nihil aliud eſt, quam eodem modo ſuccedere cum ingenuis. Atque hae fere veterum fuerunt in libertatibus diſtinguendis obſervationes, quarum ineptias ac deliria Juſtinianus *Auth. ut liberti, de caeter. coll. 6.* in optimum ſtatum ita redegit, ut libertis nulla principis liberalitate opus eſſet ad ingenuorum jura conſequenda; ſed ſola liberalitatis conſe-

quutione, omni modo fierent ingenui; hoc tantum antecedentis ſervitutis veſtigio ſalvo, ut jura patronis perſolverent, omnique obſequio & reverentia illos proſequerentur, niſi id a patrono remiſſum eſſet. Quod maximo ſervorum commodo introductum videtur. Futurum enim advertebat ſapiens Imperator, ut tardiores eſſent in manumittendo domini, qui poſt manumiſſionem nihil expectarent a libertis ſuis compendii, aut ſolatii.

CAPUT IX.

Servorum differentiae, ante a paucis obſervatae, exprimuntur.

SErvitutem vulgo & contra naturam eſſe, & ex Jure gentium ortum habere, Juriſconſulti tradunt, *l. 1. D. de Juſt. & jur.* quam Philoſophi naturalem eſſe exiſtimant: quorum veriſſimam eſſe ſententiam lubens fateor, cum in omni hominum ſocietate, neceſſe ſit alios parere, alios imperare: ut, cum natura alii prudentiores; alii imbecilliores, & infirmiores ſint, etiam ad utilitatem eorum, qui ſunt imbecilliores, imperare prudentiores voluerint; quorum moderatus ille principatus, neſcio, quo modo elucet; facitque non tantum, ut naturae dignitate brutis animalibus antecellant, ſed vitae conditione, ſtudiorumque nobilitate, caeteris ſint hominibus praeſtantiores. Hinc eſt illa, quam Ariſtoteles *lib. 1. Politic. cap.* 3. naturalem ſervitutem facit, hinc illa, quam Plato *Epiſtola* 8. *ad Dionis cognatos.* moderatam, quae in eo vertitur, ut diis homines, filii patribus, diſcipuli praeceptoribus, cives Reipublicae ſervi dominis pareant. Sed & ſervitus altera naturalis eſt, ſecundum quam cupiditatibus ſuis quisque obſequitur, & ex terrore conſcientiae, mentisque ſibi conſciae cruciatu, manat; de qua Cicero *in Paradoxis. Parad. Quod ſoli ſapientes liberi ſunt* 5. ſecundum quam ſervum peccati eum eſſe, qui peccatum faciat, Apoſtolus Joan. *c.* 8. *vſ.* 34. ſcribit, ut cauſam ſervitutis immoderatae, ad peccatum ſacra Scriptura non immerito referat, *Geneſ. c. 9. vſ. 22 ſeqq* quo reſpexiſſe Pontifices videntur *Cua. Septe die 8. diſt.* 35. qui ad ebrietatem retulerunt ſervitutis originem. Quin ne hoc quidem veteres ignorarunt: Nam & Palaeſtra mulier in ſervitutem reducta, fortunae ſuae evolvens cauſſas, ita ſecum loquitur apud Plautum, *ſc. 3. Act. 1. Rudentis v. 6. ſeqq.*

Hanccine ego partem capio ob pietatem praecipuam;
Nam hoc mihi haud laboris eſt, laborem hunc potiri, ſi erga parentem
Aut deos me impiavi: ſed id ſi parte curavi ut caverem,
Tum hoc mihi indecore, inique, immodeſte datis Di: num quid habebunt
Sibi igitur impii poſthac.

Caeteraque huc ſpectantia multa, quae ſervitutum cauſas, ad culpam naturamque referendas, haud dubie notant. Sed haec magis ſunt Philoſophorum, quam noſtrorum: digito ut notaſſe ſit ſatis. Juris igitur civilis conſulti, ſervitutum duas ſpecies faciunt; ut quaedam gentium, quaedam civili jure quaerantur. Servi quidem jure gentium, aut naſcuntur, aut fiunt, qui naſcuntur *vernae* dici ſolent, vel a *vere*, Feſto; vel a *voto*, cui veris ſacri nomen fuit, Alexandro *lib. 3. Gen. dier. cap. 22.* οἰκογενεῖς Graeci, quaſi domi & ab ancillis noſtris natos vocant, honeſtiore, quam Latini vocabulo. Nam & Latinum in contumeliam poſtea verſum eſt; ut *verna verba* dixerit Plautus *in Amphitryon. Act 4. ſc. 2. v.* 13. pro procacibus; & Horatius *Satyra 6. lib. v. 2. 66. vernas procaces*, & *vernulas*, & *vernaculos*; Apulejus *lib. 1. de aſino aureo*, pro ſervis natis dixit; & Plautus *in Poenulo Act. 4. ſc. 2. v. 105. conſilium vernaculum* pro ſervili, cum alias *vernaculum* dicatur domeſticum; ut apud Ciceronem *Fam. lib. 9. ep. 15. vernacula feſtivitas*, pro Romana & domeſtica. Quin & *libertos vernas* in quadam veteri inſcriptione legiſſe ſe, Turnebus author eſt *lib. 11. Adverſar. cap.* 9. pro iis, qui, ſervi nati, a domino manumiſſi ſunt. Fiunt Jure gentium ex liberis ſervi, qui ab hoſtibus capiuntur, *Inſt. de jure perſonarum, l. Et ſervorum 5. D. de ſtatu hom.* quam ſervitutem legis Ariſtoteles *lib. 1. cap. 4. Politic.* vocat, ubi & legem definit communem quamdam ſanctionem, & conſenſionem, qua jubentur, apprehenſa bello eſſe in eorum poteſtate, qui apprehenderunt, & inde ſervorum nomen dictum putant, non quod ſervirent hoſtibus, ſed quod, cum poſſent occidi, ab iis ſervarentur, *§. Servi 3. Inſt. de jure perſ. l. libertas 4. §. 2. D. de ſtatu hom. l. Pupillus 239. §. Servorum 1. D. de verb. ſign.* unde & *mancipia*, quod manu caperentur, dicti ſunt. Quo pertinet iſtud captivi Magi apud Virgilium, *Aeneidos lib. 10. v.* 524.

Per patrios lares, per ſpes ſurgentis Iuli
Te precor, hanc animam ſerves patrique mihique.

Quod jure Pontificio *cua. 17. qu. 4. c. Si quis ſervum* 37. ita probatum eſt, ut anathemate notentur, qui ſervos alienos in fugam adegerint. Sed haec vulgatiora. Quae ſequuntur, minus obſervata ſunt a noſtris. Jure civili ſervi fiunt multis modis. Primo, ac ſingulari quodam modo, qui ſcientes ſe eſſe liberos ad pretium participandum ignorantibus vendi ſe permiſerunt; viginti ſcilicet annis majores, *l. Majores 1. D. quib. ad liber.* Ideo vero ſcientiam in iis requirimus, quod olim ſi intra quinquennium ingenuitatis inſtrumenta produxiſſent, iis ad libertatem proclamare liceret, *l. Qui ſe 2. §. Qui poſt 3. D. ſi ingenuus.* Quod Juſtiniani conſtitutione, *l. In litibus 6. Cod. ubi cauſa*, comprobatum eſt, ſed temporis ſublata praeſcriptio, quam in libertatibus non eſſe ferendam jam multo ante ſcriptum a multis fuerat. Atque hic quidem ſervitutis modus ita odioſus fuit, ut jus poſtliminii iis hominibus ſit negatum, nec libertate donati ingenui fiant, *l. Liber homo 21. D. de ſtatu hominum*, Secundo, ex liberis olim ſervi fiebant filiifamilias, quos ex Romuli (apud Dionyſium *lib. 2.*) lege, patres ad tertiam usque auctionem vendere poterant: cujus crudelitatis imago inter XII. Tabulas translata eſt, & in emancipationibus ad tempora usque Juſtiniani, *l. ult. Cod de adopt.* obſervata; cujus etiam formam ac rationem Gellius expreſſit *in Noctibus lib. 5. cap.* 19. Atque olim id frequenti uſui fuiſſe hoc notat, quod & evictionis judicium ei detur, qui a patre neſciens filium emerit, *l. Minor 39. §. Pater ſciens 3. D. de evictionibus* & relegationis poena ei decreta ſit, qui pignori acceperit, *l. ult. D. quae res pign.* Atque cum Diocletiani & Maximiani conſtitutione cautum eſſet, *l. 1. Cod. de pat. qui fil. diſt.* ne quis quocunque titulo filios pater diſtraheret, Conſtantinus, *l. 2. C. eod.* neceſſitatis contemplatione vendi permiſit, ſed ita ut vel per patrem, vel per ſe pretio ſoluto, mancipiove dato, ad ingenuitatem proclamare, qui venditus erat, poſſet. Tertio, ex liberis ſervi fiunt, qui manumiſſi erga patronos ingratos ſe praebuerunt. In quam ſententiam iſtud eſt Platonis *lib. 11. de Legibus. Ducat & libertum, ſi quis aut omnino non, aut non juſte coluerit eos qui manumiſerunt.* Quod edicto divi Claudii apud Romanos invaluiſſe, Suetonius *in ejus vita cap.* 25. & Tacitus *lib. 13. cap.* 27. authores ſunt, cui multo poſt ſubſcripſere Conſtantinus, *l. manumiſſus* 2. Honorius & Theodoſius, *l. Liberti 3. & l. libertinae 4. Cod. de libert. & eor. lib.* ut non facile adducar opinione Connani, qui Ulpiani temporibus obſervatum id eſſe negat, & Commodi Imperatoris conſtitutionem non obſcure id ſignificantem, quae a Modeſtino *l. Alimenta 6. D. de ag. & al. lib.* ejus contemporaneo & aequali, citatur, alio traducit, cum & donationes, quae minus habent ponderis, ea cauſa revocentur, *l. ult. Cod. de donat.* Et gravius crimen nullum ingratitudine fuerit, propter quam uni ex familia injuſtam, toti familiae & propinquitati pereundum fuiſſe apud Perſas Mar-

Digitized by Google

Marcellinus ſcribit. Sed & eam revocandae libertatis rationem Pontifices, *cauſ.* 12. *q.* 2. *c. Liberti* 61. ſequuti ſunt, qui diſcedentium a patrocinio eccleſiae libertorum irritam eſſe manumiſſionem, & admonitos redire libertos, qui contempſerint, in ſervitutem revocandos reſcripſere, *cauſ.* 12. *q.* 2. *c. Admonitos.* Quarto, ſervitutis macula inficiuntur ingenuae mulieres, quae, inſciis dominis, ſervis ſe matrimonio conjunxerunt, quaſi in ſervitutem ſuam conſenſerint, quod Divi Claudii temporibus patres cenſuiſſe, authore relationis Pallante quodam, cui ob eam rem praetoria inſignia, & centies quinquagies ſeſtertium conceſſerat conſul, ſcribit Tacitus *lib.* 12. *cap.* 53. Id vero invaluiſſe ac ſtetiſſe aliquandiu, Juſtiniani conſtitutio *de Senatusconſulto Claudiano tollendo* ſatis abunde teſtatur. Quinto, per addictionem ſervi fiunt creditorum debitores, ut de Heraclide condemnato, & judicatum non faciente Cicero, *Oratione pro Flacco*, ſcribit: ad quod genus proxime accedit Honorii & Theodoſii conſtitutio, *l. ult. Cod. de poſtliminio.* qua qui ab hoſtibus redempti ſunt, & redemptionis pretium (λυτρον vocant) perſolvere non poſſunt, quinquennio addici, & ſervire redemptori cogi poſſe ſtatutum eſt. quod longe humanius fuit, quam illud decemvirorum decretum, cujus meminit Gellius *lib.* 20. *cap.* 1. ut aeris confeſſi reos, rebus jure judicatis, tertiis nundinis pro debito in partes ſecare creditoribus liceret. Sexto, qui interdiu manifeſtum furtum fecerant, ſeque telo non defendiſſent, iis, quibus furtum factum eſſet, ex lege XII. Tabularum addicebantur; quod idem Gellius ſcribit *lib.* 11. *cap.* 18. addici vero nihil aliud eſſe, quam in ſervitutem tradi, idem author alio loco, *lib.* 20. *cap.* 1. ubi de hoc ipſo agit, non obſcure ſignificat. Septimo, etiam ex Juſtiniani conſtitutione, *l.* 1. §. 2. *Cod. de adſertione tollenda*, qui aſſerti ſunt ſervi, & legitime citati per annum contumaces fuerint, adverſarii dominio ac poteſtati ſubjiciebantur. Octavo, ſi retractata ſit ſententia intra quinquennium, qua quis ingenuus eſt pronunciatus, quod ex Menandri reſcripto, *l. Qui de libertate* 29. §. *Qui ingenuus* 1. *D. de lib. cauſa*, conſtat. Nono, qui intra ſacrum Imperatoris cubiculum, invito domino, militat (quo caſu libertatem conſequebatur) domino reſtituitur, *l. Jubemus* 4. *verſ. Si vero. C. de praep. ſacri cub. lib.* 12. Decimo, qui in latronum familiam confugerint (quod principali largitione, aut fiſcali authoritate fieri, Diocletianus retulit *l.* 2. *C. quibus ad libert.*) capientis fiunt. Undecimo, qui atrocitate ſententiae poenam ſubeunt, inter ſervos habentur. Sunt autem hae fere poenae, quae ſervos faciant; damnatio in metallum, *l. in metallum* 4. *C. de bonis proſcript.* opus metalli, *l. aut damnum* 8. *D. de poenis.* ſalinas, calcariam, ſulphurariam, ludum venatorium, beſtias, *l. qui ultimo* 29. *D. eod.* Sed eos verius inter mortuos, quam vivos habere ſolemus, qui hoc genere poenae coërcentur; ut non immerito proximam eam morti damnationem Calliſtratus dixerit, *l. capitalium* 28. *pr. D. de poenis:* quanquam, in toto fere jure, ſervitutis omne genus mortalitati comparetur, *l. Servitutem* 209. *D. d. R. J.* cum ea non familia tantum, ſed & civitas & libertas amittatur. Huic vero generi, de quo agimus, ſimile neſcio quid Actiſanes, Aegyptiorum rex, commentus dicitur, apud Diodorum *lib.* 2. *cap.* 1. Sed Juſtinianus hoc nomen ſervorum perhorruit, nec iis poenis affectos amplius ſervos dici, ut veterum ſeveritatem quadam ſuavitate leniret, paſſus eſt. *Novella de nuptiis, cap. Quod autem* 8. Poſtremo genere comprehendi poſſunt *deportati* & *interdicti*, poenae ſervis in eo ſimiles, quod ex teſtamento capere nihil poſſunt, *l. Sunt quidam* 17. *D. de poenis.* Verius tamen peregrini, quam ſervi dicendi ſunt, quo & eos modo ſe habere Antoninus Imperator reſcripſit, *l.* 1. *Cod. de haered. inſtit.* Ac hi quidem fere modi ſunt, quibus ex liberis jure civili ſervi fieri poſſent; quibus addere libebat duos (de quibus nos proximo capite) jusjurandum & judicis ſententiam, de quibus Juriſconſultorum aliquot reſponſa expreſſimus. Jure etiam Pontificio rationes inductae ſunt, quibus libertas adimeretur. Altera eſt, ut qui Judaeis arma, ferrum, ligamina galearum ferunt, vel ad eos, ſpectantium navium curam exercent, *cap. Ita quorundam* 6. *extr. de Judaeis.* Altera, ut qui ex ancillae vel ingenuae deteſtando connubio nati ſunt, patre ſacerdote, *cauſ.* 15. *q.* 8. *c. Cum multae* 4. in ſervitutem reducuntur. Sunt & alia quaedam genera, quae diligens obſervator per otium cumulare ex Pontificum & Juriſconſultorum reſcriptis poſſit. Sed haec a nobis tumultuarie congeſta; quibus adjicere libet quod nonnulli dignum admiratione putant, omnium ſervorum unam fuiſſe conditionem, *l. Et ſervorum* 5. *D. de ſtatu hominum*, quanquam ſecus a veteribus obſervatum, lex ea Juſtiniani demonſtrat, quae eſt *de nudo jure Quiritium tollendo Cod. lib.* 7. quaeque ſatis habet conjecturae ad probandam diverſam ſervorum conditionem, quam qui diſtinguunt miniſteriis, aberrant toto coelo, cum tot fere ſervorum ſpecies annumerari poſſint, & obſervari in Jure, quot ſunt quae curare, & ſatagere ſervi ſolent. Hinc ſunt, qui apud bonos authores *inſularii*, *topiarii*, *focarii*, *mediaſtini*, *inſtitores*, *vicarii*, *amanuenſes*, *a pedibus*, *phaſianarii*, *muliones*, *coqui*, *anſerum paſtores*, dicuntur: hinc ſexcentae aliae differentiae, quas ea, quibus incumbunt, opera ſignificant. Sed, quid haec ad nos (dicet aliquis) apud quos ſervitutis nulla ſupereſt imago? quid ad vos (inquam) hae hiſtoriae, quae verſantur in manibus, quarum & ſuavis eſt recordatio, & lectio non poenitenda? quid ad vos eorum nominum ſignificatio, quae nolentibus paſſim occurrunt, ſine iis omnino ignota vobis, & ſuſpecta?

CAPUT X.

Explicatur Libertinorum definitio; Accurſii de ea judicium confirmatur; declarantur inſuper nonnulla de manumiſſionum ſpeciebus.

TRahimur non inviti ad finitimos ſervis libertinos; quorum differentias non eſt, quod perſequamur pluribus: ita elucent ex Ulpiani *Inſtitutionum fragmentis*, & Juſtiniani duabus conſtitutionibus, *C. de Latina*, & *de dedititia libertate tollenda.* Sed eſt, quod expendamus definitionem: ita in ejus interpretatione varie ſe habent noſtri. *Libertini ſunt* (ait Cajus *l. Libertini* 6. *D. de ſtatu hom.*) *qui ex juſta ſervitute manumiſſi ſunt.* Id duobus modis interpretatur Accurſius: Primo, ut libertini tantum fiant, qui jure probata ſervitute liberati ſunt: Secundo, ut libertini ſint, qui quod juſte ſervierunt, ſunt liberati. Prior ſententia nihil aliud habet, quam ſervos manumiſſione non fieri ingenuos, ſed paulo deteriori conditione uti, ſcilicet ut libertini fiant, quo ſervitus praecedens arguatur: fuiſſe enim libertinorum longe, quam ingenuorum deteriorem conditionem, multis locis Sigonius admonet. Sed objicitur haec Juſtiniani ſententia, §. *Cum autem* 1. *Inſtitut. de ingenuis. Cum ingenuus aliquis natus ſit, non officit ei in ſervitute fuiſſe, & poſtea manumiſſum eſſe:* Inſulſe me hercule ad id, de quo agimus. Neque enim vult Imperator, ingenuos ſervos factos, & poſtea manumiſſos, ad ingenuitatem redire, ſed levem eſſe ſervitutis verae, ac ſtatus conjecturam, manumiſſionem: quomodo dixit Gordianus, *l. Ingenuam* 2. *Cod. de ingen. manumiſſis: Ingenuam, neque ſervitutis obſequium ancillam, neque manumiſſionem libertinam facere;* quaſi vellet, non id, quod fiat, ſed cauſam eſſe inſpiciendam, cum de ſtatu agitur. Atque id ipſum eſt, quod reſcripſit Paulus *lib.* 5. *Sententiarum tit.* 1. §. 2. veritati, & ingenuitatis origini, manumiſſionem quomodocunque

factam non obeſſe; hoc eſt, non ideo quemquam non eſſe ingenuum, quod ſit manumiſſus, quoniam injuſte ſervire potuit; & regulae juris, *Quod initio* 29. *D. de regul. Juris*, pugnat, ut ex poſt facto valeat, quod initio non valuit. Atque hanc quidem ſententiam vulgus interpretum ſequitur. Poſteriorem Accurſii explicationem pauci comprobant, quae tamen mihi videtur eſſe ferendo, maxime quod minoribus viginti annis dominis, ſervos ſuos (niſi cauſa a conſilio probata) manumittere non liceret; quae autem cauſae eſſent, expreſſum eſt a Juriſconſultis pleriſque, locis, *l. Juſta cauſa* 9. *l. Si minor* 11. *l. vel ſi ſanguine* 12. *l. ſi collactaneus* 13. *D. de manumiſſis vindicta*. Quin & ſpeciali titulo, *quibus ex cauſis ſervi pro praemio libertatem conſequantur*, Imperatores conſtituerunt, & cautum aliquando fuiſſe, ut in ſervis manumittendis, numeri, conditionis, cauſae, ratio a praeſidibus exigeretur, ne ſervilis ſanguinis colluvie populus Rom. foedaretur, Suetonius *in Octavio c.* 40. ſcribit. Quo reſpexiſſe Simo Terentianus videtur, cum ita Soſiae liberto, *in Andria Act.* 1. *ſc.* 1. *verſ.* 8.

Ut ſemper tibi
Apud me juſta & clemens fuerit ſervitus,
Scis: Feci e ſervo, ut eſſes libertus mihi;
Propterea quod ſerviebas liberaliter.

Libertatem ille liberalis & juſtae ſervitutis ergo tributam dicit, quod vel eo confirmari poteſt; quia qui poſt manumiſſionem ingrato & illiberali animo ſe habuiſſent in dominos, retrahebantur in priſtinam ſervitutem: contra, bene merentibus ſervis, libertas ultro quaſi jure quodam tribuebatur; qua cauſa, Stichus ſervus, Epignomum adoleſcentem, dominum ſuum, ita convenit apud Plautum, *in Sticho Act.* 3. *ſc.* 1. *v.* 18. *ſeqq.*

Here, ſive ego taceam, ſive loquar, ſcio ſcire te
Quas multas tecum miſerias mulcaverim,
Nunc, hunc diem unum ex multis illis miſeriis,
Volo me ἐλευθερίαν capere advenientem domum.

Cui Epignomus:

Et jus, & aequum poſtulas, ſumas Stiche.

Quid pluribus? nota ſatis eſt haec Caji definitio, *lib. Inſt.* 1. *tit.* 1. *pr. Libertini ſunt, qui pro juſta ſervitute liberi fiunt.* Recte hoc quidem, & accommodate ad interpretationem Accurſii. Nam pro *juſta ſervitute*, quaſi in pretium juſtae ſervitutis dixit; quomodo idem Simo eidem Soſiae *d. l. verſ.* 12. *Quod habui ſummum pretium perſolvi tibi.* Sed jam ſatis multa de definitione; ex qua non eſt, quod quiſquam colligat, libertatem aliquo genere manumiſſionis eſſe conferendam, ut liberi fiant, cum & ſine manumiſſione multis ex cauſis libertatem ſervi conſequantur, *l.* 1. *D. qui ſine manumiſſione.* ut, quod ea lege venditi ſunt, ut manumittantur, quod pro derelictis habiti ſunt, *l. Servo* 2. quod dominorum caedem detexerunt, *l. Quae obl.* 6. *D. eod.* quod a Judaeo domino circumciſi, *l. unica. Cod. ne Chriſtianum.* Eſt enim manumiſſio datio libertatis, quae ſex fere modis competebat: tribus quidem veteribus; *teſtamento, cenſu, vindicta*. Cicero *in Topicis cap* 2. tribus recentioribus; in ſacroſanctis eccleſiis, per epiſtolam, inter amicos. Ex iis, negotium cenſus facit. Nam, quamvis ejus mentionem Cicero fecerit, non ſatis conſtat tamen, quid fuerit, aut quomodo ſe habuerit. Quanquam & id ipſum, quod vulgo Ciceronis interpretes dictitant, de nomine conſenſu domini in cenſum referendo Ulpianus *in Fragmentis* notat; ſed metuendum eſt, ne ψευδόγραφον illud ſit, cum de cenſu libertatis in toto Juris noſtri corpore nihil plane extet, nec ſit veriſimile id praetermiſſum ab Ulpiano, cujus de vindicta, & teſtamento manumiſſis, ſingularibus etiam titulis reſponſa habentur. Quod male me haberet, niſi modum hunc obſolevisſe crederem, poſtquam uſu invaluit, ut in ſacroſanctis eccleſiis coram Chriſtianorum antiſtitibus, quivis ſervum manumittere poſſet, *Cod. de iis qui in ſacroſ. eccleſiis.* Quanquam non ignorem, *cenſum* pro *pecunia* (quo etiam modo uſurpatur non infrequenter) in manumiſſionibus dici, exiſtimaſſe Petrum Vallam, virum certe diligentiſſimum, ut *cenſu manumiſſi* dicantur, qui ſua pecunia a dominis redempti ſunt, quo de genere ac jure, noſtri multis locis Jureconſulti, ſed omnium optime Ulpianus, *l. Is qui ſuis* 4. *D. de manumiſſionibus.* & *l. Denique* 8. §. *his conſequenter* 5. *D. de peculio legata.* qui per fidem contractus agi inter emptorem & ſervum ſcribit, ut ſuis nummis emptus liberetur, ſive ex peculio, ſive adventitio lucro, ſive amici beneficio, vel liberalitate, vel prorogante eo, vel repromittente, vel ſe delegante, vel in ſe recipiente, ſit liberatus. Eam manumittendi ſpeciem quadantenus expreſſit Plautus comicus, apud quem Leonidas ſervus ita cum Argyrippo hero, *in Aſinaria Act.* 3. *ſc.* 3. *verſ.* 60.

Primum omnium ſervos tuos nos eſſe non negamus.
Sed ſi tibi viginti argenti minae proferantur,
Quo nos vocabis nomine?

Cui reſpondens Argyrippus;

Libertos, inquit.

Hoc vero genus id habebat Juris, ut ad bona libertorum, patroni non vocarentur, *l. Etiamſi* 3. *D. & l. Multum* 1. *C. de bonis libertorum.* Sed iſta de libertinis ſufficient; ſi hoc ſubjecerimus, libertos & libertinos olim diverſos fuiſſe, non quod liberti correlationem ad patronos; libertini conditionem & ſtatum notent (quod Valla *lib.* 4. *cap.* 1. putat) ſed quod liberti, qui manumiſſi ſunt; libertini patronymica nominis derivatione, qui a manumiſſis orti ſunt, dicantur; quod & Modeſtinus *l.* 1. *D. de excuſat. tut. & curatorum.* obſervavit ſatis luculenter. Suetonius vero apertiſſime, cum temporibus Appii, & deinceps aliquamdiu, *libertinos dictos non eos, qui manumitterentur, ſed ingenuos ex his procreatos*, monet, *in vita divi Claudii cap.* 24.

CAPUT XI.

***Status quid ſit, quotque modis uſurpetur in jure, explicatum caput alterum* D. qui teſt. fac. poſſunt.**

QUae proxime dicta ſunt de ingenuis, ſervis, & libertinis, qui ſtatu inter ſe differre dicuntur, ut aliquid de ſtatus nomine, ac ſignificatione ſcribamus, faciunt; quoniam & id nomen familiare eſt Juriſconſultis, & longe diverſo ſignificatu ab aliis, atque aliis uſurpatur. *Statum* vulgus pro arte, & conditione uſurpat; doctiores pro habitu quodam: quomodo iſtud Terentii interpretatur Donatus *in Eunucho Act.* 3. *ſc.* 5. *v.* 49.

Tum equidem iſthuc os tuum impudens videre nimium vellem,
Qui eſſet ſtatus, flabellulum tenere te aſinum tantum.

Jureconſulti, arctiſſima ſignificatione, aliquando pro libertate, *l. Ejus qui* 41. *D. de rebus creditis.* quam ideo naturalem cujusque ſtatum definiunt, *l. Libertas* 4. *D. de ſtatu hominum.* aliquando pro quacunque conditione perſonarum, ut viri a mulieribus; utrique ab Hermaphroditis; legitimi a nothis; cives a peregrinis; patresfamilias a filiisfamilias ſtatu differre dicantur: quod ex eo Pandect. titulo, qui *de ſtatu hominum* eſt, eoteſcit, cujus diverſa capita, *l. In multis* 9. *l. Quaeritur* 10. *l. lex naturae* 24. *l. in orbe* 17. *D. de ſtatu. hom.* diverſas illas hominum differentias exprimunt. Quo argumento adduci me facile patiar, ut pupillos a tutoribus; magiſtratum gerentes a privatis, ſtatu differre profitear. Sed haec eſt latius diffuſa, quam verbum fortaſſe ipſum patiatur, ſignificatio. Accommodatior illa, quae de libertate ac ſervitute eſt; cujus hanc eſſe rationem puto, quod *ſtatum* veteres pro certa ac finita re dicerent; quomodo *ſtativa caſtra*, & *ſtativi milites* vocantur, & ſta-

tio

tio locus is, in quo tuto ſtare naves poſſunt, *l.* 1. *non autem* 12. *D. de fluminibus.* & adjectiva *ſtatas dies*, qui & certus & condictus apud Plautum *in Curculione act.* 1. *ſc.* 1. *v.* 5. apud Ovidium *lib.* 1. *Faſtorum v.* 310. & 660. *ſtata ſacra*, pro ſolennibus, *ſtata ſigna* (ubi male *vaga* nonnulli codices habent) pro *fixis*; apud Hippocratis interpretes, *Aphoriſmo* 12. *lib.* 1. *ſtata aetas*, quae media inter juventam & ſenectam, ſic apud Jureconſultos *ſtatus libertatis*, quod ante jugum ſervitutis inventum, homines perpetuo eſſent liberi, *ſtatus ſervitutis* (quamquam ſtatum in ſervis proprie non dicimus) quod ante excogitatum manumiſſionis beneficium, perpetuo ſervi eſſent. Unde illa eſt Juris praeſumptio, quod cum quaelibet res ab initio libera ſit, non praeſumatur ſervitus etiam per quaſi poſſeſſionem, ſed quaſi poſſidenti incumbat onus probandi. Doctores in *l. ſi priusquam* 15. *D. de operis novi nunciat.* Sic *ſtatum* ſuarum orationum argumentum rhetores appellant, quod in eo tota ſubſiſtat oratio. Utuntur & alias Jureconſulti hoc nomine, pro *robore* (*l. a Titio* 108. *D. de verb. oblig.*) alias, pro *conditione*, ex quo ſtatu liberorum, appellatio fluxit (*toto tit. de ſtatu liberis*) alias, pro aetate perfecta viginti quinque annorum (*l. Cum pater* 77. §. *curatoris* 14. *&. de leg.* 2.) alias, pro quovis perſonarum jure, ſive naturae, ſive civili, ſive gentium. Hinc fit, ut *caput* pro ſtatu uſurpetur, ut & *capitis diminutio prioris ſtatus mutatio* dicatur, *l.* 1. *D. de cap. minutis.* ſive quis libertatem, ſive familiam, ſive civitatem amittat: quod cum non animadverterent interpretum plerique, lapſi ſunt in multis & Jureconſultorum, & Imperatorum reſponſis; ut in eo Marciani, *l. Qui in provincia* 57. §. *in libro ſecundo* 1. *D. de rita nupt.* quo ab Imperatore dicitur confirmari ſtatus liberorum, per ignorantiam ex inceſtuoſo matrimonio conceptorum; quod nonnulli putant de libertate intelligi. Falluntur toto coelo; cum libertas nothis ac legitimis aeque conveniat, nec matris calamitas eis noceat, qui in utero ſunt, *l. Et ſervorum* 5. §. *ingenui* 2. *D. de ſtatu hom.* nec certe de civitate hoc ipſum poteſt intelligi, cum omnes, qui ſunt in orbe Romano, cives Romani habeantur, *l. In orbe* 17. *D. de ſtatu hom.* ſupereſt igitur, ut de familia interpretemur, quaſi diceret Jureconſultus, legitimos Imperatoris beneficio illos fieri, qui per imprudentiam ex inceſtis nuptiis eſſent procreati. His igitur modis omnibus ſtatus dicitur, ut id, quod ab Ulpiano, *l. De ſtatu* 15. *D. qui teſtam.* reſponſum eſt, *de ſtatu ſuo dubitantes teſtamentum facere non poſſe*, non tantum ad ſervos pertineat, qui ſe liberatos ignorant, ſed & ad filiosfamilias, qui mortem patris ignorantes, neſciant, ſe ſui juris eſſe factos; & ad peregrinos, ut deportatos, qui impetratam reſtitutionem a principe neſcientes, jure civitatis uti non poſſunt, cum alias nota reſtitutione poſſent. Unde ſtatus controverſiam moveri dicimus, non tantum propter libertatem, quod male vulgo dictitant, ſed propter civitatem, aut familiam; quamvis inſtrumenta ſtatus proprie dicantur, *l. Iſti quidem* 8. *D. quod metus cauſa.* quibus liber quis factus eſt.

CAPUT XII.

Quid prima, quid ultima cera: quis cerae uſus. Emendatus Suetonii locus in Julio; *Horatii alter expoſitus.*

QUantum Gutembergio, Germano equiti, a quo primum inventam typographiam accepimus, literati debeant, hi facile viderint, qui inſumptum a veteribus laborem, in monumentis ſuis conſcribendis, longe maximum fuiſſe ſciant: apud quos primum, nec atramenti, nec minii uſus fuit, ut ſtylo ferreo lapidibus, aut ligno inciderentur literae, neceſſitas induxerat; tandem & haec invaluit ratio, ut in membranis, alicujusve animalis corio, penicillo ſcriberetur; ita tamen, ut tabularum nomen non deficeret, §. 1. *D. de bon. poſſeſſ. ſecundum tabulas.* quod & in iis frequentius veteres ſcriberent, & uſus earum diuturnior fuerit; unde & tabularii, *l. Hac conſultiſſima* 8. *C. qui teſtam.* & tabelliones, *l. Moris eſt* 9. §. *Nunquam* 4. *D. de poenis.* dicti ſunt, qui inſtrumenta publica in tabulas conferunt, & tabularium, *l. Si mihi* 92. *D. de leg* 3. locus, in quo tabulae recondebantur, quem alias *archivum*, & *grammatophylacium*, *d. l. Moris eſt* 2. §. 6. vocant. Is autem fuit familiaris uſus tabularum, ut cera collinerentur, & in ceram, literae, ſtylo, vel acuto quovis ferro inciderentur; quales & ego tabellas Lutetiae vidi, apud antiquitatis ſtudioſum virum Leodogarium a Quercu, regium eloquentiae profeſſorem; ſed pice, non cera illinitas, quibus expenſi & accepti rationes, ante annos mille quadringentos deſcriptae fuerant. Eam vero fuiſſe illarum tabularum rationem, quam & diximus, & vidimus, notum eſt ex hoc Gellii *lib.* 17. *cap.* 9. *Legebamus id quoque in vetere hiſtoria rerum Punicarum, virum indidem quempiam illuſtrem (ſive ille Haſdrubal, ſive quis alius eſt, non retineo) epiſtolam ſcriptam ſuper rebus arcanis hoc modo abſcondiſſe. Pugillaria nova nondum etiam illita accepiſſe, literas in lignum inciſiſſe, poſtea tabulas (uti ſolitum eſt) cera colliviſſe, easque tabulas, tamquam non ſcriptas, cui futurum id praedixerat miſiſſe.* Hactenus ille. Inde *codicilli cerati*, qui ita deſcripti ſunt, dicuntur ab Ulpiano *l. Librorum* 52. *D. de leg.* 3. a quo plura etiam genera materiae librorum enumerantur, & tabulae certae a Plauto *in Aſinaria Act.* 4. *ſc.* 1. *v.* 17. apud quem paraſitus quidam Diabolo adoleſcenti, ait:

> *Ne epiſtola quidam ulla ſit in aedibus,*
> *Ne cerata adeo tabula.*

Et paulo poſt *v* 22.

> *Nec ulla ſit cera, ubi facere poſſit literas.*

Et *cera* apud bonos authores pro ceratis tabulis μετωνυμικῶς. Ita apud Plautum *in Curculione Act.* 3. *v.* 39. cum Curculio Lyconi trapeſitae dixiſſet, ſed ad eum a Therapontigeno Platagidoro milite miſſum, tum huic Lyco:

> *Novi Aedepol nomen, nam mihi iſthoc nomine*
> *Dum ſcribo, explevi totas ceras quatuor.*

Atque ita explicandum, quod Cicero de Verre ſcripſit, *Verrina tertia* [ſeu *lib.* 1. *cap.* 36.] *in codicis extrema cera nomen infimum in litura cum feciſſe*, hoc eſt, in poſtrema parte tabulae. Item & id, quod Suetonius *in vita Julii cap.* 83. de Julii Caeſaris teſtamento; quem locum Alexander *lib.* 1. *cap.* 1. *Genialium.* & Alciatus *lib.* 4. *Parergōn cap.* 6. pluribus explicarunt: ſed melius fortaſſe conſtabit ſibi, ſi paulo aliter, quam vulgaris editio habet, legamus, mutatis tantum commatibus, & detracta una litera, hoc ſenſu: *Tres inſtituit heredes ſororum nepotes, Cajum Octavium ex dodrante, Lucium Pinarium & Quintum Pedium ex quadrante reliquo. In ima cera, Cajum Octavium etiam in familiam nomenque adoptavit*, &c. Recepta enim lectio, & hactenus obſervata, non ſatis convenit Alciato & Alexandro, cum de heredibus inſtitutis, ſcriptis in ima parte teſtamenti, qua fere (ut illi erudite cenſuerunt) legata continebantur, agatur, ex antecedente verbo. Ita enim conſcribi teſtamenta ſolebant, ut primum heredis inſtitutio locum occuparet, deinde quod quisque legaſſet, perſcriberetur; ut Ulpianus *l.* 1. *D. de hered. inſt.* Paulusque *lib.* 3. *Sent. tit.* 7. tradiderunt; ut cum de legatis agat Suetonius, non ad inſtitutos ima cera, ſed ad legatarios referatur; nec recte ſenſerint, qui eo loci imam ceram altius impreſſo ſtylo dictam arbitrantur; ut enim *ima cera* dicitur pars, quae legata habebat, ſic *prima* velut teſtamenti principium, qua heredes inſtituebantur, ut ex his Horatii videre eſt *Satyra* 5. *lib.* 2. *v.* 52.

> —— *Tabulas a te removere memento:*
> *Sic tamen ut limis rapias, quid prima ſecundo*

Cera notet verſu: ſolus, multisne coheres,
Veloci percurre oculo.

Quod ita (paulo aliter deſignata punctis ſententia, quam vulgo ſoleat) interpretor. Leviter perſcrutare, an ſolus, an cum aliis heres ſcriptus ſis, quod ſecundo verſu, & ſtatim in teſtamenti principio notari ſolet. Sed hanc religioſam, ne dicam ſuperſtitioſam conſuetudinem, Juſtinianus ſuſtulit, & quocunque ordine ſcriptis heredibus, teſtatorum voluntati locum eſſe conſtituit, §. *Ante* 24. *Inſtit. de legatis l. Ambiguitates* 24. *C. de teſtamentis.* Quod autem diximus apud Suetonium *ex quadrante reliquo* legendum, ita defendi poteſt, ut totam hereditatem expletam, & inter heredes diſtributam, divus Julius ſignificaret: quomodo Ulpianus *l. Item quod* 17. §. *Sed ſi uſſe* 3. *D. de hered. inſt.* reſcripſit, nulla deſignata parte *ἀορίστως*, ex reliqua parte heredes inſtitui poſſe. Cum enim *dodrantem*, id eſt, novem uncias percepturus eſſet Octavius, reliqui heredes quadrantem; dubitari autem poſſet, an ſingulis quadrans, an ambobus conjunctim deberetur; quia in quotcunque vult uncias diſtribuere hereditatem paterfamilias poteſt, §. 5. *Inſt. de hered. inſtit.* adjecta particula *reliquo*, omnem tollit ambiguitatem: ut conjunctim Pinarius & Pedius in quadrantem ſuccedere intelligantur, diviſa hereditate in uncias duodecim; quae diſtributio frequentior eſt & uſitatior, *l. Servum* 50. §. *haereditas* 2. *D. de hered. inſtit.*

CAPUT XIII.

Exponitur Ciceronis locus in Officiis, *a nullo interpretum ſatis ante intellectus: ejusque argumento agitur de contraria, utili, & directa actione.*

INcidi non ita pridem in id Ciceronis, *Officiorum lib.* 3. *c.* 17. *Quintus quidem Scaevola Pontifex Maximus, ſummam vim eſſe dicebat in omnibus his arbitriis, in quibus ageretur ex fide bona, fideique bonae nomen exiſtimabat manare latiſſime, idque verſari in tutelis, ſocietatibus, fiduciis, mandatis, rebus emptis, venditis, conductis, locatis, quibus vitae ſocietas continetur. In his magni eſſe Judicis, ſtatuere (praeſertim cum in plerisque eſſent judicia contraria) quid quemque cuique praeſtare oporteret.* Quem ejus locum proxime Jureconſultos attingere, quamprimum ſubolfeci, ex eo poſtremo, quod de judiciis contrariis ſubſcriptum eſt. Neque tamen ita mihi eblandiri volui, quin ſi quid eruditi interpretes attigiſſent, ultro eſſem comprobaturus; conſului igitur omnes, qui ſunt in manibus, ac praeſertim Betulejum (cujus hominis nec lubricum in ſentiendo conſilium eſt, nec in ſcribendo immoderatum; ut mihi valde placeant ejus commentationes) ſed in eo tamen, in quo haerebam, volutatur coeno cum caeteris, exiſtimatque *judicia contraria*, Ciceroni eſſe *judicum ſententias adverſas*, & ſibi invicem pugnantes: quod iis, quae antecedunt non ſatis quadrat. Ego *judicia* pro actionibus, non pro judicum ſententiis dici arbitror; quo ſignificatu a Paulo uſurpantur, & aliis Juriſconſultis non infrequenter. Quin & titulus eſt in juris Corpore, *de contrario judicio tutelae, lib.* 5. *Cod. tit.* 58. qui alias concipitur *de contraria tutelae actione. lib.* 27. *D. tit.* 4. Sed id notius eſt, quam ut probatione indigeat: hinc enim ſunt illae loquendi formulae apud Jureconſultos, *judicium accipere, judicium dictare*, pro eo, quod eſt, actionem probare, & actionem intendere; qua ſignificatione uſurpantur a Paulo, *l. De die* 8. *l. Si ſervus* 2. *D. qui ſatisd. cogantur*, Cajo *l. Si merx* 4. *D. de condict. triticiaria*, Ulpiano *l. Denique* 3. §. *Si quis* 1. *D. de minoribus.* & ab ipſo Cicerone paſſim. At ne hoc quidem ſatis eſt, judicium contrarium pro contraria actione dici, niſi & quid ſit actio contraria ſubjiciamus: hoc vero ne commode quidem aut aperte poſſumus, niſi quid directa, & quid utilis eadem exprimamus ratione: ſunt enim illae pervulgatae actionum in jure differentiae. *Actio* igitur *directa* tribus fere modis in jure dicitur: Primo, pro ea, quae datur ei, ad quem jus rei magis pertinere videtur, & cujus cauſa praecipue inſtituta eſt; quae ſignificatio vulgatior eſt. Secundo, pro ea, quae in authorem datur facti, quomodo Juſtinianus §. 3. *Inſtit. de nox. actionibus*, directo teneri eum, qui manumiſſus eſt, dixit. Tertio, pro ea, quae ex verbis legis petitur, & de qua nominatim in lege actum; quo ſenſu uſurpatur a Paulo, *l. Electio* 26. §. *ſi is* 4. *D. de noxalibus actionibus.* Atque ut his diverſis ſignificationibus directae actionis nomen uſurpatum eſt, ita oponuntur *actiones* quaedam *diverſae:* ut enim *directa* dicitur, quae ei, qui jus habet in re, competit, opponitur contraria: ut quae in authorem datur, opponitur *noxalis*, & *peculiaris*; ut quae a verbis legis ducitur, opponitur *utilis*. Contraria igitur eſt, non quae contradicturo detur, aut contrario modo ſe habeat, ſed quae ex adverſo, & quae mutata ſerie dicendi, ei datur, cui defendendi onus magis incumbere videbatur: quamvis enim ut plurimum actiones contrariae excipiendi modo opponantur, tamen poſſunt & ſine directis intendi, ab eo, cum quo lis conteſtata non ſit, *l. In commodato* 17. § *Contrarium* 1. *D. commodati*, ac tunc ultro moveri dicuntur, *l. Si pignori* 29. *D. familiae herciscundae.* Sicque exponendi ſunt tituli juris, *Commodati vel contra: Mandati vel contra: Depoſiti vel contra*; ut actiones duae explicentur: una directa; altera contraria. Et contraria quidem, ex iis potiſſimum contractibus naſcitur, qui ultro citroque ſint obligatorii; cum alter alteri quid praeſtare debet, ex quo non praeſtito actio nata ſit: ut enim, actione directa, depoſitum qui depoſuit, repetit, ita contraria, qui ejus nomine quid impendit, poteſt repoſcere: & id ipſum eſt, in quo aeſtimando, ſummam verſari judicis prudentiam Cicero dixit. Noxalis autem actio eſt, quae nomine ſervi intenditur, non in eum (quia nec obligari, *l. In perſonam ſervilem* 22. *D. de R. J.* nec ullo juris civilis nexu, *l. Quod attinet* 32. *D. eod.* coërceri poteſt) ſed in dominum, vel ut pro noxa dedat, vel ut tantum pendat, quantum in peculio eſt: quarum actionum ex factis diverſis modus petendus eſt. Utilis porro eſt actio, quae non ex verbis, ſed ex legis ſententia oritur; cum & hoc invaluerit, ut, quis caſus omnes lege comprehendi non poſſunt, quae tendunt ad eandem utilitatem, ſuppleantur, *l. nam ut ait* 3. *D. de leg.* eadem vero, quae utilis dicitur, non abſurde etiam prioribus diſtinctionibus notari poterit, pro modo & jure obligationis, ut vel directa ſit, vel contraria. Sed metuo, ne paulo ſit obſcurius ſcriptum, tyronibus praeſertim, quorum ego ſtudiis adeſſe cupio vehementer. Itaque ſubjiciam exemplum, ad quod ſe referant, cum aliquid tale aut occurret nolentibus, aut volentes perſcrutabuntur. Commodaverat Sempronius Titio, Romam profecturo, equum; Titius cum eſſet Lugduni, & equus morbum contraxiſſet, curavit eum ſanari. Sempronius equum directa actione repetet, impenſas Titius contraria *d. l. In commodato* 17. §. *Contraria* 1. Utilis vero directa in pupillum datur locupletiorem factum, ex hac juris regula, *l. Jure naturae* 206. *D. de regul. Juris.* petita ratione, quae vetat *quemquam alterius incommodo fieri locupletiorem:* contraria utilis ei datur, cui vitioſa tigna ad fulciendam domum commodata ſunt, ex ea interpretatione aequitatis, quae non patiatur nos fraudari beneficiis, *d. l. In commodato* 17. §. 3. *verſ. Idemque eſt.* Noxalis & peculiaris per ſe notae ſunt.

CA-

CAPUT XIV.

Componuntur leges duae, quae ſibi invicem adverſari videbantur, de compenſatione in commodato facienda: refutatis tribus ſententiis aliorum, qui eas conciliare conati ſunt.

QUod proxime ſubjectum eſt de commodato exemplum, ad diſſolvendam gravem (ut nonnulli arbitrantur) ἀντινομίαν, ultro me provocat. Eſt autem illa de compenſationibus, cum de commodato agetur faciendis, ex duabus Diocletiani & Juſtiniani conſtitutionibus nata. Diocletiani verba haec ſunt, *l. Praetex.* 4. *C. comm.*

Praetextu debiti, reſtitutio commodati non probabiliter recuſatur.

Juſtiniani haec (*l ult. Cod. de compenſat.*) *Compenſationes ex omnibus actionibus ipſo jure fieri ſancimus, nulla differentia in rem, vel perſonalibus actionibus inter ſe obſervanda, excepta actione depoſiti.* Eas dum conciliare ſtudet vir doctiſſimus, mendam eſſe apud Diocletianum putat, &, pro *commodati*, *commendati* legendum arbitratur: cum enim *commendare nihil aliud ſit, quam deponere, l. Commendare* 186. *D. de verb. ſign.* ut ex Alexandri *l. Cum hereditas* 9. *Cod depoſ.* quoque conſtitutione notum eſt, jam convenit Diocletianus cum Juſtiniano, a quo in depoſitum non cadere compenſationem reſcriptum eſt. Sed neque frequens eſt haec commendati ſignificatio, neque huic titulo ſatis convenit, qui eſt *de commodato*. Itaque, ſalva ea, quae in manuſcriptis libris habetur lectione, & quae hactenus probata eſt, quid boni habeat Diocletiani ſententia, expendamus. Non eſt, quod de verbis quaeramus, nota eorum ſignificatio: praetextu alterius debiti, non eſſe admittendam retentionem rei commoditae. Quid igitur Juſtinianus? Certe nihil non contrarium: in omnibus actionibus praeterquam in depoſito, admitti compenſationem; annum & ex priori genere commodatum eſt? neuio negat. Sed & ratio introductae compenſationis advertenda, & modus Ratio eſt, quod *cujusque interſit potius non ſolvere, quam ſolutum repetere, l. Ideo* 3. *D. de compenſat.* modus, ut liquidi ad liquidum compenſatio fiat, & cauſa, ex qua compenſatur liquida ſit, *l ult. Cod. de compenſat.* Hinc communi omnium interpretum Baldi, Saliceti, & Decii *ad l. Cum fundus* 31. *D. de reb. cred.* conſenſu probata ſententia, ſpeciei ad quantitatem non fieri compenſationem, *arg. l. ſed ſi certos* 51. *D. de legat.* 1. quare, nec commodati quidem, ad aliud debitum; quandoquidem commodatum in ſpecie conſiſtit, *l. Mutuum* 2. *D. de reb. cred.* cujus incerta aeſtimatio eſt, creditum aliud, vel in quantitate, vel in ſpecie; ut aut certam aut incertam habeat aeſtimationem, ideoque neque compenſari commode poſſit. Commode, id eſt, ex ea regula, quae facilem exitum judici praeſtandum monet, *d. l. ult. Cod. de compenſ.* antequam jubeat compenſari: ut jam non cum Duareno in *l. Fructus* 7. §. *Ob donationes* 5. *D. ſoluto matrimonio*, ſentiam, Diocletianum voluiſſe, ſine judice compenſationem opponi creditori non poſſe, verum eum, a quo ſpecies petitur, in judicio poſtulare, ut judex compenſationis rationem habeat poſſe, ſed exiſtimem ſimpliciter conſtitutum, non admitti compenſationem, ubi commodata res in rerum natura extbet: hoc addo poſtremum, quo Juſtiniano ſatisfiat, qui ſolum depoſitum excludit jure compenſationis. Nam & compenſari in commodato puto, ſed tum, cum culpa, dolove commodatarii, ſpecies perit, *l. Si ut certo* 5. §. 2. *D. commodati.* vel ſine culpa, dolove ejus, cum initio conventum eſſet, ut omne periculum praeſtaret is, cui commodabatur. Utrolibet enim caſu (quorum poſtremus in omni genere contractuum locum habet, *l. Contra* 23. *D. de reg. Juris*) res perierit, in litem juratur, & quanti res ſit, obſervatur, *l. Sed mihi* 3. § *In hac* 2. *D. commodati*, ut jam non de ſpecie, ſed de aeſtimatione agatur, quae cum liquida ſit, oppoſita compenſatione alterius debiti, praeſtari poteſt. Quod etiam obſervari poterit, *d. l. Si ut certo* 5. cum res aeſtimata data eſt commodato, & aeſtimationem ſe praeſtaturum, qui recepit, pollicitus eſt: tum enim magis quantitas, quam ſpecies videtur eſſe commodata. Atque id ita ſe habere, uti diximus, notum ex eo Gaji reſcripto, *l. In rebus* 18. §. *Quod autem* 4. *D. commodati. Quod contrario judicio conſequi quisque poteſt, id etiam recto judicio, quo cum eo agitur, poteſt ſalvum habere, jure penſationis.* Alias non habitura eſt locum compenſatio, quam ſi utrinque opponatur quantitas. Atque ut Duareni, aliter ſentientis (cum quo tamen homine errare malim, quam cum aliorum multorum turba ſapere: ita me illius ſcripta, & lucubrationes reficiunt, ac oblectant) rationibus ſatisfiat. Quod a Scaevola *l. Si debeas* 22. *D. de compenſat.* ſcriptum eſt, cum quis decem aut hominem deberet, utrum adverſarius volet, ita debiti compenſationem admitti, ſi palam, utrum voluiſſet, dixiſſet, cujus erat electio, non ita interpretor, quaſi compenſatio locum habeat, ſive decem, ſive hominem adverſarius elegerit; ſed in ancipiti eſſe, utrum compenſatio poſſit opponi, donec electio facta ſit ab adverſario; qui ſi decem eligat, oppoſita compenſatione ſummoveri poſſit, ſi hominem non poſſit. Nam ſi utroque caſu (quod ille putat) opponi compenſatio poſſit, fruſtra hoc requiritur, ut eligat adverſarius. Quod autem dicitur ab eodem, pignoris loco retineri poſſe rem commodatam, lubens agnoſco cum Paulo, *l. Creditoris* 15. §. 2. *D. de furtis*; & Juliano, *l. Si is qui rem* 59. *D. de furtis.* Sed hoc nihil ad id, de quo quaerimus, aut longe fallor opinione. Nam qui pignoris loco habet, retinet aliquando redditurus, ut cum ſolvere paratus fuerit debitor, pignus liberet, *l. Item liberatur* 6. §. *Qui paratus* 1. *D. quib. modis pignus vel hypoth.* ſibique habeat: in compenſatione ſecus fit; quoniam qui paratus eſt compenſare, creditorem ſuum, eundemque petitorem ſummovet, *l.* 2. *D. de compenſat.* ut rem ſuam non poſſit actione conſequi.

CAPUT XV.

Quotuplex ſit conditio impoſſibilis; quidque ἀδύνατον & ἄπορον dialecticis.

VUlgatum hoc eſt Ulpiani, *l. Obtinuit* 3. *D. de condit. & demonſtrat.* reſcriptum: *Obtinuit impoſſibiles conditiones, teſtamento adſcriptas, pro nullis habendas*; quod Marcianus alias dixit, *l. Mulier* 20. *D. de condit. inſtit.* pro *non ſcriptis accipiendas.* Sed quae, & quot modis impoſſibiles conditiones in jure dicantur (quod ſaepe in contentionem venit) non ſatis explicatum a veteribus videtur. Quantum autem ex reſponſis prudentum conſequi potui, quatuor fere ſpeciebus diſtinctae ſunt conditiones impoſſibiles, &, ut a conditionibus ad caetera tranſeamus, quicquid impoſſibile eſt. Vel enim natura fieri aliquid non poteſt; vel cum natura poſſit, jure prohibetur; vel cum jure conceſſum ſit, hominis facto non datur, ut fiat; vel, cum per homines conſtet, propter cohaerentiam & concurſum, omnino eſt extra poteſtatem. Impoſſibile natura dicitur, cui natura impedimento eſt, quominus exiſtat, quale vulgo exemplum a Juſtiniano proponitur, *coelum digito tangere*, §. *Si impoſſibilis* 11. *Inſtit. de inutil. ſtipul.* ab Ulpiano *l. Impoſſibilis* 7. *D. de verb. obligat.* *in coelum aſcendere*: a Paulo *exhibere eum in judicio qui deceſſerit, l. Si deceſſerit* 4. *D. qui ſatisd. cogantur.* Ad hoc genus referre licet, quod Papinianus impoſſibile dicit; quia falſum eſt, ſcilicet, ut id factum ſit, quod factum non eſt; puta,

Digitized by Google

puta pecunia debita ſit, *l. Cum tale* 72. §. *falſam conditionem* 7. *D. de condit. & demonſtrat.* quae non eſt debita. Multa id genus aliâ obſervari poſſunt; quae qualia ſint, facile dijudicabunt ſtudioſi. Secundo genere impoſſibilium ea continentur, quae ſunt contra jus aequumque ac bonum, & ex ea ratione fluxit, quod a Paulo *l. Conditiones* 9. *D. de condit. inſtit.* reſponſum eſt, *ut quae contra bonos mores ſunt, remittantur.* Nam quae honeſte non poſſumus, ea ne nos facere poſſe credimur, *l. Filius* 15. *D. de condit. inſtit.* cujuſmodi ſunt, quae laedunt pietatem, exiſtimationem, verecundiam. Quid opus eſt exemplis in re tam facili? natura fieri poteſt, ut filius matrem uxorem ducat, ſed id, quia jure cautum eſt, impoſſibile dicitur. Proferamus tamen exemplum ex Juriconſulto. Accommodatiſſimum eſt hoc Venuleji *l. Contin.* 137. §. *Cum quis* 6. *D. de verbor. obligat.* ad id, de quo quaeritur: *Cum quis ſub hac conditione ſtipulatus ſit, ſi rem ſacram aut religioſam Titius vendiderit, vel forum, aut Baſilicam, & hujuſmodi res, quae publicis uſibus in perpetuum relictae ſunt, ubi omnino conditio jure impleri non poteſt, & ſi velit facere, ei non liceat: nullius momenti fore ſtipulationem, perinde ac ſi ea conditio, quae natura impoſſibilis eſt, inſerta eſſet.* Ut autem paucis expediamus, quicquid contra jus, contraque bonos mores eſt, impoſſibile dicitur: Tertio, factum hominis impedit, quominus aliquid fieri poſſit, vel quia non vult, nec cogi, ut velit, poteſt, *l.* 1. *Cod. de iis quae ſub modo.* vel quia non poteſt, cum tamen per rerum naturam & aequitate ſuadente poſſit fieri; ſed hoc, magis difficile, quam impoſſibile credendum eſt, quod unus poteſt, alter non poteſt, ut apud Labeonem, *l. Cum in plures* 60. §. *veſtimenta* 2. *D. locati.* a judice concedi poſſe dicitur, ut agatur contra fullonem, cui veſtimenta erepta ſunt, ſi impoſſibile eſſe perſpexerit contra furem agere; & apud Cajum, *l. Cum ſane* 2. *D. de iis qui effud. vel ejecer.* in quemvis eorum, qui in eodem coenaculo habitent, actionem dari ſcriptum eſt; cum impoſſibile eſt ſcire, quis dejecerit, vel effuderit, *l. Cum aliis* 6. *C. de cur. furioſo.* Alias dicitur impoſſibile, quod raro aliter evenit; quomodo Juſtinianus, de furioſis agens, impoſſibile eſſe dicit, eos in confinio furoris & ſanitatis ſaepius conſtitui. Poſtremo, propter cohaerentiam impoſſibile aliquid dicitur, cum iſtiuſmodi eſt conditio, ut cohaerere & concurrere cum eo, quod ex ea pendet, non poſſit; quae perplexitas, cum ex vitio materiae, tum ex conceptione & forma verborum manat. Iſtiuſmodi eſt, quae apud Marcianum, *l. Si Titius* 16. *D. de cond. inſtitut.* legitur: *Si Titius heres erit, Sejus heres eſto; ſi Sejus heres erit, Titius heres eſto.* Nam ex ea verborum conceptione, nec Sejus, nec Titius heres eſſe poteſt, cum alterius ab altero conditio pendeat, ut nec Sejus heres eſſe poſſit, priusquam de Titio conſtet; nec Titius priusquam de Sejo. Quae ſpecies eſt dialecticae cavillationis; cujus aliud exemplum exſtat apud Africanum, *l. Qui quadragiata* 88. *pr. D. ad L. Falcid.* de eo, qui cum quadringenta in bonis haberet, trecentis legatis, centum, quae ſupererant, ea conditione legavit, ſi locus Falcidiae non eſſet. Nam quoquo ſe vertat, cui centum legata ſunt, eluditur. Si enim Falcidiae locus non ſit, centum penes haeredem remanebunt, ut non valeat legatum; ſi legatum valeat, quia legatis tota exhauritur hereditas, locus Falcidiae futurus eſt: quam quaeſtionem τοῦ ἀπόρου, καὶ τοῦ ψευδομένου, dialecticis vocari Africanus dixit, alias τοῦ ἀπόρου. Alciatus *tractatum ἀσύστατον* legit (omnium optime, meo judicio) quamvis enim & cetera nomina aliquid in re notent, non tamen id, quod in ea vitioſum eſt, hoc eſt, non genus ipſum vitii. Nam ἄπορον, *inexplicabile*; ἄπορον, *difficile*; ψευδόμενον, *falſum* ſignificat; ἀσύστατον *inexplicabile* propter malam cohaerentiam: id, ſcilicet, quod conſtare ſibi non poteſt, quoties hujuſmodi res proponitur, ut ne poſſit quidem eſſe, quod fingitur. Huic generi ſimile eſt, quod ἀντίστρεφον Gellio *lib.* 5. *cap.* 10. dicitur, quod nulla ex parte poteſt conſiſtere; cujus exemplum de Euathlo & Protagora egregium habetur. Nonnulla in jure noſtro occurrunt non abſimilia, quaeque negotium non parvum faceſſant; quale eſt de ſervis propriis haeredibus ſcriptis, & libertatem ex teſtamento conſequutis: neque enim ante heredes eſſe poſſunt, quam liberi fuerint, nec liberi ante eſſe poſſunt, quam ſit adita hereditas: quia quae teſtamento ſcripta ſunt, vim ex inſtitutione accipiunt, §. *Ante* 34. *Inſtit. de legatis;* velut ex capite ac fundamento. Quale eſt etiam de tutoribus, teſtamento a patre datis. Nam ſi hereditas adita non ſit, *l. Si nemo* 9. *D. de teſtam. tutela. l. ſi nemo* 181. *D. de regul. Juris*, nihil valet ex iis, quae teſtamento ſcripta ſunt. Itaque nec ante tutor eſſe poteſt; adire vero hereditatem ſine tutore authore pupillus non poteſt, §. *Neque vero* 1. *Inſt. de auth. tut.* ex quo naſcantur illa ἀντιστρέφοντα, καὶ ἀσύστατα; in quibus diſſolvendis non parum laborant interpretes.

CAPUT XVI.

Quot modis particula, Id eſt, *uſurpetur; & quam vim habeat dictio*, Quaſi.

QUod inter ſe non conveniant juris, ut nec aliarum ſcientiarum interpretes, qui mirantur, non ſatis percipiunt, quae & quanta ſit ingeniorum diverſitas, & quam varia ſingularum dictionum ſignificatio. Nam ut diverſa judicia praetermittam, & de altero tantum dicam, hoc eſt, de homonymia vocabulorum, vix unum, quod rem unam ſignificet, non etiam alio traductum ſit, comperias. Id ſi non advertas oculatius, in multarum rerum interpretatione labaris quam impudenter. Ea me ratio movet, ut cum ambiguae ſignificationis dictio aliqua occurrit, in ea diſtinguenda non arbitrer irritum fore laborem, in quo caeteros quoque exerceri, qui rempubl. literariam ſuis lucubrationibus devincire volunt, peropto. Scribam nunc de particula, *Id eſt*, quod venit in mentem. Ejus familiaris ac fere genuinus uſus eſt, ut antecedentem ſententiam conſequenti definiri arguat. Quae ſignificatio notior eſt, quam ut exemplis egeat: producam tamen, quae rudioribus ſatisfaciant. Quod Valentis, *l. Quod traditum* 87. reſcripto de noviſſima conditione, in legatis; de leviſſima, in libertatibus ſpectanda, ex Gajo *l. Id eſt* 88. *D. de condit.* ſubjectum habemus

(*Id eſt, quae ipſi ſervo commodior ſit*)

definit, quid ſit leviſſima conditio. Ita quod in Diocletiani *l. Si praedium* 4. *Cod. de aedilitia actione* conſtitutione habetur: *Peſtibilis fundus, id eſt, peſtibilem herbam habens*, docet, quare fundus dici *peſtibilis* poſſit; & quod apud Theodoſium, *l. Si infanti* 18. *Cod. de jure deliber.* *Si infanti, id eſt, minori ſeptem annis*, tempus infantiae definit. Alio modo uſurpatur haec particula ad deſignandum exemplum, non quo definiatur aut coërceatur, quod anteceſſit; ſed illuſtretur: quare *paradigmaticam* non immerito aliqui dixere. Ita intelligendum iſtud Ulpiani, *l. Jurisgentium* 7. §. *Quinimo* 5. & §. *Pactorum* 8 *D. de pactis.* *Ea pacta inſunt, quae legem contractui dant, id eſt, quae in ingreſſu contractus facta ſunt.* Item & hoc eodem loco: *Pacta in perſonam ſunt, quoties paciſcor ne a perſona. id eſt, ne a Lucio Titio petam.* Neque enim vult Ulpianus, aut illa tantum pacta legem contractui dare, quae in ingreſſu facta ſunt, cum agnoſcat ea, quae ſunt in continenti oppoſita, actionem parere; neque pactum in perſonam eſſe tantum, cum a Lucio Titio aliquid paciſcamur; ſed haec illuſtrandi cauſa exempla ſubjecta ſunt. Hoc qui neſciunt, dii boni! qualia portenta communiscuntur interpretando! Eſt tamen adhibendum in eo

uſu

Digitized by Google

uſu conſiliom. Nam & multi exempli gratia poſitum ex hac particula dicunt aliquid, quod definitioni potius tribuendum eſt. Definiri autem aliquid dico, non cum natura tantum explicatur, ſed &, cum, quod de pluribus dictum erat, coërcetur ad certam aliquam ſpeciem; ut quod Ulpianus, *l. Si ex cauſa 9. D. de minoribus*, ſcribit, interdum permitti, ut quae ſententia judicis diſtracta erant corpora, minori in integrum reſtituto reddantur, *id eſt, ſi grande damnum minoris ſit*: non παραδειγματικῶς (quod nonnulli etiam ex doctiſſimis arbitrantur) ſed ὁρισμικῶς dictum arbitrer. Quo modo eſſe & illud Theodoſii, *l. Conſenſu 8. §. Si vero 7. Cod. de repud.* interpretandum, *Si vero filio, vel filiis, filia, vel filiabus exiſtentibus, repudium miſſum eſt, omne quicquid ex nuptiis lucratum eſt, filio, vel filiis, filiae, ſeu filiabus, poſt mortem accipientis ſervari, id eſt, ſi pater temere repudium miſerit*, nemo noo videt. Has vero diſtinctiones facile notabit, qui vel minimum judicii in antecedentibus, ac conſequentibus conferendis, impendet. Quanquam plures inepte ſatis, adeo ac ſi in explicanda re dubia laborent, ὡς οἱ αἰτιάνοντο καὶ κατάλνοντο confugiant. Quae autem de particula, *id eſt*, hactenus, in dictionem *ſcilicet*, cadunt: nam & ea exemplum notat, ut in quadam Juſtiniani conſtitutione, *l. ult. C. de donat.* quae ſic habet: *Verba ſuperflua, quae in donationibus poni ſolebant*, ſcilicet, ſeſtertii, nummi unius, aſſium quatuor, *penitus eſſe rejicienda cenſemus.* Innumeros locos non abſimiles obſervabunt, non omnem operam luſuri ſtudioſi adoleſcentes. Tantae autem diverſitatis ſi quis rationem inveſtiget, non video, aliam reddi poſſe, quam quod pauciora verba ſunt (quod ait Jureconſultus, *l. Natura 4. D. de praeſcriptis verbis.*) quam negotia: ſubtile autem ac ſpinoſum genus dicendi (ut Cicero *lib. 3. de Finibus cap. 1.* de Stoicorum oratione teſtatur) fiat, eorum verborum novatione, quorum uſus vulgaris, communisque oon ſit In multis tamen, & a multis ea eſt adhibita diligentia, ut nec verbum novaretur, quod negotium faceret minus eruditis; nec commune adhiberetur, ne de ſententia quaeri poſſet; ſed appoſita eſt dictio *quaſi*, quae, praefixa verbo, non id ſignificari, quod verbum ſonet, aliquid tamen ſimile notet, quae vis eſt ejus dictionis. Ita peculium quaſi caſtrenſe dicitur a Juſtiniano, *l. ult. C. de inofficioſo teſtamento*, & *Inſtit. quibus non eſt permiſſum*, & Ulpiano, *l. 1. § Nec caſtrenſe 15. D de collat* quod advocati patrocinando quaeſierunt: quamvis enim in caſtris non mereantur, tamen *glorioſae vocis* (ut eſt in Anthemii *l. Advocati 14. Cod de advoc. diverſ. Judic.* conſtitutione (*confiſi munimine, laborantium ſpem, vitam, poſteros, defendentes*; non minus imperio militare creduntur, quam qui gladiis, & clypeis, & thorace nituntur. Ita etiam quaſi poſſeſſio ab eodem Juſtiniano *Inſtitution. de interdict.* dicitur, rerum incorporeorum, quae proprie poſſideri non poſſunt; quia *poſſidere* poſſe ſedere interpretamur. Ita quaſi contractus; quaſi delictum §. *ſequens 2. Inſt. de obligationibus*; quaſi uſusfructus, § *Conſtituitur 2. Inſt. de uſufructu*; quaſi Serviana actio, §. *Item quaſi Serviana 7. Inſtit. de action.* quae ad ſimilitudinem contractus, delicti, uſusfructus, Servianae actionis, inſtituta ſunt. Ita ab Africano, *l. Si quis cum 39. D. de condict. indeb. Quaſi indebitum*; a Cajo *l. In perſona 30. §. Qui pecuniam 1. D. de pactis, quaſi fidejuſſor*, dicitur; &, ut paucis dicam, quicquid proprio nomine caret, ſimilitudine tamen juris alicui rei connectitur, aut reſpondet, praepoſita dictione *quaſi*, nomen rei ſimilis, etſi non ejuſdem, poteſt aſſumere. Cum enim nomina ſaepe controverſa ſint, nec temere tamen nova liceat imponere, communibus quiſque jure ſuo, uti poterit, adhibita ea particula, quae ſimilitudinem, non veritatem ſignificet. Qua licentia uſus Duarenus noſter *lib. 2. Diſp. anniverſ.* ſubſtitutionem *quaſi pupillarem* vocat; quam veteres inepto ac prope barbaro nomine, *exemplarem* appellitant. Et nos in aliis rebus notandis, eadem libertate (ſumpta prudenter tamen) uti ſine ulla cujuſquam juſta reprehenſione poſſumus, ac debemus.

CAPUT XVII.

Qualia ſint illa legum capita, quae a Cicerone deprompta, tribuuntur duodecim Tabulis; addita inſuper duo, quae nullus-dum contulerat.

JUs civile quod dicitur, maxima ex parte (ut Pomponius *l. 2. de orgine juris*, author eſt) fluxit ex duodecim Tabulis, in quibus ediſcendis & nominandis, exerceri conſuevisſe Romanoruno pueros, ſcribit Marcus Cicero *lib. 2. de Legibus cap. 23.* Quae cauſa movit multos, ut omnem ſe non luſuros operam exiſtimarent, ſi quae apud alios atque alios authores ſupererant, earum legum monumenta conferrent. Quem ego laborem valde probarem, ſi eas nobis coogererent reliquias, ex quibus antiquitatis haec fragmenta repeterentur. Sed ex multis quam pauci in eo laborarunt, quam potius interpolatis, neſcio quibus verbis, quo redolere antiquitatem poſſent, nova quaedam inſtituta, pro veteribus illis protulerunt. Dicam fortaſſe, quod non placeat omnibus; ſed dicam tamen, quod quiſque verum eſſe fateatur. Ut enim multa taceam ex Feſto, Gellio, & caeteris: qualia ſunt, quae ex Ciceronis *De Legibus, libro ſecundo & tertio* proferuntur, & Decemviris falſo tribuuntur? Non quidem omnia, ſed quae ſycophantiam eorum hominum arguant ſatis, proferam; ne falſo ſe decipi, qui has illorum naenias probant, patiantur. Ac ne adverſua eos ex ipſius Ciceronis libris producam, quod ipſi aliter exponant (ut ſunt in defendends ſuis ineptiis argutuli) unom aut alterum caput expendamus. Habetur hoc inter caetera *lib. 2. cap. 8. Divos, & eos, qui coeleſtes ſemper habiti ſunt, colunto, & ollos, quos endo coelo merita locaverint, Herculem, Liberum, Aeſculapium, Caſtorem, Pollucem, Quirinum.* Quid autem falſius, quam a Decemviris hoc inſtitutum, cum & ante eos, aliquorum; & longo poſt eos, tempore *Aeſculapii*, nomen notum fuerit, & celebrata poteſtas; tum ſcilicet, cum librorum monitu, ad urentis peſtilentiae ſolatium, ei ſupplicatio uno die facta eſt? Livius *lib. 10. cap. ult.* Sed longe a vero remotius illud, *lib. 3. cap. 3. Juris diſceptator, qui privatu judicet, judicarive jubeat, Praetor eſto.* Ecquid enim iſtud hiſtoriis convenit? Duodecim Tabulae ſunt conſcriptae a Decemviris anno ccc. & altero ab orbe condita (Eutropius *lib. 1. cap. 12* Euſebius *lib. temporum.*) vel, ut Dionyſius literis prodidit, olympiade LXXXII. Praetores vero eodem anno creati ſunt, quo conſularis dignitas plebejis conceſſa eſt, ut *idem annus* (quod ait Livius *lib. 7. cap. 1.*) *inſignis fuerit hominis novi conſulatu, & duobus novis magiſtratibus, praetura* ſcilicet *& curuli aedilitate.* Fuit autem is annus, quantum ex faſtis licet cognoſcere, ab orbe condita CCCLXXXVII. ex quo notum eſt, & id falſum eſſe, quod de aedilibus curulibus iiſdem tabulis aſcribitur; tum & illud maxime, quod de provocatione, quam ejectis Decemviris, a quibus erat ſublata, reſtituerunt conſules deſignati, Lucius Valerius Potitus, & Marcus Horatius Barbatus, Livius *lib. 4.* Quid caetera capita ejuſdem calumniae nota inficiam? Ex iis paucis, quae diffuſius tractari poterant, notum ſit, ad ſimilitudinem duodecim tabularum ficta, non ex duodecim tabulis eſſe petita, quae falſo nonnulli fragmenta legum decemviralium ſcripturunt. Quamquam ex iis quaedam ſunt, ſed quae ipſe Cicero ſuis accepta ferat authoribus Jam vero tam diligentes collectores, dum mentiuntur in nonnullis, in multis, de quibus dubitare jure non poſ-

ſumus, plane fuerunt negligentes. Quae praetermiſſa ſunt, omnia nemo facile notet: ita inter legendum occurrunt, de quibus non erat cogitatum. Notare tamen, in quae qnisque inciderit, aliorum antecedentes labores locupletaturus, non eſt, quod moleſte habeat quenquam. Nunc quae a me olim obſervata ſunt, duo deſcribam. Unum ſuggeſſit Ulpianus *titul. de ſtatuliberis, in Fragmentis*, ita ſcribens §. 4. *Sub hac conditione liber eſſe juſſus, ſi decem millia heredi dederit, & ſi ab herede alienatus ſit, emptori dando pecuniam, ad libertatem perveniet, idque eu lege* XII. *Tabul.* Sed haec ſpeciem potius legis fingunt, quam verba exprimant. Eſt autem veriſimile, junctum fuiſſe caput huic, quod ex Modeſtino *l. Statuliberos* 25. *D. de ſtatuliberis*, circumfertur. *Statuliberos vendendi jus poteſtasque eſto*; & ejus, quod nunc primum ſubjicimus, illam aut ſimilem fuiſſe ſententiam: *Quique venditus, aut quoque modo alienatas erit, libertatis conditionem ſecum trahito.* Licet enim cum caeteris ad veterum formam eludere. Alterum eſt ex eodem Ulpiano, *l. Si ſervus* 27. §. *Et ſi puerum* 28. *D. ad L. Aquil.* depromptum, ut qui puerum caſtraverit, quadruplum luat, quod XII. Tabulis interpretes tribuunt. Ulpiani verba ſunt: *Et ſi puerum quis caſtraverit, & pretioſiorem fecerit, Vivianus ſcribit ceſſare Aquiliam. Sed injuriarum erit agendum, aut ex edicto, aut in quadruplum.* Ubi quod dicitur, *pretioſiorem fieri eum, qui caſtretur*, referendum eſt ad pretium, quod charius eunuchi venirent: iis enim ad obſervandam mulierum pudicitiam (unde nomen illud contraxere) utebantur principes. Melius tamen ita legas: *Si puerum quis caſtraverit, ut pretioſiorem faceret.* Non enim huic poenae ſubjiciuntur, qui morbi neceſſitate caſtrant, ſed qui ut majus pretium accipiant: *promerci* cauſam Marcianus *l. Ejusdem* 3. §. *Item is* 4. *D. ad L. Cornel. de ſicar.* dixit, eique adjunxit voluptatem cauſam alteram, ex qua non quadrupli, ſed capitis poena conſtituatur, & in eum, qui caſtraverit; & in eum, qui caſtrandum exhibuerit, ſeve caſtrandum volens praebuerit.

FINIS LIBRI PRIMI.

JOANNIS MERCERII, BITURICI.

J. V. D. & in Celeberrima Biturigum Academia Anteceſſoris,

OPINIONUM, ET OBSERVATIONUM LIBER SECUNDUS.

CAPUT I.

Exponitur l. ex Senatusconſulto 13. D. ad legem Cornel. de ſicariis: *multaque dicuntur de veneficiis, & ſortilegiis; deque uſu caeremoniarum Roman. eccleſiae in iis: & quid ſint teletae.*

QUod ſcribit Modeſtinus *l. Ex Senatusc.* 13. *D. ad L. Cornel. de ſicar.* eos poena legis Corneliae affici, *qui mala ſacrificia fecerint, habuerint*, Accurſius, & qui eum ſequuti ſunt, de paganorum ſacris interpretantur; de quibus extant Conſtantii, Theodoſii, Arcadii, & Anthemii reſcripta aliquot, *Tit. de Paganis, & ſacrificiis, & templis eorum.* Sed non ſatis apte ad titulum, qui *de ſicariis, & veneficis* conceptus eſt. Itaque *mala ſacrificia* dici arbitror, quae ad impetrandam vim, ac poteſtatem incantationum, & ſuſpenſionum, malis ſpiritibus fiunt (de quibus olim a viris etiam doctiſſimis addubitatum eſt) ſed quam vere ita fiat, multorum magno malo, ante paucos annos experientia comprobatum eſt, & hae adhuc in aliquot Europae regionibus graſſantur praeſtigiae, quae ne veteres quidem legumlatores latuerunt. Extat enim apud Plinium *lib.* 28. *cap.* 2. & *lib.* 30. *cap.* 1. ex duodecim Tabulis caput unum, quo qui fruges excantarit, aut malum carmen incantarit, Cereri ſacer eſſe jubetur. *Mala* autem *carmina* dicuntur, quae daemonibus fiunt, unde & *malefici*, qui iis utuntur, vulgi conſuetudine appellantur, *l. & ſi excepta* 7. *C. de maleficis.* Accedit autem ad Modeſtinum propius Julius Paulus *l.* 5. *recept. Sent. tit.* 23. §. 15. apud quem, *Qui ſacra impia, nocturnaque obcantarent, interficerent, obligarent, fecerint, faciendave curaverint, aut cruci ſuffigendi, aut beſtiis objiciendi* dicuntur. Sed & author Βασιλικῶν *lib.* 60. *ſub tit. de ſicariis & veneficis.* quisquis ille fuerit, per ſacrificia divinare vetitum fuiſſe admonet, & capitis poenam divinanti ingerit. Multis autem modis ſuas illas praeſtigias calumniator diabolus ventilavit, ut per ſyderum, extorum, volatus, contemplationem, de quibus non eſt nunc ſcribendi locus; & per ſacrificia, quae hic exprimuntur, de quibus D. Auguſtinus ad Publicolam *epiſt.* 154. Ea cum perfecta ſunt, *teletae* a Platonicis vocantur; & τέλεια, quibus nihil deeſt, in quibus aliquid eſſe virium ad ſuſceptionem ſpirituum: ſed multa ſaepe verſari mendacia, Porphyrius, & Jamblichus crediderunt, adverſus quos idem Auguſtinus pluribus, *lib.* 10. *de civit. Dei cap.* 9. 10. & 11. Quanta tamen eorum ſacrificiorum vis ſit, & quid malus genius operetur, ex multis multorum Poetarum ſcriptis conſtat. Pontificio etiam jure aliquot quaeſtionibus explicatur, *Cauſa* 26. Qualia vero fuerint, & quid iis adhiberi ſolitum, multi deſcripſere, & ab aliquot menſibus ex confeſſione convictorum hujus ſceleris notum fuit multis locis. Tradunt Indorum hiſtoriae Petri Veneti, Ludovici Patritii, & Vartomani, etiam nunc horrendo habitu corporis, qualem vix quisquam comminiſci, aut cogitare deformiorem poteſt, in nobili Calicutcorum civitate, Satanam ab omnibus Indis coli, & obſervari, nullumque genus ſacrificiorum aut honorum praetermitti, quo non celebretur. Sed & callidus impoſtor, in Europa, nunc iis utitur artibus, quibus ſancta patrum inſtituta evertat. Jubet enim (quod ex ejus alumnis inter tormenta didicimus)

Digitized by Google

cimus) adhiberi ſacris, & veneficiis, ſtolae ſacerdotalis portiunculam, panis media nocte natalitiorum Domini conſecrati fruſtulum, cerei paſchalis nonnihil, aliaque id genus, quae pii homines religioſe obſervant, non alia ratione, quam ut quae ad cultum divinum ſacris canonibus vel inſtituta, vel probata ſunt, homines modicae fidei odio proſequantur, & in dedecus vertant; neſcientes etiam ſacris prophetarum oraculis, adverſus Deum dominum uſum illum fuiſſe (*Lucae c. 4.*) non ideo tamen ſacras literas eſſe fugiendas; quod ex ea illorum ratione ſequi nemo non videt.

CAPUT II.

De tribus Juris praeceptis praetermiſſa quaedam ab interpretibus tractantur.

JUſtinianus §. *Juris praecepta* 3. *Inſt. de Juſt. & jure*, ex Ulpiano *l. Juſtitia* 10. §. 1. *D. de Juſt.* Juris tria praecepta, hoc eſt, ſive effecta, ſive fines praeſcribit, *honeſte vivere, alterum non laedere, jus ſuum cuique tribuere:* in quibus longe major eſt vis, quam quiſquam percepit interpretum. Ut enim varias illorum ſententias praetermittam. Ex eo, quod jus colant, boni homines fiunt: eſt autem longe aliud, bonum virum eſſe; aliud, bonum magiſtratum, aut bonum Imperatorem: boni viri eſt honeſte vivere, in quo vita monaſtica; boni civis neminem laedere, in quo mutuae ſocietatum & officiorum praeſtationes; boni magiſtratus & Imperatoris, jus ſuum cuique tribuere, in quo adminiſtrationis ratio verſatur. Haec ſi minus placet interpretatio, poterit admitti, quae Ciceronem habet authorem; ut juſtitia vel ſit in ſingulis, quatenus honeſte vivant; vel in ſingulos, ne quibus fiat injuria; vel inter ſingulos, ut qui poſſunt, propulſent injuriam. Sed & de eo, qui jus reddat, intelligi tria haec poſſunt, ut faciat ipſe, quae facienda praecipit, juxta dictum Apoſtoli Pauli *epiſt. ad Rom. c.* 2. *v.* 1. *&* 3. & Ciceronis *lib.* 3. *de legib. cap.* 1. apud quem *lex mutus magiſtratus*; *loquens lex magiſtratus* definitur. Quae optime ſanxit Iſocrates, haud quaquam porticus ſcriptorum plenas habere, ſed in animis hominum condita jura ſervari oportere; jure conqueſtus Plautus *in Trinummo*, malos mores leges perduxiſſe in poteſtatem ſuam. Convenienter praecepit Pittacus, ut pareret legi quiſquis legem fecerit. Laudabile vero in Imperatore, ut quanquam ſolutus ſit legibus, tamen legibus vivat: quod elogium, Vero & Antonino, §. *ult. Inſt. quomodo teſtam. inf.* Alexandro *l. ex imperfecto* 3. *Cod. de teſt.* etiam tribuitur; quibus longe ſanctius Theodoſius & Valentinianus, *l. Digna vox* 4. *Cod. de legibus* exiſtimaverunt, *majus imperio eſſe, ſubmittere legibus principatum.* Nam ut in maxima fortuna minima licentia eſt, quod ait Saluſtius, *in conjurat. Cat.* ita juxta Platonis *in Civili* ſententiam, morum integritate praelucere illum neceſſe eſt, qui imperet: ut cum judex ſit, quod eſt apud Comicum, Terent. *in Heautontimor.* ne quid ſit accuſandus videat. Recte enim Sophocles, cujusque imperantis mores pro legibus eſſe ſcripſit; rectiusque Plutarchus, qui jua finem legis, legem principis opus, principem Dei voluit eſſe imaginem: in quibus verſantur haec, quae dicta ſunt, praecepta. Cum enim ſit jus finis legis, hoc primum contendet princeps, ut jus cuique tribuat: cum ſit principis opus lex, videbit, ne quid contra eam admittat, alicui inferens injuriam: &, cum ſit imago Dei princeps, ita ſe componet, ut honeſtis moribus, & probata vita, eo dignus authore cenſeatur, cujus refert imaginem.

CAPUT III.

Legis appellatio quot modis uſurpetur: emendatur Ciceronis locus in Topicis: *exponitur quod eſt apud Pomponium, Senatusconſultum ſine lege conſtitui.*

USurpatur legis appellatio ſeptem fere modis. Primo, generali quadam interpretatione, pro quocunque jure, ſive ſcripto, ſive non ſcripto: quo modo a Cicerone definitur, *de Legibus lib.* 1. *c.* 6. *Ratio ſumma, inſita a natura, quae jubet quae recta, prohibetque contraria:* ut Graecis νόμος a νέμω, quod eſt *ſuum cuique tribuere*; Latinis a *legendo* dicatur; eoque ſpectat Chryſippi Stoici definitio apud Marcianum Jureconſultum, *l.* 2. *D. de legib. Lex eſt divinarum & humanarum rerum regina juſti ac injuſti regula.* Secundo, lex jus ſcriptum ſignificat quocumque ex genere ſit; quo modo Cicero *in Partit. cap.* 18. legibus mores opponit non raro, & eo ſignificatu Papinianus legem definiſſe videtur; *Commune praeceptum virorum prudentum, communemque reipubl. ſponſionem, l.* 1. *D. de legib.* Ita Rhetores ſtatus legales appellant, qui naſcuntur ex ſcripto; vel quod inter ſcripta lex facile principatum tenet, vel quod pro non ſcriptis habenda ſint, quae legibus firmata non ſunt. Hinc eſt, quod Juſtinianus dixit, *voluntatem teſtatoris, legem eſſe: Novella de iis, qui nuptias iterant.* Hinc uſitatae formulae apud Latinos plures, lege agendi, *l. Magiſtratum* 4. *D. de adopt.* legitimarum actionum, §. *Sed iſtae* 3. *Inſt. de action.* legitimae aetatis, *l. Cum filiof.* 50. §. *ult. D. de legat.* 3. legitimorum verborum, *l. ult. Cod. de teſt. tut.* Tertio, αὐτονομαστικῶς lex pro duodecim Tabularum jure uſurpatur, ideo quod antiquiſſimum illud jus apud Rom. fuit, *d. Novella.* Eam ſignificationem ignorantes, multi in interpretandis bonis authoribus miſere labuntur. Hinc enim maxima menda orta eſt apud Ciceronem *in Top. cap.* 2. apud quem cum ita legeretur, ut ex manuſcriptis codicibus duobus obſervavi, *Cum lex aſſiduum vindicem aſſiduo eſſe jubet, locupletem jubet locupleti, locuples enim aſſiduus*, ut ait Aelius, *appellatus eſt ab aere dando*, interpretes legem *Aeliam Sentiam* intelligi voluerunt, atque ita profecerunt, ut jam in contextum irrepſerit id vitii, quaſi apud Ciceronem eſſet, *cum Lex Aelia Sentia.* Quam lectionem, & ego illorum exemplo olim ſequutus ſum. Errori anſam praebuit, quod ſubjectum eſt de Aelio. Eum enim arbitrati ſunt ſignificari, a quo lex Aelia Sentia dicta eſt; cujus meminit Juſtinianus, *Inſtit. qui & quibus ex cauſis*, & Jureconſulti locis multis, *l. Qui ſolvendo* 42. *l. ſi is qui* 55. *l. ſi non lex* 83. *D. de hered. inſtitut.* At quam longe hoc abſit a veritate, qui faſtos conſulares legerint, facile videbunt. Fuerunt enim conſules Sextus Aelius, & Cajus Sentius (a quibus legem eam latam eſſe Dio *lib.* 55. teſtatur) anno ab urbe condita ſeptingenteſimo quinquageſimo quinto, qui fuit poſt mortuum Ciceronem, quintus & quadrageſimus. Hoc veriti interpretum nonnulli, etiam ex doctioribus, non *Aeliam Sentiam*, ſed *Sanctiam*, nonnulli *Sextiam* repoſuerunt; de quibus nihil eſt, quod conferre poſſimus probabile. Itaque expungendae ex noſtris libris particulae, *Aelia Sentia*, quae in manuſcriptis deſunt, & legis appellatione duodecim Tabularum caput alterum intelligendum; quod vel ex Aulo Gellio *cap.* 10. *lib.* 16. conſtat. Aelius vero ſignificatur is, non qui cum Sentio conſul fuit, ſed qui tripartita in duodecim Tabulas conſcripſit, *l.* 2. *D. de orig. juris.* de quo celebratur hic Ennii verſus, apud Cic. *lib.* 1. *de Orat. cap.* 45.

Egregie cordatus homo Cajus Aelius Sextus.

Quoties enim legem ſine ulla adjunctione legimus, duodecim Tabularum caput alterum intelligimus, cum certa lex deſignatur; ut cum idem Cicero *eodem loco* in lege aedes non nominari ſcribit. Sic interpretandum, quod ait Gajus, *l. ſi ex lege* 43. *D. ad l. Juliam de adult.* adulterum eum non eſſe, qui uxorem eam ducit, cui ex lege repudium miſſum non eſt: ſic quod Ulpianus, *l. is cui lege* 18. *D. qui teſt. fac.*

Digitized by Google

poſſ. Eum, cui lege bonis interdictum ſit, teſtamentum facere non poſſe: ſic quod idem Ulpianus, *l. Juriſgentium 7. §. ſi paciſcar 14. D. de pactis*, de furto paciſci legem permittere. Quid vero pluribus opus eſt, cum ſatis notum ſit, ex ea hujus vocis obſervatione, legitimos tutores, *l. 1. D. de leg. tut.* & legitimas hereditates, *l. Quod autem 6. D. quae in fraud. cred.* dictas eſſe? Quarto, lex pro conſuetudine uſurpatur; ut cum dicitur, neminem nomine civitatis experiri poſſe, praeter eum, cui lex permittat, *l. nulli 3. D. quod cujuſque univerſ.* Quinto, lex pacti conditionem ſignificat, & apud politiores eloquentiae authores, & apud Jureconſultos. Hinc enim eſt, quod dicitur, agri naturam eſſe ſervandam, ubi lex nulla agro dicta eſt, *l. 1. §. denique 23. D. de aqua, & aqua plu.* & quod ſcribit Papinianus, *l. veteribus 39. D. de pactis.* in poteſtate venditoris ac locatoris eſſe, legem apertius conſcribere: item quod Paulus, *d. l. is qui duo 29. D. de ſerv. ruſt. praed.* lege emptori dicta, ut ſulco aperto in inferiorem agrum aquam ducere poſſet, non amplius derivandum eſſe, quam quod agro ſiccando ſatis ſit. * Sexto, privilegium legis nomine aliquando dicitur; qua ſignificatione dixit Paulus *l. Lucius Titius 21. §. 7. D. ad municipal. Non poſſe recedi a locatione, ubi civitas legem non habet de adjectionibus admittendis:* & Papinianus, *l. Antiochenſium 37. D. de privilegiis cred.* civitatem jus pignoris perſequi poſſe, quae lege ſua privilegium in bonis defuncti habuit. Poſtremo, anguſta nominis ſignificatione, lex uſurpatur pro eo, quod, ſenatorio magiſtratu interrogante (ut conſule) plebs ſtatuit: ſic enim definitur a Juſtiniano, §. *Lex 4. Inſtit. de jure nat. gent.* & a Capitone apud Gellium, *cap. 20. lib. 10.* cum conſtet, comitia ſaepe coacta ad leges ferendas fuiſſe: quae etiam leges, pro comitiorum diverſitate, nomen accipiebant, *centuriatae*, quae centuriatis; *curiatae*, quae curiatis; *tributoriae*, quae Tributoriis comitiis latae eſſent. Atque ut leges facere populus poterat, ita etiam, ex lege Cornelia, nemo legibus ſolvi poterat, niſi ex more veteri de ea re ad populum relatum eſſet, Dio *lib. 36.* Tantaque fuit populi authoritas, ut ejus publica aſſenſione conſtarent leges: quo modo eſt intelligendum quod de Senatuſconſulto ſcribit Pomponius, *l. 2. §. Ita 12. D. de orig. Juris*, id eſſe, *quod Senatu conſtituente inducitur, ſine lege*, hoc eſt, ſine ulla rogatione populi: quandoquidem aucta civitate, cum nec populus, nec plebs convenire poſſet, neceſſitas curam reipubl. ad Senatum deduxit.

CAPUT IV.

Quae ratio fuerit numerandi temporis apud Jureconſultos: ſuſtinetur Accurſii conſilium in componendis duabus legibus, quae in ſpeciem pugnare videbantur.

DE tempore temporiſque partibus, extant multorum & Philoſophorum & Jureconſultorum juſta volumina, quibus nihil deſiderari explicatius poteſt. Sed quomodo tempus numerandum ſit (in quo non parva utilitas eſt) pauci notarunt, quod tamen facile eſt perſequi. Ita enim ſe habet omnis computandi temporis ratio, ut vel coeptum pro completo habeatur, vel coepiſſe ſatis non ſit, ſed neceſſarium ſit exceſſiſſe. Ut plurimum vero coeptum tempus habetur pro completo, ubi de alicujus magno quodam emolumento agitur; exceſſiſſe oportet, ubi gravis quaedam impendet & imminet noxia, aut grande aliquod periculum: ita ut in eadem perſona, pro cauſarum varietate, utraque aliquando ineatur ratio temporis computandi. Sed ſive attigiſſe ſit ſatis, ſive exceſſiſſe oporteat, rurſus videndum eſt, quo modo ſit numeratio facienda. Nam tempus vel civiliter vel naturaliter computamus: civiliter, nulla partium ratione habita, ut annos integros, dies integros; naturaliter, ſingula momenta, id eſt, minima partibus exploratis: momentum enim dicitur, non hora, aut alia quaevis pars diei, ſed pars minima: ἄτομον Graeci dicunt; Ariſtoteles *inſtans temporis*, de quo vix dum eſt cogitatum, cum exceſſit. Sic Paulus *l. Cum heres 4. §. Stichus 4. D. de ſtatuliberis*, & *l. anniculus 134. D. de verb. ſign.* annum civilem deſcribit, qui trecentis ſexaginta quinque diebus conſtet; ſic & Julianus, *l. Ita vulneratus 51. §. aeſtimatio 2. D. ad l. Aquil.* Naturalis vero annus eſt, ex obſervatione Aſtrologorum, cum ſol per omnes zodiaci partes diſcurrens, in eum locum, in quo fuit, cum tempus notatum eſt, redierit: quod ſpatium dicitur eſſe dierum CCCLXV. & quadrantis unius, hoc eſt, horarum ſex. Quando igitur hae diverſae temporis notandi rationes occurrunt, exemplis illuſtremus. In civili numeratione tempus exceſſiſſe oportet multis caſibus; ut, cum actio temporalis intenditur: non enim ante finitur obligatio, quam noviſſimus totus dies impleatur, *l. In omnibus 57. D. de action. & obligat.* Dicuntur autem temporales actiones, quae niſi intra certum tempus dictentur, exceptione tolli ſolent; cujuſmodi eſt actio de dolo malo, quae biennio, *l. ult. Cod. de dol. mal.* actio peculatus, quae quinquennio, *l. Peculatus crimen 7. D. ad l. Jul. pecul.* actio injuriarum, quae anno uno finitur, *l. Si non convitii 5. Cod. de injuriis*, quod introductum eſt magno eorum commodo, qui acturi erant, quamvis Arrianus, *l. Arrianus 47. D. de act. & obl.* ubi de aliquo obligando agitur, *propenſiores nos eſſe oportere voluerit, ſi habeamus occaſionem ad negandum.* Sed & hoc jus reo convenit, ut ſi intra certum tempus ſtipulatus ſit, non ante cogi poſſit, quam omnibus partibus praeteritis; *l. Qui hoc anno 42. D. de verb. obl.* vel dierum, vel menſium, vel horarum: ut qui certarum nundinarum diebus ſtipuletur, quamdiu vel exiguum nundinarum ſpatium ſupereſſet, pulſari non poſſit, *l. Eum qui certarum 138. D. de verb. oblig.* ex ea ratione, quod pro reo adverſus ſtipulatorem interpretanda ſint verba ambigua: quo modo Caeſari illudens Spurinae aruſpici, quae non ultra Martias Idus protracturum iri mortis periculum dixerat, reſponſum eſt, *veniſſe quidem Idus, ſed non praeteriſſe*, Suetonius *in Julio c. 81.* Eadem obſervatio locum habet in privilegiis ſeptuagenariorum: neque enim ante jure immunitatis gaudere poſſunt, quam annum ſeptuageſimum exceſſerint, *l. Majores 3. D. de jure immunitatis.* Eadem in pupillis, quos annum decimumquartum exceſſiſſe oportet, ut puberes habeantur, *l. Sejae egreſſae 26. D. de tut. datis ab iis.* Sed ſatis ſit exemplorum, de civili temporis, quod exceſſiſſe oporteat, numerandi ratione: dicamus nunc de naturali. Ejus egregia ſpecies ab Ulpiano deſcripta eſt libro undecimo ad edictum, *l. Denique 3. §. minorem 3. D. de minorib.* Sic enim exiſtimat, minorem annis viginti quinque dici etiam eum, qui cum in diem ſui natalis incidiſſet, nondum in horam incidit, qua natus eſſet; ut a momento in momentum tempus ſpectetur. Ratio altera temporis numerandi eſt, ut coepiſſe ſatis ſit, quae tota eſt civilis. Nam in aliis, annus; in aliis, dies coeptus habetur pro completo: annus, ut in magiſtratibus & honoribus, *l. Ad rempubl. 8. D. de honorib. & muner.* in fideicommiſſo vel hereditate adipiſcenda, *l. Qui filium 74. D. ad Trebell.* dies, in libertatibus dandis, *l. 1. D. de manumiſſion.* in teſtamento faciendo, *l. qua aetate 5. D. qui teſt. fac. poſſunt*, in uſucapionibus, & aliis id genus nonnullis, quae difficile eſſet omnia perſequi. Sed de uſucapionibus extant duo, quae plane inter ſe pugnare videantur reſponſa; Unum Ulpiani, in haec verba, *l. In uſucapionibus 6. D. de uſucap. In uſucapionibus, non a momento ad momentum, ſed totum poſtremum diem computamus;* Alterum Venuleji, in hunc ſenſum, *l. In uſu-*

capio.

capione 15. D. de diverſ. temp. praeſc. In uſucapione ita ſervatur, ut etiam ſi minimo memento noviſſimi diei poſſeſſa ſit res, nihilominus repleatur uſucapio; nec totus dies exigitur ad explendum conſtitutum tempus. In iis conciliandis ante annos quatuor audivi laborantem vel maxime juris profeſſorem, nec eum quidem ex mediocribus, ſed qui non plane mihi ſatisfaceret. Cum enim iſtud Ulpiani ſic interpretaretur, ut totus dies ad extremum deduceretur, quo eſſet uſucapioni locus, haud dubie magnam cum Venulejo parabat discordiam: quam tamen ſic nitebatur componere, ut aliud eſſet, poſtremus dies, de quo Ulpianus; aliud noviſſimus, de quo Venulejus: nec deerant ad id confirmandum, ex Ciceronis commentationibus depromptae ſententiae, accommodatae, ut ipſe arbitrabatur, ad vincendum, Quis vero id unquam audiit, poſtremum diem dici, quem alius ſequeretur, noviſſimum, quo nullus eſſet poſterior? Longe optime meo judicio Accurſius, qui ſic Ulpianum explicat, ut voluerit *coeptam diem* haberi pro completo, & ejus partem vel minimam haberi pro tota die, quod ſonat Venuleji oratio. Atque ita eſſe, ut Accurſius tradidit, quae eundem Ulpianum authorem habet, lex huic proxima, quam ante expreſſimus, ſatis ſuperque demonſtrat *l. ideoque 7. D. de uſucap. Ideoque* (ait) *qui hora ſexta diei calendarum Januariarum poſſidere coepit, hora ſexta noctis pridie calendas Januarias, implet uſucapionem.* Quid eſt nunc, quod dubitetur? primum momentum diei calendarum eſt hora ſexta nocturna pridie Calendas, & eo tempore perficitur uſucapio, quae coeperat hora ſexta diei calendarum. Sed video, quid hominem deceperit, & quare eo motus exemplo, quod ſtatim ſubjectum erat, non ſit. Non venerat, credo, in mentem, more Romano diem media nocte incipere, & ſequentis noctis media parte finiri, cujus rei, praeter Varronem authorem habemus Paulum Jureconſultum, *l. More Romano 8. D. de feriis.* Et ut ad Ulpianum noſtrum ex diverticulo redeamus, ejusdem alia duo extant reſponſa, eodem ſubnixa exemplo, quo non poteſt facilius ullum excogitari. Alterius haec ſunt verba, *d. l. 1. D. de manumiſſ. Placet eum, qui calendis Januariis natus eſt, poſt ſextam noctis pridie calendas, quaſi annum viceſimum compleverit, poſſe manumittere.* Atque hoc caput eſſe arbitror legis Aeliae Sentiae, cujus argumento de filio, cui fideicommiſſum relictum erat in annum viceſimum, judicaſſe ſe Paulus reſcripſit, *d. l. qui filium 74.* Ulpianus altero capite, ubi de tempore faciendi teſtamenti, *d. l. Qua aetate 5. Propone aliquem calendis Januariis natum teſtamentum ipſe natali ſuo feciſſe quarto decimo anno, an valeat teſtamentum? dico valere. Plus arbitror, etiamſi pridie calendarum fecerit poſt ſextam horam noctis, valere teſtamentum; jam enim compleſſe videtur annum decimum-quartum.* Quid rogo accommodatius ad mentem Accurſii?

CAPUT V.

Exagitatur problematica quaeſtio, quae olim ſummos exercuit Jureconſultos, Sex. Aelium, M. Manlium; M. Brutum, Scaevolam, & Trebatium, poſſitne heres quod furtum antea factum eſſet, recte furti agere: quo pertinet Cic. epiſtola una ex Familiaribus.

EXtat Ciceronis epiſtola inter Familiares ad Trebatium *lib. 7. ep. 22.* his verbis: *Illuſeras heri inter ſcyphos, quod dixeram controverſiam eſſe, poſſetne heres quod furtum antea factum eſſet, recte furti agere; itaque etſi domum bene potus ſeroque redieram, tamen id caput ubi controverſia haec eſt, notavi, & deſcriptum tibi miſi, ut ſcires id quod tu neminem ſenſiſſe dicebas, Sext. Aelium, M. Manlium, M. Brutum ſenſiſſe. Ego tamen Scaevolae & Teſtae aſſentior.* Ex iis notum eſt, fuiſſe controverſiam, *utrum heres agere furti poſſet ante commiſſo*, quod Aelio, Manlio, & Bruto probatum, improbabant Scaevola & Trebatius: quorum opinioni Cicero ſubſcribit. Eos antequam inter ſe committamus, quaerendum fortaſſe fuerit, quando furtum ante commiſſum dicatur Nam & quod defuncto factum eſt, antequam is heres eſſet; & quod hereditati factum eſt, priusquam adiretur: ante commiſſum dici poteſt? De utroque igitur genere videamus, ac primum de poſtremo, ex quo, quod prius eſt, facile diſſolvatur, *poſſitne heres de furto hereditati facto agere.* Pro Aelio & Manlio hae faciunt rationes: primum, quod hereditas perſonam ſuſtinet defuncti, ut ab Ulpiano *l. hereditas enim 31.* Hermogeniano *l. hereditas in multis 61. D. de acquir. rer. dom.* & Jaboleno *l. Heres & hereditas 22. D. de uſurp. & uſuc.* reſponſum eſt, ideoque furtum factum hereditati, defuncto factum videatur, cujus in jus omne ita ſuccedit heres, ut ejusdem omnino ſit poteſtatis, *l. Heredem 59. D. de reg. juris*, quod vel ex ipſa hereditatis definitione conſtat, *l. Hereditas 62.* Nec obſtat quod furtum factum ſit, cum nondum adita eſſet, quia *jura heredum perinde habentur, ac ſi continuo ſub tempore mortis heredis extitiſſent, l. Omnia fere 193. Omnisque hereditas, quamvis poſtea adeatur, tamen cum tempore mortis continuatur, l. Omnis hered. 138 D. eod.* Proinde, cum defunctus, ſi in vivis fuiſſet, agere potuerit, conſequens & hoc eſſe videtur, ut & heres poſſit agere. Pugnat & haec alia ratio pro herede, quod *furti actionem habeat, cujus interfuit non ſurripi, l. Cujus 50. D. de furtis*, ſi modo (ut Paulus *l. Tam is 11. D. eod.* interpretatur) honeſta cauſa interfuit: honeſtam vero cauſam heredis eſſe, quis non videt, cum deterior fiat ejus conditio, & pauperior hereditas? Ex eo igitur ſequi videtur, quod Manlio & Bruto placuit, ut heres furti poſſit agere. Sed audiamus, ſi placet, Trebatium, Scaevolam, & Ciceronem, quibus nitantur argumentis & rationibus: Haec eſſe ratio poteſt, quod furtum ſit contrectatio rei alienae, invito domino, *§. furtum 6. Inſt. de obligat. quae ex delicto.* hereditas vero non adita nullum habet dominum, nec cujusquam in bonis eſt, *l. 1. D. de rerum diviſione*; ideoque nec ejus furtum fieri probatur a Paulo, *l. ult. D. de crimine exp. hered.* a quo non diſſidet Ulpianus, qui eundem Scaevolam alterius (non tamen multum diſſidentis) rationis authorem citat, *l. 1. §. Scaevola 15. D. Si is qui teſt. lib. eſſe*; ejus ſcilicet, quod cum nullus poſſeſſor eſt, furtum non fit: hereditas vero poſſeſſionem non habet, nec heredis poſſeſſio eſt, antequam poſſideat: ex quo ſequitur, non tantum actione furti heredem perſequi non poſſe, quod hereditati detractum eſt, antequam adiretur; ſed ne id quidem, quod aditae, antequam res ab herede poſſeſſa ſit: quod alio loco aſſerit idem Ulpianus, *l. Si expilatae 2. D. de crimine exp. hered.* Julianus quidem id probat, ſed caſus duos adjicit, quibus heres furti agere ob rem hereditariam poſſit, ſi forte pignori defunctus dederat, aut commodaverat, *l. Hereditariae 68.* quibus tertium Marcellus adjunxit ex Scaevola, *ſi uſusfructus alienus eſt l. Aut in qua 69. D. de furtis*: tum enim uſucapio impeditur, *l. his enim 70. D. eod.* & heres furti poteſt agere; aliis omnino non poteſt. An vero poſſit condictione furtiva, dubitare licet. Poſſe autem a Paulo reſponſum eſt, *l. Sed nec legatarius 11. D. de condict. furt.* quod legatario non datur, cujus tamen damno ne, qui ſuſtulit rem, locupletior fiat (quod contra naturam eſt, *l. Jure naturae 206. D. de reg. Juris.*) vindicare ab eo, penes quem eſt, poteſt, vel actione ad exhibendum pulſare; ut res exhibita vindicetur. Videamus nunc de furto defuncto facto, an heres ejus nomine agere poſſit. In eam ſententiam ſubſcribere Juſtinianus videtur, *§. Non autem 1. Inſtit. de perpet. & temp. act.* atque ita cenſet; furti, vi bonorum raptorum, injuriarum actionem in he-

eodem non competere, heredibus tamen dari; a quo non multum abeſt iſtud Pauli, *l. Si dominium* 47. *D. de furtis. Quacumque ratione mutato rei dominio, furti actionem competere, veluti heredi, poſſeſſori bonorum, patri adoptivo*: quod tamen idem alio loco ſic coërcet, *l. Si is qui rem* 66. *D. de furtis*, ſi eam fur poſtea contrectet, quod ita ſtatuit, quaſi hodie furtum factum videatur, *Arg. l. Servi* 17. §. 1. *verſ. Plane. D. de furtis*; quo modo & is, cui in poteſtate hoſtium agenti res ſurrepta eſt, poſtliminio reverſus agere poteſt, *l. Si cum quis* 41. *D. de furtis.* Sed hactenus problematice. Ego ſic exiſtimo, furti agi non poſſe, cum hereditati furtum factum eſt; quia furti ex delicto obligamur: delinquit vero in neminem, qui quod nullios eſt, aufert; niſi & poſtea adita hereditate fur contrectet: quanquam nec illud quidem caret dubitatione. Cum autem furtum factum eſt defuncto, & obligatio ſemel nata extingui facile non poſſit, non eſt, cur heredem agere non poſſe credamus.

CAPUT VI.

Explicatur alia Ciceronis epiſtola eodem libro, ejusque argumento docetur, qui proprie ſint inteſtati, *& quid ſit* imperfectum teſtamentum.

PRaecedit hanc Ciceronis epiſtolam, de qua proxime diximus, alia ad Trebatium, his verbis: *Silii cauſam te docui, is poſtea fuit apud me: cum ei dicerem, tibi videri ſponſionem illam nos ſine periculo facere poſſe*, SI BONORUM TURPILIÆ POSSESSIONEM. Q. CÆPIO PRÆTOR EX EDICTO SUO MIHI DEDIT: *negare ajebat Servium, tabulas teſtamenti eſſe eas, quas inſtituiſſet is, qui factionem teſtamenti non habuerit: hoc idem Offilium dicere*, &c. quae, etſi aliquatenus perceperint interpretes, non tamen, quod in re fuit, plane videntur percepiſſe. Nam, ut jus ſponſionis interponendae praetermittam (de quo illi ſatis accurate) quod dicitur, tabulas teſtamenti non eſſe eas, quas is feciſſet, qui teſtamenti factionem non haberet, aliud nihil ſignificat, quam imperfectum teſtamentum eſſe, quod tale ſit; ut cum ex imperfecto teſtamento peti hereditas non poſſit, ne ex eo quidem petatur, quod is fecerit, qui facere non potuit. Certe Alexandri extat conſtitutio, *l. Ex imperfecto* 3. *Cod. de teſt.* qua Imperator prohibetur ex imperfecto teſtamento hereditatem capere; quod & Paulus Jureconſultus reſpondit, *l. Ex imperfecto* 23. *D. de leg.* 3. eſſe indignum principe, & Juſtinianus, §. *Eadem oratione* 8. *Inſt. quib. modis teſt. inf.* poſtea confirmavit, ſecutus eam illorum rationem, quod, etſi princeps legibus ſolutus ſit, tamen legibus vivat. Sed imperfectum teſtamentum tribus fere modis dicitur; *ratione voluntatis, ratione ſolennium, ratione ſubſtantialium.* In quibus haec eſt adhibenda diſtinctio, ut cum de voluntate non conſtet, quae tanquam lex obſervari debet, *Novella de iis, qui nuptias iterant*, ne aut fiat, quod noluit, aut non fiat, quod voluit teſtator, quae ita ſcripta ſunt, ut non intelligerentur, habeantur pro non ſcriptis *l. Quae in teſtamento* 2. *D. de iis quae pro non ſcriptis habentur*; cum de ſubſtantialibus, ubi vitium illa fecerint, plane corruit quod ſcriptum eſt, ſive is teſtamentum fecit, qui non potuit, ſive eum heredem inſtituit, quem non potuit: cum vero, de ſolennibus, aliquo privilegio ſuſtineri poſſit; quomodo interpretandum exiſtimo, quod Theodoſius reſcripſit, *l. Hac conſultiſſima* 21. §. *ex imperfecto* 1. *Cod. de teſtamentis*, teſtamentum imperfectum inter liberos locum habere. Et, ut ad Ciceronem redeamus: quomodocumque imperfectum teſtamentum ſit, proprie teſtamentum non dicitur. Sic enim Ulpianus *l. Tabularum* 2. §. *teſtamentum* 1. *D. quemad. teſt. aperiantur. Teſtamentum proprie dicitur, quod jure perfectum eſt.* Quo modo dicitur is non ſatisdediſſe, qui idonee non ſatisdederit, *l. Quoties* 6. *D. qui ſatisdar. cog.* & dicitur ea nuptias non contraxiſſe, *l. Haec conditio* 10. *D. de condit.* quae ei conjuncta ſit, cujus nuptiis interdictum erat, *Inſt. de heredit. quae ab inteſt.* Quamquam Juſtinianus eum, qui jure teſtamentum non fecit, inteſtato mortuum dici poſſe aſſeverat, *l. Teſtamento datos* 17. *D. de teſt. tut.* ſcilicet de eo intelligens, qui cum teſtamentum facere non prohiberetur, vel cum inſtituit heredem, quem non poterat, vel contra civilis juris regulas aliquid fecit: alias, ſi is teſtamentum fecit, qui prohibitus eſt (puta filiusfamilias impubes, furioſus; qui apud hoſtes eſt, deportatus, ſervus) etſi ea obſervata ſunt, quae debent, teſtatus dici non poteſt, quia non potuit teſtari: nec inteſtatus quidem proprie, ut Ulpiano placet, *l.* 1. *D. de ſuis & legit.* Hujus ſententia a paucis intellecta, nititur hac ratione, quod inteſtati appellatio privationem notet; juxta illud Ciceronis praeceptum *in Topicis cap.* 11. quo privativa contraria dicuntur, quibus praeficitur particula *in*, quae privat verbum ea vi, quam haberet, ſi additum non fuiſſet: at haec privativorum contrariorum natura eſt, ut alterum in ſubjecto eſſe non ſit neceſſe; quoniam nec in iis, quae ea non recipiunt, nec, antequam recipiuntur, dici poſſunt; ut *caeci lapides* non dicuntur, quia nunquam videre poſſunt, nec apti ſunt ad videndum; *edentuli canes* dici non poſſunt, etſi dentes non habeant, antequam id tempus contigerit, quo dentes habere poſſunt: in cujus rationis explanatione multus eſt Ariſtoteles *in Categoriis.* Sic nec inteſtatus quiſquam proprie dici poteſt, qui teſtamentum facere non potuit: quia tamen penuria propriorum vocabulorum laboramus, eum etiam inteſtatum (ſed impropria verbi ſignificatione) dici, qui teſtari non poſſit, in jure receptum eſt, *d. l.* 1. *D. de ſuis*; ſicut & teſtamentum, quod jure perfectum non eſt, *d. l. Tabularum* 2. *D. quemad. teſtam. aper.* teſtamentum dicitur, & teſtamento dati tutores dicuntur, qui jure dati ſunt.

CAPUT VII.

Qui ſint naturales Liberi, & qui naturales patres; item quot modis uſurpetur eorum appellatio.

FIlius in jure is proprie dicitur, qui ex juſtis, jureque contractis nuptiis naſcitur, *l. Filium* 6. *D. de iis qui ſui ſunt.* Improprie etiam is, qui ſine nuptiis. Sed diſtinctionis gratia, qui ſine nuptiis naſcitur, *naturalis filius* vocari ſolet, quod cum is tantum pater, & ſit, & habeatur (*l. Quia ſemper* 5. *D. de in jus vocando*) quem nuptiae declarant, patrem habere non intelligatur, qui eum habet, quem leges patrem eſſe non permittunt, ideoque nec alio, quam ad naturam ejus ortus referri poſſit. Sed & naturalium appellatio multifariam uſurpari ſolet: nam & ö aliquando; qui ex juſtis nuptiis nati ſunt, *naturales* vocantur, facta ſcilicet relatione ad adoptivos: quomodo intelligendum eſt, quod Juſtinianus ſcribit, §. 1. *Inſt. de ſuc. lib.* nullum querelam eſſe patronorum, cum liberti ex naturalibus liberis aliquem ſuum heredem reliquiſſent. Et eodem modo naturales quoque patres vocantur, qui filios ex juſtis nuptiis ſuſceperunt: quo ſignificatu, dicitur a Calliſtrato (*l. Si pater naturalis* 29. *D. de adopt.*) patrem naturalem filium ſuum in adoptionem dare poſſe; ab Ulpiano, ne naturalem quidem patrem, ab eo, qui ſit in aliena familia, in jus vocari poſſe. Aliquando, comparatione facta ad legitimos filios, *naturales* dicuntur, qui ſine nuptiis nati ſunt; quomodo interpretandum eſt iſtud Modeſtini, *l. Inviti* 11. *D. de iis qui ſui ſunt.* Invitos filios naturales, vel emancipatos, non redigi in patriam poteſtatem, etſi non ſatis omnibus probetur ratio. Eodem modo patres quoque naturales dicuntur, qui

ſint

ſine juſtis nuptiis filios procrearunt: quo ſenſu Paulus dixit, *l. Parentes naturales* 6. *D. de in jus vocando*, parentes naturales in jus vocare non licere, ut eadem omnibus parentibus ſervetur reverentia. Ac naturales quidem liberi, ut poſtremo ſignificatu dicuntur, *vulgo quaeſiti* appellantur a Modeſtino, *l. vulgo* 23. *D. de ſtat. hom.* Quanquam Imperator, § *Si adverſus ea* 12. *Inſt. de nupt.* per *vulgo quaeſitos* intellexiſſe tantum videtur ex ſcorto & meretrice natos, quorumque ſit pater incertus: iis enim acquiparat ex illegitimo matrimonio natos, de quorum patre non dubitetur. Aliquando etiam naturalium filiorum appellatione continentur omnes, ſive legitimi, ſive illegitimi, praeter adoptivos, & ſpirituales, *cau.* 30. *qu.* 3. *c.* 1. Saepe ii omnes illegitimi, qui ſine adulterio, legibusve improbato concubitu naſcuntur, *cap. per venerabilem* 13 *Ext. qui filii ſint leg. totoque tit. Cod. de nat. lib.* qui ab Iſidoro definiuntur *ingenuarum concubinarum filii*, quos natura genuit, non honeſtas conjugii, *cau.* 32. *qu.* 4. Atque, ut Innocentii, *c. niſi cum* 10. *Ext. de renunciat.* diſtinctionem praetermittamus inter nothos, naturales, manzeres, & ſpurios (quae plus habet argutiarum, quam veritatis) ſermonis commoditate adducti, naturalium liberorum nomine omnes omnino comprehendimus, praeter eos, qui ex juſtis nuptiis naſcuntur, ita ut & in ſervitute conceptus filius naturalis dicatur. Quomodo naturalem Pamphili filiam Scaevola dixit, *l. Lucius Titius* 88. §. *Damae & Pamphile* 12. *D. de leg.* 2. Nam nec cognationis (quod ait Paulus *l. Juriſconſultus* 10. §. 5. *D. de grad. & adf.*) nominibus etiam in ſervis parcimus, & inter eos matres, filii, fratresque dicuntur. Sed ideo addimus *naturalium* appellationem, quod natura tantum conſtet haec cognatio; quippe cum inter ſervos nuptiae non contrahantur, quae lege conſtant; ſed ſolum verſetur contubernium, Ulp. *in Epit. tit. de iis qui ſui ſunt.* Et, cum naturale aliquid dicitur, ſaepe pro eo, quod injuſtum dicimus, uſurpatur.

CAPUT VIII.

Naturales filios olim meliori conditione uſos, quam legitimos.

NObilis quaeſtio eſt, nec a quoquam (quod ſciam) ſatis explicata, *utrum naturales liberi in poteſtate patris ſint, an ſui potius juris.* Cum enim civium, *l. Nam civium* 4. *D. iis qui ſui.* illae ſint receptae differentia, de naturalibus filiis merito quaeri poſſit, quos nec patriae poteſtati ſubmiſſos dicere licet, cum patrem habere non intelligantur; &, ſi ſui juris eſſe profiteamur, meliori conditione uti, quam legitimos, ſentiamus. Hoc etſi periniquum videatur, verum eſſe nullus non viderit. Nam, cum poteſtas ſit, ut Theophilus *interpretatur, Inſtitut. de patria poteſtate*, *ἄκρα ἐξουσία*, magna quaedam libertas, quis non naturalis eſſe malit, quam legitimus, ſi eo ſui juris fiat? Res non eſt ambigua. Nam, ſive jus antiquiſſimum, id eſt, ipſa urbis cunabula evolvamus, quibus patri in filios vitae ac necis poteſtas data eſt (*l. Libertati* 10. *Cod. de patria poteſt. l. in ſuis* 11. *D. de liberis & poſth.*) ſive ad mediae jurisprudentiae tempus attendamus, quo a patre filii pignori dari poterant (*l. creditor* 5. *D. quae res pignori*) ſive ad Imperatorum usque tempora protractam libertatem excutiamus, qua famis aut alterius neceſſitatis cauſa filios vendere patri (*l. Si quis* 2. *Cod. de patrib. qui filios*) licebat, quis dubitet meliori conditione uti naturales, quos nec occidere, nec diſtrahere, nec oppignorare, impune quisquam poſſit? Nec vero eſt, quod melius agi cum legitimis aliquis putet, quod patri ſuccedant, eoque vivo rerum, quae illius ſunt, domini habeantur, §. 2. *Inſtit. de haered. qual.* hoc enim commodum pari incommodo penſatum eſt. Quandoquidem, qui in poteſtate patris erant, quicquid acquirebant, patri acquirebant, *l. Acquiruntur* 16. *D. de acq. rer. dom.* atque ita ejus faciebant, ut ei eſſet licentia, quod per unum vel unam eorum acquiſitum eſſet, alii filio vel extraneo, donare vel vendere, vel quocunque modo voluerit applicare, §. *Igitur* 1. *Inſt. per quas perſ.* (loquor autem de iis temporibus, quae Juſtinianum praeceſſerunt, qui aliquatenus eam veterum inhumanitatem, lata conſtitutione *l.* 6. *C. de bonis quae liberis*, temperavit) quodque videtur eſſe crudelius, patri mortuo filium ita haeredem eſſe XII. Tabularum lege conſtitutum eſt, ut vellet, nollet, adire haereditatem cogeretur, quae ſi non eſſet ſolvendo, creditoribus filii quod eſſet amplius aere ſuo perſolverent; qua cauſa filii, qui in poteſtate patris erant, *neceſſarii haeredes* dicti ſunt, §. *Neceſſarius* 1. *Inſt. de haered. qual.* Naturales contra liberi, ſi quid acquirant, acquirunt ſibi, nec damnoſam, aut alias ſuſpectam patris haereditatem adire coguntur. His accedit, quod honori eſſe voluerit Juſtin. §. *Hoc quoque* 2. *Inſt. per quas perſ. cuiq. ac.* patris poteſtate ſolvi: cujus honoris cauſa, ut aliquid ex bonis filiorum penes ſe pater haberet, invaluerat, & ingratos liberos, velut ſceleris poenas acerrimas daturos, in patris poteſtatem revocari oportere Valentinianus, *l.* 1. *Cod. de ingrat. lib.* reſcripſit. Nec vero naturales liberi ab omni ſucceſſione remoti ſunt, cum &, qui ex concubina nati ſunt, ab inteſtato in duas uncias ſuccedant, *Auth. Licet. verſ. Ab inteſtato. C. de nat. lib.* Nec in filiorum contumeliam, ſed in patris potius dedecus vertitur, quod in poteſtate ſua filios non habeat, ſcilicet ut patrum vitium refraenetur, *l. ult. verſ. In omnib. Cod. de nat. lib.* Sic enim de illis Juſtinianus, *Auth. quib. mod. nat. effi. leg. Sit hoc paternum ſupplicium ut agnoſcant, quia neque quicquam peccatricis concupiſcentiae illorum habebunt filii:* quod nihil aliud notat, quam parentum potius, quam filiorum cauſa ſtatutum eſſe, ne plus, quam duas uncias conſequerentur. Et ut nihil praetermittamus in re perobſcura: Natura non diſtinxit legitimos a naturalibus, ſed aequum jus inter omnes voluit, *d. Auth. Licet.* Jura veterum fecerunt etiam iis cauſis, de quibus diximus, cauſam & conditionem naturalium longe meliorem.

CAPUT IX.

Reprehenduntur in explicatione duarum legum [19. & 24.] D. de ſtatu hominum, *interpretes; doceturque, quatenus, in familia matrum, naturales liberi eſſe dici poſſint.*

DE naturalibus liberis leges duae, ex quibus quaeſtionis, de qua proxime diximus, ſolutio peti poſſit, celebrantur. Altera eſt Celſi in haec verba, *l. Cum legit.* 19. *D. de ſtat. hom. Cum legitimae nuptiae factae ſunt, filii patrem ſequuntur, vulgo quaeſitus matrem.* Altera Ulpianum authorem habet, his verbis cum Celſo ſentientem, *l. Lex naturae* 24. *D. de ſtatu hom. Lex naturae haec eſt, ut qui naſcitur ſine legitimo matrimonio, matrem ſequatur.* In iis quid ſit *matrem ſequi*, dubium eſt. Quod enim nonnulli arbitrantur, idem eſſe, quod in matris poteſtatem incidere, non ſatis video, quomodo probari poſſit, reclamante praeſertim Imperatore, uno §. *Foeminae* 10. *Inſt. de adopt.* & altero §. *Caeteri* 3. *Inſt. de haeredum qual. & diff.* loco, foeminas filios in poteſtate non habere, ſtatuentibus hoc idem Jureconſultis, inter quos Paulus *l. Illud* 4. §. *ad teſtamenta* 2. *D. de bon. poſſ. contra tabul.* & Cajus *l. Nulla foem.* 13. *D. de ſuis & leg.* ſuos haeredes foeminas non habere, profeſſi ſunt; quod nihil aliud eſt, quam in poteſtate filios non habere (quanquam non omnes, qui in poteſtate ſunt, ſui ſunt haeredes) quippe cum ii ſui ſint, qui morte alicujus ſui Juris ſuaeque poteſtatis facti ſunt. Nec vero in poteſtate filios habere mater dicetur, quod adoptandi facultatem habeat, *l. Mulierem* 5. *C. de adopt.*

Digitized by Google

adopt. qui filiiſfamilias fieri exiſtimantur, *l.* 1. *D. de adopt.* Cum enim adoptio naturam imitetur, *l. Adoptio* 16. *D. de adopt.* mulier vero natos & legitimis nuptiis filios in poteſtate non habeat, nec adoptatos quidem eſt habitura. Sed nec eorum probo ſententiam, qui de ſtatu volunt intelligi, quaſi qui legitimi ſunt, patris, ſpurii, matris ſtatum ſequantur: quod plane repugnat ingenuorum definitioni, a Marciano traditae, *l. Et ſervorum* 5. § *ingenui* 2. *D. de ſtat. hom.* & a Juſtiniano *Inſtit. de ingenuis*, probatae, qua ingenui dicuntur, qui matre libera nati ſunt, ſive ex legitimis nuptiis concepti, ſive vulgo quaeſiti ſunt; quoniam, ſola matris contemplatione, in hominibus ſtatum libertatis ac ſervitutis metimur. Atque id eſt, quod Jure Pontificio ſtatutum, alii alio traxerunt: *Partum deteriorem partem ſequi*, *can.* 32. *qu.* 4. *c. liberi* 15. cum pervulgatum ſit in jure, deteriorem eſſe foeminarum, quam maſculorum conditionem *l. In multis* 9 *D. de ſtatu hom.* Nec omnino cum nobis conveniunt, qui matrem ſequi explicant, municipio matris aſcribi. Nam cum aliam, quam matris originem habere non poſſint, qui patrem non habent, vana & ſtulta fuiſſet Jureconſultorum ita ſtatuentium opinio, quod ipſe Ulpianus tradit, *l.* 1 *D. ad municipalem.* Quid igitur iſtud eſt, quod ſcripturiunt illi, naturales filios matrem ſequi? ego arbitror, nihil aliud eſſe, quam in familiam matris tranſire. At negat Cajus, *l. Familiae* 196. §. *foeminarum* 1. *D. de verb. ſign. foeminarum liberos in familia earum eſſe*: ſcilicet de illis ſcribens, qui legitimi ſunt. Quin ne hoc ipſum juvat: quandoquidem Paulus, *l. Pronunciatio* 195. §. *ult. D. de verbor. ſignificatione*, mulieres ſuae familiae & caput, & finem eſſe reſpondit. Sed ipſe ſibi ſatisfacit *eodem loco*, cum *familiae* vocabulum homonymum eſſe, multaque ſignificare ſtatuit, & pro communi jure cognationis non raro uſurpari admonet, *d. l. pronunciatio* 195. § *familiae* 2. At ſpurii matribus cognoſcuntur, eoque illis nomine matres ſuccedunt, *l. Si ſpurius* 4. *D. unde cognati.* quare & in earum eſſe familia non abſurde quis ſentiat; in familia eſſe dico, ut ſi mater Semproniorum ex familia ſit, & illi habeantur inter Sempronios. Quod etſi novum quis arbitretur, non caret tamen exemplis Jureconſultorum, qui ita locuti ſunt. Nec ſine exemplo faciat, ſi quis interpretetur matrem ſequi in ejus poteſtatem venire, in cujus poteſtate mater fuerit. Nam & Ulp. *l. Si pater* 15. *pr. D. de adopt* cum vellet ſignificare, filios arrogati in poteſtatem arrogatoris redigi: *Hoc amplius* (ait) *liberi ejus, qui in poteſtate ſunt, eum ſequuntur.* Quae ſi probari aliis autoribus ſententia poſſet, vindicaret nos ab ea gravi contentione, de qua proxime diximus. Sed non puto probari poſſe; ita remota eſt a vulgari omnium opinione.

CAPUT X.

Agitur de eo, quod in jure receptum eſt, actore non probante reum liberari: quatenusque illud verum ſit, demonſtratur. Docetur etiam, quale ſit jus exceptionum & replicationum: in quo explicando conferuntur Rhetores cum Jureconſultis.

VUlgo recepta eſt in ſcholis ſententia, *actoris eſſe probare, eoque non probante reum abſolvi*: quae Antonium authorem habet, *l. Qui accuſare* 4. *C. de edendo*; & paſſim ab Imp. & Jureconſulto eſt uſurpata. Huc enim pertinet, quod Diocletianus & Maximianus publico reſcripſerunt, *l. Fruſtra* 8 *C. de probat. fruſtra timeri, ne ab eo, qui lite pulſatur, probatio exigatur*; & quod Diogeni, *l. Nimis* 7. *Cod. de teſtib.* intentionis ſuae probationes quemque afferre debere, nec adverſarios eſſe cogendos adverſus ſe dicere. Id autem quatenus verum ſit, non ſatis percepiſſe, interpretes videntur, quibus cum opponitur Valentis & Valentiniani reſcriptum, *l. Fallaciter* 3. *Cod. de abolit.* quo in crimine laeſae majeſtatis, & peculatus, non minus accuſatorem ad docenda quae detulit, quam reum ad purganda, quae negat, a judice eſſe urgendum ſtatuunt; ſpeciale eſſe in illis actionibus reſpondent, propterea quod ad publicam laeſionem pertinent. Sed quid ſint reſponſuri, cum de aliis actionibus rogabuntur, in quibus privatum verſatur diſpendium, neſcio, niſi & hoc ipſum, quod tritum apud illos eſſe ſolet, objiciant, eodem ſocco pigmaeum & gigantem indutum. Quid enim dicent de actione inofficioſi teſtamenti, qua cum filius injuſte ſe exhaeredatum contendat, *l. Inofficioſum* 1. *l. nam & his* 5. *D. de inoff. teſt.* onus tamen ei non incumbit probandi, ſed haeredi, a quo id exigitur, ut doceat ex juſta cauſa exhaeredatum illum eſſe, *l. Omnimodo* 30. *Cod. de inoff. teſt. Auth. Ut cum de appellat. cog. cap.* 2. §. 14. *verſ. Sive igitur.* quid de caeteris id genus actionibus? in quibus idem obſervari notius eſt, quam ut probatione indigeat; quid dicent? ſpecialene eſſe? ita facile fuerit, quodvis argumentum diſſolvere: ſed Juſtinianus ſemper neceſſitatem probandi incumbere ei, qui agat, ſcribit, §. 4. *verſ. Et verius. Inſt. de legatis.* hoc ipſum ante iisdem plane verbis profeſſus eſt Marcianus, *l. Verius* 21. *D. de probation.* Quid igitur in re tam dubia ſtatuendum credas? Ego a Rhetoribus omnem ejus dirimendae contentionis rationem peto, quam qui notaverit, facile ſe expediet, cum quid iſtiuſmodi opponetur. Sic igitur Rhetores ſtatuunt. In omnibus cauſis tres eſſe gradus, ex quibus unus aliquis capiendus ſit ad reſiſtendum, ſi plures non poſſint. Nam aut ita conſiſtendum eſt, ut factum negetur; aut illud, quod factum fateamur, eam vim habere negandum eſt; aut ſi neque de facto, neque de facti appellatione ambigi poteſt, id, quo arguimur, negandum eſt, tale eſſe, quale eſſe dicitur, vel certum eſſe dicendum, quod defendamus. Atque has quidem conflictionum rationes *ſtatus* appellant: quorum primus, *conjectura*; ſecundus, *definitione*; tertius, *aequi & veri, & recti & humani ad ignoſcendum diſputatione* tractari ſolet. Quaeſtiones facti, quae in conjecturae; juris, quae *in nominis aut aequitatis contentione verſantur*, Jureconſulti vocant. Et (ut ad Rhetores redeamus) ſic inſuper illi exiſtimant, non ſatis eſſe defenſori, ſi ſe aliquo eorum ſtatuum genere defendat, ſed defenſionis rationem eſſe referendam; quae niſi eſſet, quid defenderet, non haberet. Deinde, unicuique rationi eſſe opponendum ab accuſatore id, quod ſi non eſſet in accuſatione, cauſa omnino eſſe non poſſet. Sed haec παχυμερέστερον, ut loquitur noſter Ulpianus, *l. Quam Tuberonis* 7. §. *ſcire autem* 2. *D. de peculio.* explicemus, ſi licet, apertius. Prima adverſariorum contentio diffuſam habet quaeſtionem: lata enim & fuſa ſunt, quae ex arguendo & reſiſtendo primam contentionem habent: *Rationum vero & firmamentorum* (quod ait Cic. *in Partitionibus cap.* 30.) *contentio, adducit in anguſtum disceptationem.* Ratio vero non in omni cauſarum genere facilis eſt. Nam conjecturales cauſae (quas *facti quaeſtiones* vocari ſupra diximus) pro ratione habent negationem inficiationemque facti, ut in iis cauſis eadem & prima quaeſtio & disceptatio ſit extrema; caetera ita ſe habent, ut non ſubjecta ratione omnis ſublata controverſia eſſe credatur. Ac de iis quidem, quae in facti exiſtentia conſiſtunt, vulgo prodita eſt a Jureconſulto illa, de qua nunc agimus, regula, ſcilicet, ut actori incumbat onus probandi: non de aliis duabus ſpeciebus, in quibus reus partibus magis actoris fungitur, ut impleat intentionem. Hoc vero ita ſe habere uti diximus, Maximiani & Diocletiani verba diſerte ſignificant. Eorum haec eſt conſtitutio, *l. Actor* 23. *C. de probation. Actor, quod aſſeverat probare ſe non poſ-*

ſit

Digitized by Google

ſe confitendo, reum neceſſitate monſtrandi contrarium non aſtringit; cum per rerum naturam, factum negantis probatio nulla ſit. Atque eodem plane modo accipiendum eſt, quod Paulus ſub eodem tit. reſpondit, *l. ei 2. D. de probat. ei incumbere probationem, qui dicit, non qui negat*; & quod caeteri Juriſconſulti aliis locis ſtatuunt, ſemper ad eum probandi onus transferri, qui factum negat; quod ita debet accipi, niſi reus, juris & innocentiae fiducia, in ſe ultro ſuſcipiat probationem. Nam cum nulla Juris inde ſequatur captio, quia ſaepe per calumniam parantis adverſarii mala cogitatio eludatur, ac interturbetur, non abs re ei mos gerendus eſt, qui petit, ut contra probare liceat, *l. Circa 14. D. de probat.* cogi vero quiſquam ut probet quod neget, non poteſt; ſcilicet, ubi de facto quaeſtio eſt. Sin de nomine vel jure agatur; quia qui defendit, rationem reddit, propter quam id non eſſe in nomine, vel in re dicat, quod adverſarius eſſe intendebat: rationis ejus approbatio opponenti incumbet, cùm fruſtra pro ratione ponatur quod falſum eſt: & ſi id probatum ſit, adverſarius vero actor non habeat, quo infirmet actionem, reus abſolvitur; ſi habeat; ejus etiam, quod opponet, probationem in ſe debet ſuſcipere, ut commiſſis inter ſe probationibus judicatio ſequatur. Quod reus negans nomen vel jus opponit, a Rhetoribus *ratio*; a Jureconſultis *exceptio*. Quod actor contra defenſoris rationem, ab illis, *firmamentum*; ab his, *replicatio* dicitur: ut ex Rhetorum praeceptis de rationibus & firmamentis, Jureconſultorum ſententiae de exceptionibus & replicationibus multo fiant faciliores & locupletiores. Ac, ne forte quis nos eam rationis & exceptionis; firmamenti item & replicationum ſimilitudinem, commentos perperam arbitretur, videamus, num alterius definitio alteri convenire poſſit. Ulpiani *l. 2. D. de except.* de exceptione verba ſunt: *Exceptio dicta eſt quaſi quaedam excluſio, quae opponi actione cujusque rei ſolet, ad excludendum id, quod in intentionem condemnationemque conductum eſt.* Ciceronis, *in Partitionib. cap. 29.* de ratione haec: *Rationem appellamus eam, quae affertur a reo ad recuſandum, depellendi criminis cauſa; quae niſi eſſet, quid defenderet non haberet.* Quid ſecundum ea rationi ſimilius, quam exceptio? Et quod ad Ciceronis mentem ex Jurecc. mente dicamus accommodatius, pro exceptionibus defenſiones ſaepe in jure dici obſervare quivis poteſt, *l. Bebius 30. D. de pact. dotal. l. ſi quidem 9. & l. defenſiones 11. C. de except.* Atque ita eſt intelligendum Antonini hoc reſcriptum, *l. 1. C. de juris & facti ignor. Si nondum ſatisfeciſti, permitto tibi, ſi coeperis ex ſententia conveniri, defenſionibus tuis uti.*

Nunc videamus de replicationibus & firmamentis. Juſtinianus, de replicatione ita ſcribit, *pr. Inſtit. de replic. Replicatio vocatur, per quam replicatur ac ſolvitur jus exceptionis.* Et Ulpianus, *d. l. 2. §. 2. D. de except. Semper replicatio opponitur, ut exceptionem oppugnet.* Cicero *in Partitionib. cap. 29. firmamentum* non multo aliter definit, *quod ad labefactandam rationem refertur.* Ideoque aliis locis, pro *firmamento*, *infirmationem* dicit; paſſim *lib. 2. de Inventione.* Et ut in jure replicationes etiam exceptiones vocantur (*d. l. 2. D. de except.*) ſic apud Rhetores, firmamenti appellatio ad rationem producitur. Sed Juriſconſulti *triplicationes*, quae contra *replicationem*; *quadruplicationes*, quae contra *triplicationem* objiciuntur, vocant Rhetores quicquid a reo contra accuſatorem objicitur, poſt primam intentionis & depulſionis controverſiam; rationem; quicquid ab accuſatore contra reum; firmamentum appellant; ut, cum tanta ſit inter hos, & illos affinitas, merito quantum ad probationis difficultatem, aliorum praecepta, aliorum ſententiis illuſtremus; quod qui facere vel neſciunt, vel nolunt, velut Alexandrinis nodis praepediti, cum quid controverſiae obtigit, impudenter labaſcunt, ac in medio cinere deficiunt. Eſt autem a Jureconſultis id etiam proditum, *l. in excepti. 19. D. de probation.* quod diximus Rhetoribus placuiſſe, *In exceptionibus, reum partibus actoris fungi oportere, ipſumque exceptionem velut intentionem implere*, id eſt, probare, quod excipiendi cauſa oppoſuit.

CAPUT XI.

Quomodo ſit accipiendum, quod Juſtinianus in Inſtitutionibus *ſcripſit*, ſine traditione nudam voluntatem ad transferendum dominium ſufficere.

Vulgatum in Jure eſt, *traditionibus, & uſucapionibus, non nudis pactis rerum dominia transferri, l. Traditionibus 20. C. de pactis.* Contraque *in traditionibus, quodcunque pactum ſit, valere, l. In traditionibus 48. D. de pactis.* Id tamen evertere nonnulli conantes, opponunt Juſtiniani *in Inſtitutionibus* locum, quo ſine traditione rem transferri ſcribit. Ejus haec verba, *tit. de rer. diviſione §. 44. Interdum etiam ſine traditione nuda voluntas domini ſufficit ad rem transferendam: veluti, ſi rem, quam tibi aliquis commodaverit, aut locaverit, aut apud te depoſuerit, poſtea aut vendiderit tibi, aut donaverit, aut dotis nomine dederit*, &c. Ex quibus hoc effici videtur, ut ſola voluntas dominum transferat. Sed neque id ita intelligendum eſt; quaſi rem non habeat, qui emit; at cum jam habeat, non neceſſe ſit, ut ei res retradatur. Hic enim non eſt effectus traditionis, ut dominum faciat accipientem; quia niſi antecedat traditionem juſta cauſa, nihil actum eſt per traditionem, itemque niſi conſequatur quis quod emit, fruſtra contracta dicatur emptio: qui vero ex alia cauſa habet, jam conſecutus eſt; ut praeter voluntatem venditoris nihil deſiderare videatur. Quae cauſa Cajum, *l. Qua ratione 9. §. interdum 5. D. de acqu. rer. dom.* movit (a quo eam ſententiam mutuatus eſt Juſtinianus) ut nudam voluntatem dominium transferre eo caſu ſenſerit. Quid enim intereſt, rem emptor ante vel poſt pactum conſecutus ſit, dum ex cauſa emptionis apud ſe habeat; certe verius eſt, & tunc eſſe rem traditam, ſed traditionem pactum anteceſſiſſe, cum alias ſequatur, aut comitetur. Quodque ita ſit, Celſi hoc reſponſum, *l. Si rem 62. D. de evictionibus*, ſignificat: *Si rem, quae apud te eſſet, vendidiſſem tibi, quia pro tradita habetur, evictionis nomine me obligari placet.* Recte hoc quidem (*quia pro tradita habetur*) dixit. Nam, cum traditio nudam poſſeſſionem conferre videatur, & is poſſideat, qui emit, idem eſt ac ſi a domino rem eſſet conſequutus. Quod vero non ſit alius effectus traditionis, quam ut res poſſideatur, Paulus lib. decimo ad Sabinum, *l. Si rem tradi 28. D. de verb. obl. Si rem tradi* (ait) *ſtipulamur, non intelligimus & proprietatem ejus dari ſtipulatori, ſed tantum tradi rem.* Ex eoque, quod diximus, efficitur, ut pro tradita ſit res, quae ab eo, cui tradi debuit, poſſideatur; & exceptio rei venditae, adverſus venditorem detur emptori, cui rem quidem ex cauſa venditionis non eſt tradita, ſed qui poſſeſſionem tamen ſine vitio nactus eſt, niſi forte venditor juſtam cauſam habeat, cur eam vendicet, *l. 1. §. Si quis rem 5. D. de exc. rei vend.* Proprie tamen tradita poſſeſſio intelligitur, quae jure avocari non poſſit, *l. Ratio poſſeſſionis 3. pr. D. de act. empt.* hincque eſt Jaboleni haec ſententia, *l. In omnibus 55. D. de oblig. & act. In omnibus rebus, quae dominium transferunt, concurrere oportere affectum ex utraque parte contrahentium*, id eſt, animum domini exuere illum oportere, qui tradat, ita ut ſit alium dominum effecturus.

Digitized by Google

CAPUT XII.

De confirmatione codicillorum, qui facto teſtamento ſcripti ſunt.

TRactata eſt a Duareno, quaeſtio haec in *Anniverſariis diſputationibus, cap. u't. lib. 2. utrum codicilli confirmari teſtamento debeant*: ac ita quidem ille arbitratur, ante ſcriptum teſtamentum factos ſpeciali confirmatione indigere, poſt factos non indigere, eoque modo interpretatur Papiniani ſententiam apud Juſtinianum, §. 1. *verſ. Sed cum ante, Inſt. de codicillis.* Differentiae ratio haec eſſe videtur: quod cum codicilli minus ſolennes ſint, infirmari ſequenti teſtamento magis ſolenni videantur, niſi nominatim eo confirmentur: at qui ſequuntur teſtamentum, quoniam ejus partes ſunt, *l. Sicut Codicilli 11. D. teſt. quemadm. aperiantur*, ex ipſo vim capiant. Sunt tamen loci in Juris Corpore non pauci, ex quibus facile colligi poteſt, etiam ſequentes teſtamentum codicillos confirmari conſueviſſe. Nam & Marcianus poſt factum teſtamentum ſcriptos codicillos, etſi teſtamento confirmatos, non ſemper valere duobus reſponſis *l. Divi 6. & l. ſeq. D. de Jure cod.* tradidit; & Diocletianus confirmatos teſtamento codicillos haberi, ſive initio generaliter, ſive noviſſime ſcripta ſervari teſtator mandaverit, Demoſtheni reſcripſit, *l. ſive initio 6. C. de codicillis.* Sed etſi alia quavis ratione confirmentur codicilli, valent; ut ſi aliis codicillis, *l. Ante tabulas 5. D. jure cod.* aut epiſtola, *l. 1. Cod. de codic.* confirmentur. Ac generaliter quidem ita ſtatui poſſe videtur, ſequentes teſtamentum codicillos eo confirmari id eſſe, non quaſi neceſſe ſit exprimi teſtamento, velle teſtatorem ea ſervari, quae poſtea in codicillis eſſet ſcripturus (cum & ipſe plerumque ignoret, ſe quicquam ſcripturum eſſe) ſed quaſi ex antecedente teſtamento vim codicilli capiant, ut nec prodeſſe poſſint, ſi teſtamentum injuſtum pronuncietur: ſic enim accipio, quod Paulus reſpondit, *l. ab inteſtato 16. D. de jure cod. Inteſtato patrefamilias mortuo, codicillos nihil aliud deſiderare, ſed vicem teſtamenti exhibere, teſtamento facto ſcriptos, jus ipſius ſequi*, hoc eſt, robur ex eo capere. Ratio eſt non obſcura, quod partes ſint teſtamenti, qui jam facto teſtamento ſcribuntur, & cum principalis cauſa non conſiſtit, nec ea quidem valere poſſunt, quae ſequantur, *l. Cum principalis 178. D. de reg. Juris.* Hoc tamen requiri ſolet, ut & tum, cum teſtamentum fieri potuit, codicilli ſcripti ſint; alias, etſi teſtamentum valeat, codicilli non valebunt (puta, ſi quis cum in civitate esſet, teſtamentum; cum apud hoſtes esſet, codicillos ſcripſerit) teſtamentum quidem ex fictione legis Corneliae perinde confirmatur, ac ſi qui fecit, nunquam captus fuisſet, *l. Lege Cornelia 12. D. qui teſtament. fac.* codicilli nihil habent virium, cum ab eo tantum ſcribi potuerint, qui teſtamenti factionem haberet, *d. l. Divi 6. §. codicillos 3 D. de jur. cod.* Hoc vero ita intelligi velim, niſi quae in teſtamento incerta fuerunt, in codicillis apertius ſcribantur: ut ſi teſtamento quis ſcripſerit, ſe tantum legare, quantum in codicillis habebitur, non quaſi ex codicillis, qui nulli ſunt, ſed quaſi ex teſtamento legatum petatur, *l. Si ita ſcripſero 38. D. de condit.*

CAPUT XIII.

Reprehenditur hereditatis definitio, a Jureconſultis tradita; ſuſtinetur ea, quae authorem habet in Topicis *Ciceronem.*

NEſcio, quae hominibus etiam doctis, & probatae eruditionis inſedit opinio, ut quae paſſim a profeſſionis ſuae authoribus ſcripta ſunt, in omnem alcam omni ſtudio ac induſtria defenſare conentur, quae ab eorum mente remotiora ſunt uſquequaque, convellant, ut multis potior ſit (quod vulgo dicitur) Plato vel Socrates ipſa veritate; quam ego illorum opinionem ut non probo, ſic nec in reprehendendis iis, qui ad rerum maximarum cognitionem iter praetentaruot, unquam ſum acerbior aut inſolentior, ſed aequo animo ac ingenuo, quod minus probabile in eorum ſcriptis videtur, notare ſoleo, ne qui a me quid ſperant & expectant auxilii, in eos impingant ſcopulos, qui me aliquando detinuerint. Atque id ipſum de me praedico, ne juſta reprehenſione notandum quis arbitretur, quod in nonnullis confutandis, operam non inutiliter (niſi me animus fallit) collocem: quod & nunc facturus ſum in illa, quae de hereditatis definitione circumfertur ſententia: *Hereditas eſt* (ait Julianus libro ſexto Digeſtorum) *ſucceſſio in univerſum jus, quod defunctus habuit tempore mortis, l. Hereditas 62. D. de reg. juris.* Hanc definitionem, quae & Cajum authorem habet, *l. Nihil aliud 24. D. de verb. ſign.* mordicus interpretes conſectantur, &, adducti alio quodam Pomponii reſponſo, *l. Heres 37. D. de acq. hered.* quo ille heredem in jus omne defuncti ſuccedere ſtatuit, praefracte tuentur; in qua tamen hoc vitii eſt, quod multa ſint, quae a teſtatore ad heredem non tranſeant; puta legata, quae ſi pure relicta ſunt, recta via ita ad legatarium tranſeunt, ut nunquam facta heredis cenſeantur, *l. Legatum ita dominium 80. D. de leg. 2.* ſed ab eo, qui legavit, ad eum, cui legata ſunt, directo transferantur, *l. a Titio herede 64. D. de furtis.* Neque enim, ideo quod ab herede legata praeſtantur, *Inſtit. de leg.* unquam in ejus jure fuerunt, cum jus nullum habere is potuerit, qui nullo tempore dominus fuit. Longe igitur verior haec Ciceronis definitio, *in Topicis cap. 6. Hereditas eſt pecunia, quae morte alicujus ad quempiam pervenit jure, eaque nec legata teſtamento, nec poſſeſſione retenta.* Quid enim eſt in illa otioſum? quid contra non ad rei, de qua agitur, naturam explicandam non neceſſarium? hoc primum, cum dicitur, morte alicujus ad quempiam hereditatem pervenire, docet, vivorum proprie hereditatem non eſſe: quod & Jureconſulti profitentur. Nam Paulus, *eum, qui hereditatem adire voluerit, certum eſſe debere defunctum eſſe teſtatorem* ſcribit, *l. Qui hereditatem 19. D. de acqu. hered.* Et Pomponius *neminem pro herede gerere poſſe vivo eo, cujus in bonis gerendum ſit*, reſpondit, *l. Neminem 27. D. eod.* Quia vero multis modis mortuorum pecuniae retineri poſſunt, adjunctum eſt vocabulum *jure*; quo a communione res ſeparetur, & arceantur praedones, qui etſi in jus omne defuncti ſucceſſerunt, heredes tamen non dicuntur, ne pro heredibus quidem gerere; quia jure iis rebus, quae defuncti fuerunt, non utuntur & contrarium animum habent, *l. Si quis extraneus 21. D. de acq. hered.* Et quoniam legata ad heredem nullo jure pertinent, uti & nos ante diximus, ideo definitioni hereditatis recte adjunctum eſt, eſſe eorum, quae teſtamento relicta non ſunt; quomodo & *legatum delibatio hereditatis* a Florentino dicitur, *l. Legatum 116. D. de leg. 1.* qua teſtator ex eo, quod univerſum heredis foret, alicui quid collatum velit, & nomine hereditatis nec legata, nec fideicommiſſa contineri Cajus reſpondit, *l. Si Titius 96. D. de leg. 3.* Neque tamen iis, quae dicta ſunt perfecta eſt natura hereditatis, cum & uſucapi mortuorum bona poſſint; qua cauſa id ſubjectum eſt, ut poſſeſſione retenta non ſint, quae hereditati tribuuntur. Audio, qui de genere definitionis obmurmurent, maleque uſurpari nomen *pecuniae* generis loco arbitrentur. Juvemus eorum conatus & ſtudia, ſi poſſimus. *Hereditas* (ſicut a Papiniano traditum eſt, *l. Hereditas 50. D. de pet. hered.*) *etiam ſine ullo corpore, juris intellectum habet*; ac *pecuniae* vocabulo corpora ſignificantur, teſte Ulpiano, *l. Pecuniae verbum 178. D. de verb. ſign.* ex quo fit, ut male *pecunia* tanquam genus in de-

finitione hereditatis ponatur. Videamus nunc, an aliquid id faciat adverſus Ciceronem. Certe Ulpianus *pecuniam* non dixit corpora ſolum ſignificare, ſed *corpora quoque* ſignificare; ut Paulus ex Proculo reſpondit, appellatione *pecuniae rem* ſignificari, *l. Pecuniae appellat.* 3. *D. eodem*; rei vero appellatio manat latiſſime: pertinet enim & ad corpora, & ad ea, quae, ſine corpore, animo ſolo atque intellectu comprehenduntur, *l.* 1. §. *quaedam praeterea* 1. *D. de rerum diviſ.* Proinde Hermogenianus, *pecuniae nomine non ſolum numeratum pecuniam, ſed omnes res, tam ſoli, quam mobiles, & tam corpora, quam jura contineri*, cenſuit, *l. Pecuniae nomine* 222. *D. de verb. ſign.* Quare non eſt, quod in Tullii de natura hereditatis ſententiam invehamur acerbius, quod *pecuniae* verbum pro genere poſuerit, cum & eo jura ſignificentur, & pro jure non infrequenter ab illo uſurpetur, & Latinae facundiae, politiorisque literaturae authoribus caeteris.

CAPUT XIV.

Qui fiat, ut ob delictum patris filii ab ejus hereditate arceantur, cum nemo alieni criminis ſucceſſor conſtituatur.

Cum poena conſtituatur in emendationem hominum, mortuo eo, in quem conſtituta eſt, deſinere debet; ut a Paulo reſponſum eſt, *l. Si poena* 20. *D. de poenis.* Ideoque *crimen paternum nullam maculam filio infligere debere Divi fratres Hierapolitanis reſcripſerunt*, *l. Crimen paternum* 26. *D. eod.* atque id ipſum eſt, quod in ſacris literis habetur, *filium non portaturum iniquitatem patris*, quomodocunque Theologorum nonnulli interpretentur aliter. Ea me res anxium ſaepe detinuit, & cogitabundum: praeſertim ob paternum ſcelus denegata filiis ſucceſſione, non paucis Imperatorum reſponſis ac Jureconſultorum. Quid enim cauſae eſt in filio, ut arceatur a bonis paternis, quorum etiam vivo patre dominus eſſe intelligitur? *l. In ſuis* 11. *D. de lib. & poſt.* quid vero facit ad exemplum ſi mortuorum bona a fiſco vindicentur? quid, inquam, id movet mortuos? quorum magna pars (ſceleratorum dico) infixam imis medullis hanc habent illius ſententiam:

Me mortuo, terra miſceatur ignibus.

Honorius & Arcadius Imperatores, illa ſua ſeveritatis plena conſtitutione, quam de reis laeſae majeſtatis ediderunt, *l. Quiſquis* 5. *Cod. ad leg. Jul. majeſt.* hac utuntur ratione, quod in filiis paterni ſceleris exempla metuantur: at haec potius cauſa eis fuerit tentandi facinoris, ut, deſperatione adducti, nihilque tam miſerum, quam ex beatis miſeros fieri exiſtimantes, nullis ſint ad ſe ex ſumma miſeria vindicandos, parcituri laboribus; quod pleraeque teſtantur veterum hiſtoriae. Ego quidem, non ad filiorum, qui nihil peccarunt, ſed ad parentum potius, quorum de poenis agitur, ſupplicium id ſpectare puto, ut filii ſucceſſione illorum arceantur, maxime in cauſa majeſtatis. Quandoquidem cum ejus ſceleris convictorum memoria damnetur; uti ſaepe reſcriptum eſt, *l. ult. Cod. ad l. Jul. majeſt.* §. 2. *Inſt. de publ. jud.* videndum eſt, ne quid ſuperſit, quod ejus memoriam refricet, qui peccavit: proinde & *ſtatuas detrahendas*, Modeſtinus putavit, *l. Eorum* 24. *D. de poenis*: & Ulpianus ex Neratio non eſſe illos lugendos, reſpondit, *l. Liberorum* 11. §. *non ſolent* 3. *D. de iis qui notant. inf.* idque veteribus ſemper placuiſſe, ne juſta exequiarum perduellibus fierent, apud Marcellum conſtat, *l. Minime* 35. *D. de religioſis.* Jam vero in filiis parentum relucet imago, & in eos, quorum parentes aliquid aut egregie aut nefarie auſi ſunt, omnium convertuntur oculi, maxime ſi polleant opibus, aut ſi quibus fungantur magiſtratibus, aut ſi qua dignitate antecellant: ut, cum ex prole filiorum, filiarumque, quos quisque concepit, diuturnitatis memoriam in aevum ſibi relinquant (ut loquar cum Calliſtrato, *l. Liberorum appel.* 220. § *ult. D. de verb. ſign.*) non alias ex hominum animis & mentibus, triſtiſſimi alicujus ſceleris abeſſe recordatio poſſit, quam ſi nihil eorum, qui deliquerunt, apud filios remaneat. Quin & hoc ad defunctorum injuriam pertinere a Juſtiniano dicitur, §. *Licet* 1. *Inſtitut. quibus ex cauſis*, ſi ſucceſſores non habeant, ſique bona eorum publicentur; & ab Ulpiano *defunctorum intereſſe, ut ſucceſſores habeant*, *l. Et quia* 6. *D. de interr. act.* Hoc amplius idem Juſtinianus ſanxit. *l. ult. Cod. de nat. lib. ad refraenandum vitium paternum*, prohibuiſſe *conſtitutiones filiis naturalibus tantum relinqui, quantum patres voluerint*: & novella quadam conſtitutione (*Novella quib. mod. nat. effic. leg. coll. 6. tit. 3. cap. ult.*) ubi de iis, qui ex damnato concubitu liberos ſuſcipiunt: *Sed ſit ſupplicium etiam hoc patrum* (ait) *ut agnoſcant; quia neque quicquam peccatricis concupiſcentiae illorum habebunt filii.* Ex quibus ſatis notum eſt, ſpoliari paternis bonis filios, non quaſi poenas daturi ſint, ne quid apud eos ſuperſit, ex quo eorum patrum filii dici poſſint.

CAPUT XV.

Quae fuerit origo plebiſcitorum; &, an iis temporibus ſit tribuenda, quibus a Jureconſultis tribui ſolet.

Plebiſcitum Juſtinianus § 3. *Inſt. de jure nat. gent. & civil.* definit, *quod plebs plebejo magiſtratu interrogante veluti tribuno, conſtituebat*: quam definitionem omnes fere ſequuti ſunt, & Jureconſulti, & Hiſtoriographi. Sed quae fuerit plebiſcitorum origo, id eſt, quando vim legis habere coeperint, quandoque ex iis jus dici, pauci advertunt. Pomponius quidem, eo reſponſo, quod *de juris origine* edidit, ad hoc tempus refert plebiſcita, quo plebs a patribus ſeceſſit: *Deinde* (ait *l.* 2. § 8.) *cum eſſet in civitate lex* XII. *Tabularum, & jus civile, eſſent & legis actiones; evenit ut plebs in diſcordiam cum patribus veniret, & ſecederet, ſibique jura conſtitueret, quae plebiſcita vocantur*, &c. Primam vero ſeceſſionem obtigiſſe, Olympiade LXXII. Euſebius teſtatur, *libro de tempore*, in quo & conſentiunt caeteri omnes χρονογράφοι. Dionyſius autem Halicarnaſſeus plebiſcitum, de perpetuo Tarquiniorum exilio factum, paulo poſt, quam pulſus eſt Tarquinius, ſcribit; quod contigit olympiadis LXVIII. initio, qua vicit in ſtadio Iſchomachus Crotonienſis, gerente Athenis principatum Iſagro, id eſt, multis annis ante, quam tribuni plebis crearentur. Atque hujus plebiſciti rogator fuit Lucius Junius Brutus, tribunus Celerum; ut a Livio traditum eſt, *lib.* 1. *cap.* 59. Unde arbitror, tribunitiam legem a Pomponio dictam eſſe, qua reges ejecti ſunt, *d. l.* 2. §. *exactis* 3. quod rogante tribuno Celerum lata eſſet. Sed verius eſt, legem potius, quam plebiſcitum fuiſſe, cum a magiſtratu Senatorio rogata ſit; plebiſcitum vero Dionyſio dictum, quod plebs rogata in id conſenſerit: quod ſi probemus, jam leges omnes, quae ab initio urbis latae ſunt, plebiſcita dici potuerunt, quippe cum Romulus omni onere adminiſtrationis liberata plebe, ei (ne in omnibus neglectam ſe moleſte ferret) trium rerum maximarum poteſtatem dederit, *magiſtratuum creandorum, bellorum decernendorum, legum ferendarum*: quod jus, & poſt exactos reges ipſa ſibi diligenter & induſtrie conſervavit, ut Polybius antiquus hiſtoriographus literis prodidit. Quin nec plebiſcita quidem, quae dicuntur, ante legem Horatiam vim legis habuerunt, ſiquidem leges & *jura non in ſingulas perſonas, ſed generaliter conſtituuntur*, & omnes tenent, *l. Jura* 8. *D. de leg.* Ante vero, quam conſules eſſent L. Valerius & M. Horatius, quod per Tribunum plebis rogatum eſſet, plebem tantum obli-

obligaret. *Omnium primum* (ait Livius *lib. 3. cap. 55.*) *cum velati in controverſo jure eſſet, tenerenturne patres plebiſcitis; legem centuriatis comitiis tulere, ut quod tributim plebes juſſiſſet, populum teneret, qua lege tribunitiis rogationibus telum acerrimum datum eſt.* Conſtat igitur non ex eo tempore, quo tribuni plebis creati ſunt, plebiſcitis locum fuiſſe in civitate, ſed poſt ſecundam populi ab urbe ſeceſſionem, quae propter Appii Claudii in Virginii filiam tentatum facinus contigit: qui fuit annus ab urbe condita (ſi Faſtis credimus) CCCIV. prima illa ſeceſſione, qua tribunorum creandorum data facultas eſt, quartus & quadrageſimus; ut male ſenſerint, qui plebiſcitorum originem ad tribunorum primam inſtitutionem retulere, meliusque Pomponius poſteriora fuiſſe duodecim Tabulis plebiſcita exiſtimarit, hoc eſt, vim legis habuiſſe aliquo tempore, poſtquam duodecim Tabulae perſcriptae ſunt; non ita tamen longo intervallo, ſed uno fere aut duobus annis.

CAPUT XVI.

De uſu regularum juris; & quanti momenti ſint ad probandum: exponitur lex 1. D. de regul. juris.

IN quam multis ſuo arbitrio, nec ſemper bono ac felici, Tribonianus jus civile veterum Jureconſultorum in ordinem redacturus, deceptus ſit, ut diſſimulare non poſſum, ita nec poſſum non libenter profiteri ſummam ejus in generali connexione titulorum induſtriam fuiſſe. Ut enim pleraque praetermittamus, quid poſtremo loco dignius, quam diverſis cauſarum & litium differentiis explicatis, regulas deſcribere, ad quas confugerent, quaſi novi juris indices, quibus novi aliquid occurreret? Scilicet is eſt earum regularum uſus, ut quae mens quaeque ratio veterum fuerit in iis perſcribendis, quae ſumma cum religione colimus ac obſervamus, notum fiat; poſtremo & quid ſervandum ſit in iis, de quibus agendum eſt, eluceat. Quid ſentiant caeteri, neſcio. Ego certe illas regulas quaſi locos, in quibus lateant rerum maximarum argumenta, mihi habeo, totusque in id incumbo, ut, cum turpe ſit ſine ratione loqui, naturales cauſas ex iis regulis eruam, quaſi ex quodam promptuario. Quid enim eſt aliud regula, quam norma quaedam, qua recta fiant, quae flexum & ſinum circumferebant? Quid aliud nobis officii praeſtat, quam dialecticis ſua ἀξιώματα? Recte Conſtantinus Harmenopulus *lib 6 Epit.* pro eo, quod a Modeſtino dictum erat, *l. Omnis definitio 202. D. de reg. juris: Definitionem omnem in jure civili eſſe periculoſam* νομικὸν κανόνα, id eſt, *legalem regulam*, dixit. Siquidem idem eſt *regula* quod *definitio*, quod ſententia, quod ἀξίωμα. Proinde Paulus, *l. Regula 1. D. de reg. juris*, *regulam eſſe* dixit, *quae rem breviter enarret*; id eſt, quod late diffuſum coërcet in pauca, & brevibus perſtringit, ita ut non ex regula jus ſumatur, ſed ex jure fiat regula. Id vero repugnat iis, quae paulum ante diximus. Quid enim proderunt, aut, quid tandem ad probandum conferent regulae, ſi ex iis jus non petatur; ſi contra ex jure illae petitae ſunt? At Jureconſulti non raro regulis, quaſi neceſſariis propoſitionibus, ſuas ἀποδείξεις & demonſtrationes firmarunt, veritique ſunt ſemper, ne quid adverſus eas committeretur. Hinc eſt, quod Julianus cum reſpondiſſet, valere legatum legato ſervo relictum, *l. Cum legato 17. D quando dies*, ſtatim ſubjicit, ideo contra juris regulam non peccari, qua traditum eſt, *legata, quae facti teſtamenti tempore mortuo teſtatore inutilia futura erunt, quandocumque deceſſerit teſtator, non valere, l. 1. D de reg. Caton.* Quid eſt igitur, quod Paulus cenſet non jus ex regula, ſed regulam ex jure peti? Difficilis mehercule nodus! Scilicet non & omnium artium praecepta ex ſingulis fluxerunt, potius quam ex iis ſingula? Qui primus moleſtam habuit pituitam, non ex eo, quod Medicis placuit rhabarbarum purgare pituitam ſanatus eſt; quin potius, cum multi rhabarbaro uſi ſanati eſſent, Medicis hoc praeceptum eſt celebratum, rhabarbaro pituitam purgari. Qui primus orando benevolentiam auditorum captavit, non eo animo fecit, ut flecteret; ſed cum multi captata benevolentia auditores permoviſſent, haec nata ſententia eſt, captandam eſſe benevolentiam auditorum, quos adeſſe cauſſae noſtrae velimus. Atque id eſt, quod dicitur in artibus inveniendis utendum eſſe ordine συνθέσεως; cum & uſus (quod ait Ariſtoteles *lib. 5. Metaphyſ. cap. 1.*) artes omnes genuerit. Sed, cum artes inventae ſunt, contraria eſt earum tractandarum methodus, & ex generali ac univerſa traditione quid uſui ſit, ſingulis repetendum eſt per ἀνάλυσιν. Ita regulae quidem juris factae ſunt ex jure, id eſt, ex obſervatione juris, quod in ſingulis rebus fuit; nunc cum factae ſunt, id nobis praeſtant operae, ut ſimilia judicentur, & de iis, quibus non erat cogitatum, feratur ſententia, nec aliud ſunt juris regulae, ſi rem advertas, quam loci, uti diximus, ad quos ſe conferant, qui argumenta venantur. Habent tamen & id utilitatis, quod cum rationes eorum, quae conſtituuntur, inquiri ſaepe ſoleant (quod tamen temere faciendum non eſſe, ne *multa ex iis, quae certa ſunt, ſubvertantur*, Neratius admonet, *l. Et ideo 21. D. de legibus*) non aliunde poſſint peti, quam ex iis, quae traditae ſunt, regulis. Proponamus pro more noſtro exemplum: Indubitati juris eſt, furioſum non teneri injuriarum, *l. 3. §. 1. D. de injuriis.* ſi quis cauſſam roget, hanc habeat: quod nullum delictum, quod ex animo non procedat, noxam committi, *l. 1. Cod. ſi adverſus delict.* nec poſſit ex animo delinquere furioſus, cum nulla ejus voluntas ſit, *l. Furioſi 40. D. de reg. juris.* Receptum eſt, libertum furti non teneri admiſſi, cum ſervus eſſet, *l. Servi 17. D. de furtis.* puberem non teneri ob dolum in rem ei impuberi commodatam admiſſum, *l. 1. §. ult. D. commod.* ratio eſt, quod cum ſervis, quamdiu ſervi ſunt, agere non magis, quam cum ſeipſo dominus poſſit, *l. Ne cum filiofam. 16. D. de furtis. Pupillus* vero, *nec velle nec nolle in ea aetate niſi appoſita tutoris authoritate credatur*, *Pupillus 189. D. de reg. juris.* Ex *Quod ab initio non valuit, temporis tractu convaleſcere non poteſt*, *l. Quod initio 29. D. eod.* Adhibenda tamen ſumma prudentia; ideo, quod illae, quae vulgatae ſunt juris regulae, utique in omnibus verae non ſunt, ſed ſuas habent exceptiones: in quo perſpiciendo diligentem praeſtabit operam, qui eas conferet, ne cum *generi per ſpeciem derogetur, illudque ſit potiſſimum, quod ad ſpeciem directum eſt*, *l. In toto 80. D. de reg. jur.* adverſus ſe miniſtrent argumenta, qui regulam conferent, certis legibus definitam. Nam (quod idem *eodem loco* Paulus ait ex Sabini ſententia) *ſimul atque in aliquo vitiata eſt regula, perdit officium ſuum*: hoc eſt, non apte rei probandae, a qua exceptione ſingulari remota eſt, accomodatur. Pauciſſimae autem iſtiusmodi ſunt, ut nulla exceptione coërceantur, cum jus civile tam varium tamque multiplex, paucis contineri facile non poſſit. Quare, vel abſtinendum plane eſt iis regulis, ſi pateant latius; vel quatenus ad rem faciant docendum, & ipſae ſuis ſunt exceptionibus obvallandae: imitandusque ea in re eſt idem Paulus, qui lib. ſingulari de juris & facti ignorantia, cum pro regula juris oppoſuiſſet, *ignorantiam juris cuique nocere, facti non nocere*, *l. Regula 9. D. de juris & facti ignor.* ſtatim ſubjecit minoribus vigintiquinque annis propter lubricum aetatis, & mulieribus, propter ſexus infirmitatem, jus ignorare permiſſum eſſe: contraque facti ignorantiam ei non prodeſſe, cui ſumma negligentia objici poſſit. Aliae eodem modo ſe habent regulae, eodemque modo tractandae ſunt, ut cum quandam quaſi conjectionem contineant, id eſt, infinitae quaeſtionis

pro-

propoſitionem, recte adhibeantur probandis controverſiis, quae illarum ambitu continentur.

CAPUT XVII.

Quid breviarium, breviariae rationes, brevia, breves.

VEreor, ne quis moleſte ferat, ea, quae a pluribus multo ante obſervata ſunt, rurſus a me conſerri. Sed liceat tamen (quoniam nec in eo ullum vitium eſt) τὰ κοινὰ κακῶς; *Breviario, breviariis rationibus*, & *brevibus*, tam maſculino, quam neutro genere uſi ſunt non raro Jureconſulti, *l. ult. D. de pec. leg. l. ult. C. de convenieud. fiſci debit. lib.* 10. ſignificaturi, quod in anguſtum coarctatum eſſet; hoc eſt, quicquid paucis multa complecteretur. Id vero, quale eſſet, & quo tempore iis vocabulis uti coeperint Romani, ex quadam Senecae Philoſophi epiſtola olim obſervavi: ſic enim ille *libr. Epiſtolarum* 5. *Epiſt.* 39. *Commentarios, quos deſideras, diligenter ornatos, & in anguſtum coactos, ego vero componam; ſed vide, ne plus profectura ſit oratio ordinaria, quam haec, quae non vulgo* breviarium *dicitur. Olim cum Latine loqueremur*, ſummarium *vocabatur*, &c. Ac certe ſi oculatius ſpectemus, nullus ante Senecam eo verbo uſus eſt; cum nec apud Ciceronem, nec apud Saluſtium, nec apud caeteros, qui Latine loquuti ſunt, tale aliquid occurrat; cum in horum tamen tempora ille inciderit, & loquentes audiſſe potuerit, uti alio loco tradidit, *in prologo Declamat.* Uſi ſunt, qui poſtea ſecuti ſunt; inter quos & Plinius, & Suetonius frequenter: quorum autoritatem plures produxere. Franci quidem noſtri etiam nunc iis verbis utuntur, & *breves* appellant exemplaria ſententiarum, obligationum, ſchedarum, quae in mundum redactae non ſunt: ſic enim loquitur Juſtinianus, *l. Contractus* 17. *Cod. de fide inſt.* Commodius tamen & aptius *breves* dici poterant ſchedae ipſae, quas *minutas* illi vocant; quandoquidem & tabelliones in iis, quae ſunt ex uſu municipii, praetermittunt, ſolas contrahentium pactiones inſerunt, ut longiores multo fiant, cum in mundum rediguntur.

CAPUT XVIII.

Explicatur ex Jureconſultorum ſententia Plauti locus non ſatis ante intellectus: comprobatur quod ex variis authoribus dicitur, ſervos unicum nomen habuiſſe, & a manumiſſore alterum capere conſueviſſe.

SUbdifficilis locus eſt apud Plautum, quem interpretes tamen ſilentio exceperunt, non tam ejus ſententia explorata (cum ſoleant in iis, quae vulgatiora ſunt, eſſe multi, & ad ad ſummam etiam impudentiam copioſi) quam non percepta Poëtae induſtria: apud quem in *Capteivei* Ariſtophontes cum Tyndaro & Hegione (*Act.* 3. *ſc.* 4. *verſ.* 39. *ſeqq.*)

Ariſt. *Te negas Tyndarum eſſe?* Tynd. *Nego inquam.*
Ariſt. *Tun' te Philocratem eſſe ais?*
Tynd. *Ego inquam.* Ariſt. *Tune huic credis?*
Heg. *Plus quidem, quam tibi aut mihi;*
Nam ille quidem, quem tu hunc memoras eſſe, hodie hinc abiit Alidem
Ad patrem hujus. Ariſt. *Quem patrem, qui ſervus eſt?*

Qualis haec ſit Ariſtophontis interrogatio poſtrema, ad id, quod Hegio dixit, *Tyndarum, ad patrem ejus, qui ſe Philocratem mentiebatur miſſum*; & quid ad eam faciat (in quo maxima tamen eſt Poëtae (niſi fallor) induſtria & ſubtilitas) non adverterunt interpretes. Hoc vero in ſumma eſt, ad patrem ejus, qui patrem non haberet, mitti aliquem non potuiſſe. Quod enim dicitur, *quem patrem qui ſervus eſt?* idem ſonat, atque ſi ſcriptum eſſet, *patrem non habet*. Quorſum vero? redditur ſtatim ratio, *quia ſervus eſt*. Hanc noſtram (ſatis auguror) improbabunt, ſaltem mirabuntur ſententiam nonnulli; at hi ſoli, quibus noſtrorum non arrident reſponſa Jureconſultorum. Sed faciam, ſi potero, ut repetitis Romanorum antiquitatibus, mihi ſuccenturientur. Neque id certe valde laborioſum eſt. Nam quod a Paulo, libro quarto ad Edictum, dicitur (*l. Quia ſemper* 5. *D. de in jus voc.*) *Patrem eum tantum eſſe, quem nuptiae demonſtrent*, huc nos deducit, quo volumus. Siquidem falſum eſt, quod Accurſius putavit, Paulum exiſtimaſſe, de nuptiis, facto ipſo contractis, etſi jure contractae non fuerint; cum Juſtinianus adverſus praecepta juris civilis contracto matrimonio, non magis patrem intelligi eum, qui generavit, quam ſi vulgo conceptus eſſet is, de quo agitur, ſcribat, §. *Si adverſus ea* 12. *Inſt. de nuptiis*. Jam vero nuptias cum ſervis contrahi jure non potuiſſe, liquido conſtat, cum ex Conſtantini conſtitutione *l. Cum ancillis* 3. *C. de inceſtis nupt.* tum ex eo, quod a Juſtiniano traditum eſt, *Nuptias eas eſſe, quas cives Romani inter ſe contrahunt*, *pr. Inſtit. de nupt.* quo numero haberi *ſervi* non poſſunt, cum *quod attinet ad jus civile, pro nullis habeantur*, *l. Quod attinet* 32. *D. de reg. jur.* Atque huc ſpectat Proculi reſponſum, de legato, ancillae alienae, ſub conditione ſi nupſiſſet, relicto, *Utile eſſe, quia poſſet manumiſſa nubere:* ſic enim refert Pomponius, *l. Si ancillae* 58. *D. de cond.* quaſi diceret, conditioni quidem locum eſſe non poſſe, quamdiu ancilla maneat, ſed manumiſſam poſſe nubere. Proinde Julius Paulus, *recept. Sentent. libro* 2. *contubernium* non *matrimonium* eſſe, quod inter ſervos contraherentur, tradidit, *tit. de Nuptiis* §. 6. Sin autem nuptiae non ſint, paterque is tantum dicatur, quem declarant nuptiae, vera eſt noſtra de Plauti mente conjectura. Videamus tamen, nequid in jure noſtro repugnet, & iis, qui contradicendi ſtudio flagrant (ut multi ſunt, qui non infeliciter operam ſe collocaſſe arbitrentur, ſi aliorum induſtriam vellicarint) manum demus. Idem Paulus, ex quo noſtrae hujus interpretationis augurium petitum eſt, lib. ſingulari de gradibus, etiam in ſervis, nominibus cognatorum non parci ſcribit, *l. Juriſconſultus* 10. §. 5. *D. de gradibus & affin.* Id vero facit aliquid adverſus ea, quae diximus, ſcilicet. Quaſi patris nomen ad cognationem eam referatur, de qua ſcribit, quam & difertis verbis *naturalem* vocat, & per foeminae tantum contrahi admonet. Sed referatur uſque licet. Inquirendum rurſus eſt, quo jure ſervilis cognatio conſtet. Haec ipſe *eodem loco* ad leges non pertinere ſtatuit. Ac Juſtinianus quidem nulla antiqua lege eam comprobatam fuiſſe, teſtatur, *pr. Inſt. de ſervili cog.* ut ad Plauti tempora, cujus quaſi manes revocamus ab inferis, & qui longo ſaeculo & intervallo Juſtinianum anteceſſit, male referatur. Nec certe quicquam obfuiſſet nobis, ita ſentientibus, etiam Plauti aetate obſervata; cum talis ſit, ut inter eos tantum locum habeat, qui ex ſervitute manumiſſi ſunt, id eſt, qui in ſervitute quidem ſuſcepti ſunt, poſtea vero & ipſi, & ipſorum parentes ſunt manumiſſi, praeſertim ab antiquis multo ante hac laudata ſententia, ut *in ſervitute quaeſitus filius, in patris poteſtatem principis beneficio redigi poſſet*, *l. ult. D. de adopt.* Ex iis conſtat, nec certum nomen ſervos habuiſſe; quippe cum patrem (a quo petenda eſt nominis origo) habere non intelligantur. Id vel ex eo licet colligere, quod fictis & compoſitis nominibus illi dicerentur, pro arbitrio & nutu, vel potius laſcivia ſuorum dominorum. Neque enim eſt, quod alio referri poſſe putemus nomina *Pamphilorum, Davorum, Erotorum, Stisborum, Cratiſtorum, Philargyrorum, Epaphroditorum, Agathacarum*, & ſexcenta id genus, qualia in Juris Corpore paſſim notare facile eſt, quam ad dominorum blanditias & joculares illecebras. Non tamen obſervari poteſt, duobus un-

quam nominibus ſervos eſſe appellatos, quanquam & id de mulieribus dici poteſt, quae raro diverſa ſubeunt nomina. Sed de ſervis noſtra haec tantum ſuſcepta eſt commentatio, de quibus Alexander ab Alexandro, *lib. 5. cap.* 4. quod ad inſtitutum ſpectat pluribus. Diocletianus autem & Maximinianus, aperte ſub titulo *de liberali cauſa*, *l. Cum precum* 9. *Cod.* ſolos homines liberos duobus nominibus dictos eſſe, hoc eſt, nomini adjunctum cognomen habuiſſe, ſignificant; quorum authoritate fretus Antonius Auguſtinus, *Emend. lib. 3. cap.* 8. Theophili errorem notat, qui Popilium quendam Rufum, ad quem extat Divi Marci reſcriptum, ſervum fuiſſe ſcribit, *Inſtit. de eo cui liber. cauſa bon adject.* Obſervavi tamen in quodam Pauli reſponſo, ſervum duobus nominibus expreſſum. Ejus verba ſunt (*l. Quaero* 32. *§. Lucius* 2. *D. de teſt. tut.*) *Lucius Titius heredes inſtituit filios ſuos pupillaris aetatis, eisque tutores iis verbis dedit:* Filiis meis tutores ſunto Cajus Maevius, & Lucius Eros: *cui Eroti libertatem non dedit. Fuit autem Eros intra* XXV. *annos, quaero, an poſſit libertatem ſibi vendicare.* Erotem defuncti ſervum fuiſſe ex iis & nonnullis, quae ſequuntur, conſtat; quem adjuncto praenomine *Lucii*, teſtator poſtremis tabulis tutorem filiis dedit. Sed verius eſſe arbitror, hoc praenomine (quod teſtatoris quoque fuit) directam argui libertatem. Quandoquidem ab iis, qui manumitterent, praenomina libertos accipere conſueviſſe, a pluribus traditum eſt: atque hinc profluxiſſe, puto, ut *patres luſtrales*, a noſtris *patroni*, & corrupte *parrins* vocentur, cum & ipſi ſoleant iis, quos e ſacro fonte levarint, praenomina imponere; aliquando non ſua, ſed ſaepius ſua. Ac id etiam in liberis hominibus, ut filii patrum ſuorum praenomine dicerentur, ſi primogeniti eſſent, obſervatum eſt apud veteres: quomodo Cicero orator, in antiquis inſcriptionibus dicitur *M. filius* & *M. nepos.* Fabritius *in hiſtoria Cic.*

CAPUT XIX.

Verane ſit populi & plebis differentia a Jureconſultis tradita, docetur ex Martiale: explicatur ejuſdem authoris epigramma, ubi de triplici foro.

PLebem a populo eo differre, quo ſpeciem a genere Juſtinianus tradit, §. 4. *Inſt. de jure nat. gent. & civili. Nam appellatione populi* (ait) *univerſi cives ſignificantur, connumeratis etiam patriciis & ſenatoribus. Plebis autem appellatione, ſine patriciis & ſenatoribus, caeteri cives ſignificantur.* Eo vero ſignificatu nomen utrumque uſurpari in jure notum eſt. Nam ex eo, quod populi appellatio ad cives omnes pertinet, *publica* etiam dicuntur, quaſi *populica*, quae totius civitatis ſtatum attinguot; ut jus publicum, quod ad ſtatum rei Romanae attinet, *l.* 1. §. *hujus* 2. *D. de juſt. & jure.* τ̃ δημῶ τ̃ Ῥωμαίων vertit Theophilus: *Munera publica, officia privatorum, ex quibus commodum ad ſingulos, univerſoſque cives, remque eorum pervenit, l. Pupillus* 239. §. *munus* 3. *D. de verb. ſign. Crimina publica*, & *publica judicia, quorum exſequutio cuivis ex populo datur*, §. 1. *Inſt. de publ. jud. Sacra publica*, quae ad totius populi ſalutem & incolumitatem celebrantur, *l. Sacrilegii* 9. *D. ad leg. Juliam pecul. Vectigalia publica, ex quibus vectigal fiſcus capit, l. Inter publica* 17. §. 1. *D. de verb. ſign.* & apud Ciceronem *verba publica*, pro popularibus & vulgaribus; *publicum*, pro carcere; *publicus*, pro carnifice: caeteraque id genus. Plebis etiam eo, quo diximus ſignificatu, frequentatum eſt in jure vocabulum. Nam & Cajus plebem definit caeteros cives ſine ſenatoribus, *l. Plebs* 238. *D. de verb. ſign.* Non ſemper tamen populum de omnibus dici cujuscumque ordinis civibus, notum eſt ex trita illa apud veteres omnes Senatus Populique Romani nuncupatione; in qua haud dubie populi nomen extenditur ad caeteros cives omnes praeter ſenatores. Quin & a nonnullis *populus* pro *plebe* eſt uſurpatus; ut in hoc Martialis *epigrammate* 15. *lib.* 8.

Dum nova Pannonici narratur gloria belli,
Omnis & ad reducem dum litat ara Jovem.
Dat populus, dat gratus eques, dat thura ſenatus;
Et ditant Latias tertia dona tribus.

Erat enim civitatis Romanae ſtatus in tres ordines diviſus: quorum primus, *ſenatorius*; alter, *equeſtris*; tertius, *plebejus* dicebatur. Quam ex Romuli inſtituto profluxiſſe partitionem Plutarchus *in vita Romuli*, & Dionyſius tradiderunt. Senatorum *ordo maximus*, equitum *minor*, plebis *minimus* dicebatur; quod ex eodem Martiale, in hoc alio epigrammate notavi, quo deſcribit univerſum populum ſacris aſtantem, *lib. 4. epigr.* 2.

Cum plebs, & minor ordo, maximuſque,
Sancto cum duce candidus ſederet,
Toto nix cecidit repente coelo.

Ut autem ſacris, ita & judiciis, tres ordines adfuiſſe ſolitos, veriſimile eſt; praeſertim iis, quae agebantur apud populum: indeque *triplex forum* apud eundem authorem dictum videtur, hoc ad Sextum diſticho, *lib. 3. epigr.* 37.

Cauſas (inquit) agam Cicerone diſertius ipſo,
Atque erit in triplici par mihi nemo foro.

Niſi forte magis placet, tria judiciorum genera, ac ſpecies deſcribi; quorum alia exercerentur a Senatu, de quibus non dubitatur; alia a plebe per tribunos, quae *tribunitia* dicebantur; quorum exempla pleraque congeſta ſunt a Valerio ſub titulis *de Pudicitia* & *de Juſtitia*, *lib. 6 cap.* 1. & 5. caetera ab equitibus: quae quoniam minus ſunt frequentata, dubitandi anſam dedere pluribus in hac Poëtae interpretanda ſententia. Nec ideo, quod equeſtris ordinis aut nunquam, aut raro Jureconſulti meminerunt, ſed ſenatorii tantum & plebeji, nulla ejus judicia fuere. Nam, cum haec dignitas ſaepe debilitata ac ſepulta, ſaepe reſtituta & revocata fuerit, potuit in eorum Jureconſultorum, quorum ſcripta legimus, tempora non incidiſſe: ut magna ex parte debilitatus eſt antiquus reipublicae ſtatus, confirmata Imperatorum poteſtate. Author eſt Plutarchus *in vita Tib. & Caji Gracch.* cum primum ſoli ſenatores judicarent, adjectos eſſe a Graccho equites trecentos, qui & ipſi poſſent ſententiam dicere, ut minor eſſet Senatus adverſus plebem authoritas. Exemplum vero equeſtris judicii egregium extat apud Oroſium de Publio Rutilio Rufo, qui ab Aſianis publicanis (quibus Quinto Mutii legatus nihil agere permiſerat) in judicium vocatus, ab equitibus, qui tum judicabant, damnatus eſt. Oroſius *lib. 5. cap.* 17. & *in eum* Fabritius. Sunt tamen, qui triplex forum eſſe putent tres locos, in quibus judicetur: quod & antiquum forum eſſet, quod *Latium* dicebatur, & Julii Caeſaris unum, & alterum ab Auguſto aedificatum: quae ſententia minus mihi arridet.

CAPUT XX.

Quid ſit Turbatio ſanguinis *apud Ulpianum; &, an ad ſuperfoetationem referri poſſit.*

MUlierem infamia notari eam, quae ante annum luctus in matrimonium ſe collocaverit, Julianus ſcribit: hoc amplius, & patrem ejus, qui permiſerit, & eum, qui duxerit, & ejus quoque patrem, qui in poteſtate haberet, *l.* 1. *D. de iis qui not. inf.* Quod Ulpianus eo produxit, ut etſi talis ſit maritus, quem more majorum lugere non oportet, tamen intra legitimum tempus non poſſit nuptum collocari: *Praetor enim* (ait ille) *ad id tempus ſe retulit, quo vir elugeretur, qui ſolet elugeri propter turbationem ſanguinis, l. Liberorum* 11. §. 1. *D. eodem.* Quid vero id

caus;

Digitized by Google

cauſſae eſt; *propter turbationem ſanguinis* eo anno, quo maritus mortuus fuerit, uxorem nubere non poſſe? & quae tandem oriri turbatio poteſt? Sanguis apud noſtros pro *cognatione* dicitur; ut apud eundem Ulpianum *ſanguine conjuncti* vocantur, qui cognatione ac neceſſitudine aliqua conjuncti ſunt, *l. Vel ſi ſanguine* 12. *D. de manumiſſ. vind.* apud Papinianum, delatam a fratre milite, in alia provincia agenti militi fratri hereditatem, ſanguinis ratione, non militiae cauſa eſſe tributam, *l. Dotem* 16. §. *hereditatem* 1. *D. de peculio caſtr.* apud Pomponium *jura ſanguinis nullo jure civili everti poſſe*, dicitur, *l. Jura ſanguinis* 8. *D. de regulis juris.* Quio & *ſanguis* pro *progenie* ac filiis uſurpatur; quomodo debet intelligi iſtud Horatii *lib. 2. Carminum Ode ultima v. 5.*

—— Non ego pauperum
Sanguis parentum, non ego quem vocas,
Dilecte Maecenas obibo.

Id eſt, non moriar ego, qui paupere ſum ortus familia, & obſcuro loco. Sic *turbatio ſanguinis, confuſio progeniei, cognationis, nominis, familiae* dicitur; cujus ſola ratione mulieres ante annum luctus nubere prohibentur, ut, ſi quae intra legitimum tempus pepererit, juxta Pomponii ſententiam, impune poſſit nuptias contrahere, *d. l. Liberorum* 11. ſcilicet, cum nulla confuſio ſit metuenda. Ponamus vero, praegnantem eſſe mulierem, cum moriatur maritus, quae ſanguinis perturbatio metuenda, ſi (quod Ariſtoteles, eumque poſtea ſequuti nonnulli exiſtimarunt) *ſuperfoetare* mulier non poſſit? Exiſtimo ego, ſuperfoetatione motos eſſe Jureconſultos, de qua dubitandum omnino non eſt, poſtquam & eam agnoſcit Hippocrates *lib. ſingulari de ſuperfoetatione.* & exemplis quibuſdam probari poteſt, cum Poëtarum, tum noſtrorum. Nam Plautus *in Amphitryone* ex geminis, quos Alcumena peperit, unum eſſe Amphitryonis; alterum Jovis filium fingit: quorum alter decimo, alter ſeptimo, poſtquam conceptus eſt menſe, natus eſt. Dicet aliquis, eſſe fabulam: recte ſane, ſed quae hiſtoriae proxima ſit. Adhibebitur major fortaſſe fides noſtris Jureconſultis; inter quos Julianus Ariſtotelem authorem citat, de quintuplici partu, eodem tempore edito, *l. Si pater* 36. *D. de ſolut.* Hoc & Aulus Gellius profitetur, ſed amplius adjicit, *ancillam quandam Auguſti eundem numerum liberorum edidiſſe, lib.* 10. *cap.* 2. Longe incredibilius eſt, quod Laelius ſcripſit, *Vidiſſe ſe in palatio mulierem liberam, quae ab Alexandria producta erat, ut Hadriano oſtenderetur cum quinque liberis, ex quibus quatuor eodem tempore enixa dicebatur, quintum poſt diem quadrageſimum, l. Antiqui* 3. *D. ſi pars hereditatis petatur.* Extant & alia quaedam ejuſdem argumenti apud Hiſtoriographos exempla; inter quae memorabile id, quod Picus Mirandulanus prodidit de Dorothea, Germana muliere, *quae duplici partu viginti edidit liberos, primo quidem undecim, novem ſecundo.* Quae exempla eum Romanis injecerunt timorem, ut metuerent ne diverſorum patrum filiis, in utero agentibus, defraudaretur legitimo jure, qui ſi ſolus natus eſſet, patri ſucceſſiſſet.

CAPUT XXI.

***Magnam eſſe differentiam inter eos*, qui de ſuo ſtatu dubitant; & qui litigant: *item quid ſit, & unde dicatur* cauſa liberalis.**

QUid ſit *ſtatus*, & quam late diffuſa ejus verbi ſignificatio ſit, *lib. 1. cap. 11.* diximus: ſed quoniam ſaepe de iis, qui de ſtatu ſuo vel litigant, vel dubitant, in jure agitur, expedienda etiam nunc nobis haec controverſia eſt. Multis igitur viſum eſt, eodem modo ſe habere *de ſtatu ſuo dubitantes, & litigantes*; ideo (credo) quod dubiam libertatem Paulus dixerit, de qua litigabatur, *l. Ordinata* 24. §. *ſi is* 4. *D. de lib. cauſa.* Mihi longe alia inſedit opinio. Quandoquidem *de ſtatu ſuo dubitare* proprie dicuntur, qui neſciunt, ſe eſſe liberos, aut patresfamilias aut cives (iis enim modis ſtatus in perſonis diſtingui ſolet) vel incerti ſunt de ſtatu ſuo aliquo: *litigare* contra qui cum certam habeant libertatem, aut alterius ſtatus conditionem, adverſus eos, qui controverſiam ejus faciunt, ſeſe apud judicem defendunt; ut cum ab Ulpiano, *l. De ſtatu* 15. *D. qui teſt. fac. poſſ. de ſtatu ſuo dubitantes teſtamentum facere non poſſe* dicuntur, eo comprehendi etiam nolimus, qui litigant. Argumento eſt, quod iis, *qui litigant tutores dari poſſunt, l. Ei qui* 17. *D. de tut. & curat. datis. Tutela* vero *eſt vis ac poteſtas in capite libero, ad defendendum eum, qui per aetatem tueri ſe non poteſt, l.* 1. *D. de tutelis.* Quod de perſona *pupilli*, non *tutoris* (ut vulgo ſolent) interpretandum, Theophilus diſerte ſignificavit; apud quem prima haec definitionis tutelae pars ita Graeca facta eſt: *Inſtit. de tutelis.* Ἐπιτροπή ἐστιν ὡς Σερβ. ὁρίζεται, δίκαιόν τι καὶ ἐξουσία κατὰ τῆς ἐλευθέρας κεφαλῆς διδομένη: quod ſi verbo reddas, dixeris, *jus eſt & poteſtas in caput liberum.* Non tantum autem qui de ſuo ſtatu dubitant, tutores dari poſſunt, ſed liberorum more & convenire & conveniri, & quaſcumque actiones adverſus dominum intendere, *d. l. Ordinata* 24. Proinde Ulpianus, non eſſe audiendum eum, qui cum de ſtatu ſuo litigaret, propter res, eo tempore geſtas, in integrum reſtitui deſideraret, ſcripſit; quia ex quo lis eſt inchoata, ſervus eſſe deſiit, tamdiuque in ſervitute fuiſſe exiſtimandus eſt, quamdiu lis coepta non ſit, *l. Is autem* 12. *D. ex quibus cauſis majores.* Hanc *litem liberalem* Jureconſulti vocant, quod ſignificat *de liberali cauſa* conceptus *titulus* in corpore *Digeſtorum lib.* 40. quomodo etiam *artes liberales* dicuntur, a libertate, non, ut inſulſe quidam putarunt, *a liberalitate*; ſi modo verum eſt, quod Ariſtoteles tradidit, *lib 8. cap. 2. de republ.* artes eas, quae liberales vocantur, ſervis communes non fuiſſe, ad ſolos liberos & ingenuos ſpectaſſe. Sed & *liberalis cauſae* appellatio, & functio, ante eorum Jureconſultorum tempora, quorum ſcripta legimus, in uſu fuit. Nam ſic apud Terentium *in Adelphis*, Sannioni Aeſchinus, *Act. 2. ſc. 1. v.* 39.

—— Neque vendendam cenſeo
Quae libera eſt. Nam ego illam liberali aſſero
cauſa manu.

Et, in Plautina *Paenulo*, ſic Agaraſtocli Milphio, *Act. 5. ſc. 2. v.* 3.

—— Ajo, & ſi frugi eſſe vis,
Eas liberali jam aſſere cauſa manu:
Nam tuum flagitium eſt, tuas populares te pati
Servire ante oculos, domi quae fuerunt liberae.

Neque vero id omnino ſcitu indignum eſt, quod a Menandro ſcriptum ferunt, *l. Qui de libertate* 29. *D. de liberali cauſa.* milites eo, quo diximus, jure uſos non fuiſſe, ſcilicet ut pro liberis haberentur, lite mota de libertate: quod ſit propter ſacroſanctum munus militiae, in quo tanti fuit libertas, ut, cum pagani, qui ſe vendi ad pretium participandum permiſiſſent, hanc ſolam poenam ſuſtinuerint, ut liberati priſtino ſtatui ingenuitatis non redderentur, *l. Liber homo* 21. *D. de ſtat. hom.* milites eodem facto convicti, capite plecterentur, quaſi ſacris militiae, in quae ipſi juraverant, violatis, *l. Quaedam delicta* 14. *D. de poenis.*

CAPUT XXII.

Quatenus patres filios emancipare cogi poſſent; quid ſit* actio malae tractationis: *collatus Senecae locus cum decretis Pontificum de ſacerdotum integritate.

EXtat Marciani reſponſum ſub titul. *de Adoptionibus*, iis verbis, *l. Non poteſt* 31. *D. de adopt. Non poteſt filius, qui eſt in poteſtate patris, ullo modo compellere eum, ne ſit in poteſtate; ſive naturalis, ſive emanci-*

pa-

patus. Cujus ratio naturalem in ſe habet aequitatem, ut cum omni obſequio & honore proſequi parentes ſuos debeant filii, non moleſte ferant eorum poteſtati parere, & pati imperium, quorum in bona ſunt ac fortunas ſucceſſuri. Eſt tamen caſus unus, a Jureconſultis traditus, quo invitus pater filium emancipare cogi poſſit, ſcilicet cum eum male afficeret: quod, a Divo Trajano inſtitutum, ſic exacerbarunt Priſcus & Ariſto, ut filii defuncti hereditate arcendum patrem cenſuerint, *l. ult. D. ſi a parente quis manumiſſus ſit*. Eadem fere ratione a Divo Pio reſcriptum eſt, cogendum cum dominum ſervos vendere, quos ille atroci & infami affecerit injuria, *l. 3. D. de iis qui ſui ſunt aut.* Ut autem ad patres redeamus, alias quam ſi nimis moleſtum ſe adverſus filium pater praebuerit, *non facile eum emancipare cogi poterit*, *l. Filiusfam. 8. D. unde liberi.* Sed & uxorem adverſus maritum actionem inſtituere poſſe *malae tractationis*, ſi quid ille crudelius in filios admiſerit, videre eſt apud Senecam, una & altera declamatione *lib. 3. Decl. 7. & lib. 5. Decl. 3.* Quamquam ejus actionis nulla ſuperſunt in jure noſtro veſtigia, ſed viro tamen eruditiſſimo, ac felici ſaeculo nato, credendum eſt: nec ideo, quod ficta ut plurimum exempla ſunt declamationum, fictum idcirco credas earum argumentum, cum in eo opere ex duodecim Tabulis pleraque congeſta ſint; de quibus alias, ſi ferat otium. Deſcribam nunc ejuſdem authoris *declamationum* argumentum alterum, juri noſtro pontificio valde conjunctum. Lege cautum erat, ut ſacerdotes integri eſſent; Metellus quidam, ardente Veſtae templo, ex mediis flammis Palladium erepturus, oculorum aſpectu privatur; fingitur quaeſtio, *an Pontifex eſſe poſſit, quaſi reclamante lege*, *Declamat. 2. lib. 4.* Certe mirum eſt, Senecae temporibus, qui pauciſſimo intervallo ſequutus eſt Ciceronem, id religioni fuiſſe, ut *ſacerdotes integri* eſſent, nullaque parte corporis mutilati. Jure noſtro Pontificio iterum atque iterum hoc eſt inſtitutum. Nam & ex Gregorii epiſtola decretum eſt, *ne qualibet parte corporis vitiatus ad ſacros ordines accedat*, *Can. praecipimus 10. diſt. 14.* & Innocentii, removendos eos ab eccleſiaſticis dignitatibus, qui per errorem electi eſſent, cum aliqua parte corporis mutilati offenderentur, *cap. expoſuiſti 6. Extr. de corpore vitiatis ord.* Ethnicorum quidem illorum ratio fuit omnino non abſurda, quod non integri corporis ſacerdos, quaſi mali ominis res vitanda eſſet: ut ſi in victimis illud obſervetur, longe magis ſit obſervandum in ſacerdotibus, & ſi poſt ſacerdotium malum accidat, non ſine magna ira deorum laeſus intelligatur, quem ſervati dii ſervare neglexiſſent. Chriſtianorum Pontificum alia haec mens (ni fallor) fuit; quod & eae corporis partes abeſſe poſſunt, quibus uſuri ſint ad ſacrorum ſolennia ſacerdotes, & ſi hae non abſint, tamen graviter elaborandum ſit, ne ad ludibrium & contumeliam Dei ac religionis, ad id dignitatis faſtigium provehantur, in quo emineant, & ante omnium oculos verſentur, non ſine faſtidio ſpectantium, ac ſaepius cum magno riſu & acclamatione populi.

CAPUT XXIII.

De veterum cura in ſubſtitutionibus diſſimulandis; & cur pupillaribus magis, quam vulgaribus, cautum eſſe voluerint: explicatur Juſtiniani de ea re locus.

SUbſtitutionum jura, a veteribus conſultis excogitata, ne defuncti dedecore afficiantur, cum heredes nullos haberent, hoc habuerunt in ſe utilitatis, ut voluntati teſtatorum locus eſſet, aliquo ſemper exiſtente, qui vicem defuncti ſuſtineret: ſed hoc etiam habuerunt incommodi, quod nullas non inſidias corum vitae, qui inſtituti eſſent, ſubſtituti pararent; quo ipſi hereditate fruerentur, ad quam non niſi iis deficientibus, qui primo loco ſcripti erant, vocabantur. Hoc veriti, qui ſequuti ſunt, Imperatores & Jureconſulti; pupillares tabulas ſuo lino ac propria cera conſignari voluerunt, nec ante aperiri, quam aut mortuus ſcriptus, heres, aut pubes, factus eſſet: quod conſilium eſt Juſtiniani, §. *Sin autem 3. Inſt. de pupill. ſubſt.* Sed id impuberes tantum attingit; quaſi non & aetate grandiores iis ſint inſidiis objecti, quaſi non & metuere debeant ſubſtitutos, a quibus detrudantur. Motos aetate antiquos illos exiſtimo, qui, cum didiciſſent ex Ariſtotele, *lib. 2. cap. 12. Theodect.* impuberes facile falli, plura ſperare, ſine ullo magno negotio corrumpi & circumſcribi poſſe, iis ſolis, quorum nulla poteſtas erat, & quos innocentia conſilii (ſic enim loquitur Modeſtinus, *l. Infans 12. D. ad legem Corn. de ſic*) tueri non poterat, conſultum eſſe voluerunt; caeteros, qui per aetatem rerum maximarum uſu prudentiores facti eſſent, ſibi ſatis ſine ullo periculo cavere poſſe crediderunt. Non video tamen, valde impuberibus cautum eſſe, vulgari ſubſtitutione tabulis teſtamenti expreſſa; pupillari autem diſſimulata. Cum enim ſub expreſſa vulgari inſit tacita pupillaris, *l. Jam hoc jure 4. D. de vulg. & pup.* (ut noſtri dicunt) niſi aliud ſenſiſſe teſtatorem probari poſſit, *l. Quamvis 4. Cod. de impp. & aliis:* ut qui vulgariter ſubſtitutus eſt, facile intelligat, ſe pupillari ſubſtitutione gaudere; quas ille inſidias effugiet diſſimulata pupillari? At potuit alius vulgari; alius pupillari ſubſtitutione gaudere: ſit ita ſane! veriſimile tamen eſt, eum animum teſtatoris fuiſſe, ut heres ei eſſet in omnem eventum, qui ſubſtitutus eſt. Jam de pupillaris ſubſtitutionis celandae modo dicamus. Juſtiniani conſilium eſt, ut ſeparatim in inferioribus teſtamenti partibus, qui pupillo ſubſtitutus eſt, ſcribatur; deindeque pars eo proprio lino & propria cera conſignetur: quem morem etiam nunc apud nos obſervant potiſſimum mercatores. Sed libet, veterum morem ex vetuſtioribus authoribus depromere. Conferunt nonnulli Neronis edictum adverſus falſarios, ne tabulae exhibeantur, niſi *pertuſae, ac lino ter per foramina trajecto*; cujus edicti Suetonius meminit, *in vita Neronis cap. 17.* qui locus aptiſſimus eſt ad id Juſtiniani explicandum: ſed quia de lino tantum, non etiam *de cera* mentio fit, de utroque Plautum conſulamus. Sic apud eum Chryſalus & Piſtoclerus, ubi de conficiendis literis, *in Bacchidibus, Act. 4. ſc. 4. v. 63.*

> CH. *Nunc tu abi, intro Piſtoclere ad Bacchidem, atque effer cito.*
>
> PI. *Quid?* CH. *ſtilum, ceram, & tabellas, & linum.* PI. *Jam faxo hic erunt.*

Et paulo poſt jam conſcripta epiſtola, *verſ. 95.*

> *Cedo tu ceram ac linum actutum age obliga, obſigna cito.*

Hoc vero fuiſſe obſervatum, ac (ut verius dicam) vulgatum apud veteres, Plautus idem alio loco ſatis ſuperque ſignificat, apud quem hoc cujuſdam epiſtolae exemplar habetur, recitante Pſeudolo, *in Pſeudolo Act. 1. Sc. 1. verſ. 39.*

> *Phoenicium Calidoro amatori ſuo.*
> *Per ceram, & linum, literaſque interpretes*
> *Salutem mittit, & ſalutem abs te expetit.*

Sed de iis hactenus; ad alia veniamus.

CAPUT XXIV.

Explicatur lex. 1. Cod. de hered. tutorum: *& ex nova ejus interpretatione, docetur falſum eſſe, quod a veteribus proditum eſt, heredem tutoris de dolo tantum defuncti teneri, non etiam de culpa.*

SEveri & Antonini Imperatorum extat ad Fuſcianum reſcriptum hoc, *l. 1. Cod. de hered. tut. & curat.*

rat. *Heredes tutoris ob negligentiam, quae non latae culpae comparari poſſit, condemnari non oportet: ſi non contra tutorem lis inchoata eſt, neque ex damno pupilli lucrum captatum, aut gratiae praeſtitum ſit.* Quod Bartolus, & Accurſius, quippe eos proxime ſequuti ſunt, ſic accipiunt; ut tutorum ac curatorum heredes, de dolo defuncti conveniri poſſint, non etiam de negligentia aut culpa: confirmantque illi ſententiam ſuam Pauli reſponſo, *l. Ex contractibus* 49. *D. de act. & obligat.* quo tradidit, *venientes ex contractibus actiones in heredes dari, licet delictum quoque verſetur: veluti cum tutor in tutela gerenda dolo fecerit.* At neque hoc Pauli, nec illud Antonini perceperunt; niſi longe fallor opinione. Quis enim dicat, voluiſſe Paulum de dolo tantum defuncti teneri heredem? quis non potius, argumentari cum a majori ad minus, atque ita dicere, heredes tutorum de culpa teneri ac negligentia, cum teneantur etiam de dolo? Cum nunquam dubium fuerit, an ex contractu defunctorum heredes teneantur, ubi nihil eſſet delicti; ſed utrum agi ex delicto defuncti contra heredem poſſet. Quod autem ab Antonino reſcriptum eſt, *heredes tutorum ob negligentiam quae latae culpae non comparetur, condemnari non oportere*, hoc non ſignificat, quod illi putant, negligentiam tutorum heredes eorum non praeſtare, ſed heredes tutorum ob res pupilli, ex adminiſtratione relictas a defuncto, dolum quidem ſuum, non etiam negligentiam, ſi forte res non gerant, praeſtare cogendos: negligentiam vero, quae latae culpae proxima non ſit, quia *magna negligentia culpa eſt, magna culpa dolus eſt*, *l. Magna negligentia* 226. *D. de verb. ſign.* Atque hanc fuiſſe Imperatoris mentem, Pomponius aperte ſignificat: ſic enim ille, *l.* 1. *D. de fidejuſſ. & nominat. & hered. tut. Quamvis* (inquit) *heres tutoris tutor non eſt, tamen ea, quae per defunctum inchoata ſunt, per heredem, ſi legitimae aetatis & maſculus ſit, explicari debent: in quibus dolus ejus admitti poteſt.* Apertius multo Ulpianus, *l. Cum oſtendimus* 4. *pr. D. eodem*: qui, ex Servii ſententia, heredem tutoris, ſi poſt ejus mortem negotia pupilli gerere perſeveraverit, tutelae judicio teneri ſuo nomine, ſcribit: *Nam cum permittatur* (ait) *adverſus heredem ex proprio dolo jurari in litem, apparet eum judicio tutelae teneri ex dolo proprio, negligentia plane propria heredi non imputabitur.* Quid vero eſt ſimilius iis, quae ex Severo & Antonino produximus, quibus heres tutoris de ſua negligentia non teneri, ſed tantum de lata culpa & dolo dicitur? Ex ea ſcilicet hoc ratione fluxit, *quod heres nec in tutelam, neque in ſocietatem ſuccedat, ſed tantum in aes alienum*; ut ab eodem Ulpiano reſponſum eſt, *l. Furti* 6. §. *Illud plane* 6. *D. de his qui not. infam.* Videamus nunc, an ob negligentiam defuncti tutoris heres teneri poſſit, cum nihil ad id faciat ea Imperatorum conſtitutio. Teneri quidem vel ratio ipſa juris convincit. Neque enim dubium eſt, tutelae actionem adverſus heredes, atque adeo ſucceſſores omnes competere, *l. tutelae* 12. *Cod. arbitrium tutelae.* At tutelae actione non tantum dolum, ſed & culpam praeſtari petimus, *l. Contractus* 23. *D. de regul. juris*: ex quo ſequitur, & propter culpam defuncti tutoris heredem conveniri poſſe. Niſi forte quis arbitretur, aliam eſſe actionem, qua tutor ipſe; aliam, qua tutoris heres conveniatur. Quid autem dici poteſt abſurdius? quid a veritate remotius? Scilicet cum tutelae actionem Jureconſulti deſcripſerunt, ita diſtinxere, ut aliud in eam veniret, cum in tutorem; aliud, cum in tutoris heredem ageretur? & cum rei perſequutionem habeat, non dabitur adverſus heredem? Quid ergo eſt, quod Tryphoninus reſpondit, *l. Tutor* 69 *de fidejuſſ. Tutorem datum ejus filio, cui ex fidejuſſoria cauſa obligatus erat, a ſemetipſo exigere debere, & quamvis tempore ſit liberatus, tamen tutelae judicio eo nomine teneri, itemque ejus heredem?* Quid, quod reſcripſit Antoninus, *l. Pater* 2. *Cod. de hered. tut.* heredes eorum, qui, tutores dati, ſe non excuſarunt, tutelae actione conveniri poſſe, etſi defunctus tutelam non adminiſtraverit? quid, quod alii eodem modo & Jureconſulti, & Imperatores? hoc certe tam verum, tamque perſpicuum eſt, ut longiori explicatione non egeat; tutorum & curatorum heredes, non de dolo tantum, ſed & de culpa ac negligentia defunctorum, quibus heredes exſtiterunt, conveniri poſſe. Quod autem in ea Severi conſtitutione, quam interpretandam ſuſcepimus, ſequitur (*ſi non contra tutorem lis inchoata eſt*) hoc notat, ut ſi lis mota ſit adverſus tutorem, in eo etiam negligentiam heres praeſtare debeat. Nec vero id in eo caſu novum eſt, cum in regulam juris abierit, *omnes actiones, quae morte aut tempore pereunt, ſemel incluſas judicio, ſalvas permanere*, *l. Omnes act.* 139. *D. de regg. juris.* quod Paulus aliter dixit, *litis conteſtatione, & poenales actiones transmitti ab utraque parte, & temporales perpetuari*, *l. ult.* § 8. *D. de fidejuſſ. & nominat. & hered.* Denique, quod poſtremum eſt (*neque ex damno pupilli lucrum captatum, aut gratiae praeſtitum ſit*) idem Alexander alia conſtitutione expreſſit luculenter, *l. ult. Cod. de hered. tut.* cum dixit: *Heredes eorum, qui tutelam vel curam adminiſtraverunt, ſi quid ad eos ex re pupilli vel adulti pervenerit, reſtituere cogendos*; quod pendet ex naturali ratione, quae nos docet, *neminem cum alterius detrimento & injuria fieri locupletiorem debere*, *l. Jure naturae* 206. *D. de reg. juris. l. nam hoc natura* 14. *D. de cond. ind.* Gratiae autem *praeſtitum* dicitur, quod ex bonis pupilli alicui datum eſt; quod vetat alia ratio naturalis, qua ſuadetur, alienam conditionem deteriorem fieri non poſſe, *l. Solvendo* 39. *D. de neg. geſt.* Atque id in propoſita ſpecie potiſſimum valet, cum id, quod cujusque eſt, ſine ejus facto, cujus eſt, ad alterum transferri non poſſit, *l. Id quod noſtrum* 11. *D. de reg. juris.*

CAPUT XXV.

Adjiciuntur Fragmentis 12. Tabularum capita duo, ante non collata per eos, qui ex diverſis authoribus ea compilarunt.

QUod facturum me *lib.* 1. admonui, quodque aliꝭos per otium ſuum facere hortatus ſum, ut praeſtem; lubet iis fragmentis, quae duodecim Tabularum titulo circumferuntur, capita duo ex Pauli reſponſo conferre, ut nonnihil ex noſtris lucubrationibus, eorum, qui ante in eo laborarunt, ſtudiis & induſtriae accedat. Scribit igitur Paulus, libro viceſimo tertio ad Edictum, *Stipulationem viae, itineris, & actus, non dividi per legem* XII. *Tabul. contraque dividi obligationem pecuniae ſub poena promiſſae*, *l. Heredes* 25. §. *an haec ſtipulatio* 9. *D. famil. hercisc.* quae duo non parvam habent in ſe quaeſtionem, nec a quoquam tamen (quod ſciam) eorum, qui decemvirales leges deſcripſere, *d. l. Heredes* 25. §. *idem juris* 13. congeſta ſunt. Sed non tam ſingularia earum tabularum capita mihi fuiſſe videntur, quam alicujus capitis appendices, &, ut ita dicam, principalis alicujus capitis particulae: ejus ſcilicet, quo familiae herciscundae judicium inſtitutum eſt, cujus verba ex Caji lib. ad Edictum ſeptimo, *l.* 1. *D. famil. hercisc.* haec citari ſolent: *Si pluribus haereditas jure delata ſit, atque hi a communione diſcedere volent, familiae herciſcundae judicio inter eos res hereditariae dividuntor.* Quae autem ex Paulo contulimus, hoc exemplo ita concipi poterunt: *Stipulationum autem viae, itineris, actus, & caeterarum id genus ſervitutum, diviſio ne eſto: Eſto earum quibus pecunia ſub poena promiſſa eſt, Eſto & nominum.* Hoc vero poſtremum, *Eſto & nominum*. Pauli non eſt Jureconſulti, ſed Gordiani Imperatoris. Sic enim ille Pompejo militi reſcripſit, *l. Ea quae* 6. *Cod. famil. hercisc. Ea, quae in nominibus ſunt, non recipere diviſionem, cum ipſo jure in portiones hereditarias ex lege duodecim Tabularum diviſa ſint.* Quid

vero iſtud eſt, *nomina non recipere diviſionem cum ipſo jure dividantur?* num contraria loquitur Gordianus? num pugnantia? num ridicula? quale hoc eſt, *non dividi quod dividatur?* Ego ſic accipio: ut, cum judicio familiae herciſcundae arbiter petatur, qui quod heredum quiſque ſit habiturus conſtituat, & mutuas quaeſtiones inducat: eo, quantum ad nomina, opus non ſit, cum ea per leges duodecim Tabularum in portiones hereditarias diviſa ſint: & ita eſt accipiendum, quod ait Ulp in judicium famil. hercif. *nomina non venire.*

CAPUT XXVI.

Quod plures in eodem regno religiones eſſe non poſſint; quodque princeps cogere religionem poſſit.

QUi cives boni potius, quam viri boni eſſe malunt (quales homines, heu nimium infelix! Europa multos habet) plures in eodem regno religiones eſſe poſſe ſtatuunt: quo nomine *politici* vulgo dicuntur, hoc eſt, ſi aperte dicere velimus, *Epicuri* (quod ait ille) *de grege porci.* At hi dum ita credunt, quid aliud faciunt, quam non ut gigantes cum Deo, ſed Deus ſibi ipſi pugnet & adverſetur? Scilicet, cum religione potius, quam legum metu homines a male agendo coërceantur, ſi quiſque pro arbitrio ſuae vitae ſibi conſcius, & de Deo ut velit ſentiat, quis erit locus innocentiae? quis modus licentiae? quae ratio juſtitiae? Quod vir pius nefarium eſſe arbitrabitur, impius in foro conſcientiae, hoc eſt, per ea, quae de Deo volutat ſomnia, juſtum exiſtimabit. Sic fruſtra conſtitutae leges, fruſtra magiſtratus, fruſtra imperia. Quod enim non licere per principem dixeris; hoc dicam licere per conſcientiam: & qui Deus tibi moleſtus & iracundus eſt, mihi erit mitis ac manſuetus: nec Protheus ullus, aut Polypus, tam inconſtans, tam varius erit, quam erit Deus, ſi libertas admittatur conſcientiae: ut cum de duabus religionibus contendis, habeas intra biduum trecentas; & ex virgine eccleſia, facias meretricem; quae tot admittat emiſſarios, quot erunt, qui peccandi libertatem impetrare conabuntur. Hilarius *lib. de Synodis.* temporibus Theodoſii quatuordecim fidei formulas fuiſſe ſcribit. Sed nos ſi Bibliorum interpretes (eos dico, qui ſoli ſapere voluerunt, antiquorum patrum orthodoxa explicatione neglecta conferamus; quot illi fuerunt, tot habebimus religiones. *Theologia* jam *thecnologia* facta eſt, dumque de ea inter incudem & malleolum fabri, inter fuſos & ſtamina mulierculae, inter aleas & ſcyphos ganeones, inter canes & equos venatores, inter haſtam & clypeum milites, inter pupum & cunabula nutrices, garriunt; in Deo nihil eſt Dei, pro hiſtoria legimus paroemias: quid paroemias? meras fabulas. Unum Dnm habemus omnes: diverſas habebimus religiones? Optime, meo judicio, Optatus Afer Epiſcopus *religionem in republica, rempublicam in religione eſſe oportere* dixit. Quodque ita ſit, hoc docet; *quod homines improbi* (ut ait Cicero *lib. 1. de Legibus cap.* 14.) *poenas luant, non tam judiciis* (quae quondam nulla fuerunt, hodie multifariam nulla ſunt, & ubi ſunt, perſaepe falſa ſunt) *quam quod eos agitent furiae, non taedis ardentibus* (ut eſt in fabulis) *ſed angore conſcientiae, fraudiſque cruciatu.* Quod ſi varia de Deo ferantur judicia; quae ſollicitudo vexabit impios? Quo caetera religionum commoda? quid firmabitur jurejurando? cujus ſalutis erunt foedera? qualis erit civium inter ipſos ſocietas? quae olim ſancta fuit, Diis immortalibus interpoſitis partim judicibus, partim teſtibus? quam vim tandem haec habebunt omnia, ſi libera ſit religio? *Civitatem* veteres *civium unitatem*, dixerunt, non tam quod idem ſit ejuſdem in omnes imperium, quam quod omnes una fides, una lex, unus princeps conjungat & vinciat. Hoc a veteribus obſervatum eſt, qui ejuſdem familiae (quam *parvam civitatem* eſſe dicebant, & reipubl. inſtar ſe habere volebant) perſonas, iiſdem ſacris ſubjecere: quo pertinent hae apud Juriſconſultos noſtros loquendi formulae, in ſacris conſtitui, *l. ult.* §. 2. *Cod. de inoffic. teſt.* in ſacris poni, *l. In conjunctione* 20. *Cod. de nuptiis.* in ſacris manere, *l. Filiae* 12. *Cod. de collat.* in ſacris retineri, *l.* 3. *Cod. de bon. mat.* in ſacris eſſe, *l.* 1. *Cod. de offic. praetoris.* pro eo, quod eſt, in familia eſſe: ideo (credo) quod qui ejuſdem familiae eſſent, iiſdem ſacris tenerentur. Quanto magis qui in eadem ſunt civitate? quos ſi religio non conjungit, non connectit, fruſtra exiſtimes magiſtratus imperio retineri poſſe. Sed videamus, quid veteribus de eo probatum ſit. A Cicerone conficta haec lex eſt, *lib. 2. de Legibus cap.* 8. *Separatim nemo habeſſit Deos, neve novos, neve advenas, niſi publice aſcitos, privatim colunto.* Cujus hanc ipſe rationem reddit, quod haec licentia confuſionem habeat religionum, & ignotas ceremonias, quibus totus reipubl. ſtatus pervertatur. Eandem cauſam fuiſſe puto, cur veteres Romani publico decreto edicerent, ne quis Deus ab Imperatore crearetur, niſi a ſenatu, totoque populo probatum eſſet. Scilicet, ii, qui principi dederant, ut quodcunque ſtatuiſſet, ratum eſſet, *l.* 2. §. *noviſſime* 11. *D. de orig. juris.* & cui omne in ſe imperium contulerant; ut ſcribit Ulpianus *l.* 1. *pr. D. de conſtit. principum.* noluerunt ea authoritate illum praeſtare, ut, quas vellet, introduceret pro arbitrio religiones, & quod imperium dederunt in fortunas & corpora, patere noluerunt in religionem, ne, ſi quid novi commentus eſſet princeps in religione, ad totius civitatis perniciem ſpectaret, & diverſis religionum vinculis colligati cives, a ſocietate civili recederent. Qua cauſa, nec rogante quidem Tiberio (quod Tertullianus tradidit *in Apologetico*) Chriſti Domini cultum admiſerunt, veriti, ne caeteri Dii, quorum ante praeſtigiis indulſerant, explaudendi eſſent, cum magno civitatis incommodo. Audio, qui dicant, *Germaniam in tanta ſectarum turba bene habere*; audio, qui objiciant, *Judaeos pleriſque locis, ſuae factionis ritibus inſervire, ſine ullo cujuſquam aut impedimento aut reprehenſione.* Dicam ad haec, quod mihi ſemper viſum eſt: Germanorum gens libera eſt, imperii male patiens, ſuis tantum Principibus parere ſolita, quos multos habet; caeterum, pro Principum voluntate huc illuc nutans; ita quidem, ut ex iis, qui ejuſdem ditionis ſint, diverſae religionis aliquem non facile comperias. Judaeis autem quis invideat? qui, quamvis deploratae ſpei non ſunt (ut ait Auguſtinus) tamen ubicumque ſunt, tot diebus moriuntur quot vivunt, qui nullos gerunt magiſtratus, nullius adminiſtrationis curam habent, obſcuri, abjecti, latent potius quam jacent inter Chriſtianos, uſuris (arte ſordida) ſtipem cogant, nihil denique in vita miſerius eſſe ducunt, quam vivere. Quae cum ita ſint, quis inficias ierit, Principem cogere religionem poſſe? Socrates cur Athenis damnatus eſt? non quaero jam, quam juſte, quia de commentis adverſariorum conſtat; hoc dico, non alia cauſſa eſſe damnatum, quam quod juventutem nova numina doceret, & a veteri cultu abduceret. Excurramus, ſi placet, ad ſacra. Nebucadnezar quamprimum Deum cognovit, *edixit capitale fore, ſi qui blaſphemiam dixiſſet in Deum Sidrac, Miſac, & Abdenago*, Danielis *c.* 3. *v.* 29. Idem poſtea praecepit Darius, de Deo Danielis. Daniel. *c.* 3. *v.* 26. *ſeqq.* Requirentibus civibus Gedeonem, Joas princeps civitatis: *Vosne litigabitis pro Baal?* (ait) *num ſalvum facietis eum? qui litigaverit pro eo, interficietur uſque mane* Judic. *c.* 6. *v.* 31. Plenae ſunt ſacrae paginae hujus generis exemplis, ut mihi non videatur incumbendum pluribus. Rogatos tamen velim eos, qui contra ſentiunt, quomodo accipiant, quod a Domino

Deo

Deo praeſcriptum eſt, ut *blaſphemus occidatur*: an a ſacerdotibus? at ii puras a ſanguine manus habent; an a privatis? at iis nullum eſt jus coërcendi; an a magiſtratibus? id credo veriſimilius eſt, cum & legis ſuae tabulas Moſi civili magiſtratui cuſtodiendas Dominus dederit: ut alienam a ſua poteſtate curam religionis nullus principum exiſtimare debeat; cum & initio regnorum, reges ipſi eſſent ſacrificuli; & pro more eſſet, Imperatores de religione pronunciare: quos indicendorum conciliorum poteſtatem habuiſſe, non ita remotum eſt a noſtra, qui nunc vivimus, memoria. Movet nonnullos quod a Tertulliano ſcriptum eſt, *videndum eſſe, ne contra religionem ſit, cogere religionem*: quae ſententia & hos habuit aſſertores; Juſtinum Martyrem, Hilarium, Athanaſium; qui cum in eorum Imperatorum tempora incidiſſent, qui nova dogmata propagare ſtudebant, & eo, quo erant faſcinati, caeteros inficere veneno geſtiebant, ut ſe imminentibus periculis eriperent, ſanctamque de religione ſententiam ſervarent, perſuadere voluerunt, non eſſe principis partium, curare quid quiſque de Deo ſentiat. At cum de vera religione conſtet, non eſt, quod quiſquam arbitretur cogi eam non poſſe. Neque enim video, cur adulteri, parricidae, ſicarii, ſtupratores, venefici, potius coërceantur, qui eo maxime plecti ſolent, quod adverſus pietatem & religionem aliquid admiſerint. Atque (ut cum Chryſoſtomo loquar) nullus unquam aut Apoſtolus, aut Propheta, Judaeos vel Ethnicos reprehendit, quod religionis curam ſuſciperent; ſed quod in ipſa de religione cogitatione fallerentur. Nunc igitur quae ſit vera religio, & quo tandem ab adulterina diſtingui poſſit, ex Theodoſio percipiamus; quandoquidem veram cogere principes poſſe, niſi hae me rationes fallunt, convicimus.

CAPUT XXVII.

Tres eſſe notas verae religionis, quas Conſtantinus expreſſit lege 1. Cod. de ſumma Trinitate, & fide catholica.

VEram religionem tribus quaſi notis ac ſignis veteres cognoſci poſſe crediderunt; quorum ſententia mihi ſemper probata eſt. Tria haec ſunt: *antiquitas, univerſitas, conſtantia*: nam cum Deum bonum ac juſtum fateamur omnes, vix eſt, ut credere poſſimus, eum multo tempore ab omnibus eandem religionem coli permiſſurum fuiſſe, niſi quae & vera ſit, & probata. Signa vero haec omnia in unam Romanam eccleſiam cadunt: quod a nemine adhuc (quod ſciam) obſervatum, videre licet in ea Gratiani, Valentiniani, & Theodoſii conſtitutione, quae prima extat ſub titulo *de Summa Trinitate & fide catholica, tit. 1. lib. 1. Cod. Cunctos* (ajunt illi) *populos, in tali volumus religione verſari, quam Divum Petrum Apoſtolum tradidiſſe Romanis, religio usque adhuc ab ipſo inſinuata declarat: quamque Pontificem Damaſum ſequi claret, & Petrum Alexandriae epiſcopum, virum Apoſtolicae ſanctitatis*, &c. Quam quaeſo religionem illi proponunt? quam Divus Petrus Romanis tradidit; haec eſt antiquitatis nota: quam Pontifex Damaſus ſequebatur; hoc eſt ſignum conſtantiae: quam Petrus Alexandriae Epiſcopus profitebatur; eo deſignatur univerſitas. Videamus nunc de ſingulis, ne nos conturbent male feriatorum malae cogitationes. Divum Petrum Romanae eccleſiae authorem fuiſſe, Optatus ſcribit, *contra Parmenianem*. Tertullianus hoc amplius, non tantum Romae vixiſſe, ſed & mortuum eſſe teſtatur, *adverſus Gnoſticos*. Quin & Aurelius ethnicus, Petrum Samoſatenum Chriſtianum, ideo jure damnatum putavit, quod contra Romanam eccleſiam feciſſet, quae Chriſtianae fidei fundamenta jecerat; & Donatiſtae rationibus ac antiquitatum monumentis convicti, fateri coacti ſunt, Romanum Imperium ab Apoſtolis duxiſſe originem, inter quos Petrus, quaſi vas electionis, qui Chriſti oves paſceret, initio conſtitutus eſt, quem & hic authorem verae religionis Imperatores agnoſcunt. Univerſitatem Romanae religionis hoc probat, quod Petrus Alexandriae Epiſcopus eandem ſervet. Atque is Petrus eſt, qui anno Domini CCCIV. ordinatus, non multo poſt, verum fidei teſtimonium proprio ſanguine praebuit, Euſebius *in chronicis*. Nec vero in Alexandria tantum, ſed per totum orbem diffuſa. Petri Apoſtoli, eorumque, qui in ejus locum Romae ſucceſſerunt, doctrina enotuit: ex quo *catholica* dicta eſt, licet in eo nomine glorientur ac ſuperbiant plures; ita qui plagium inſtaurant, novis artibus diſſimulare veritatem didicerunt. Conſtantia autem ejus religionis ſe ipſa oſtendit, cum Rufini, Euſebii, ac Theodoreti multis locis decantata ſententia ſit, *nullam haereſim initium Romae habuiſſe*; quod & hic videntur Imperatores deſignare, qui ad uſque Damaſum, religionem illam invaluiſſe ſcribunt: qua cauſa (credo) Hieronymus, Damaſum *virginis eccleſiae virginem epiſcopum* dicit: *virginis quidem eccleſiae*, quod nuſquam defeciſſet a Petri, & eorum, qui ſequuti ſunt, traditione; nec ejus unquam interruptus ſtatus fuiſſet. Atque hoc ita verum eſt, ut ſi qui ex Pontificibus male ſenſerint, damnati ſint; ſi qui male vixerint, nihil ad eorum doctrinam, de qua quaeritur, corrupti mores: *cum & in cathedra Moſis (uti ſcriptum eſt) ſederint ſcribae & Phariſaei, quos non in factis, ſed doctrina ſequendos, paſſim admonemur*; ut nihil ſit in Romana religione, quo non arguatur ſumma ejus authoritas, & cum Chriſti lege conſenſio.

FINIS.

INDEX CAPITUM,
LIBRI PRIMI.

CAP. I. ARtem eſſe in jure, jusque apud omnes populos idem eſſe. Pag. 1553
II. *Nihil detrahendum eſſe juri Romano ad uſum caeterarum nationum.* 1555
III. *De tribus Profeſſoris virtutibus, deque juris diſcendi ratione.* 1556
IV. *Juriſconſultos optimos aliarum artium adjumentis indigere, ad exactum profeſſionis munus.* 1557
V. *Quid ſit legis argumentum, & quomodo depromendum, ubi ad novae quaeſtionis probationem lex deficit.* 1560
VI. *Curatorum eſſe eandem poteſtatem in adultos, quae eſt tutorum in pupillos.* 1561
VII. *Explicatur Livii locus, a nonnullis citatus, ubi in jure de ingenuis agitur.* 1562
VIII. *Enumerantur plures modi, quibus ingenui fiant; aut qui non ſunt, ingenuorum jura conſequantur.* 1563
IX. *Servorum differentiae, ante a paucis obſervatae, exprimuntur.* 1567
X. *Explicatur Libertinorum definitio; Accurſii de ea judicium confirmatur: declarantur inſuper nonnulla de manumiſſionum ſpeciebus.* 1570
XI. *Status quid ſit, quotque modis uſurpetur in jure, explicatum caput alterum* D qui teſt. fac. poſſunt. 1572
XII. *Quid prima, quid ultima cera; quis cerae uſus: emendatus Suetonii locus* in Julio: *Horatii alter expoſitus.* 1573
XIII. *Exponitur Ciceronis locus* in Officiis, *a nullo interpretum ſatis ante intellectus: ejusque argumento agitur,*

tur de contraria, utili, & directa actione. 1575

XIV. *Componuntur leges duae, quae ſibi invicem adverſari videbantur, de compenſatione in commodato facienda, refutatis tribus ſententiis aliorum, qui eas conciliare conati ſunt.* 1577

XV. *Quotuplex ſit conditio impoſſibilis, quidque* ἀδύνατον *&* ἄπορον *dialecticis.* 1578

XVI. *Quod modis particula*, Id eſt, *uſurpetur; & quam vim habeat dictio*, Quaſi. 1580

XVII. *Qualia ſint illa legum capita, quae a Cicerone deprompta, tribuuntur duodecim Tabulis; addita inſuper duo, quae nullus-dum contulerat.* 1582

LIBRI SECUNDI.

CAP. I. EXponitur l. ex Senatuſconſulto 13. D. ad legem Cornel. de ſicariis; *multaque dicuntur de veneficiis, & ſortilegiis; deque uſu caeremoniarum Roman. eccleſiae in iis: & quid ſint teletae.* Pag. 1583.

II. *De tribus Juris praeceptis praetermiſſa quaedam ab interpretibus tractantur.* 1585.

III. *Legis appellatio quot modis uſurpetur; emendatur Ciceronis locus* in Topicis; *exponitur quod eſt apud Pomponium, Senatusconſultum ſine lege conſtitui.* 1586

IV. *Quae ratio fuerit numerandi temporis apud Jureconſultos: ſuſtinetur Accurſii conſilium in componendis duabus legibus, quae in ſpeciem pugnare videbantur.* 1587

V. *Exagitatur problematica quaeſtio, quae olim ſummos exercuit Jureconſultos Sex. Aelium, M. Manilium, M. Brutum, Scaevolam, & Trebatium, poſſitne heres quod furtum antea factum eſſet, recte furti agere: quo pertinet Cic. epiſtola una ex Familiaribus.* 1589

VI. *Explicatur alia Ciceronis epiſtola eodem libro, ejusque argumento docetur, qui proprie ſint* inteſtati, *& quid ſit* imperfectum teſtamentum. 1591

VII. *Qui ſint naturales Liberi, & qui naturales patres; item quot modis uſurpetur eorum appellatio.* 1592

VIII. *Naturales filios olim meliori conditione uſos, quam legitimos.* 1593

IX. *Reprehenduntur in explicatione* duarum legum [19. & 24.] D. de ſtatu hominum, *interpretes; deceturque, quatenus in familia matrum naturales liberi eſſe dici poſſint.* 1594

X. *Agitur de eo, quod in jure receptum eſt, actore non probante reum liberari: quatenusque illud verum ſit, demonſtratur. Docetur etiam, quale ſit jus exceptionum & replicationum: in quo explicando conferuntur Rhetores cum Jureconſultis.* 1595

XI. *Quomodo accipiendum, quod Juſtinianus* in Inſtitutionibus *ſcripſit*, ſine traditione, nudam voluntatem ad transferendum dominium ſufficere. 1598

XII. *De confirmatione codicillorum, qui facto teſtamento ſcripti ſunt.* 1599

XIII. *Reprehenditur haereditatis definitio a Jureconſultis tradita; ſuſtinetur ea, quae autorem habet* in Topicis *Ciceronem.* 1599

XIV. *Qui fiat, ut ob delictum patris filii ab ejus hereditate arceantur, cum nemo alieni criminis ſucceſſor conſtituatur.* 1601

XV. *Quae fuerit origo plebiſcitorum; &, an iis temporibus ſit tribuendu, quibus a Jureconſultis tribui ſolet.* 1602

XVI. *De uſu regularum juris; & quanti momenti ſint ad probandum: exponitur* lex 1. D. de regul. juris. 1603

XVII. *Quid breviarium, breviariae rationes, brevia, breves.* 1605

XVIII. *Explicatur ex Jureconſultorum ſententia Plauti locus, non ſatis ante intellectus: comprobatur quod ex variis authoribus dicitur, ſervos unicum nomen habuiſſe, & a manumiſſore alterum capere conſueviſſe.* Ibid.

XIX. *Verane ſit populi & plebis differentia a Jureconſultis tradita, docetur ex Martiale: explicatur ejusdem authoris epigramma; ubi de triplici foro.* 1607

XX. *Quid ſit* Turbatio ſanguinis *apud Ulpianum; & an ad ſuperfoetationem referri poſſit.* 1608

XXI. *Magnam eſſe differentiam inter eos,* qui de ſuo ſtatu dubitant, & qui litigant: *item, quid ſit, & unde dicatur* cauſſa liberalis. 1609

XXII. *Quatenus patres filios emancipare cogi poſſent, quid ſit* actio malae tractationis: *collatus Senecae locus cum Decretis Pontificum de ſacerdotum integritate.* 1610

XXIII. *De veterum cura in ſubſtitutionibus diſſimulandis; & cur pupillaribus magis, quam vulgaribus cautum eſſe voluerint: explicatur Juſtiniani de ea re locus.* 1611

XXIV. *Explicatur* lex 1. Cod. de hered. tutorum: *& ex nova ejus interpretatione, docetur falſum eſſe quod a veteribus proditum eſt, heredem tutoris de dolo tantum defuncti teneri, non etiam de culpa.* 1612

XXV. *Adjiciuntur Fragmentis 12. Tabularum capita duo, ante non collata per eos, qui ex diverſis authoribus ea compilarunt.* 1614

XXVI. *Quod plures in eodem regno religiones eſſe non poſſint; quodque princeps cogere religionem poſſit.* 1615

XXVII. *Tres eſſe notas verae religionis, quas Conſtantinus expreſſit* l. 1. Cod. de ſumma Trinitate, & fide Catholica. 1617

Diverſorum Authorum loci nonnulli, partim illuſtrati, partim emendati.

Cicero, 1574. 1575. 1586. 1590. 1591. 1597. 1600.
Horatius, 1563, 1574. 1609.
Livius, 1562.
Martialis, 1608.
Ovidius, 1554.
Plato, 1567. 1568.
Plautus, 1605. 1612.
Suetonius, 1574. 1612.

Index inſignium quarundam Legum explicatarum.

ex Inſtitutionibus.

§. 3. de Juſtitia & jure. 1585
§. 1. de Ingenuis. 1570
§. 44. de Rerum diviſione. 1598

e Digeſtis.

l. 10. §. 2. de Juſtitia & jure 1557
l. 2. §. 12. de Orig. juris. 1587
l. 12. de Legibus. 1560
l. 6. de Statu homin. 1570
l. 19. & 24. eod. 1594
l. ult. eod. 1566
l. 11. de His qui ſui vel al. jur. ſunt. 1592
l. 15. §. 2. de Adoption. 1566
l. 5. de In jus vocando. 1606
l. 7. §. 5. & 8. de Pactis. 1580
l. 11. de His qui not. infam. 1608
l. 27. §. 28. ad L. Aquiliam. 1584
l. 22. de Compenſat. 1578
l. 21. de Probationibus. 1596
l. 9. de Jur. & fact. ignor. 1604
l. 32. Ritu nuptiar. 1566
l. 57. §. 1. eod. 1571
l. 6. de agn. & alend. liber. 1568
l. 1. de Tutelis. 1619
l. 30. §. 2. de Teſtam. tut. 1607
l. 4. de Fidejuſſ. & nominat. 1613
l. 15. Qui teſtam. fac. poſſ. 1573
l. 1. de Suis & leg. hered. 1592
l. 6. de Uſurp. & uſucap. 1588
l. 49. de Obligat. & action. 1613
l. 101. de Verbor. obligat. 1563
l. 13. ad L. Corn. de Sicariis. 1583
l. 1. de Regulis juris. 1603

e Codice.

l. 1. de Summa Trinitate. 1617
l. 1. de Juris & fact. ignor. 1597
l. 6. Famil. erciſc. 1614
l. 4. de Commodato. 1577
l. 1. de Hered. tutor. 1612. ſeq.
l. 2. de Jure aureor. annul. 1565
l. 21. §. 1. de Teſtamentis &c. 1591
l. 2. de Ingenuis manum. 1570

e Jure Canonico.

Cap. 58. cau. 12. qu. 1. 1565
Cap. 15. cau. 32. qu. 4. 1595

SUMPTIBUS JOHANNIS BROEDELET. MDCCXXXII.

ANT 1318868
Digitized by Google

Digitized by Google